



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS
Curso de Direito

MARÍLIA DE MORAES GOMES RAMOS

A Ação Monitória no âmbito da Fazenda Pública

Brasília

2015

MARÍLIA DE MORAES GOMES RAMOS

A Ação Monitória no âmbito da Fazenda Pública

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de Bacharelado em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. André Pires Gontijo

Brasília

2015

MARÍLIA DE MORAES GOMES RAMOS

A Ação Monitória no âmbito da Fazenda Pública

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de Bacharelado em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. André Pires Gontijo

Brasília, _____ de _____ de 2015.

BANCA EXAMINADORA

Orientador: Prof. André Pires Gontijo, Dr.

Examinador

Examinador

RESUMO

A presente monografia é o resultado de um breve estudo sobre a ação monitória e a possibilidade de sua utilização em face da Fazenda Pública. Objetiva-se demonstrar que, embora tenha o legislador se omitido em relação ao assunto, o procedimento monitório se revela incompatível com a Fazenda Pública por ser ela detentora de prerrogativas que não se amoldam ao procedimento. A execução em face da Fazenda Pública se submete ao regime de precatório previsto no art. 100 da Constituição Federal de 1988, o qual não se compatibiliza com a monitória por não haver previsão legal. Ademais, no referido procedimento, pressupõe-se a revelia do devedor, de modo que, embora possa a Fazenda Pública ser revel ela não se submete ao seu efeito material, consistente na presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, a teor do disposto no art. 330, II do CPC. Ainda, inaplicável o instituto da remessa necessária, uma vez que não haveria mérito a ser revisto pelo tribunal com base apenas em um mandado inicial para pagamento ou entrega do bem. Admitir que o procedimento monitório possa ser aplicado quando devedora a Fazenda Pública é retirar a celeridade e a efetividade do procedimento, o qual fora criado com tais propósitos. Diante destas peculiaridades relacionadas à Fazenda Pública, não se mostra a monitória apta a cumprir sua finalidade, e, pela inadequação da via eleita, faltará ao autor da ação o necessário interesse de agir.

Palavras-chave: Monitória. Fazenda Pública. Prerrogativas processuais. Incompatibilidade. Precatório. Revelia. Remessa necessária.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
1 O PROCEDIMENTO MONITÓRIO	4
1.1. Considerações iniciais	4
1.2. Histórico	6
1.3. Natureza Jurídica e finalidade do procedimento	11
2 O PROCEDIMENTO MONITÓRIO E A FAZENDA PÚBLICA	17
2.1. Conceito de Fazenda Pública	17
2.2. A utilização do procedimento monitorio pela Fazenda Pública.....	19
2.3. A utilização do procedimento monitorio em face da Fazenda Pública	21
3 O ENUNCIADO Nº 339 DA SÚMULA DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E O NÃO CABIMENTO DO PROCEDIMENTO MONITÓRIO EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA	29
3.1. O Enunciado nº 339 da súmula da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.....	29
3.2. As prerrogativas processuais da Fazenda Pública e a impossibilidade de utilização da monitoria em seu desfavor.....	32
CONCLUSÃO	44
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	47

Introdução

A ação monitória foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei nº 9.079/95, a qual acrescentou os artigos 1.102a, 1.102b e 1.102c ao Código de Processo Civil, fruto da chamada “reforma do CPC” ocorrida em 1994, a qual promoveu substantivas alterações em toda a estrutura do Código no intuito de implementar uma prestação jurisdicional mais rápida e segura. Outros exemplos podem ser citados: a Lei nº 8.950 e 8.953 do mesmo ano, que modificaram disposições relativas aos recursos dirigidos ao Supremo Tribunal Federal – STF e ao Superior Tribunal de Justiça – STJ; as alterações promovidas nas ações de consignação em pagamento e de usucapião, dentre outras.

A Lei 9.079/95 acrescentou o Capítulo XV ao Título I do Livro IV do Código de Processo Civil e inseriu mais um procedimento especial de jurisdição contenciosa. Buscava-se, com isso, a celeridade e a efetividade do processo, ao permitir a formação do título executivo de forma mais rápida quando se comparado ao processo de conhecimento.

É que, o processo de execução só pode ser utilizado se o autor possuir título certo, líquido e exigível, previsto taxativamente na lei. Aquele que possuir um documento ou qualquer prova escrita, sem a eficácia do título executivo, mas que preveja pagamento em dinheiro ou entrega de bem móvel ou coisa fungível, não poderá se valer do processo de execução por lhe faltar interesse de agir. Resta ao credor, nessas hipóteses, se valer das vias ordinárias, que, em regra, são lentas e custosas para obter o título executivo. Criou-se, então, um procedimento intermediário entre o processo de conhecimento e o processo de execução, visando à rápida formação do título executivo.

Desde sua introdução no ordenamento jurídico e diante das características peculiares que revestem o procedimento monitório, surgiram controvérsias tanto na doutrina quanto na jurisprudência acerca do seu cabimento em face da Fazenda Pública.

Vários foram os obstáculos lançados pela doutrina e pela jurisprudência na tentativa de demonstrar não ser possível o seu cabimento quando ré a Fazenda Pública, obstáculos que, muito embora consistentes, eram vigorosamente rebatidos pela doutrina e por parte dos tribunais.

A presente monografia, portanto, tem por objeto o estudo da ação monitória em face da Fazenda Pública. A importância do tema para o direito processual civil, aliado ao problema da morosidade atual da Justiça na solução dos litígios colocados a sua apreciação,

motivou o estudo mais aprofundado sobre o tema, a fim de trazer elementos que possibilitem uma conclusão acerca das seguintes indagações: é o procedimento monitório cabível em face da Fazenda Pública? Amolda-se ele às regras, aos princípios e aos procedimentos relativos à Fazenda Pública?

Objetiva-se, então, descobrir se o procedimento monitório pode ser utilizado *contra* a Fazenda Pública e, caso a resposta seja afirmativa, se a sua utilização é compatível com as regras e princípios aplicáveis a ela.

A monografia foi realizada através de revisão bibliográfica sobre o tema, e buscou-se, para a solução do problema colocado, o confronto entre as duas correntes doutrinárias à luz dos dispositivos legais que regem a matéria, voltando os olhos para o princípio da unidade do ordenamento jurídico, uma vez que as disposições que tratam da monitória não comportam uma leitura isolada.

Embora substanciais os argumentos de uma e outra corrente, razões há que impedem de forma segura o uso da ação monitória em desfavor da Fazenda Pública. Verifica-se que os indevidamente chamados privilégios processuais conferidos à Fazenda Pública são incompatíveis com o procedimento monitório. Ainda que o Superior Tribunal de Justiça tenha sido a favor, conforme enunciado nº 339 de sua jurisprudência, o qual estabelece que “é cabível a ação monitória em face da Fazenda Pública”, demonstrar-se-á que, tecnicamente, a monitória não se revela compatível, muito menos viável, quando deduzida em seu desfavor.

Apesar de inexistir previsão específica no código de processo civil a respeito da aplicabilidade do procedimento monitório em face da Fazenda Pública, autores há que permitem a sua utilização. Na monitória, diversamente do que ocorre na execução contra a fazenda pública (prevista no art. 730 e seguintes do CPC), é expedido um mandado para pagamento ou entrega do bem (art. 1102-b, CPC), medida esta que vai de encontro ao que estabelece a Constituição Federal, no art. 100, o qual impõe que o pagamento dos débitos da fazenda pública sejam realizados por meio de precatório.

Não obstante o óbice da imprescindibilidade do precatório, conforme artigo 1102c do CPC, rejeitados os embargos ou não sendo eles apresentados, o mandado inicial se converte de pleno direito em título executivo e inicia-se a fase de execução da dívida. Esse dispositivo, à luz da impenhorabilidade dos bens públicos se torna incompatível com a Fazenda Pública, razão pela qual também não poderia ser aplicado.

E não é só. Sabe-se que algumas decisões judiciais, desfavoráveis à Fazenda Pública estão sujeitas à remessa necessária, conforme art. 475 do CPC, prerrogativa esta que não se adapta à celeridade e à efetividade inerentes ao procedimento monitorio.

Por fim, e não menos importante, em razão da indisponibilidade do interesse público, o maior óbice encontrado advém da revelia no procedimento monitorio, que gera o efeito mais grave (e principal), qual seja, a imediata conversão do mandado em título executivo judicial. Sendo esta a finalidade da monitoria, esvazia-se por completo a efetividade do procedimento, uma vez que, pelo fato de a Fazenda Pública tutelar direitos indisponíveis, ela não está sujeita aos efeitos decorrentes de sua eventual revelia, razão pela qual, se os embargos não forem apresentados, a constituição do título judicial e todo o procedimento restam prejudicados.

No entanto, a questão da controvérsia jurídica não é pautada, ou não deveria ser, estritamente no âmbito exclusivo do Direito Processual ou do Código de Processo Civil, de modo que deve haver uma integração e interdisciplinaridade com os outros “ramos” do Direito, a fim de contribuir para a solução da problemática surgida.

Nesse sentido, confrontados os dispositivos legais que tratam da monitoria com outros dispositivos da legislação ordinária e constitucional, referentes às prerrogativas tanto materiais quanto processuais da Fazenda Pública, serão demonstrados os diversos obstáculos que se mostram à utilização do procedimento monitorio em face de Fazenda Pública.

Capítulo 1. O procedimento monitorio

1.1 Considerações iniciais

A doutrina costuma trazer o conceito do termo “monitoria” como sendo sinônimo de advertir, admoestar ou avisar, com raízes do Latim:

O termo ‘monitoria’ vem do verbo monir, proveniente do verbo latino ‘monere’, [...], ‘pensar, fazer pensar, lembrar’ e, por extensão ‘chamar a atenção para, advertir’ significando em última análise ‘advertir’, ‘avisar’ e ‘admoestar; [...]’.¹

Na terminologia jurídica e na sua utilização antiga, monitoria significava um aviso ou um convite para alguém depor; uma “carta de aviso ou de intimação para depor”.² No Direito Canônico, era uma advertência da autoridade eclesiástica para que alguém cumprisse determinado dever ou não praticasse determinado ato, a fim de evitar sanções a que estivesse sujeito diante da omissão ou da ação indicada.³

Conforme se verifica na doutrina, a Lei nº 9.079/95 criou, na verdade, não uma nova ação, mas introduziu um novo procedimento. Desta forma, preferível a denominação “procedimento monitorio” e não “ação monitoria”.⁴ Retornar-se-á rapidamente aos conceitos de ação, processo e procedimento para que a designação correta do instituto seja empregada.

Na lição de *Moacyr Amaral Santos*, a solução de conflitos de interesses é realizada pelo Estado, eis que proibida pelo ordenamento jurídico a autotutela, salvo as raríssimas exceções. A finalidade é manter a paz social, uma vez que a permanência de conflitos no meio social ocasionam sua desintegração.

Ocorre que a manifestação estatal só é dada caso seja provocado o órgão competente para a solução daquele conflito, o que leva o interessado a invocar o exercício da função jurisdicional do Estado. Essa provocação, segundo o autor, é a ação.⁵

Para *José Frederico Marques*, a ação é um direito subjetivo e que se dirige contra o Estado. É um direito autônomo e conexo a uma pretensão, a qual contém uma

¹ ZANLUQUI, Wilson Julio; SANCHES JUNIOR, Antonio Roberto. “Ação Monitoria no Direito Brasileiro”. *Temas controvertidos de Direito Processual Civil: 30 Anos do CPC*; Coord. GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 480-481.

² FREIRE FILHO, Altino. *O Procedimento Monitorio no Direito Brasileiro*. Campinas: Minelli, 2002, p. 19-20.

³ SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 11ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1989, p. 205.

⁴ Nesse sentido: CARREIRA ALVIM. *Procedimento monitorio*. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2005; CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, vol. III; HADDAD, José Eduardo. *O Procedimento Monitorio no Processo do Trabalho*. São Paulo: LTR, 2004.

⁵ SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1997, Vol. 1, p. 143-147.

exigência contra o réu. Ao direito subjetivo contra o Estado de perdi-lhe a tutela jurisdicional se dá o nome de ação.⁶

Exercido o direito de ação, o instrumento utilizado pelo Estado para exercer a sua jurisdição será o processo, o qual se desenvolve através de complexos atos ordenados com a finalidade de compor o litígio em questão. Esse complexo de atos ordenados varia de acordo com o direito subjetivo tutelado, eis que o processo deve ser encarado como “instrumento de realização do direito material, e que para desempenhar esse papel a contento deve se mostrar *efetivo* em seus objetivos.”⁷ Assinala *Barbosa Moreira* que “toma-se consciência cada vez mais clara da função instrumental do processo e da necessidade de fazê-lo desempenhar de maneira efetiva o papel que lhe toca”⁸

A essa variação determinada de acordo como o direito subjetivo tutelado se denomina procedimento, que, em outras palavras, se resume à forma de tramitação do processo, pautada pelo direito a ser tutelado. Por essa razão, determinadas ações ensejam a formação de processos cuja tramitação será submetida ao formato ordinário, sumário ou especial.⁹

O processo é conceituado como o conjunto de atos necessários à obtenção de uma tutela estatal, a jurisdicional. O procedimento nada mais é do que o processo na sua exterioridade, na sua dinâmica. O processo, assim, é o movimento em seu aspecto intrínseco ao passo que o procedimento é o mesmo movimento em seu aspecto extrínseco.¹⁰

Então, se pode afirmar que não há “ação monitória, pois “[...] a ‘ação’ processual, sendo, como é, abstrata, impede que lhe deem qualificações, que a substancializem, como na locução ‘ação monitória’”¹¹. Impende registrar que toda e qualquer ação deve observar os requisitos atinentes às condições da ação, da causa de pedir, do pedido, aos pressupostos processuais, etc., sendo que quando se diz ação especial, deve-se entender procedimento especial¹². “Em verdade, o que tem ela de especial é o procedimento, tendo em

⁶ MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*. Vol. 1, 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 1978, p. 153-155.

⁷ HADDAD, José Eduardo. *O Procedimento Monitório no Processo do Trabalho*. São Paulo: LTR, 2004, p. 17.

⁸ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Tendências contemporâneas do direito processual civil*. 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 1984, p. 3.

⁹ FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1984.

¹⁰ PASSOS, José Joaquim Calmon de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. 2, 4ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1983.

¹¹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Curso de Processo Civil*. 5ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 153.

¹² PEREIRA FILHO, Benedito. Procedimento monitório e sua executoriedade. *Revista Em Tempo*, v. 5, ago/2003, p. 39.

vista a natureza do direito material que se quer proteger, daí porque a preferência em denominá-la de procedimento monitorio.”¹³

Como bem elucida *Ernane Fidélis dos Santos*:

Os procedimentos, normalmente, seguem com formação e movimentação comuns, mas conforme seja o teor da pretensão, poderão ter forma própria especial, e, neste caso, a monitoria seria procedimento especial.

Convém registrar que para *Dinamarco*, a monitoria se enquadra na categoria de processo; segundo o autor, o legislador fez surgir um quarto gênero de processo¹⁴. No mesmo sentido, *José Rodrigues de Carvalho Netto*, que afirma ter criado o legislador um “novo tipo de processo, um subsistema estrutural que se situa entre o processo de conhecimento e o processo de execução.”¹⁵

Como se pode observar, para parte da doutrina, o correto deveria ter sido o emprego da expressão “procedimento monitorio”. Destarte, pode-se concluir que o legislador não se apoiou na técnica jurídica ao adotar a expressão “ação monitoria”.

No entanto, apesar do equívoco na denominação legal, a localização da monitoria no Código de Processo Civil se mostra correta, eis que inserida dentre os procedimentos especiais¹⁶. Discordando novamente, *José Rodrigues de Carvalho Netto*, afirma que a posição topológica de determinado instituto não é meio adequado para classificação do seu regime jurídico¹⁷. Para o referido autor, “[...] evidente tratar-se de norma heterotópica, que merecia situada entre o processo de conhecimento e o de execução, em razão do regime jurídico que ostenta, [...]”¹⁸.

1.2 Histórico

Trata-se de instituto recente em nosso ordenamento jurídico, se comparado a outros países, de onde se originou na época da Idade Média com o chamado processo de *mandatum de solvendo cum clausula iustificativa*, que permitia ao juiz emitir uma ordem de

¹³ *Ibidem*, p. 39.

¹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Reforma do Código de Processo Civil*. 3ª ed., revista, ampliada e atualizada. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 229.

¹⁵ CARVALHO NETTO, José Rodrigues de. *Da Ação Monitoria. Um ponto de vista sobre a Lei nº 9.079, de 14 de julho de 1995*. São Paulo: RT, 2001, p. 20-21.

¹⁶ HADDAD, José Eduardo. *O Procedimento Monitorio no Processo do Trabalho*. São Paulo: LTR, 2004, p. 35.

¹⁷ CARVALHO NETTO, op. cit., p. 27.

