

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ  
FACULDADE DE DIREITO

LUÍS FERNANDO CARRÉRA FERNANDES DOS SANTOS

**A AÇÃO MONITÓRIA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA**

CURITIBA  
2004

**LUÍS FERNANDO CARRÉRA FERNANDES DOS SANTOS**

**A AÇÃO MONITÓRIA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA**

Monografia apresentada como requisito parcial à  
obtenção do grau de bacharel em Direito,  
Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Joaquim Munhoz de Mello

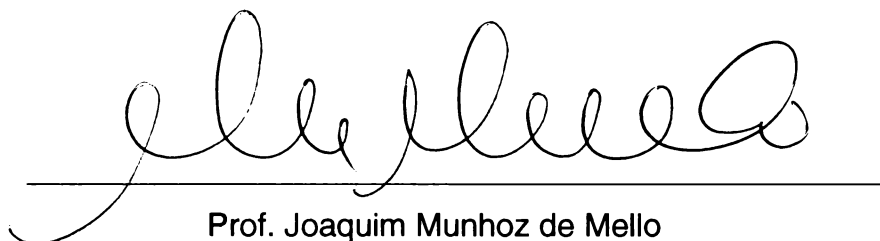
**CURITIBA**  
**2004**

LUÍS FERNANDO CARRÉRA FERNANDES DOS SANTOS

**A AÇÃO MONITÓRIA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de bacharel em Direito da Universidade Federal do Paraná, pela Banca Examinadora formada pelos professores:

Orientador:

  
Prof. Joaquim Munhoz de Mello

2.º Examinador:

  
Prof. Alcides Alberto Munhoz da Cunha

3.º Examinador:

  
Prof. Elton Venturi

Curitiba, 10 de novembro de 2004.

DEDICATÓRIA

Especialmente à Aline Urban e Katia Eliane Carréra  
Fernandes dos Santos, pelo carinho e apoio.

## SUMÁRIO

TERMO DE APROVAÇÃO.....	02
DEDICATÓRIA.....	03
<b>RESUMO.....</b>	<b>06</b>
<b>1. INTRODUÇÃO.....</b>	<b>07</b>
<b>2. DA NECESSIDADE DE SUPERAÇÃO DO PROCEDIMENTO COMUM.....</b>	<b>08</b>
<b>3. PANORAMA HISTÓRICO NO BRASIL E NO DIREITO COMPARADO.....</b>	<b>10</b>
<b>4. REGULAMENTAÇÃO LEGAL.....</b>	<b>13</b>
<b>5. DEFINIÇÃO.....</b>	<b>14</b>
<b>6. ESPÉCIES DE AÇÃO MONITÓRIA.....</b>	<b>17</b>
<b>7. NATUREZA JURÍDICA.....</b>	<b>19</b>
7.1. NATUREZA MISTA.....	19
7.2. AÇÃO DE CONHECIMENTO.....	20
7.3. NATUREZA EXECUTIVA.....	21
<b>8. OBJETO E HIPÓTESES DE CABIMENTO.....</b>	<b>23</b>
<b>9. PROCEDIMENTO.....</b>	<b>28</b>
9.1. PETIÇÃO INICIAL.....	28
9.2. MANDADO MONITÓRIO.....	28
9.3. CITAÇÃO DO RÉU.....	30
9.4. PROCEDIMENTOS DO DEVEDOR.....	32
9.4.1. Cumprimento da obrigação.....	32
9.4.2. Revelia.....	33
9.4.3. Acordo.....	34

9.4.4. Embargos Monitórios.....	34
9.5. COISA JULGADA.....	36
<b>10. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.....</b>	<b>38</b>
<b>11. AÇÃO MONITÓRIA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA.....</b>	<b>41</b>
<b>12. CONCLUSÃO.....</b>	<b>49</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>51</b>
<b>ANEXO – LEI N.º 9.079, DE 14 DE JULHO DE 1995.....</b>	<b>55</b>

## RESUMO

A ação monitória foi instituída no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei n.º 9.079, de 14 de julho de 1995, que inseriu os artigos 1.102a, 1.102b e 1.102c no Livro dos Procedimentos Especiais do Código de Processo Civil. Esta ação tem por finalidade propiciar aos credores que possuem documentos escritos, sem eficácia de título executivo, a soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou determinado bem móvel, de forma antecipada, sem a morosidade natural do processo de conhecimento, que necessita de sentença de mérito transitada em julgado, para que o processo executivo se inicie. Estando corretamente instruída a petição inicial, o magistrado ordenará a expedição do mandado para que o ré pague ou entregue a coisa no prazo de quinze dias. Se o demandado satisfizer a obrigação, ficará isento de custas e honorários advocatícios. Porém se apresentar defesa, o processo seguirá pelo rito do procedimento ordinário. Os embargos serão processados nos próprios autos da ação monitória e sem a prévia garantia do juízo. Na hipótese do réu não apresentar embargos ou estes forem rejeitados, o mandado inicial constituir-se-á em título executivo e o feito prosseguirá na forma prevista no Livro II, Capítulos II e IV do Código de Processo Civil. A Fazenda Pública possui prerrogativas especiais quando figura no pólo passivo de execução. A propositura de ação monitória perante a Fazenda Pública depende da observância de tais prerrogativas. O procedimento monitório é uma das manifestações mais importantes de procedimento diferenciado visando à efetividade do processo.