¹⁸ *Ibidem*, p. 27.

pagamento sem a citação do devedor, apenas acompanhada da cláusula que o informava do direito de opor defesa no prazo determinado.¹⁹

Conforme Moacyr Amaral Santos²⁰:

[...] para determinados créditos, posto que não constantes de documentos, estabeleceu-se no direito medieval italiano o uso de não citar em juízo o devedor, mas de obter diretamente do juiz a ordem de prestação que ensejava a execução, isto é, o *mandatum* ou *praeceptum de solvendo*. Não obstante, esse *mandatum de solvendo* era acompanhado e justificado pela cláusula de que, se o devedor se propusesse a alegar exceções, podia opô-las dentro de certo prazo, cláusula que se qualificou de *clausula iustificativa*.

Desta forma, a eficácia do mandado inicial expedido sem que o devedor fosse previamente ouvido era subordinada à oposição do devedor. A *clausula iustificativa* era o direito do devedor de apresentar sua defesa.

Explica o autor que a inércia do devedor, após ter sido notificado pelo *mandatum*, resultava na imediata execução deste. A eficácia do *mandatum* só era retirada na hipótese de o devedor apresentar oposição e o *mandatum* “se resolvia *in vim simplicis citationis*”²¹

Como bem explica Talamini:²²

Estabeleceu-se que o credor que não detivesse título executivo poderia ir a juízo pleitear, a despeito disso, mandado executivo. Nessa hipótese, o juiz, examinando sumariamente os elementos trazidos pelo autor e tomando a pretensão por plausível, determinaria a expedição do *mandatum de solvendo*. Mas, em virtude da falta de prévia cognição aprofundada e de contraditório, o comando far-se-ia acompanhar de cláusula ofertando ao réu a possibilidade de se opor. Tinha-se então o *mandatum de solvendo cum clausula iustificativa*. Se o réu se opusesse, o *mandatum* ficaria sem efeito e seria considerado como simples citação (*trāsiti in vim simplicis citationis*). Nessa hipótese, o processo seguiria como ordinário, com cognição plena e exauriente. Se o réu não pagasse nem se opusesse, o mandado tornava-se definitivo, ensejando-se imediata execução. Assim, estava delineado o processo monitório.

Destarte, este processo de *mandatum de solvendo cum clausula iustificativa* deu origem ao procedimento monitório atual, e sua principal característica é a imediata expedição do mandado para pagamento, ou entrega do bem, no intuito de forçar o devedor a cumprir a obrigação, ocasião em que, ficando inerte, instaurar-se-á a fase executiva.

Importante ressaltar que os limites de cognição do juiz eram reduzidos, uma vez que, após o pedido do credor, que não portava qualquer título executivo, era expedida

¹⁹ SANTOS, Moacyr Amaral. *Ações cominatórias no Direito Brasileiro*. 5ª ed. São Paulo: Max Limonad, 1973, t. I, p. 146.

²⁰ Ibidem, p. 147.

²¹ Ibidem, p. 147.

²² TALAMINI, Eduardo. *Tutela monitória*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 39-40.

uma ordem, *in limine litis*, facultando ao devedor o pagamento ou a apresentação de oposição em determinado prazo²³.

Segundo Carreira Alvim, “o procedimento monitorio (ou injuncional) é procedimento do tipo de *cognição sumária*, caracterizado pelo propósito de conseguir o mais rapidamente possível o título executivo e, com isso, o início da execução forçada.”²⁴ Deste modo, o *mandatum* era uma “técnica de juízo acelerado de cognição, para propiciar a instauração subsequente do processo de execução.”²⁵

Até o advento da Lei nº 9.079/95, o instituto da monitoria não era completamente estranho à legislação brasileira. Havia a chamada ação decendiária ou ação de assinatura de dez dias.

Humberto Theodoro Júnior ensina que:²⁶

Na ação decendiária, também chamada assinatura de dez dias, conheceu, porém, nosso processo civil autêntico procedimento monitorio documental, cuja regulamentação prática se aproximava intimamente do que, a respeito, dispõem as legislações atuais da Itália, Alemanha e Áustria.

Acrescenta, ainda, José Rogério Cruz e Tucci²⁷:

[...] a partir das Ordenações Manoelinas é introduzido um novo tipo de procedimento, ao qual se outorgou o nome de *ação de assinatura de dez dias*. Essa demanda poderia ser ajuizada pelo credor para haver do devedor quantia certa ou coisa determinada, conforme provasse escritura pública ou alvará feito e assinado.

Conforme Moacyr Amaral Santos²⁸, esse processo decendiário, que teve origem portuguesa, foi instituído no ordenamento jurídico brasileiro através das Ordenações Filipinas e permaneceu até a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 1939. O objetivo da ação decendiária era o cumprimento da obrigação de dar, seja dinheiro ou bem móvel, com fundamento em qualquer prova escrita. Após o autor comprovar suas alegações com a prova escrita, expedia-se um mandado, concedendo ao réu o prazo de 10 (dez) dias para: cumprir a obrigação, oferecer embargos ou comprovar a quitação.

Se o réu não adimplisse a obrigação, não oferecesse os embargos, ou estes fossem irrelevantes, poderia o juiz atribuir força executiva àquele mandado. Porém, se os

²³ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Ação monitoria*. 3ª ed. São Paulo: RT. 2001 p. 36

²⁴ CARREIRA ALVIM. J. E. *Procedimento monitorio*. Curitiba: Juruá, 1995, p. 51.

²⁵ TUCCI, op. cit., loc. cit.

²⁶ THEODORO JR., Humberto. *O procedimento monitorio e a conveniência de sua introdução no processo civil brasileiro*. Revista Forense, v. 76, nº 271, jul./set. 1980, p. 77.

²⁷ TUCCI, op. cit., p. 37-38.

²⁸ SANTOS, Moacyr Amaral. *Ações cominatórias no Direito Brasileiro*. 5ª ed. São Paulo: Max Limonad, 1973, t. I., p. 168.

embargos fossem considerados relevantes, mas não devidamente provados, o juiz os recebia, mas condenava o réu, decisão esta, exequível²⁹.

Com o advento do Código de Processo Civil de 1939, a ação decendiária foi excluída do ordenamento jurídico e surgiu assim, a ação cominatória, cuja finalidade era exigir o cumprimento de uma obrigação assumida pelo réu, decorrente de um contrato ou simplesmente por força de lei. Também foi extinta do ordenamento jurídico como uma ação nominada, porque a única diferença entre seu procedimento e o procedimento comum ordinário residia no fato de que, uma vez não contestado o pedido, havia julgamento de plano pelo juiz. Como à época, todas as ações de rito ordinário possuíam este procedimento, concluiu-se pela desnecessidade de manutenção da ação cominatória no ordenamento jurídico³⁰.

Com efeito, pode-se afirmar que a monitória possui tanto semelhanças quanto diferenças em relação a outras ações e/ou procedimentos, uns ainda presentes, outros já retirados do ordenamento.³¹ “Assemelha-se à antiga ação cominatória, muito embora sua finalidade seja um pouco diferente e as exigências para seu recebimento e desenvolvimento não sejam idênticas.”³²

A diferença entre ambas é que, na ação cominatória, o réu obrigava-se pela lei ou pelo contrato a cumprir determinado encargo ou a não praticar determinado ato, enquanto que na ação monitória, o réu obriga-se por meio de um documento, sem força executiva, a pagar certa quantia em dinheiro ou a entregar determinado bem.³³ A semelhança era verificada apenas na sentença, a qual perfazia o título executivo judicial.

Somente com o advento da Lei nº 9.079/95, portanto, na vigência do Código de Processo Civil de 1973, que a monitória foi (re)introduzida no ordenamento jurídico brasileiro. Questionou-se o motivo de ter havido a reintrodução de um instituto semelhante aos anteriores, os quais já tinham sido eliminados³⁴. Segundo Carreira Alvim,³⁵ porque “a experiência veio demonstrar que não fora proveitosa essa supressão”. E continua o autor:

²⁹ SANTOS, Moacyr Amaral. *Ações cominatórias no Direito Brasileiro*. 5ª ed. São Paulo: Max Limonad, 1973, t. I, p. 169.

³⁰ CORRÊA, Orlando de Assis. *Ação monitória. Comentários e prática forense*. 4ª tiragem. Rio de Janeiro: Aide Editora, 1997, p. 12.

³¹ *Ibidem*, p. 12.

³² *Ibidem*, p. 13.

³³ *Ibidem*, p. 13.

³⁴ ALVIM, J. E. Carreira. *Processo monitório*. 5ª ed. Curitiba: Juruá, 2005, p. 25-26.

³⁵ *Ibidem*, p. 25.

Aliás, à exceção dos devedores, ninguém ganhou com ela: nem os credores e nem a própria Justiça. O que era antes, processado pelo rito executivo – modalidade de “processos especiais” – passou a processar-se pelo rito ordinário, e o resultado não poderia ter sido pior com o emperramento da máquina judiciária”

Assim, a introdução da monitória veio para completar a reforma implementada no art. 461 e 461-A do CPC (obrigações de fazer e não fazer e de entregar coisa), conferindo, a princípio, um procedimento especial às obrigações de pagar, entregar coisa fungível ou determinado bem móvel, uma vez que, diante da prova escrita, pode-se deduzir que o devedor não irá resistir ao cumprimento da ordem³⁶.

Ressalta Chiovenda que a monitória somente apresentará utilidade prática se o número de oposições for escasso, o que se verificou nas estatísticas austríacas que chegaram a registrar o percentual de 13%, e em outros países, o percentual de 2% a 9%³⁷. Já alertava o autor³⁸:

[...] para que seja útil o instituto, faz-se mister contar-se com a raridade normal de pretensões infundadas e de oposições dilatórias assim como esperar que seja exíguo o número das oposições em relação ao das ordens de pagamentos expedidas.

O sucesso que a ação monitória possui, tanto na Itália quanto na Alemanha, pode ser verificado nas estatísticas desses países. Segundo Andrea Proto Pisani, a soma das sentenças proferidas no 1º e 2º graus de jurisdição foi menor que o número de decretos de injunção emitidos por ano na Itália.³⁹ Na Alemanha, no ano de 1989, mais de 5 (cinco) milhões de ordens de pagamento foram emitidas, dentro das quais apenas 11% foram impugnadas⁴⁰. Atribui-se, também, o sucesso do procedimento monitório, à simplicidade e à “desburocratização de atos processuais infundáveis [...]”⁴²

Segundo Tucci⁴³, o procedimento monitório deve ser utilizado apenas para demandas cuja matéria seja relativamente simples ou “que não contenham questões de alta indagação”, como por exemplo cobrança de honorários de profissionais liberais ou cobrança fundada em título cambial que carece de requisito formal ou que esteja prescrito, não se podendo recorrer ao processo de execução.

³⁶ CARREIRA ALVIM, J. E. *Processo monitório*. 5ª ed. Curitiba: Juruá, 2005, p. 26.

³⁷ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1965, v. 1, p. 251.

³⁸ *Ibidem*, p. 256.

³⁹ PROTO PISANI, Andrea. *Lezioni di Diritto Processuale Civile*. Napoli: Jovenei, 1994, p. 607.

⁴⁰ LISBOA, Celso Anicet, *apud* ROSENBERG, Leo. SCHWAB, Karl Heinz. GOTTWALD, Peter. *A Utilidade da Ação Monitória*. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 99.

⁴¹ No mesmo sentido, Sálvio de Figueiredo Teixeira: “Cuida-se de procedimento há muito utilizado no direito europeu, e com amplo sucesso.” (grifo nosso). *Código de Processo Civil Anotado*. 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 1996, p. 694.

⁴² PEREIRA FILHO, Benedito. Procedimento monitório e sua executoriedade. *Revista Em Tempo*, v. 5, ago/2003, p. 41.

⁴³ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Ação monitória*. 3ª ed. São Paulo: RT. 2001 p. 46.

Conforme Dinamarco: ⁴⁴

A ação monitória não foi instituída apenas em função da influência do direito estrangeiro, mas também em função da experiência de nosso ordenamento, conforme os modelos já mencionados, que objetivavam maior rapidez, sendo o procedimento monitório, desta forma, mais um instrumento implantado no direito brasileiro visando à efetividade da tutela jurisdicional.

Desta forma, “[...] o jurisdicionado tem à sua disposição mais um procedimento que tem como meta reconhecer ao autor um título executivo judicial sem prévio crivo de minuciosa análise da prova documental oferecida, redundando, assim, na inversão do contraditório [...]”⁴⁵, eliminando a morosidade e o gasto dispensado no procedimento comum.

Objetivava-se, com a introdução deste novo procedimento, trazer ao processo a celeridade necessária à efetividade da justiça, “no sentido de eliminar numerosas causas de obstaculização processual responsáveis há muito pela morosidade imputada à Justiça”⁴⁶, ou, conforme explica Lenzi ⁴⁷:

[...] desburocratizar, agilizar e dar efetividade à tutela jurisdicional, [...], abreviando a formação do título executivo e dispensando o moroso e dispendioso procedimento comum, justificando, dessa maneira, o ponto que mais interessa aos processualistas – o temporal e econômico.

Por fim, “A ação monitória veio, desse modo, assegurar de maneira efetiva ao credor que possui crédito não satisfeito – demonstrado por documento escrito – o direito à tutela jurídica pela via específica, [...]”⁴⁸.

1.3 Natureza jurídica e finalidade do procedimento

A doutrina não é pacífica quanto à definição da natureza jurídica da monitória. Carreira Alvim diz que é ação executiva “lato sensu”⁴⁹. Para Tucci, o procedimento monitório possui natureza de processo de conhecimento⁵⁰. Segundo Chiovenda, é espécie de processo “com predominante função executiva”⁵¹.

⁴⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Reforma do Código de Processo Civil*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 230.

⁴⁵ ANDRIGHI, Fátima Nancy. Da ação monitória – opção do autor. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 21, nº 83, jul/set 1996, p. 14.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 15.

⁴⁷ LENZI, Carlos Alberto Silveira. “Do procedimento monitório.” *Ajuris*, Porto Alegre, v. 23, nº 66, mar/1996, p. 246.

⁴⁸ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo*, São Paulo: Malheiros, 1995, p. 16.

⁴⁹ ALVIM, J. E. Carreira. *Processo monitório*. 5ª ed. Curitiba: Juruá, 2005, p. 42.

⁵⁰ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Ação monitória*. 3ª ed. São Paulo: RT. 2001 p. 53.

⁵¹ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1965, v. 1, p. 251

Outra parte, a monitória pode ser considerada um tipo especialíssimo de ação, que reúne tanto características do processo de conhecimento quanto do processo de execução⁵².

Há quem encontre uma certa ambiguidade na redação dos art. 1.102a e 1.102c, tendo em vista que diante do art. 1.102^a, tem-se uma típica ação de natureza condenatória, onde o autor busca a condenação do réu ao pagamento em dinheiro ou à entrega de coisa; e diante do art. 1.102c, uma típica ação de natureza constitutiva, pois o título executivo judicial se constituirá de pleno direito⁵³; no entanto, concluiu-se por uma “ação condenatória, embora tenha teor declaratório, como toda sentença, e apresente alguma carga constitutiva.”⁵⁴

Conforme já delineado, buscou-se com a introdução da monitória no ordenamento jurídico, a celeridade e efetividade do processo, uma vez que se permite a formação do título executivo de forma mais rápida quando se comparado ao processo de conhecimento.

É que, o processo de execução só pode ser utilizado se o autor possuir título certo, líquido e exigível, previsto taxativamente na lei. Aquele que possuir um documento ou qualquer prova escrita, sem a eficácia do título executivo, mas que preveja pagamento em dinheiro ou entrega de bem móvel ou fungível, não poderá se valer do processo de execução por lhe faltar interesse de agir. Se o procedimento não é adequado ao caso concreto, ausente será o interesse de agir⁵⁵. Resta ao credor, nessas hipóteses, se valer das vias ordinárias, que, em regra, são lentas e custosas para obter o título executivo. Criou-se, então, um procedimento intermediário entre o processo de conhecimento e o processo de execução, visando à rápida formação do título executivo, consistindo, segundo Humberto Theodoro Júnior⁵⁶:

[...] em abolir-se, praticamente, o processo de conhecimento, indo diretamente à execução definitiva, sempre que o devedor não ofereça embargos, ou pelo menos à execução provisória, quando tais embargos sejam opostos conforme acontece no direito europeu, em alguns casos específicos.

A petição inicial deverá vir instruída com uma prova escrita, sem a eficácia de título executivo, da obrigação objeto da cobrança, que pode ser obrigação de pagar ou

⁵² CHAVES, Rogério Marinho Leite. Ação monitória contra a Fazenda Pública. *Revista de Informação Legislativa*, a. 34 n. 136, out./dez. 1997, p. 281-288.

⁵³ CORRÊA, Orlando de Assis. *Ação monitória. Comentários e prática forense*. 4ª tiragem. Rio de Janeiro: Aide Editora, 1997, p. 13-14.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 13-14.

⁵⁵ CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Interesse de agir na ação declaratória*. Curitiba: Juruá, 2002, p.93-99.

⁵⁶ *Curso de Direito Processual Civil*, vol. III, 32ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 332.

entregar bem móvel ou fungível. Ao analisar a petição inicial, exerce o juiz apenas uma cognição sumária, na medida em que apenas verifica a aptidão do documento e a plausibilidade da dívida. Preenchidos os requisitos, o juiz determinará a expedição de um mandado para pagamento ou para entrega da coisa. Daí, então, será o devedor citado⁵⁷ para no prazo de 15 (quinze) dias: efetuar o pagamento ou a entrega do bem, atendendo ao mandado judicial; neste caso, ficará isento do pagamento das custas e dos honorários advocatícios⁵⁸. Poderá, ainda, manifestar-se através dos embargos, que suspenderão a eficácia do mandado inicial e serão processados pelo rito ordinário ou, então, permanecer inerte, hipótese na qual as consequências de sua inércia vão além da simples revelia. O mandado inicial converte-se automaticamente em título executivo judicial⁵⁹.

Trata-se, portanto, de instrumento destinado a acelerar a formação do título executivo, uma vez que é expedido um mandado para pagamento ou entrega da coisa *initio litis*, embora sua eficácia esteja condicionada ao comportamento processual do réu, de impugná-lo ou não.

Para alguns, até a expedição do mandado, a cognição é sumária ou precária⁶⁰, pois baseada apenas nos documentos escritos do credor. Segundo Tucci, ela é superficial, uma vez que somente se analisam os pressupostos de admissibilidade dos elementos de convicção trazidos com a petição inicial (prova escrita)⁶¹.

No procedimento monitorio, o réu é citado para que cumpra a obrigação constante do mandado no prazo de 15 dias (art. 1.102b, CPC). No entanto, poderá resistir à pretensão do autor por meio dos embargos. Apresentando-os, o procedimento passa a ser o ordinário, com cognição ampla e completa.

Caso o réu permaneça inerte ao comando judicial, aquele mandado inicial é convertido em título executivo e, daí então, inicia-se a execução propriamente dita. Observa-

⁵⁷ A citação será pessoalmente ou pelo correio. Conforme o enunciado nº 282 da súmula da jurisprudência do STJ, o devedor poderá ser citado por edital: “Cabe a citação por edital em ação monitoria”.

⁵⁸ É a chamada sanção premial, prevista no § 1º do art. 1.102c do CPC. Procura-se, desta forma, incentivar o devedor a não dar prosseguimento ao processo quando sabe não ter razão. Nesse sentido: WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de e TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, vol. 3, p. 262.

⁵⁹ CAVALCANTE, Mantovanni Colares. “Questões ainda polêmicas na ação monitoria”. *Revista Dialética de Direito Processual*. São Paulo: Dialética, n. 3, maio/2003, p. 67-69.

⁶⁰ ALVIM, J. E. Carreira. *Processo monitorio*. 5ª ed. Curitiba: Juruá, 2005, p. 44.

⁶¹ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Ação monitoria*. 3ª ed. São Paulo: RT. 2001 p. 43.

se que essa conversão se dá de pleno direito ou *pleno iure*, ou seja, ocorre independentemente de qualquer formalidade ou pronunciamento judicial⁶².

Antes do advento da Lei nº 9.079/95, vinha-se há muito tempo sustentando a conveniência da adoção do procedimento monitório no ordenamento jurídico brasileiro. Demonstra Theodoro Jr. que quando da retirada da ação decendiária, havia o entendimento de que ela poderia ser substituída pelo procedimento executivo, fundado em título executivo. Assim, os credores que possuísem título executivo, tinham à sua disposição um instrumento eficaz: a ação executiva⁶³.

Entretanto, o credor que possuíse apenas prova escrita, sem os predicativos de um título executivo, não poderiam se utilizar da referida execução; seria necessário o ajuizamento de uma ação de conhecimento. Desta forma, necessitou-se de um meio rápido e eficaz para cumprimento das obrigações fundadas em documento desprovido de eficácia executiva: a ação monitória⁶⁴.

Em seu artigo publicado na década de 80, defendia o autor:

[...] embora evoluindo no tocante à ampliação dos casos de ação executivo, acabamos por involuir, a partir da reforma processual de 1939, no que diz respeito à abolição de um instituto em tudo igual ao procedimento monitório, que tantos serviços tem prestado aos países mais cultos da Europa e só encômios recebe de sua mais abalizada doutrina.

Tucci também defendeu a implantação do procedimento monitório pelo ordenamento jurídico brasileiro, indicando-o como “tutela jurisdicional diferenciada”⁶⁵, uma vez que “o procedimento monitório responde ao reclamo de tutelar prontamente o direito subjetivo do credor desprovido de título executivo, sem que seja necessária a submissão de sua pretensão a prévio processo de conhecimento”⁶⁶.

Antes, ainda, da vigência do Código de Processo Civil de 1973, Dinamarco⁶⁷ também salientou a necessidade da adoção do procedimento monitório. Dizia o autor:

Semelhante ao processo documental do direito alemão é o processo monitório austríaco (*Mandatsverfahren*, ZPO § 548 e segs.). É de se augurar que a iminente

⁶² A conversão ocorre automaticamente, pois que decorrente da lei; “[...] o título nasceu *ope legis* e não *ope judicis*.” (MEDINA, José Miguel Garcia. ARAÚJO, Fábio Caldas de. GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Procedimentos cautelares e especiais*. São Paulo: RT, 4ª ed., 2013, p. 356.

⁶³ THEODORO JR., Humberto. *O procedimento monitório e a conveniência de sua introdução no processo civil brasileiro*. Revista Forense, n. 271, jul./set. 1980, p. 71-79.

⁶⁴ *Ibidem*, p. 71-79.

⁶⁵ TUCCI, José Rogério Cruz e. Apontamentos sobre o procedimento monitório. *Revista de Processo*, São Paulo, nº 70, abr./jun. 1993, p. 19-33.

⁶⁶ *Ibidem*, p. 23.

⁶⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução Civil*. São Paulo: RT, 1973, p. 58.

reforma processual brasileira incluía um procedimento dessa natureza, mesmo porque muitos fatos que hoje constituem títulos executivos (CPC, art. 298) deixarão de sê-lo (V. art. 631 do Anteprojeto Buzaid).

Desse modo, em 14 de julho de 1995, foi publicada a Lei nº 9.079, que acrescentou os arts. 1.102-a, 1.102-b e 1.102-c ao Código de Processo Civil, regulamentando a ação monitória no ordenamento jurídico brasileiro.

A doutrina costuma identificar dois tipos de procedimento monitório: o puro e o documental⁶⁸. A diferença entre ambos é somente formal e reside apenas na fundamentação da pretensão⁶⁹. Na primeira hipótese, o mandado é expedido com base apenas nas alegações do autor, não havendo necessidade de qualquer prova do crédito. No segundo tipo, faz-se necessária prova escrita ou documental para fundamentar o pedido.

Para Calamandrei, não se exigia que o direito alegado pelo credor estivesse previamente provado. O credor não possuía a obrigação de provar suas alegações. Bastava a ele afirmar o crédito e os elementos de direito que o embasavam. Na hipótese da ausência da afirmação, a demanda seria declarada inadmissível por lhe faltar requisito. Havendo tal afirmação, não poderia o juiz indeferir a demanda por ausência de provas, pois o procedimento puro desobriga o credor a apresentar prova antecipadamente, no intuito de se chegar à declaração de certeza do direito alegado⁷⁰.

Ainda afirma o autor que o princípio fundamental do procedimento monitório puro é o direito afirmado pelo autor, que valerá como verdade, não havendo necessidade de prova, na hipótese de o devedor não negá-la mediante a apresentação de oposição⁷¹.

Chiovenda demonstra características importantes acerca do instituto e identifica elementos comuns entre o procedimento puro e o documental, quais sejam, a de que o mandado inicial é expedido *inaudita parte* e sem cognição profunda ou completa e, ainda, que tem por finalidade a preparação para a execução.⁷² No mesmo sentido, Moacyr Amaral

⁶⁸ “Calamandrei, tendo em vista dois tipos de procedimento monitório existentes à época em que escreveu (e ainda hoje) na Áustria e Alemanha, classificou-os em “puro” e “documental”[...] (TALAMINI, Eduardo. *Tutela monitória*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 32).

⁶⁹ FIDÉLIS DOS SANTOS, Ernane. *Ação monitória*. Belo Horizonte: Del Rey. 2000, p. 33.

⁷⁰ CALAMANDREI, Piero. *El procedimiento monitório*. Tradução: Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ed. Jurídicas Europa-América, 1953, p. 122-123.

⁷¹ *Ibidem*, p. 132.

⁷² CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Tradução: J. Guimarães Menegale. 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 1965, p. 255.

Santos, para quem o ponto comum entre os dois procedimentos é a expedição do mandado *inaudita altera parte* em face do devedor.⁷³

Nosso sistema jurídico brasileiro adota o segundo modelo, o procedimento monitorio documental, conforme se depreende da leitura do art. 1.102-A do Código de Processo Civil: “A ação monitoria compete a quem pretender, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel.” e dos enunciados nº 233⁷⁴, 247⁷⁵ e 299⁷⁶ da súmula da jurisprudência do STJ, classificação esta também atribuída à chamada ação decendiária⁷⁷, ou assinação de dez dias, considerada o precedente da monitoria no direito brasileiro⁷⁸, conforme será demonstrado a seguir.

⁷³ SANTOS, Moacyr Amaral. *Ações cominatórias no Direito Brasileiro*. 5ª ed. São Paulo: Max Limonad, 1973, t. I., p. 160.

⁷⁴ “O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo.”

⁷⁵ “O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria.”

⁷⁶ “É admissível a ação monitoria fundada em cheque prescrito.”

⁷⁷ TALAMINI, Eduardo. *Tutela monitoria*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 32.

⁷⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *O procedimento monitorio e a conveniência de sua introdução no processo civil brasileiro*. Revista Forense, v. 76, nº 271, jul./set. 1980, p. 77.

Capítulo 2. O procedimento monitorio e a Fazenda Pública

2.1 Conceito de Fazenda Pública

Importante destacar, primeiramente, o que vem a ser “Fazenda Pública”.

Esclarece *Nascimento* que “[...] provido do latim *facenda*, o vocábulo fazenda pública diz respeito às finanças públicas e é largamente empregado no sentido designativo de conjunto de bens e haveres relativo ou pertencente ao Estado”.⁷⁹

A razão de ser da expressão “Fazenda Pública” é percebida mais no direito administrativo e financeiro do que no direito processual, pois se resume às finanças públicas, aos órgãos competentes para a arrecadação tributária e concretiza o Estado na perspectiva patrimonial.⁸⁰

Conforme *Leonardo José Carneiro Cunha*, a expressão reflete tradicionalmente o setor da administração pública que cuida da gestão das finanças e da fixação e implementação das políticas econômicas.⁸¹ Nas palavras do autor:

[...] *Fazenda Pública* é expressão que se relaciona com as finanças estatais, estando imbricada com o termo *erário*, representando o aspecto financeiro do ente público. Não é por acaso a utilização, com frequência, da terminologia *Ministério da Fazenda* ou *Secretaria da Fazenda*, para designar, respectivamente, o órgão despersonalizado da União ou do Estado responsável pela política econômica desenvolvida pelo governo.

Segundo a doutrina, o conceito de Fazenda Pública, engloba as autarquias e fundações públicas⁸², mas exclui as empresas públicas e sociedades de economia mista. No entanto, a posição de Hely Lopes Meirelles é no sentido de incluí-las no conceito. Segundo o referido autor:⁸³

A Administração Pública, quando ingressa em juízo por qualquer de suas entidades estatais, por suas autarquias, por suas fundações públicas **ou por seus órgãos que tenham capacidade processual**, recebe a designação tradicional de Fazenda Pública, porque seu erário é que suporta os encargos patrimoniais da demanda (grifei).

⁷⁹ NASCIMENTO, Carlos Valder do. *Execução contra a Fazenda Pública*. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 6.

⁸⁰ FRANCO, Marcus Vinícius Lima. “Alguns aspectos relevantes da Fazenda Pública em Juízo”. *Revista da AGU*, v. 5, nº 11, dez/06, p. 175.

⁸¹ CUNHA Leonardo José Carneiro. *A Fazenda Pública em juízo*. São Paulo: Dialética, 2003, p. 11.

⁸² Nesse sentido: SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1998, vol. 2, p. 232-233; VIANA, Juvêncio Vasconcelos. *Execução Contra a Fazenda Pública*. São Paulo: Dialética, 1998, p. 13-16. FEDERIGUI, Wanderley José. *A Execução Contra a Fazenda Pública*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 6-11. ASSIS, Araken de. *Manual do Processo de Execução*. São Paulo: RT, 1995, p. 669; SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da. *Execução Contra a Fazenda Pública*. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 105-108.

⁸³ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 23ª ed., 2ª tiragem, atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 590.

O uso frequente da expressão “Fazenda Pública”, tornou seu significado mais amplo, refletindo a atuação do Estado em juízo, ou, conforme Dinamarco, é a personificação do Estado⁸⁴. No Direito Processual, o termo “Fazenda Pública” significa a presença de pessoa jurídica de direito público em algum dos polos da demanda, o que pode ser verificado a partir de diversos dispositivos no Código de Processo Civil: art. 20, § 4º, 27, 188, 277, “caput”, 988, IX, 999, 1.002 e 1.007.

Justifica-se tal denominação porque é o patrimônio público que suportará eventuais encargos da demanda⁸⁵. Importante estabelecer o significado e alcance da expressão “Fazenda Pública”, uma vez que está estreitamente relacionada às prerrogativas de que goza em juízo⁸⁶. Elenca a doutrina o prazo em dobro para recorrer e em quádruplo para contestar (art. 188, CPC), a remessa necessária (art. 475, II, CPC), o regime de precatórios (art. 100, CF) e a não incidência dos efeitos da revelia (art. 320, II, CPC), apoiados na indisponibilidade do interesse público e na inalienabilidade e impenhorabilidade dos bens públicos.

Desse modo, a Fazenda Pública compreende todas as entidades submetidas a regime jurídico de direito público e seus bens são insuscetíveis de apreensão e expropriação⁸⁷.

Adverte-se que “não há, assim, um órgão público que tenha essa denominação específica: a Fazenda Pública é a face processual da Administração Pública, do Estado, dos Municípios, ou da União”⁸⁸.

Pertinente a diferenciação demonstrada por *Nascimento* em relação à dupla significação do termo “Fazenda Pública”:

Tomada em sentido restrito, a expressão Fazenda Pública é designativa de Erário, Fisco ou Tesouro Público, caracterizando-se, pois, como o órgão que cuida das finanças do Estado. [...]. Compreendida numa acepção mais ampla, em face de sua responsabilidade com o Tesouro do Estado, a Fazenda Pública, consoante assinala De Plácido e Silva, significa “toda a soma de interesse de ordem patrimonial ou financeira da União, dos Estados federados ou do Município, pois que, sem distinção, todas se compreendem na expressão.”⁸⁹

Desse modo, a atuação do Estado em juízo exige que determinadas prerrogativas processuais lhe sejam conferidas, em razão da sua atividade de tutelar o

⁸⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel, *Fundamentos do Processo Civil Moderno*. 3ª edição. São Paulo: Malheiros, 2000, n. 78, p. 179.

⁸⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. *Curso de direito administrativo brasileiro*. 25ª ed., São Paulo: Malheiros, 2000, p. 664.

⁸⁶ FRANCO, Marcus Vinícius Lima. “Alguns aspectos relevantes da Fazenda Pública em Juízo”. *Revista da AGU*, v. 5, nº 11, dez/06, p. 175.

⁸⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Novo processo civil brasileiro*. 21ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 259.

⁸⁸ FEDERIGHI, Wanderley José. *A execução contra a Fazenda Pública*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 6.

⁸⁹ NASCIMENTO, Carlos Valder do. *Execução contra a Fazenda Pública*. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 50.

interesse público, estampando uma condição diferenciada das demais pessoas, físicas ou jurídicas de direito público.⁹⁰

2.2 A utilização do procedimento monitorio pela Fazenda Pública.

Não há qualquer óbice que impeça a Fazenda Pública de figurar no polo ativo. Conforme preleciona Dinamarco,⁹¹ “o princípio da indisponibilidade do interesse público não obsta a utilização do procedimento monitorio pela Fazenda Pública”.

A doutrina costuma elencar como parte legítima para figurar no polo ativo da ação os credores de quantia em dinheiro ou de bem móvel, pouco importando se a pessoa é física ou jurídica, uma vez que ao empregar a expressão “quem”, quis o legislador fazer referência a qualquer pessoa que possua o crédito descrito na lei sem dispor de título com eficácia executiva.⁹² “Assim, podem propor a ação a pessoa física, a pessoa jurídica, [...], e mesmo as pessoas jurídicas de direito público interno, sem distinção alguma quanto à natureza e a finalidade da pessoa que tem o crédito.”⁹³

Certo é que sua utilização significará a renúncia ao reembolso das custas e honorários, na hipótese de o réu cumprir imediatamente o mandado, mas tal possibilidade não fere o princípio da indisponibilidade do interesse público, tendo em vista que as pessoas jurídicas de direito público são isentas de custas judiciais e seus representantes são profissionais integrantes de seus próprios quadros. Mais ainda, o recebimento da prestação exigida, de forma imediata, compensará a ausência daquele reembolso.⁹⁴

Ainda se poderia cogitar outro possível limite, o de que, podendo a Fazenda Pública formar unilateralmente um título executivo em seu favor, por meio da inscrição em dívida ativa, não lhe seria permitida a utilização da monitoria. *José Rodrigues de Carvalho Netto* afirma não ser possível figurar a Fazenda Pública como credora/autora na monitoria. “[...] de fato, possui a Fazenda Pública a execução fiscal para sua dívida ativa, tributária ou não tributária (art. 2º da Lei nº 6.830/80)”⁹⁵. *Antonio Carlos Marcato*⁹⁶ argumenta que falta

⁹⁰ CUNHA Leonardo José Carneiro. *A Fazenda Pública em juízo*. São Paulo: Dialética, 2003, p. 28.

⁹¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Reforma do Código de Processo Civil*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 234.

⁹² CORRÊA, Orlando de Assis. *Ação monitoria. Comentários e prática forense*. 4ª tiragem. Rio de Janeiro: Aide Editora, 1997, p. 30-31.

⁹³ *Ibidem*, p. 30-31.

⁹⁴ TALAMINI, Eduardo. *Tutela monitoria*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 182.

⁹⁵ *Da ação monitoria. Um ponto de vista sobre a Lei 9.079, de 14 de julho de 1995*. São Paulo: RT, 2001, p. 107-108.

interesse jurídico à Fazenda Pública devido à inutilidade da tutela almejada. Nas palavras do autor:

A Fazenda Pública é a única credora que pode criar o seu próprio título executivo. Ela inscreve a dívida, extrai a certidão e pode executar nos termos da Lei nº 6.830/80. Qual seria o interesse da Fazenda? Qual seria a utilidade da tutela monitória para a Fazenda, em ingressando em juízo para obter o mandado judicial que só então vai levá-la ao processo executivo?[...].

Já se defendeu a ideia de uma ampliação da formação dos títulos extrajudiciais pela Fazenda Pública, de modo que toda e qualquer dívida perante a Fazenda Pública possa ser inscrita pela via administrativa, independentemente de sua origem.⁹⁷

Talamini ressalta que se deve ter atenção ao fato de que não são todos os créditos da Fazenda Pública que possibilitarão a inscrição em dívida ativa, mas apenas os créditos provenientes de obrigações pecuniárias e fiscais (tributários ou não), de modo que os demais créditos pecuniários – aqueles derivados de relações jurídicas de direito privado não se submetem à inscrição em dívida ativa e à execução fiscal⁹⁸.

Desta forma, em face desses créditos e das obrigações de entrega de coisa móvel, não há qualquer óbice à utilização do procedimento monitório pela Fazenda Pública. No mesmo sentido, Leonardo José Carneiro da Cunha:⁹⁹

Diante disso, resulta evidente que, para as obrigações de entrega de coisa móvel ou de bem fungível, a Fazenda Pública pode fazer uso do procedimento monitório. De igual modo, os créditos pecuniários “não-fiscais” (decorrentes da atividade privada exercida pela Fazenda Pública), por não estarem sujeitos à inscrição em dívida ativa, podem ser postulados em procedimento monitório, desde que, por óbvio, estejam identificados em prova escrita sem eficácia de título executivo.

Diante dos créditos fiscais, tributários ou não tributários, ou seja, aqueles provenientes das atividades eminentemente públicas, a Fazenda Pública não poderá se utilizar da monitória, uma vez que, além de ser inadequado e inútil o procedimento, faltar-lhe-á interesse de agir, tendo em vista que os referidos créditos deverão ser inscritos em dívida ativa, tornando viável o ajuizamento da execução fiscal,¹⁰⁰ disciplinada pela Lei nº 6.830/80.

⁹⁶ “Ação monitória: seu regime jurídico e a Fazenda Pública”. *Direito Processual Público. A Fazenda Pública em juízo*. SUNDFELD, Carlos Ari; BUENO, Cassio Scarpinella (Coord.) 1ª ed. 2ª tir. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 209.

⁹⁷ ARMELIN, Donald. “Cobrança da Dívida não Tributária da Fazenda Pública”. *Revista de Processo*. n.45, São Paulo: RT, jan-mar/87, p. 18.

⁹⁸ TALAMINI, Eduardo. *Tutela monitória*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 183.

⁹⁹ CUNHA, Leonardo José Carneiro. *A Fazenda Pública em juízo*. São Paulo: Dialética, 2003, p. 223.

¹⁰⁰ *Ibidem*, p. 224.

Feitas essas considerações e, diante das divergências que surgiram após o advento da Lei nº 9.079/95, passa-se à análise da possibilidade de utilização do procedimento monitorio em face da Fazenda Pública.

2.3 A utilização do procedimento monitorio em face da Fazenda Pública

Com o advento da Lei nº 9.079/95, surgiu intenso debate na doutrina e na jurisprudência acerca da utilização do procedimento monitorio em face da Fazenda Pública, ante a omissão da referida lei quanto ao assunto. Os doutrinadores que defendem a possibilidade alegam a inexistência de proibição legal expressa; os que não aceitam fundamentam suas razões basicamente na indisponibilidade do interesse público. Pode-se, então, depreender o seguinte: ou o legislador esqueceu-se de afastar o procedimento ou, intencionalmente, não desejou fazê-lo, entendendo como compatível e adequado o procedimento em face da Fazenda Pública.

E não foram poucas as complicações causadas em razão da omissão do legislador. Coube aos estudiosos e aplicadores do direito a tarefa de solucionar as dúvidas e questões, ocorrências que se revelam naturais a qualquer instituto jurídico novo.

Verificou-se a existência de duas correntes doutrinárias acerca do assunto. Autores como Ada Pellegrini Grinover¹⁰¹, Cândido Rangel Dinamarco¹⁰², J. E. Carreira Alvim¹⁰³, Nelson Nery Jr.¹⁰⁴, Elpídio Donizetti¹⁰⁵, Sérgio Bermudes¹⁰⁶, Cássio Scarpinella Bueno¹⁰⁷ e Eduardo Talamini¹⁰⁸ defendem a possibilidade de utilização do procedimento monitorio em face da Fazenda Pública. Por outro lado, defendem a impossibilidade, Humberto Theodoro Júnior¹⁰⁹, José Rogério Cruz e Tucci¹¹⁰, Antonio Carlos Marcato¹¹¹,

¹⁰¹ GRINOVER, Ada Pellegrini. “Ação Monitoria.” *Ensaio Jurídico – O Direito em Revista*. Vol. 4, Rio de Janeiro: IBAJ, 1997, p. 383.

¹⁰² DINAMARCO, Cândido Rangel, *Fundamentos do Processo Civil Moderno*. 3ª edição. São Paulo: Malheiros, 2000.

¹⁰³ CARREIRA ALVIM, J. E. *Processo monitorio*. 5ª ed. Curitiba: Juruá, 2005.

¹⁰⁴ NERY JUNIOR, Nelson. *Atualidades sobre o processo civil*. 2ª ed., São Paulo : Revista dos Tribunais, 1996.

¹⁰⁵ DONIZETTI, Elpídio. *Curso Didático de Direito Processual Civil*. 17ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

¹⁰⁶ BERMUDES, Sérgio. *A Reforma do Código de Processo Civil*, 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 1996.

¹⁰⁷ BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, vol. 2, Tomo II.

¹⁰⁸ TALAMINI, Eduardo. *Tutela monitoria*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001.

¹⁰⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 42ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, vol. III.

¹¹⁰ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Ação monitoria*. 3ª ed. São Paulo: RT. 2001.

¹¹¹ MARCATO, Antonio Carlos. “Ação monitoria: seu regime jurídico e a Fazenda Pública”. *Direito Processual Público. A Fazenda Pública em juízo*. SUNDFELD, Carlos Ari; BUENO, Cassio Scarpinella (Coords.) 1ª ed., Sao Paulo: Malheiros, 2003.

Vicente Greco Filho¹¹², Ernane Fidélis dos Santos¹¹³, Rogério Marinho Leite Chaves¹¹⁴, Leonardo José Carneiro da Cunha¹¹⁵, dentre outros.

A corrente que defende a possibilidade de utilização do procedimento em face da Fazenda alega, primeiramente, que não há qualquer dispositivo legal que proíba ou impeça que seja deduzido este tipo de procedimento em face da Fazenda Pública.

Não havendo disposição legal expressa proibindo a utilização do procedimento contra ela, não se poderia restringir o âmbito de aplicação do instituto, em atenção às regras de hermenêutica jurídica. Veja-se a ementa do REsp nº 281483/RJ¹¹⁶, que entendeu pela possibilidade de aplicação da monitoria perante a Fazenda Pública:

Não havendo óbice legal exposto contra a sua utilização perante a Fazenda, não cabe ao intérprete fazê-lo, face ao entendimento de que é regra de hermenêutica jurídica, consagrada na doutrina e na jurisprudência, a assertiva de que ao intérprete não cabe distinguir quando a norma não o fez, sendo inconcebível interpretação restritiva na hipótese.

Carreira Alvim afirma que não há qualquer incompatibilidade entre a monitoria e a Administração Pública, seja federal, estadual ou municipal, incluindo-se suas autarquias e fundações públicas. Da mesma forma que ela pode ser demandada pelas vias ordinárias, poderá também o ser por meio da monitoria.¹¹⁷

Acrescenta, ainda, que pelo fato de a Fazenda Pública estar sujeita ao que dispõe os art. 273, 461 e 461-A do CPC, poder figurar como ré em ação cautelar ou parte interessada em ação mandamental, onde se admitem liminares, também pode se sujeitar às regras previstas para o procedimento monitorio enquanto ré.¹¹⁸

Conforme Ada Pellegrini Grinover,¹¹⁹ não há incompatibilidade entre a monitoria e a Fazenda Pública. Dispõe a autora:

O que se consegue, através do procedimento monitorio, nada mais é do que o título executivo. Se posso fazer valer um título executivo contra a Fazenda Pública, pelas formas próprias, adequadas à execução contra a Fazenda Pública, também posso constituir-lo de forma abreviada, contra a mesma Fazenda Pública. Sem dúvida nenhuma há documentos escritos que podem ser utilizados e que não têm força de título executivo contra a Fazenda Pública, como, v.g., o empenho.

¹¹² GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*. 22ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013, vol. 3.

¹¹³ SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Manual de Direito Processual Civil*. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, vol. 3.

¹¹⁴ CHAVES, Rogério Marinho Leite. Ação monitoria contra a Fazenda Pública. *Revista de Informação Legislativa*, a. 34 n. 136, out./dez. 1997.

¹¹⁵ CUNHA, Leonardo José Carneiro. *A Fazenda Pública em juízo*. São Paulo: Dialética, 2003.

¹¹⁶ Acórdão da 1ª Turma do STJ, REsp nº 281483, rel. Min. José Delgado, DJ de 07/10/2002.

¹¹⁷ ALVIM, J. E. Carreira. *Processo monitorio*. 5ª ed. Curitiba: Juruá, 2005, p. 130.

¹¹⁸ *Ibidem*, p. 132.

¹¹⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini. Ação monitoria. *Ensaios jurídicos – O direito em Revista*, vol. 4, p. 380.

Outro ponto a ser verificado, refere-se ao instituto da remessa necessária ou duplo grau de jurisdição obrigatório, aplicável quando houver sentença condenatória *contra* a Fazenda Pública, condicionando sua eficácia ao reexame pelo tribunal; enquanto não confirmada pelo tribunal, não ocorrerá o trânsito em julgado.¹²⁰ “Conclui-se, desse modo, que o reexame necessário reveste-se da natureza de *condição de eficácia da sentença*, [...]”¹²¹

Grinover diz que pode haver a remessa necessária se e quando a Fazenda Pública embargar. Segundo a autora, “tratar-se-á somente de observar as prerrogativas da fazenda pública no procedimento monitorio: benefício de prazo para embargar (contestar) e talvez, a garantia do duplo grau de jurisdição quando a sentença condicional se consolidar.”¹²²

Carreira Alvim também concorda e afirma que, mesmo assim, ganha-se em rapidez com a cognição sumária,¹²³ em oposição ao entendimento de que, ao se permitir a remessa necessária, a monitoria perderia todo o sentido de existir, pois que calcada na celeridade e na rápida formação do título executivo, como se verá mais adiante.

Ainda, há quem afirme, inclusive, que o reexame necessário pode ser dispensado em determinadas situações, por não se tratar de exigência prevista constitucionalmente, além de não possuir caráter absoluto.¹²⁴ Nesse sentido, também já se pronunciou o STJ¹²⁵:

Quanto ao reexame necessário, é preciso considerar que ele não tem estatura constitucional e nem constitui prerrogativa de caráter absoluto em favor da Fazenda. A lei pode dispensá-lo, como aliás o faz em várias situações.

No REsp nº 774.474/GO,¹²⁶ o relator, Ministro Castro Moreira expos:

A remessa oficial, prevista no art. 475, inciso II, do CPC, igualmente não impede a utilização do procedimento injuntivo contra a Fazenda Pública. Trata-se de garantia que não possui assento constitucional e também não constitui prerrogativa de caráter absoluto, podendo a lei dispensá-la em determinadas situações. Ademais, não há incompatibilidade entre a ação monitoria e a regra que exige o reexame das sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

¹²⁰ DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*. 8ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2010, p. 483-484.

¹²¹ *Ibidem*, p. 483.

¹²² GRINOVER, Ada Pellegrini. Ação monitoria. *Ensaios jurídicos – O direito em Revista*, vol. 4, p. 380.

¹²³ ALVIM, J. E. Carreira. *Processo monitorio*. 5ª ed. Curitiba: Juruá, 2005, p. 132.

¹²⁴ ZANLUQUI, Wilson Júlio; SANCHES JUNIOR, Antônio Roberto. Ação Monitoria no Direito Brasileiro. *Temas Controvertidos de Direito Processual Civil: 30 anos do CPC*; Coord. GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 496.

¹²⁵ REsp 535.533/MG, 1ª Turma, rel. Min. Teori Zavascki, DJ 28/10/2003.

¹²⁶ Disponível em <http://www.stj.jus.br>. Acesso em 18 de setembro de 2014.

Este era, inclusive, o posicionamento de uma parte da 1ª Turma do STJ, conforme expõe o relator do REsp nº 281.483/RJ, Ministro José Delgado:¹²⁷

Na hipótese de não interposição de embargos, com a consequente conversão do mandado de pagamento em título executivo, comungo do entendimento que defende a possibilidade de, nos casos em que a Fazenda figurar no polo passivo da demanda, haver reapreciação da decisão pelo Tribunal. Assim, resguardadas estarão as prerrogativas do Estado de que contra ele não prevalece a regra da confissão ficta e a incidência dos efeitos da revelia, por se tratar de direito indisponível (art. 320, II, do CPC).

O tema precatório também é levantado pela doutrina. Questiona-se a utilização do procedimento monitório em face da Fazenda Pública, considerando o sistema de precatório previsto no art. 100 da Constituição Federal de 1988.

Dinamarco argumenta que não fere a determinação constitucional do precatório, pois o pagamento efetuado pela Fazenda Pública em cumprimento ao mandado expedido não o é por força de condenação. Trata-se de mera “satisfação voluntária, tanto quanto o que se faz em atendimento a uma cobrança”.¹²⁸

Afirma-se que o “precatório judicial é meio pelo qual o Poder Público, assim como suas autarquias, satisfaz suas obrigações pecuniárias vencidas em razão de condenação judicial. O que não quer dizer que toda e qualquer obrigação da Fazenda Pública deva ser cumprida através de precatório.”¹²⁹

Concordando com o posicionamento acima, Pedro Aurélio Pires Maríngolo, o qual afirma que não desrespeita a ordem normal dos precatórios o pagamento efetuado pela Fazenda Pública à exigência do credor, pois ela pode satisfazer suas obrigações de forma voluntária, sendo comum, inclusive, transações pré-processuais ou ocorridas após o trânsito em julgado de decisões condenatórias.¹³⁰

O autor *Edilton Meireles*, em seu livro “Ação de Execução Monitória”, aprofunda a questão argumentando que quando o juiz determina a expedição do mandado injuntivo, não o faz em caráter de execução coercitiva, mas em caráter de intimação para que

¹²⁷ Disponível em <http://www.stj.jus.br>. Acesso em 18 de setembro de 2014.

¹²⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do Código de Processo Civil*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 1966, p. 234.

¹²⁹ INNOCENTI, Marco Antônio. “Precatórios, nova mentalidade”. *Revista Jurídica Justilex*, ano V, nº 58, out. 2006, p. 28.

¹³⁰ MARÍNGOLO, Pedro Aurélio Pires. A ação monitória cabe em face das Fazendas Públicas. *Revista Literária de Direito*, março/abril 1997, p. 25-26.

a parte possa cumprir a obrigação de forma voluntária, e nada há que impeça a Fazenda Pública de cumpri-la.¹³¹

Cita os art. 63 e 64 da Lei nº 4.320/64, explicando que se a Fazenda Pública assim agir, estará, inclusive, obedecendo à lei orçamentária, porquanto o agente público não dispõe das verbas públicas alocadas de forma arbitrária, pois para a sua utilização, necessária prévia previsão orçamentária.¹³² Esclarece o autor:

[...], em relação às obrigações executadas contra a Fazenda Pública, cumpre distinguir as suas origens para melhor análise e aplicação das normas executivas. É preciso que se distinga aquelas obrigações pecuniárias que sejam objeto de previsão orçamentária (empenhadas), daquelas não incluídas na lei de despesas e custeio público (não empenhadas). E nisso a doutrina e jurisprudência têm, *data venia*, incorrido em graves erros interpretativos. Quando o Estado contrata, mediante prévio processo licitatório, a compra de bens, essa aquisição, por certo, encontra respaldo em lei orçamentária, que prevê o locamento de verbas para esse intento. [...] Pode ocorrer, entretanto, de o Estado receber os bens adquiridos, mas deixar de pagar por estes. Nesse caso, não sendo o título executivo extrajudicial, nada impedirá de o credor oferecer ação monitória contra o Estado, visando a cobrar seu crédito, comprovável através do contrato firmado com o ente público. Se, por sua vez, o Estado cumprir o mandado injuntivo, no prazo de quinze dias [...], estará o agente público responsável pelo pagamento, tão somente, em última análise, fazendo respeitar a lei orçamentária.

E continua:

Na liquidação de seus débitos pecuniários, é necessário, ainda, que o Estado, [...], ordene o pagamento. E a liquidação dessa obrigação consiste, justamente, na verificação do direito adquirido pelo credor, “tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito [...]”. Não quitando sua obrigação, o Estado abre oportunidade para que o credor possa ir a Juízo requerer sua satisfação, que terá, assim, interesse para agir judicialmente. Ocorrendo, entretanto, de a Fazenda Pública não liquidar sua obrigação constante em lei orçamentária no exercício fiscal correspondente, o crédito respectivo é lançado no orçamento do exercício seguinte na conta “Resto a Pagar e terá validade até 31 de dezembro [...]”. Mas, ainda que não pago nesse exercício subsequente, o crédito – cuja inscrição será cancelada da despesa como “Resto a Pagar” – será lançado na conta de dotação destinada a despesas de exercícios anteriores [...]. O precatório judicial, por sua vez, tal como previsto na Carta Magna, visa a fazer com que o Estado-devedor inclua no seu orçamento verba necessária ao pagamento de seus débitos decorrentes de sentença judiciária (art. 100, § 1º, CF/88). Essa medida, porém, *data venia*, será desnecessária se o débito já está incluído no orçamento, seja a título próprio ou sob a rubrica de “resto a pagar” ou “despesas de exercícios anteriores”.

Após, conclui:

Por aí se vê, então, que as obrigações assumidas pelo Estado e que já estão locadas no orçamento desnecessitam de ordem judicial para sua inclusão no orçamento. É preciso, então, distinguir o que seja obrigação decorrente de sentença judiciária, mas que já esteja empenhada, daquelas obrigações pecuniárias não empenhadas. Dentre as primeiras encontramos as obrigações decorrentes de inadimplemento contratual, por exemplo. Já entre as demais obrigações – não empenhadas – podemos citar aquelas decorrentes de ato ilícito, cuja obrigação pecuniária é acertada judicialmente.

¹³¹ MEIRELES, Edilton. *Ação de execução monitória*. 2ª ed. São Paulo: LTR, 1998, p. 168.

¹³² *Ibidem*, p. 168.

Ainda, a fim de justificar o cumprimento espontâneo da obrigação estampada no mandado injuntivo, invoca-se o princípio de moralidade administrativa, de modo que o administrador público possui como dever o cumprimento da ordem de pagamento se reconhecer a obrigação e o valor devidos. As obrigações constantes de documentos sem força executiva presumem-se já inseridas no orçamento público.¹³³

Reforça Dinamarco que o procedimento monitorio só traz vantagens ao devedor que se dispõe a pagar o débito voluntariamente, levando-se em conta que ao cumprir o mandado injuntivo, o réu fica isento do pagamento das custas e honorários advocatícios, o que torna o débito menor.¹³⁴

Neste mesmo sentido, *José Rodrigues de Carvalho Netto*¹³⁵ que acrescenta:

[...] nada obsta possa a Fazenda, citada, desde que a verba pertinente à dívida conste do orçamento, estando à disposição para pagar, efetuar no prazo para os embargos o pagamento, veste não sujeitar-se às despesas processuais e honorários, conforme o § 1º do art. 1.102c do CPC. Independe, pois, do precatório.

Talamini admite a monitoria com algumas ressalvas. Para o autor, é plenamente possível o cumprimento espontâneo do mandado inicial pela Fazenda Pública, desde que reconheça como inadequada sua conduta de inadimplente. Isso porque ainda não se trata de condenação; o mandado inicial, nada mais é do que a última oportunidade dada ao réu para pagar antes que o título se forme. Não haveria, portanto, violação ao regime de precatórios. E finaliza: “[...] se a Administração sabe que não tem razão, sabe que deve, convém que ela cumpra o mandado monitorio – inclusive porque isso lhe trará uma vantagem que é a isenção de custas e honorários.”¹³⁶

Ademais, não se verifica insuperável o impedimento à Fazenda Pública em cumprir voluntariamente o débito, pois a Lei nº 9.469/97, nos art. 1º e 2º dispõe que poderá haver formalização de acordos ou transações em juízo, nos limites que ela determina.^{137 138}

¹³³ BORGES, Rodrigo Lanzi de Moraes. A ação monitoria em face da Fazenda Pública: o fim da controvérsia? *Revista Dialética de Direito Processual*. nº 84. São Paulo: 2010, p. 116-117.

¹³⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Reforma do Código de Processo Civil*. 3ª ed., São Paulo: Malheiros, 1996, p. 234.

¹³⁵ CARVALHO NETTO, José Rodrigues de. *Da Ação Monitoria*. São Paulo: RT, 2001, p. 104.

¹³⁶ TALAMINI, Eduardo. “A (In)Disponibilidade do interesse público: consequências processuais.” *Revista de Processo*, v. 30, nº 128, out/05, p. 74.

¹³⁷ ALVES, Francisco Glauber Pessoa. A realização pecuniária contra a Fazenda Pública, seu panorama atual e as novidades da Emenda Constitucional nº 30/00. *Processo de Execução – série Processo de Execução e assuntos afins*. Vol. 2. Coord(s). SHIMURA, Sérgio; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. São Paulo: RT, 2001, p. 408.

¹³⁸ A Lei nº 10.259/01, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, também traz previsão nesse sentido no parágrafo único do art. 10, que estabelece: “Os representantes judiciais da União, autarquias, fundações e empresas públicas federais, bem como os indicados na

Veja-se o REsp 535.533/MG¹³⁹, onde se expõe que é dever da Fazenda Pública, na condição de devedora, cumprir com suas obrigações, independentemente de ordem judicial ou execução forçada. Nas palavras do relator, Ministro Teori Albino Zavascki:

Com efeito, assim como todos os devedores, é dever da Fazenda Pública cumprir suas obrigações espontaneamente, no prazo e na forma devidas, independentemente de execução forçada. Aliás, é assim que ocorre no geral dos casos: a Fazenda, por seus órgãos administrativos, efetua seus pagamentos sem precatório. Portanto, em se tratando de título sujeito a ação monitória, nada impede que, nessa primeira etapa, convocada pelo mandado, a Fazenda assuma a dívida e atenda à correspondente prestação. Não será a eventual intervenção judicial que elimina, por si só, a faculdade – que, em verdade, é um dever – da Administração de cumprir suas obrigações espontaneamente, independentemente de precatório. Se o raciocínio contrário fosse levado em conta, teríamos que concluir que a Fazenda Pública está impedida de ajuizar ação de consignação em pagamento.

Ainda, pode-se citar o REsp 631773/RO, no qual o STJ também entendeu pela possibilidade de pagamento voluntário pela Fazenda Pública, estabelecendo que “nada impede que a Fazenda reconheça o seu débito e efetue a obrigação exigida pelo credor, cumprindo voluntariamente a ordem injuntiva, sem desprezitar o sistema do precatório. Para tanto, basta o reconhecimento da condição de devedora.”¹⁴⁰

Por fim, soma-se a justificativa de que o Estado lança mão dos argumentos da impenhorabilidade dos bens públicos e da remessa necessária para se eximir de suas obrigações,¹⁴¹ escondendo-se no “dogma do precatório como pretexto para institucionalizar o calote.”¹⁴²

Conclui, esta corrente doutrinária, que o pagamento é administrativo, independentemente de precatório. O mandado judicial equivale à cobrança administrativa.¹⁴³

Seguindo-se à análise do procedimento, não havendo o cumprimento espontâneo do mandado inicial, o réu poderá, ainda, manifestar-se através dos embargos, que suspenderão a eficácia do mandado inicial, e serão processados pelo rito ordinário ou, então, permanecer inerte. Neste caso, o mandado inicial se converterá automaticamente em título executivo judicial, hipótese repudiada pela doutrina desfavorável ao argumento de que os bens públicos são indisponíveis.

forma do caput, ficam autorizados a conciliar, transigir ou desistir, nos processos da competência dos Juizados Especiais Federais.”

¹³⁹ Disponível em : <http://www.stj.jus.br>. Acesso em: 15 de agosto de 2014.

¹⁴⁰ Disponível em : <http://www.stj.jus.br>. Acesso em: 15 de agosto de 2014.

¹⁴¹ BORGES, Rodrigo Lanzi de Moraes. A ação monitória em face da Fazenda Pública: o fim da controvérsia? *Revista Dialética de Direito Processual*. nº 84. São Paulo: 2010, p. 114-115.

¹⁴² COSTA, Thales Moraes da. Execução de crédito real contra a Fazenda Pública – Regime diverso do precatório. *Processo de Execução – Série Processo de Execução e assuntos afins*, vol. 2. Coord(s). SHIMURA, Sérgio; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. São Paulo: RT, 2001, p. 741.

¹⁴³ CARVALHO NETTO, José Rodrigues de. *Da Ação Monitória*. São Paulo: RT, 2001, p. 104.

Ocorre que, ainda que se queira defender que a indisponibilidade dos bens públicos seja a regra, na perspectiva do direito material, afirma *Cássio Scarpinella Bueno* que, tanto na hipótese em que a Fazenda Pública deixa de oferecer os embargos, quanto na hipótese de serem rejeitados os embargos, a conversão do mandado inicial em título executivo ocorre pela própria vontade da lei. “Não há nisso qualquer mau uso da coisa pública na exata medida em que é a própria lei que prevê a hipótese”.¹⁴⁴ Conclui, então, o autor que “a pertinência da “ação monitória” contra a Fazenda Pública é inquestionável”.¹⁴⁵

Quanto ao óbice da incidência dos efeitos da revelia quando revel a Fazenda Pública, a doutrina também nega ser um empecilho ao procedimento. Afirma-se que, se o próprio CPC, no *caput* do art. 730, possibilitou à Fazenda Pública a não oposição de embargos na execução de título extrajudicial, poder-se-ia, igualmente, admitir a revelia do ente estatal na monitória, que exige um documento “quase-título”.¹⁴⁶

Ainda, questiona-se por qual razão a Fazenda Pública, sabendo-se devedora, deveria ter que necessariamente apresentar os embargos à monitória¹⁴⁷, e *Edgard Antônio Lippmann Jr.* argumenta que a Fazenda Pública, ao assumir a condição de parte, está suscetível a todos os ônus processuais.¹⁴⁸

Conforme o exposto no REsp 535.533/MG, 1ª Turma, rel. Min. Teori Zavascki, DJ 28/10/2003:

Também na ação cognitiva comum (de rito ordinário ou sumário) a Fazenda pode ser revel e nem por isso há impedimento à constituição do título. No caso de ação monitória, é de se salientar que a eficácia executiva conferida em decorrência da falta de embargos tem suporte em documento escrito, o que, inegavelmente, é causa razoável para presumir a legitimidade da obrigação nele constante. Aliás, em circunstâncias semelhantes num procedimento comum, o juiz não deixaria de julgar procedente o pedido.

Assim sendo, os argumentos lançados pela corrente que admite o procedimento monitório em face da Fazenda Pública são, basicamente, a proibição ao intérprete de restringir o alcance da lei, ausência de vedação expressa quanto à hipótese de figurar a Fazenda Pública no polo passivo, bem como a possibilidade de instauração do procedimento ordinário e o exercício do contraditório, não ferindo os princípios que norteiam a Fazenda Pública.

¹⁴⁴ BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, vol. 2, Tomo II, p. 170.

¹⁴⁵ *Ibidem*, p. 169.

¹⁴⁶ BORGES, Rodrigo Lanzi de Moraes. “A Ação Monitória em Face da Fazenda Pública: o Fim da Controvérsia?”. *Revista Dialética de Direito Processual*. São Paulo: Dialética, n. 84, março/2010, p. 114.

¹⁴⁷ *Ibidem*, p. 114.

¹⁴⁸ LIPPMANN JR., Edgard Antônio. “Ação Monitória e a Fazenda Pública” *Revista de Processo*. nº 99. São Paulo: RT, jul-set/00, p. 109.

Capítulo 3. O enunciado nº 339 da súmula da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e o não cabimento do procedimento monitorio em face da Fazenda Pública.

3. 1. O enunciado nº 339 da súmula da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

A Lei nº 9.079/95, que introduziu a monitoria no ordenamento jurídico brasileiro mostrou-se absolutamente omissa no que se refere à possibilidade de ser utilizada em face da Fazenda Pública. Com isso, surgiu intenso debate doutrinário acerca do assunto. No contexto jurisprudencial, a polêmica também se instalou. O Superior Tribunal de Justiça – STJ em primeiro momento não permitiu a monitoria em face da Fazenda Pública, mas posteriormente veio a modificar seu entendimento, afirmando que “diante das características e objetivos do procedimento monitorio, e também por inexistir qualquer óbice relevante, tem-se por admissível a adoção desse procedimento também contra a Fazenda Pública”.¹⁴⁹

Trata-se o precedente sobre o assunto de REsp interposto pelo Município de Botelhos/MG¹⁵⁰, no qual alegou-se violação a diversos dispositivos legais do CPC, além de divergência jurisprudencial. Em resumo, alegou o recorrente o descabimento do procedimento monitorio em face dos entes públicos, sob o fundamento de que referidos entes possuem execução especial prevista nos art. 730 e seguintes do CPC.

Inicialmente, o recorrido ajuizara monitoria em face do supracitado Município ao argumento de que teria sido contratado para prestação de serviços de transporte escolar aos alunos da rede pública; alegou que os empenhos foram emitidos, mas no entanto, não foram pagos.

Ao embargar a monitoria, o Município recorrente suscitou a preliminar de carência da ação, entendendo não ser cabível o manejo da monitoria contra a Fazenda Pública. No mérito, sustentou irregularidades na contratação dos serviços.

Os embargos foram julgados improcedentes, reconhecendo-se a obrigação do Município em arcar com o pagamento dos valores reclamados. Condenou-o, ainda, ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios.

¹⁴⁹ Acórdão unânime da 4ª Turma do STJ, REsp 196.580/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 17/10/2000, DJ de 18/12/2000, p. 200. Disponível em <http://www.stj.jus.br>. Acesso em 10 de outubro de 2014.

¹⁵⁰ REsp 196.580/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 17/10/2000, DJ de 18/12/2000, p. 200. Disponível em <http://www.stj.jus.br>. Acesso em 10 de outubro de 2014.

Interposta apelação, negou-se provimento ao recurso. O Tribunal afastou a carência da ação aventada pelo recorrente à conclusão de que, uma vez apresentados os embargos pelo Município, adota-se o rito ordinário a partir de então.

Após juízo de admissibilidade positivo do REsp, passou-se à análise do mérito do recurso. Como, à época em que foi julgado não havia precedentes, foi necessária uma percuciente análise acerca da divergência existente, razão pela qual, o relator do recurso, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira¹⁵¹, expos os argumentos elencados pela doutrina. Explicitou:

O tema é novo neste Tribunal, não havendo precedente sobre a matéria. Na doutrina, por seu turno, não é pacífico o entendimento. Pelo contrário, há manifestações em ambos os sentidos, e com fortes, incisivos e respeitáveis argumentos.

Primeiramente, relacionou os autores pertencentes à corrente desfavorável¹⁵² à utilização da monitória contra a Fazenda Pública, com seus respectivos argumentos; argumentos estes, inclusive, objeto de análise no Capítulo 2 deste estudo. Ao final da exposição, concluiu pela admissibilidade da monitória contra a Fazenda Pública, embora, anteriormente tenha se manifestado contra a sua utilização em sede doutrinária, em livro de sua autoria: “No polo passivo, todavia, não podem figurar pessoas jurídicas de direito público quando ausente o poder de transacionar, recordado o disposto nos arts. 320, II, 475 e 730”.¹⁵³

Após reflexões sobre o tema, afirmou que já não mais possuía o mesmo entendimento. “À vista dessas características e objetivos, não vejo razão para deixar de adotá-lo contra a Fazenda Pública, nem vislumbro óbice a impedir sua incidência nessa hipótese”.

154

Destarte, o posicionamento da 1ª Seção do STJ se apoiou no sentido de que o procedimento monitório não afronta a execução contra a Fazenda Pública. O rito monitório, assim como o rito ordinário, permite a cognição plena na hipótese de o réu oferecer os embargos. Não os apresentando, constitui-se o título executivo judicial, iniciando-se a fase executiva. Assim, permiti-se à Fazenda Pública, mais uma vez, oferecer embargos à execução, sem, contudo, afrontar os princípios do duplo grau de jurisdição, da imprescindibilidade de

¹⁵¹ Acórdão unânime da 4ª Turma do STJ, REsp 196.580/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 17/10/2000, DJ de 18/12/2000, p. 200. Disponível em <http://www.stj.jus.br>. Acesso em 10 de outubro de 2014.

¹⁵² Antônio Carlos Marcato, Vicente Greco Filho, Eduardo Talamini, José Rogério Cruz e Tucci e Humberto Theodoro Júnior.

¹⁵³ *Código de Processo Civil Anotado*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, p. 695.

¹⁵⁴ Acórdão unânime da 4ª Turma do STJ, REsp 196.580/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 17/10/2000, DJ de 18/12/2000, p. 200. Disponível em <http://www.stj.jus.br>. Acesso em 10 de outubro de 2014.

precatório, da impenhorabilidade dos bens públicos, da inexistência de confissão ficta, da indisponibilidade do direito e da não incidência dos efeitos da revelia.¹⁵⁵

Conforme o REsp 434.571/SP, da relatoria do Ministro Luiz Fux, o procedimento monitorio e a execução possuem naturezas diversas. Veja-se:

O monitorio é processo de conhecimento. A decisão 'liminar' que nele se emite e determina a expedição do mandado de pagamento não assegura ao autor a prática de atos de constrição patrimonial, nem provimento satisfativo, uma vez que a defesa (embargos) tempestiva do réu instaura a fase cognitiva e impede a formação do título.

Com relação à expedição de mandado para pagamento ou entrega da coisa, afirma-se, ainda, que a Fazenda Pública pode e deve cumprir suas obrigações independentemente de precatório. Isto reflete apenas que ela reconheceu sua obrigação e decidiu voluntariamente cumpri-la, e não porque tenha sido compelida a tanto. "Bem se vê, portanto, que até essa fase, a atividade jurisdicional não tem propriamente natureza contenciosa, consistindo na prática, numa espécie de convocação para que o devedor cumpra sua prestação." (REsp 535.533/MG, 1ª Turma, rel. Min. Teori Zavascki, DJ 28/10/2003). Nas palavras do relator:

Com efeito, assim como todos os devedores, é dever da Fazenda Pública cumprir suas obrigações espontaneamente, no prazo e na forma devidas, independentemente de execução forçada. Aliás, é assim que ocorre no geral dos casos: a Fazenda, por seus órgãos administrativos, efetua seus pagamentos sem precatório. Portanto, em se tratando de título sujeito a ação monitoria, nada impede que, nessa primeira etapa, convocada pelo mandado, a Fazenda assuma a dívida e atenda à correspondente prestação. Não será a eventual intervenção judicial que elimina, por si só, a faculdade – que, em verdade, é um dever – da Administração de cumprir suas obrigações espontaneamente, independentemente de precatório. Se o raciocínio contrário fosse levado em conta, teríamos que concluir que a Fazenda Pública está im pedida de ajuizar ação de consignação em pagamento.

Ainda, conforme o explanado no REsp 281483/RJ, 1ª Turma, rel. Min. José Delgado, DJ de 07/10/2002:

Embora parte da doutrina irresigne-se contra a expedição initio litis do mandado de pagamento ou de entrega de coisa contra o Estado, tal argumento deve sofrer atenuações em sua interpretação. Nada impede que a Fazenda reconheça o seu débito e efetue a obrigação exigida pelo credor, cumprindo voluntariamente a ordem injuntiva, sem desrespeitar o sistema do precatório. Para tanto, basta o reconhecimento da condição de devedora.

Firmou-se, então, o entendimento no âmbito do Tribunal, que culminou no enunciado nº 339 da súmula de sua jurisprudência, que dispõe: "É cabível ação monitoria contra a Fazenda Pública".

¹⁵⁵ REsp. 434.571/SP, rel. Min. Luiz Fux, DJU 20.03.2006, p. 181.

Em que pese a pacificação lançada pelo Superior Tribunal de Justiça, resta claro que há, ainda, os que defendem o não cabimento do procedimento monitório em face da Fazenda Pública.

3.2 As prerrogativas processuais da Fazenda Pública e a impossibilidade de utilização da monitória em seu desfavor.

Conforme será demonstrado abaixo, não se mostra possível a utilização do procedimento monitório em face da Fazenda Pública, tendo em vista a natureza dos interesses tutelados pelo Estado, o que fez com que determinadas prerrogativas fossem concedidas às pessoas jurídicas de direito público quando em juízo, culminando na incompatibilidade do referido procedimento.

Determinados procedimentos são diferenciados quando atuante a Fazenda Pública, seja ativamente ou passivamente, havendo previsão específica no ordenamento jurídico, como por exemplo a execução, tanto em face da Fazenda Pública, quanto por ela própria (a primeira prevista em capítulo específico no CPC e a segunda regulada pela Lei nº 6.830/80).

A execução se fundamenta na regra da responsabilidade patrimonial (art. 591, CPC), de modo que se mostra inoperante diante da Fazenda pública¹⁵⁶, pois os bens públicos são caracterizados pela inalienabilidade e impenhorabilidade. Por essa razão, a execução em face da Fazenda Pública se dá através de procedimento específico, regulado no art. 730 e seguintes do Código de Processo Civil, “não percorrendo a senda da penhora, nem da apropriação ou expropriação de bens para alienação judicial, a fim de satisfazer o crédito executado.”¹⁵⁷

Ajuizada a execução, a Fazenda Pública é citada para opor embargos. Se não apresentados, segue-se à expedição do precatório, em atendimento ao que determina o art. 100 da Constituição Federal de 1988. Daí se verifica que a execução em face da Fazenda Pública se processa através de precatório, com a inclusão do valor do crédito no orçamento para que haja o pagamento no exercício financeiro seguinte.

Rogério Marinho Leite Chaves argumenta que perante à Fazenda Pública prevalece o princípio *nulla executio sine titulo*, ou seja, não se pode proceder à execução sem

¹⁵⁶ ASSIS, Araken de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. 9. São Paulo: RT, 2000, p. 408.

¹⁵⁷ CUNHA, Leonardo José Carneiro. *A Fazenda Pública em juízo*. São Paulo: Dialética, 2003, p. 165.

que haja a formação do título executivo judicial através do meio adequado, qual seja, a sentença de mérito.¹⁵⁸

Já se chegou a sustentar que na hipótese do não pagamento espontâneo e da não apresentação dos embargos, solução semelhante à problemática das execuções com base em título extrajudicial contra a Fazenda poderia ser adotada. Nessas hipóteses, o juiz deveria proferir uma sentença, mesmo que não previsto no procedimento, a ser submetida ao tribunal para reexame necessário e somente depois haveria a requisição do pagamento por meio de precatório.¹⁵⁹

Destarte, de acordo com o que estabelece o “caput” do art. 100 da CF/88, a expedição de precatório, e até mesmo a sua dispensa, dependem de *sentença judicial*. Assim, não seria possível utilizar o procedimento monitório em face da Fazenda Pública em razão da ausência de sentença judicial,¹⁶⁰ uma vez que, não apresentados os embargos pelo réu, ou sendo estes rejeitados, converte-se, de pleno direito,¹⁶¹ o mandado inicial em título executivo.

Claro se torna que haveria manifesta violação ao referido dispositivo constitucional, pois ausente qualquer sentença apta a embasar uma execução em face da Fazenda Pública, tornando a monitória um procedimento incabível em face dela.

Deverá o credor, portanto, recorrer ao processo de conhecimento para obter um título executivo judicial, o qual legitimará a expedição do precatório. Aliás, este o posicionamento de Greco Filho:¹⁶²

Coerente com a posição sustentada em nosso *Execução contra a Fazenda Pública* (São: Saraiva, 1986), entendemos descaber a ação monitória contra a Fazenda Pública, contra a qual deve haver título sentencial, com duplo grau de jurisdição, para pagamento por meio de ofício requisitório, tal como previsto no art. 100 da Constituição da República, e dotação orçamentária. Contra a Fazenda Pública não se admitem ordem para pagamento e penhora, devendo, pois, haver processo de conhecimento puro, com sentença em duplo grau de jurisdição e execução, nos termos dos arts. 100 da Constituição e 733 do Código.

¹⁵⁸ CHAVES, Rogério Marinho Leite. “Ação monitória contra a Fazenda Pública”. *Revista de Informação Legislativa*, a. 34 n. 136, out./dez. 1997, p. 284.

¹⁵⁹ TALAMINI, Eduardo. “A (In)Disponibilidade do interesse público: consequências processuais.” *Revista de Processo*, v. 30, n° 128, out/05, p. 75.

¹⁶⁰ Pela mesma razão já se sustentou não ser possível a execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial. O STJ editou o enunciado n° 279 da súmula de sua jurisprudência, estabelecendo que: “É cabível execução por título extrajudicial contra a Fazenda Pública.”

¹⁶¹ Conforme já visto no Capítulo 1, a conversão se dá independentemente de qualquer pronunciamento judicial.

¹⁶² GRECO FILHO, Vicente. *Comentários ao procedimento sumário, ao agravo e á ação monitória*. Cidade: Saraiva, 1996, p. 52.

No mesmo sentido, José Rogério Cruz e Tucci,¹⁶³ que inadmite, no âmbito da monitória, a emissão de ordem para pagamento contra a Fazenda Pública, tendo em vista o óbice contido no art. 730 do CPC. Esclarece o autor:

[...] verifica-se que o procedimento traçado para a execução por quantia certa contra a Fazenda Pública não se amolda, de modo algum, às particularidades que conotam o da ação ora examinada. Destarte, seria realmente impraticável admitir a emissão de uma ordem de pagamento, exarada no bojo do procedimento monitório, dirigida à Fazenda Pública. Basta atentar-se para a regra do inciso II do art. 730 do Código de Processo Civil, impositiva do “pagamento na ordem de apresentação do precatório”, para concluir-se pela inadmissibilidade da *ação monitória* em face da Fazenda Pública. A inadequação desse meio processual, no caso de crédito de quantia certa, resulta flagrante.

Antonio Raphael Silva Salvador,¹⁶⁴ ensina que por serem indisponíveis os direitos da fazenda, não se pode expedir, logo de início contra ela, um mandado para pagamento ou para entrega da coisa. Ademais, os pagamentos requisitados à Fazenda Pública, através dos precatórios, dependem de disponibilidade orçamentária e prévia destinação do valor dispensado.

Não se pode, nem mesmo em execução por título judicial contra a Fazenda, exigir o pagamento em vinte quatro horas¹⁶⁵ ou mesmo a penhora de bens, havendo execução especial na forma dos arts. 730 e ss. Do Código de Processo Civil, como, então, exigir-se o pagamento por mandado ou a entrega de coisa antes de sentença judicial e antes execução especial a que tem direito a Fazenda? [...] Como poderíamos aceitar que o mandado expedido *initio litis* já determinasse à Fazenda que fizesse um pagamento que não poderia fazer por depender de orçamento e de destinação apropriada da quantia, tudo a exigir precatório?.

Daí se chega à conclusão de que a Fazenda Pública não pode pagar o que lhe é pedido na monitória, em respeito à ordem normal dos precatórios.

Ernane Fidélis dos Santos elucidava que incabível a monitória contra a Fazenda Pública, tendo em vista as implicações legais decorrentes da utilização do instituto, inaplicáveis à Fazenda Pública, inclusive para cumprimento de suas obrigações. Ressalta que o administrador público, em regra, não possui a discricionariedade de decidir acerca dos pagamentos devidos pela Fazenda Pública sem autorização específica. Daí se presume que quando não paga, é porque não possui o valor à disposição ou não está autorizado a tanto.¹⁶⁶

Ademais, prossegue o autor, as pessoas jurídicas de direito público não podem figurar no polo passivo da monitória, eis que seus representantes não detêm poderes para

¹⁶³ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Ação monitória*. 3ª ed. São Paulo: RT. 2001 p. 74-75.

¹⁶⁴ *Da ação monitória e da tutela jurisdicional antecipada*. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 27-28.

¹⁶⁵ A lei 11.382/06 alterou o art. 652 do CPC, que passou a estabelecer o prazo de 3 dias para o pagamento.

¹⁶⁶ SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Ação monitória*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 108.

transacionar, à exceção das hipóteses estabelecidas na Lei nº 9.469/97, em que há permissão para tanto, conforme o valor da causa.¹⁶⁷

Corroborando a posição acima, *José Roberto Parizatto*, o qual defende que, embora a ação monitória possa ser utilizada por qualquer pessoa detentora de direito que possa ser reivindicado judicialmente, conforme art. 7º do CPC, não poderá ser utilizada em face de pessoa jurídica de direito público, pelo fato de que os representantes da Fazenda Pública não possuem poderes para transacionar e acrescenta a inadmissibilidade de expedição de ordem contra a Fazenda Pública para que pague ou entregue o bem de imediato, não podendo atender de plano o mandado inicial.¹⁶⁸

Tucci critica a Administração Pública ao descumprir reiteradamente os precatórios expedidos,¹⁶⁹ em total afronta à cidadania, à democracia e aos direitos individuais,¹⁷⁰ “o que dizer de um mandado judicial para “satisfação voluntária?”¹⁷¹

Mas, mesmo assim, não se pode afastar a exigência dos pagamentos através de precatório, ainda que agindo o executivo de forma danosa, vez que, “com seu comportamento, viola até mesmo a coisa julgada.”¹⁷²

No entanto, importante registrar que quando se encontra em juízo a Fazenda Pública, o que se busca é a proteção do erário. “Ora, no momento em que a Fazenda Pública [...] contesta uma ação ou recorre de uma decisão, o que se estará protegendo, em última análise, é o erário.”¹⁷³

Carreira Alvim sustenta que não há incompatibilidade de ritos, uma vez que diante do oferecimento dos embargos, o procedimento especial a que se submete a monitória é convertido em ordinário, o qual é perfeitamente admissível nas causas em que figura a Fazenda Pública. Traz a seguinte analogia:

¹⁶⁷ SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Novos perfis do Processo Civil Brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 47.

¹⁶⁸ PARIZATTO, João Roberto. *Ação monitória*. 5ª edição. Edipa editora, 2001, p. 131.

¹⁶⁹ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Questões práticas de processo civil*. São Paulo: Atlas, 1997, p. 100.

¹⁷⁰ CARVALHO NETTO, José Rodrigues de. *Da Ação Monitória*. São Paulo: RT, 2001, p. 106.

¹⁷¹ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Ação monitória*. São Paulo: RT, 2001, P. 77.

¹⁷² TUCCI, op. cit., p. 106.

¹⁷³ MORAES, José Roberto de. “As prerrogativas e o interesse da Fazenda Pública”. In: SUNDFELD, Carlos Ari; BUENO, Cassio Scarpinella. (Coord.). *Direito processual público: a Fazenda Pública em juízo*. 1ª ed., 2ª tir., São Paulo: Malheiros, 2003.

O credor, na monitória, coloca-se na situação de um passageiro que embarca num avião (rito especial), para chegar rápido ao seu destino (receber crédito), mas corre o risco de chegar a pé (rito ordinário), se o devedor vier a opor embargos.¹⁷⁴

Para justificar o cabimento do procedimento, alguns autores partem da premissa de que a Fazenda Pública sempre irá oferecer os embargos à monitória¹⁷⁵. Isso porque a monitória, enquanto procedimento especial, se concentra na revelia do devedor, ou seja na sua inércia¹⁷⁶; havendo apresentação de embargos, o rito passa a ser o ordinário, perdendo, deste modo o seu caráter de procedimento especial. Mas, conforme adverte Tucci, não se pode permitir o uso de determinada tutela processual condicionada à atitude eventualmente tomada pelo réu.¹⁷⁷ Aliás, pondera-se que é “perfeitamente admissível, até por razões de falta de recursos humanos suficientes, que a Fazenda Pública deixe de apresentar embargos ou os apresente fora do prazo”.¹⁷⁸

Não se mostra necessário ressaltar que na hipótese de apresentação dos embargos, toda a discussão acerca da divergência resta inútil, uma vez que o rito a ser seguido passa a ser o ordinário, e com o trânsito em julgado da sentença de improcedência, forma-se o título executivo que fundamentará a execução.¹⁷⁹

Percebe-se, então, que a problemática cinge-se apenas na questão de ser ou não possível a expedição *initio litis* do mandado para pagamento, ou seja, sem contraditório, ou *inaudita altera parte*.

Daí, chega-se à conclusão de que a monitória não é cabível em face da Fazenda Pública, pois admitindo-se a expedição do mandado, nos termos do art. 1.102 do CPC, não se verifica possível, pelas razões já explicitadas, que haja o pagamento voluntário pela Fazenda Pública, sob pena de afronta ao sistema de precatórios.

Contudo, tem-se que não é somente a necessidade de sentença judicial transitada em julgado e de precatório que constituem óbices à utilização da monitória em face

¹⁷⁴ ALVIM, J. E. Carreira. *Ação monitória e temas polêmicos da reforma processual*. 4ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 15.

¹⁷⁵ Carreira Alvim explica que: “O procedimento monitório, tanto quanto o ordinário, possibilita a cognição plena, desde que a Fazenda Pública ofereça embargos.” (grifo nosso) . *Processo monitório*. 5ª ed. Curitiba: Juruá, 2005, p. 131.

¹⁷⁶ Sobre a questão, vejamos Rodrigo Lanzi de Moraes Borges, *verbis*: “Portanto, em nosso entender, é justamente na hipótese de inércia do réu em apresentar os seus embargos que consiste a utilidade prática da ação monitória e o seu caráter diferenciado que lhe confere *status* de instrumento capaz de se alcançar a chamada “tutela diferenciada.” (“A ação monitória em face da Fazenda Pública: o fim da controvérsia?” *Revista Dialética de Direito Processual*. São Paulo: Dialética, n. 84, março/2010, p. 106.

¹⁷⁷ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Ação monitória*. 3ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 77.

¹⁷⁸ CHAVES, Rogério Marinho Leite. “Ação Monitória contra a Fazenda Pública”. *Revista de Informação Legislativa* n. 136, Brasília, out-dez/97, p. 283.

¹⁷⁹ TALAMINI, Eduardo. *Tutela monitória*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 181.

da Fazenda Pública. A impossibilidade de aplicação dos efeitos decorrentes da revelia também se apresenta como tal.

Conceitua-se a revelia como um ato-fato processual¹⁸⁰ que ocorre “quando o réu, citado, não aparece em juízo, apresentando a sua resposta, ou, comparecendo ao processo, também não apresenta a sua resposta tempestiva”¹⁸¹, e não se confunde com a confissão ficta, um de seus efeitos, consistente na presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, também chamado de efeito principal ou material.¹⁸²

A finalidade do procedimento monitório é a rápida constituição de título executivo diante da inércia ou contumácia do réu, ou seja, diante da não apresentação dos embargos à monitória. Isso significa dizer que sua sistemática parte do pressuposto de que haja a revelia e conseqüentemente a aplicação de seus efeitos, quais sejam, a presunção de veracidade dos fatos alegados na inicial (confissão ficta) e a conversão do mandado inicial em título executivo.

De certo, essa presunção de veracidade se revela como a mais gravosa consequência da inércia do réu, pois gera a abreviação dos procedimentos através do julgamento antecipado da lide (no procedimento comum, nos termos do art. 330, II do CPC) e da conversão do mandado inicial em título executivo (no procedimento monitório, conforme art. 1.102-c do CPC), ensejando o início da execução. Ocorre que, em determinadas situações, embora haja revelia, o seu principal efeito poderá ser afastado, nos termos do art. 320 do CPC, mais especificamente o inciso II, que dispõe: “A revelia não induz, contudo, o efeito mencionado no artigo antecedente: [...] II – se o litígio versar sobre direitos indisponíveis; [...]. A mesma lógica é aplicada no disposto no art. 351 do CPC: “Não vale como confissão a admissão, em juízo, de fatos relativos a direitos indisponíveis”.

Entende-se por indisponíveis, aqueles direitos irrenunciáveis, derivados da personalidade do indivíduo, como por exemplo, a liberdade, a honra, a vida, compondo a indisponibilidade objetiva. Ao lado, encontra-se a indisponibilidade subjetiva, que se relaciona com o titular do direito; dependendo de quem for o titular, seus direitos adquirem a

¹⁸⁰ “Há *atos-fatos processuais* – atos reconhecidos pelo Direito como *fatos*, sendo, portanto, absolutamente irrelevante a discussão sobre a existência de vontade e sobre o seu conteúdo. DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 1. 13ª ed. Salvador: JusPodivm, 2011, p. 267.

¹⁸¹ DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 1. 13ª ed. Salvador: JusPodivm, 2011, p. 531.

¹⁸² *Ibidem*, p. 531.

característica da indisponibilidade, a exemplo das pessoas incapazes e das pessoas jurídicas de direito público.¹⁸³

Leciona Ernane Fidélis dos Santos:¹⁸⁴

[...] o incapaz não pode confessar; tampouco se representante ou assistente. O mesmo se diga com relação à pessoa jurídica de direito público. Mas, no que se relaciona com os efeitos da revelia e com a presunção de verdade dos fatos não impugnados, a justificativa de não admiti-los encontra-se exclusivamente no interesse público que sobrepuja o particular na proteção de tais direitos.

Demonstra João Carlos Souto¹⁸⁵ que:

A revelia, como sabido, equipara-se à renúncia à faculdade de contestar e, destarte, não é passível de ser admitida quando se está em discussão o interesse de pessoa jurídica de direito público, que nada mais é do que o interesse da própria sociedade. De sorte que, figurando a União como sujeito passivo de determinado processo e não tendo o ente federal contestado a ação, os efeitos da revelia não se impõem, por força do inciso II do art. 320.

Conclui o autor não se tratar de privilégio concedido à Fazenda Pública, mas apenas de um mecanismo que visa proteger a *res publica* de comportamentos negligentes ou até mesmo dolosos de quem atua em seu nome.¹⁸⁶

Desta forma, embora o CPC não tenha trazido de forma expressa a regra de que a Fazenda Pública não se sujeita aos efeitos da revelia, infere-se tal consequência em razão de ser a pessoa jurídica de direito público titular de direitos indisponíveis, não sujeitos à transação e à renúncia por parte de seus representantes. As normas especiais que disciplinam transações e acordos por parte da Fazenda Pública apenas confirmam que sua celebração não o é de forma livre, possuindo sérios limites para tanto. Reflexo da indisponibilidade do direito público¹⁸⁷.

A doutrina é clara quando afirma que:

A indisponibilidade dos interesses públicos significa que, sendo interesses qualificados como próprios da coletividade – internos ao setor público –, não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, são inapropriáveis. O próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-los – o que é também um dever – na estrita conformidade do que dispuser a *intentio legis*.¹⁸⁸

¹⁸³ GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. *Teoria Geral do Processo*, 14ª ed., São Paulo: Malheiros, 1998, p. 29-30.

¹⁸⁴ *Manual de Direito Processual Civil*, Vol. 1, 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 1996, p. 380.

¹⁸⁵ *A União Federal em juízo*. 3ª ed., Rio de Janeiro: LumenJuris, 2006, p. 208.

¹⁸⁶ *Ibidem*, p. 208.

¹⁸⁷ VIANA, Juvêncio Vasconcelos. *Efetividade do processo em face da Fazenda Pública*. São Paulo: Dialética, 2003, p. 303.

¹⁸⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 64.

Convém ressaltar que o interesse público não equivale necessariamente ao posicionamento defendido pelos ocupantes de cargos públicos. A Administração não pode utilizar a ideia de interesse público como escudo ou pretexto para descumprir suas obrigações.¹⁸⁹

Segundo *Marçal Justen Filho*, o interesse público não se confunde com o “interesse do aparato estatal”:

O Estado, como sujeito de direito, pode ter certas “conveniências”, de modo semelhante ao que ocorre com qualquer sujeito privado. Os exemplos clássicos são a ausência de pagamento pelo Estado de suas dívidas, o que representa um benefício material para os cofres públicos.¹⁹⁰

Na lição de *Celso Antônio Bandeira de Mello*¹⁹¹:

O Estado poderia, portanto, ter o interesse secundário de resistir ao pagamento de indenizações, ainda que procedentes, ou de denegar pretensões bem fundadas que os administrados lhe fizessem, ou de cobrar tributos ou tarifas por valores exagerados. Estaria, por tal modo, defendendo interesses apenas ‘seus’, enquanto pessoa, enquanto entidade animada do propósito de despender o mínimo de recursos e abarrotar-se deles ao máximo. Não estaria, entretanto, atendendo ao interesse público, ao interesse primário, isto é, àquele que a lei aponta como sendo o interesse da coletividade: o da observância da ordem jurídica estabelecida a título de bem curar o interesse de todos.

Qualquer demanda que envolva direitos indisponíveis possui determinadas peculiaridades, originadas exatamente em razão de seu objeto. Reduzem-se drasticamente os poderes dispositivos das partes, considerando que os direitos indisponíveis são caracterizados pela proibição ao seu titular de deles se desfazer. Se, então, o titular deste direito não pode aliená-lo extrajudicialmente, seria um contrassenso permitir que essa disponibilidade acontecesse no âmbito de um processo judicial. Assim, para evitar a utilização do processo como forma de alienação do direito indisponível, através de fraude, e com a finalidade de manter íntegra a *ratio* do direito indisponível, quando a demanda tratar sobre essa espécie de direito, não incidirá o efeito material da revelia.¹⁹²

Como bem elucida Talamini¹⁹³:

No processo comum de conhecimento, não se dá o efeito principal da revelia contra a Fazenda Pública; a Fazenda Pública não tem o ônus de impugnar especificadamente fato a fato da inicial para que esses não se presumam verdadeiros;

¹⁸⁹ TALAMINI, Eduardo. “A (In)Disponibilidade do interesse público: consequências processuais.” *Revista de Processo*, v. 30, nº 128, out/05, p. 76.

¹⁹⁰ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 7ª ed., Belo Horizonte: Fórum, 2011.

¹⁹¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 26ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009, p. 72.

¹⁹² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Processo de Conhecimento*. Vol. 2, 8ª ed., São Paulo: RT, 2010, p. 126-127.

¹⁹³ TALAMINI, Eduardo. *Tutela monitória*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 179.

não se concebe a confissão da Fazenda Pública – e assim por diante. Tudo isso se deve ao princípio constitucional da indisponibilidade do interesse público.

E acrescenta:

Se não se admitem essas decorrências no processo comum de conhecimento, não seria coerente, dentro do sistema, que se tolerasse a grave consequência da inércia do réu no procedimento monitorio: automática formação de “título executivo”.

Assim sendo, para o autor, a problemática que envolve a utilização da monitoria em face da Fazenda Pública reside na impossibilidade de se atribuir à inércia da Fazenda a consequência determinada no procedimento¹⁹⁴.

Confira-se a lição de Humberto Theodoro Júnior¹⁹⁵:

Admite-se, na Itália, o manejo do procedimento injuntivo contra a Administração Pública, [...]. Pensamos que a orientação em tela não pode ser transplantada para o Direito brasileiro, em face das características de nosso regime de execução contra a Fazenda Pública, que pressupõe precatório com base em sentença condenatória (CF, art. 100), o que não existiria no caso de ação monitoria não embargada. Além do mais, a Fazenda Pública tem a garantia do duplo grau de jurisdição obrigatório, a ser aplicado em qualquer sentença que lhe seja adversa (CPC, art. 475, II) e a revelia não produz contra ela o efeito de confissão aplicável ao comum dos demandados (art. 320, inc. II). Com todos esses mecanismos de tutela processual conferidos ao Poder Público, quando demandado em juízo [...], torna-se realmente inviável, entre nós, a aplicação da ação monitoria contra a Administração Pública. Acontece que a Fazenda não se sujeita a precatório sem prévia sentença, e contra ela não prevalece a confissão ficta deduzida da revelia. Assim, nada se aproveitaria do procedimento monitorio, na espécie. Forçosamente, o processo teria de prosseguir, de forma ordinária, até a sentença de condenação.

Assim sendo, novamente chega-se à conclusão de que incabível a monitoria em face da Fazenda Pública, pois, não havendo apresentação dos embargos, os efeitos da revelia não podem ser atribuídos à Fazenda Pública e conseqüentemente, o mandado inicial não poderá se constituir em título executivo apto a lastrear a execução nos termos do art. 1.102-C do CPC. Não se sujeitando aos efeitos decorrentes da revelia, mesmo sendo o réu revel, o autor deverá produzir todas as provas capazes de comprovar os fatos narrados na inicial. Pelo simples fato de a Fazenda Pública tutelar interesses indisponíveis, deverá o magistrado instruir o feito, permitindo ao credor desincumbir-se de seu ônus processual.

Adverte Antonio Carlos Marcato que o devedor, estando diante do mandado de pagamento, possui três opções: pagar o débito, apresentar os embargos ou permanecer inerte. A primeira opção é vedada à Fazenda Pública, em razão da necessidade de precatório; a segunda, retira por completo a utilidade da monitoria, uma vez que o procedimento seguirá o

¹⁹⁴ TALAMINI, Eduardo. *Tutela monitoria*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 181.

¹⁹⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *As inovações no Código de Processo Civil*. 6ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1966, p. 80-81.

rito ordinário; a terceira e última significa conferir efeitos à confissão (tácita), o que se afigura juridicamente impossível.¹⁹⁶

Assim sendo, recapitulando as possíveis atitudes que o réu pode adotar quando citado no procedimento monitorio, apenas uma opção – a de apresentar os embargos – seria cabível em face da Fazenda Pública. Daí porque inútil e desnecessária a monitoria diante da Fazenda Pública, pois que equivaleria ao manejo da ação de conhecimento, sob o procedimento comum.

Conclui o referido autor¹⁹⁷:

[...] se essa é a única possibilidade em se tratando de Fazenda Pública, então que se acione a Fazenda de uma vez pela via tradicional. Isto é, no fundo estes embargos representam nada mais nada menos do que a opção da via tradicional. Se das três possibilidades abertas pelo processo monitorio apenas uma se compatibiliza com relação à Fazenda – justamente a menos efetiva e a menos eficiente – pode perfeitamente ser substituída pela via normal, tradicional do processo de conhecimento em si.

Observa-se, destarte, que dentre todas as alternativas cabíveis, restou aquela que depende por completo da iniciativa da parte contrária – no caso, a Fazenda Pública – hipótese em que fica frustrada a eficácia do procedimento quando ela ocupar o polo passivo da demanda.

Conforme já delineado acima, a monitoria foi introduzida no ordenamento jurídico com a finalidade de eliminar a demora do processo de conhecimento, em atenção à celeridade processual buscada através da duração razoável do processo, seja incentivando-se o cumprimento espontâneo da obrigação, seja operando-se a conversão automática do mandado inicial em um título executivo, dando início, assim, à fase de execução.

Pois, bem, ao se permitir a reapreciação pelo tribunal da decisão que determinou a expedição do mandado para pagamento ou entrega da coisa, a qual não foi objeto de impugnação por meio de embargos pelo réu, em atendimento à regra contida no art. 475 do CPC – que trata da remessa necessária – retira-se a característica essencial do instituto, qual seja, a celeridade. Resta prejudicada, por consequência, a efetiva prestação jurisdicional.

¹⁹⁶ MARCATO, Antonio Carlos. Ação monitoria: seu regime jurídico e a Fazenda Pública. In: SUNDFELD, Carlos Ari e BUENO, Cassio Scarpinella (coords.). *Direito Processual Público – A Fazenda Pública em Juízo*. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 196.

¹⁹⁷ *Ibidem*, p. 211.

O modelo adotado para o procedimento monitorio não se amolda às prerrogativas processuais conferidas à Fazenda Pública, que reclamam não só análise de mérito, mas condicionam a eficácia da sentença condenatória à reapreciação da matéria pelo tribunal.¹⁹⁸ O reexame a que se refere o art. 475, II do CPC diz respeito à reanálise do mérito da demanda. Se não há o oferecimento dos embargos à monitoria, não há mérito a ser apreciado pelo tribunal. Demonstra Rogério Marinho Leite Chaves¹⁹⁹:

Na realidade, o que se devolverá ao tribunal será não o mérito da causa, mas apenas o exame das formalidades necessárias à propositura da ação monitoria, o que, *permissa venia*, é incompatível com o princípio do reexame necessário a que estão sujeitas as decisões proferidas em detrimento da coisa pública.

Carreira Alvim e Grinover, autores que defendem a admissibilidade do procedimento, afirmam que igualmente se aplica a remessa necessária no procedimento monitorio, tal como ocorre no procedimento ordinário. Segundo a autora, “tratar-se-á somente de observar as prerrogativas da fazenda pública no procedimento monitorio: benefício de prazo para embargar (contestar) e talvez, a garantia do duplo grau de jurisdição quando a sentença condicional se consolidar.”²⁰⁰

Ora, admitir tal possibilidade, como afirma a autora, é proceder a alterações não permitidas no procedimento, além de fazer com que seja perdida a sua principal característica, qual seja, a celeridade, razão de ser da monitoria. Ainda, aos que admitem a monitoria em face da Fazenda Pública, argumentam que a compatibilidade decorre da ausência de vedação expressa pelo ordenamento jurídico.

Na tentativa de superar os obstáculos previstos no sistema jurídico que se aplicam à Fazenda Pública e de conferir legitimidade ao procedimento monitorio, criam-se soluções não previstas ou não autorizadas em lei. Conclui Leonardo José Carneiro da Cunha²⁰¹:

Com vistas a garantir a incolumidade das regras que determinam a preservação do interesse público, engendram-se argumentos no sentido de que se deveria adaptar o procedimento monitorio quando instaurado em face da Fazenda Pública. [...] não há como enquadrar a posição peculiar da Fazenda Pública no procedimento, sendo impossível adaptá-lo para se adequar às normas da Fazenda Pública, a não ser que se engendrem artificialismos ou modificações não previstas em lei.

¹⁹⁸ CHAVES, Rogério Marinho Leite. “Ação monitoria contra a Fazenda Pública”. *Revista de Informação Legislativa*, a. 34 n. 136, out./dez. 1997, p. 284.

¹⁹⁹ *Ibidem*, p. 285.

²⁰⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini. Ação monitoria. *Ensaio jurídicos – O direito em Revista*, vol. 4, p. 380.

²⁰¹ CUNHA, Leonardo José Carneiro. A Fazenda Pública e o procedimento monitorio. *Revista de Processo*. Jun/2005, vol. 124, p. 53.

Assim sendo, a inadmissibilidade da ação monitória em face da Fazenda Pública se verifica, segundo o autor, também pela chamada *inadequação da via eleita*. Leciona que “a adequação consiste na adoção do procedimento apto ao atingimento do desiderato da parte autora”²⁰². Se o procedimento se mostra inadequado, ao autor falta interesse de agir no ajuizamento da monitória em face da Fazenda Pública.

Destarte, verifica-se que na tentativa de adequar o procedimento monitório em face da Fazenda Pública, afastam-se características importantes, senão fundamentais do instituto, desvirtuando-o e tornando-o inócuo, além de sacrificar prerrogativas inerentes ao Estado.

Para *Leite Chaves*, a solução para a problemática da utilização da ação monitória em face da Fazenda Pública se encontra na hermenêutica legislativa. Em homenagem ao princípio da unidade do ordenamento jurídico, os dispositivos que regulam a matéria não devem ser interpretados de maneira isolada, de modo que a leitura de tais dispositivos se dê em harmonia com outros inseridos também no CPC e, especialmente, na Constituição Federal²⁰³.

Por consequência, sustentar a propositura da monitória em face da Fazenda Pública vai de encontro com diversos dispositivos e princípios do ordenamento jurídico referentes à Fazenda Pública, tais como: a imperiosidade do precatório, a impenhorabilidade dos bens públicos, a indisponibilidade do direito, o princípio do duplo grau de jurisdição; a não incidência dos efeitos da revelia e a impossibilidade de confissão ficta.

²⁰² CUNHA, Leonardo José Carneiro. *Interesse de agir na Ação Declaratória*. Curitiba: Juruá, 2002, p. 101.

²⁰³ CHAVES, Rogério Marinho Leite. “Ação monitória contra a Fazenda Pública”. *Revista de Informação Legislativa*, a. 34 n. 136, out./dez. 1997, p. 283.

Conclusão

Aquele que possui prova escrita sem a eficácia de um título executivo de obrigação de pagamento em dinheiro ou de entrega de bem móvel pode se valer do procedimento monitório ao invés de se sujeitar à demora do processo de conhecimento. Por essa razão, foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro a ação monitória, por meio da Lei nº 9.079/95. Buscou-se, desde então, a rápida formação do título executivo e o imediato início da execução, possibilitando ao credor a satisfação de seu crédito.

Diante da ausência de previsão legal expressa acerca da possibilidade de figurar a Fazenda Pública no polo passivo da demanda, restou para a doutrina e jurisprudência a tarefa de solucionar a discussão surgida sobre o tema, consubstanciada em duas correntes doutrinárias: uma a favor, outra contra.

Após inúmeros debates envolvidos desde a introdução da monitória no Código de Processo Civil brasileiro, o Superior Tribunal de Justiça, na tentativa de pacificar o entendimento, editou o enunciado nº 339 da sua jurisprudência, o qual estabelece que: “É cabível ação monitória contra a Fazenda Pública.”.

Embora a doutrina favorável tenha apresentado argumentos consistentes, e, o STJ tenha, em tese, pacificado o assunto, concluiu-se que incabível o procedimento monitório em face da Fazenda Pública.

Conforme demonstrado, a corrente doutrinária favorável afirma que não se pode restringir o âmbito de aplicação da lei quando ela mesma não o fez por conta de regra de hermenêutica jurídica. Ocorre que se legislador, ao disciplinar o procedimento monitório, cuja característica se reveste de uma natureza mais executiva do que cognitiva, não fez constar disposições específicas a respeito da Fazenda Pública, quis indicar que limitou a sua utilização às demandas entre os particulares. Em razão da mesma regra de hermenêutica jurídica, diante das peculiaridades do ordenamento jurídico, no tocante às prerrogativas de direito material e processual da Fazenda Pública, em uma interpretação sistemática, não se coadunam o procedimento monitório e a Fazenda Pública.

Primeiro porque os procedimentos que envolvem a Fazenda Pública são específicos em razão de suas peculiaridades. Se a execução em face dela exige determinado procedimento, aplicável somente a ela, razões há para tanto. Sendo os bens públicos considerados impenhoráveis, não se poderia aplicar o mesmo regime de execução que se

aplica aos particulares. Este é pautado pela responsabilidade patrimonial. O mesmo raciocínio se aplica à monitória, cujo procedimento prevê a rápida formação do título executivo e início imediato da execução.

Segundo porque, conforme visto, a execução contra a Fazenda Pública se submete ao regime do precatório previsto no art. 100 da CF/88, o que já se mostra incompatível com a monitória, eis que não previsto no procedimento.

Terceiro porque o procedimento pressupõe a revelia do devedor, de modo que, embora possa a Fazenda Pública ser revel ela não se submete ao seu efeito material, qual seja, a presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, a teor do disposto no art. 330, II do CPC, em razão de ser ela titular de interesse público e, portanto, de interesses indisponíveis. Assim sendo, não se operaria a imediata conversão do mandado inicial em título executivo.

Quarto porque o instituto da remessa necessária é condição de eficácia da sentença que condenar a Fazenda Pública a pagamentos acima de 60 salários mínimos (art. 475, I e § 2º do CPC). Seu objetivo é possibilitar a reapreciação do mérito da demanda, uma vez que é o erário que suportará a condenação. Evidente a incompatibilidade como o procedimento monitório, na medida em que se o objetivo da remessa necessária é reavaliar mérito, não há mérito a ser revisto pelo tribunal com base em um simples mandado judicial.

Acrescenta-se, ainda, o fato de que, admitindo-se tal postura, retirar-se-iam a celeridade e efetividade do procedimento, o qual fora criado justamente com tais propósitos, e sendo assim, incabível mais uma vez. Verifica-se também a inadequação da via eleita, quando ausente para o autor o interesse de agir. Não sendo o procedimento apto a cumprir sua finalidade, faltarão interesse de agir ao credor da Fazenda Pública ao se utilizar do procedimento monitório em seu desfavor.

Diante do que foi exposto, conclui-se, portanto, que, não se mostra viável a adoção do procedimento em face da Fazenda Pública pelas razões acima delineadas, embora o legislador não tenha proibido expressamente a sua utilização. Até mesmo os autores que permitem a sua utilização, em geral, admitem que alterações procedimentais devem ser feitas, com a finalidade de adequar a monitória às regras relativas à Fazenda Pública. No entanto, conforme restou evidente, essas modificações, além de não admitidas, nem previstas no ordenamento jurídico, causariam o efeito drástico de retirar a celeridade e efetividade do procedimento, o qual é especial justamente em homenagem a tais características.

Ademais, proceder a essas adaptações acabaria por quase que criar um instituto entre os já existentes e suficientes no ordenamento jurídico para a hipótese. Tudo, repita-se,

para tão somente justificar e/ou adequar o procedimento monitorio à Fazenda Pública ou a Fazenda Pública ao procedimento monitorio.

Desse modo, recomendável que, diante de demandas que, em tese, admitam o procedimento em desfavor da Fazenda Pública, seja utilizado o procedimento ordinário. Em razão dos diversos óbices processuais, eventual monitoria, se admitida, gastaria mais tempo para ser processada e julgada se comparada ao processo de conhecimento, razão pela qual se torna incabível e inviável a adoção do procedimento monitorio em face de Fazenda Pública.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVES, Francisco Glauber Pessoa. “A realização pecuniária contra a Fazenda Pública, seu panorama atual e as novidades da Emenda Constitucional nº 30/00”. *Processo de Execução – série Processo de Execução e assuntos afins*. Vol. 2. Coord(s). SHIMURA, Sérgio; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. São Paulo: RT, 2001.
- ALVIM, João Eduardo Carreira. *Procedimento monitorio*. Curitiba: Juruá, 1995.
- _____. *Ação monitoria e temas polêmicos da reforma processual*. 4ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- _____. *Procedimento monitorio*. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2005.
- ANDRIGHI, Fátima Nancy. Da ação monitoria – opção do autor. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 21, nº 83, jul/set 1996, p. 14-17.
- ASSIS, Araken de. *Manual do Processo de Execução*. São Paulo: RT, 1995.
- _____. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. 9. São Paulo: RT, 2000.
- ARMELIN, Donald. “Cobrança da Dívida não Tributária da Fazenda Pública”. *Revista de Processo*. nº 45, São Paulo: RT, jan-mar/87, p. 7-19.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo*. 2ª ed., São Paulo: Malheiros, 1995.
- BERMUDES, Sérgio. *A Reforma do Código de Processo Civil*, 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 1996.
- BORGES, Rodrigo Lanzi de Moraes. “A ação monitoria em face da Fazenda Pública: o fim da controvérsia?”. *Revista Dialética de Direito Processual*. nº 84. São Paulo: 2010, p. 100-121.
- BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, vol. 2, Tomo II.
- CALAMANDREI, Piero. *El procedimiento monitorio*. Tradução: Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Ed. Jurídicas Europa-América, 1953.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 5ª ed. Rio de Janeiro: LumenJuris, 2003, vol. III.
- CARVALHO NETTO, José Rodrigues de. *Da Ação Monitoria. Um ponto de vista sobre a Lei nº 9.079, de 14 de julho de 1995*. São Paulo: RT, 2001.
- CAVALCANTE, Mantovanni Colares. “Questões ainda polêmicas na ação monitoria”. *Revista Dialética de Direito Processual*. São Paulo: Dialética, n. 3, maio/2003, p. 67-69.

CHAVES, Rogério Marinho Leite. “Ação monitória contra a Fazenda Pública”. *Revista de Informação Legislativa*, a. 34 n. 136, out./dez. 1997, p. 281-288.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1965, v. 1.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; *Teoria Geral do Processo*, 14ª ed., São Paulo: Malheiros, 1998.

CORRÊA, Orlando de Assis. *Ação monitória. Comentários e prática forense*. 4ª tiragem. Rio de Janeiro: Aide, 1997.

COSTA, Thales Moraes da. “Execução de crédito real contra a Fazenda Pública – Regime diverso do precatório”. *Processo de Execução – Série Processo de Execução e assuntos afins*, vol. 2. Coord(s). SHIMURA, Sérgio; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. São Paulo: RT, 2001, p. 741.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Interesse de agir na ação declaratória*. Curitiba: Juruá, 2002.

_____. *A Fazenda Pública em juízo*. São Paulo: Dialética, 2003.

_____. A Fazenda Pública e o procedimento monitório. *Revista de Processo*. v. 124, São Paulo: Jun/2005, p. 53-66.

DIDIER JR., Fredie. CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*. 8ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2010.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 1. 13ª ed. Salvador: JusPodivm, 2011.

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

_____. *A reforma do Código de Processo Civil*. 3ª ed., revista, ampliada e atualizada. São Paulo: Malheiros, 1996.

_____. *A Reforma do Código de Processo Civil*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

_____. *Fundamentos do Processo Civil Moderno*. 3ª edição. São Paulo: Malheiros, 2000.

DONIZETTI, Elpídio. *Curso Didático de Direito Processual Civil*. 17ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

FEDERIGUI, Wanderley José. *A Execução Contra a Fazenda Pública*. São Paulo: Saraiva, 1996.

FREIRE FILHO, Altino. *O Procedimento Monitório no Direito Brasileiro*. Campinas: Minelli, 2002.

FRANCO, Marcus Vinícius Lima. “Alguns aspectos relevantes da Fazenda Pública em Juízo”. *Revista da AGU*, v. 5, nº 11, dez/06.

GRINOVER, Ada Pellegrini. “Ação monitoria”. *Revista Jurídica Consulex*. nº 6, jun/97, p. 24-28.

_____. “Ação Monitoria.” *Ensaio Jurídicos – O Direito em Revista*. Vol. 4, Rio de Janeiro: IBAJ, 1997.

GRECO FILHO, Vicente. Comentários ao procedimento sumário, ao agravo e á ação monitoria. São Paulo: Saraiva, 1996.

_____. *Direito Processual Civil Brasileiro*. 22ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013, vol. 3.

HADDAD, José Eduardo. *O Procedimento Monitorio no Processo do Trabalho*. São Paulo: LTR, 2004.

INNOCENTI, Marco Antônio. “Precatórios, nova mentalidade”. *Revista Jurídica Justitex*, ano V, nº 58, out. 2006, p. 28.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 7ª ed., Belo Horizonte: Fórum, 2011.

LENZI, Carlos Alberto Silveira. “Do procedimento monitorio.” *Ajuris*, Porto Alegre, v. 23, nº 66, mar/1996, p. 237-251.

LIPPMANN JR., Edgard Antônio. “Ação Monitoria e a Fazenda Pública” *Revista de Processo*. nº 99. São Paulo: RT, jul-set/00, p. 102-110.

LISBOA, Celso Anicet. *A Utilidade da Ação Monitoria*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

MARCATO, Antonio Carlos. “Ação monitoria: seu regime jurídico e a Fazenda Pública”. *Direito Processual Público. A Fazenda Pública em juízo*. SUNDFELD, Carlos Ari; BUENO, Cassio Scarpinella (Coords.) 1ª ed., Sao Paulo: Malheiros, 2003, p. 196-211.

MARÍNGOLO, Pedro Aurélio Pires. A ação monitoria cabe em face das Fazendas Públicas. *Revista Literária de Direito*, março/abril 1997, p. 25-26.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Processo de Conhecimento*. Vol. 2, 8ª ed., São Paulo: RT, 2010.

MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*. Vol. 1, 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 1978

MEDINA, José Miguel Garcia. ARAÚJO, Fábio Caldas de. GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Procedimentos cautelares e especiais*. São Paulo: RT, 4ª ed., 2013.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 26ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009.

- MEIRELES, Edilton. *Ação de execução monitoria*. 2ª ed. São Paulo: LTR, 1998.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 23ª ed., 2ª tiragem, atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros, 1998.
- _____. *Curso de direito administrativo brasileiro*. 25ª ed., São Paulo: Malheiros, 2000.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2004.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Novo processo civil brasileiro*. 21ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- MORAES, José Roberto de. “As prerrogativas e o interesse da Fazenda Pública”. In: SUNDFELD, Carlos Ari; BUENO, Cassio Scarpinella. (Coord.). *Direito processual público: a Fazenda Pública em juízo*. 1ª ed., 2ª tir., São Paulo: Malheiros, 2003, p. 66-78.
- NASCIMENTO, Carlos Valder do. *Execução contra a Fazenda Pública*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- PASSOS, José Joaquim Calmon de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. 2, 4ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1983.
- PEREIRA FILHO, Benedito. Procedimento monitorio e sua executoriedade. *Revista Em Tempo*, v. 5, ago/2003, p. 37-50.
- PROTO PISANI, Andrea. *Lezioni de Diritto Processuale Civile*. Napoli: Jovenei, 1994.
- PARIZATTO, João Roberto. *Ação monitoria*. 5ª edição. Edipa editora, 2001.
- SALVADOR, Antonio Raphael Silva. *Da ação monitoria e da tutela jurisdicional antecipada*. São Paulo: Malheiros, 1995.
- SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Novos perfis do Processo Civil Brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.
- _____. *Manual de Direito Processual Civil*, 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 1996, vol. 1.
- _____. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1998, vol. 2.
- _____. *Ação monitoria*. Belo Horizonte: Del Rey. 2000.
- _____. *Manual de Direito Processual Civil*. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, vol. 3.
- SANTOS, Moacyr Amaral. *Ações cominatórias no Direito Brasileiro*. 5ª ed. São Paulo: Max Limonad, 1973, t. I.
- _____. *Primeiras linhas de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1997.

- SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 11ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1989.
- SILVA, Ricardo Perlingeiro Mendes da. *Execução Contra a Fazenda Pública*. São Paulo: Malheiros, 1999.
- SOUTO, João Carlos. *A União Federal em juízo*. 3ª ed., Rio de Janeiro: LumenJuris, 2006.
- TALAMINI, Eduardo. *Tutela monitoria*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2001.
- _____. “A (In)Disponibilidade do interesse público: consequências processuais.” *Revista de Processo*, v. 30, nº 128, out/05.
- TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *Código de Processo Civil Anotado*. 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 1996.
- THEODORO JR., Humberto. *As inovações no Código de Processo Civil*. 6ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1966.
- _____. *O procedimento monitorio e a conveniência de sua introdução no processo civil brasileiro*. *Revista Forense*, v. 76, nº 271, jul./set. 1980.
- _____. *Curso de Direito Processual Civil*. 32ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2004, vol. III.
- _____. *Curso de Direito Processual Civil*. 42ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, vol. III.
- TUCCI, José Rogério Cruz e. Apontamentos sobre o procedimento monitorio. *Revista de Processo*, São Paulo, nº 70, abr./jun. 1993, p. 19-33.
- _____. *Questões práticas de processo civil*. São Paulo: Atlas, 1997.
- _____. *Ação monitoria*. 3ª ed. São Paulo: RT. 2001.
- VIANA, Juvêncio Vasconcelos. *Execução Contra a Fazenda Pública*. São Paulo: Dialética, 1998.
- _____. *Efetividade do processo em face da Fazenda Pública*. São Paulo: Dialética, 2003.
- ZANLUQUI, Wilson Julio; SANCHES JUNIOR, Antonio Roberto. “Ação Monitoria no Direito Brasileiro”. *Temas controvertidos de Direito Processual Civil: 30 Anos do CPC*; Coord. GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de e TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. 4ª ed. São Paulo: RT, 2002, vol. 3.