## 1. INTRODUÇÃO

Com o objetivo de acompanhar as tendências mundiais, a legislação processual brasileira vem sofrendo inúmeras alterações almejando responder ao clamor social através da modernização do processo.

Em 1994, com a “Reforma do Código de Processo Civil”, os legisladores buscaram a celeridade e a efetividade processual através de mecanismos para agilizar a prestação jurisdicional. É neste contexto que surge o procedimento monitório.

Sua criação se deu através da Lei n.º 9.079, de 14 de julho de 1995, restando inserido no nosso diploma processual, ao final dos procedimentos especiais de jurisdição contenciosa (Capítulo XV do Título I do Livro IV), acrescentando os artigos 1.102a, 1.102b e 1.102c à nossa legislação.

Pode-se falar ainda, que a Lei 9.079/95 reintroduziu este novel instituto no ordenamento jurídico nacional, em virtude da nossa experiência histórica com a ação decendiária ou de assinação em 10 dias, oriunda do direito luso-brasileiro.

O procedimento monitório revela-se como um importante instrumento processual colocado à opção do jurisdicionado em busca da satisfação de créditos materializados em documentos escritos aos quais a lei não confere eficácia de título executivo por lhe faltar algum requisito essencial. Este procedimento é indicado sobretudo para litígios relativamente simples.

Antes da Lei 9.079/95, o credor detentor de prova escrita destituída de eficácia de título executivo teria que se valer de um processo de conhecimento, complexo, de cognição exauriente, para somente após iniciar a execução forçada.

Com a evolução do processo, fez-se necessário um progresso também em relação às execuções de créditos nos quais figure pessoa jurídica de direito público como devedora, servindo neste anseio o procedimento monitório.

Contudo, há diversas questões a serem debatidas quanto a esta possibilidade, visto que a Fazenda Pública goza de prerrogativas necessárias à proteção do interesse público, que devem ser contrapostas às características especiais da ação monitória.

O presente estudo tem por escopo abordar a ação monitória em suas origens, finalidades, características gerais e procedimento, aprofundando-se quanto à possibilidade de propositura perante a Fazenda Pública.



## 2. DA NECESSIDADE DE SUPERAÇÃO DO PROCEDIMENTO COMUM

A tutela jurisdicional percorre um longo e tortuoso caminho antes de sua completa obtenção. Com o anseio exagerado da busca da segurança para a prestação da tutela jurisdicional, verifica-se um desequilíbrio entre o princípio do devido processo legal e a efetividade da jurisdição. No processo civil brasileiro, a função do processo é por muitas vezes desvirtuada: busca-se sempre a cognição plena e exauriente, por vezes resultando em atitudes com intuito tão-somente protelatório, tramitações desnecessárias, recursos vazios. O processo deve ter por objetivo a composição da lide, e neste prisma deverá o juiz sempre se apoiar, contribuindo para o aprimoramento do Estado Democrático de Direito.

Não se pode negar que o fator tempo ganhou relevância, e sabe-se que o jurisdicionado não se satisfaz somente com a tutela formal dos direitos, servindo o procedimento monitório como mais um auxílio para afastar o obstáculo da demora na obtenção do direito material.

A principal missão dos legisladores modernos consiste na contribuição para a elaboração de uma justiça que atenda a abrupta evolução da humanidade, que aspira a cada momento novos conhecimentos, técnicas e cada vez mais verifica-se integrada como um todo, e ansiosa por uma rápida e eficaz solução de seus conflitos.

Vale ressaltar a lição do insígne Ministro do C. TST João Oreste Dalazen, esclarecendo a verdadeira finalidade do processo: servir de instrumento a consecução da justiça.

Em suas palavras:

“De uns tempos a esta parte, passou-se a acentuar o escopo **instrumental** do processo: o processo não é um fim em si mesmo, mas um instrumento estatal para operar a jurisdição de maneira a conferir efetividade aos direitos materiais violados, ou não realizados espontaneamente.”<sup>1</sup>

Desta maneira, o processo deve buscar ao máximo acompanhar este anseio da sociedade, eliminando obstáculos burocráticos e diligências desnecessárias.

A efetividade da justiça, almejada por todos, em verdade tem encontrado entraves no sistema processual, excessivamente moroso, com uma plêiade de vias

---

<sup>1</sup> DALAZEN, João Oreste. *Aspectos da tutela antecipatória de mérito e da ação monitória no processo trabalhista brasileiro*. Revista do TRT da 9.ª Região. Curitiba. V. 20, n.1. p. 61-97. jan./dez. 1995

a serem utilizadas, que se imbrincam, muitas das vezes, distanciando-se da solução das lides de forma objetiva, com finalidade satisfativa, extirpando-se as distorções e subterfúgios à verdadeira prestação jurisdicional.

O processo deverá ser reformulado, de modo que atinja as características da dinâmica, simplicidade e eficácia, buscando sua agilidade e desburocratização, pois o jurisdicionado não tem somente direito à resposta jurisdicional; possui também direito à tutela efetiva: tutelar tardiamente é quase o mesmo que não tutelar.

Não se pode constituir em mais uma animosidade negativa postulante, além da expectativa do provimento da ação, a certeza de que a demora no provimento jurisdicional constituirá na ineficácia da tutela pretendida.

Nesse sentido, o eminente professor João Batista Lopes assevera:

Importa ressaltar que a celeridade processual constitui um dos aspectos mais importantes do acesso à justiça, entendida essa expressão com maior elástico, a abranger não apenas o direito de levar a pretensão ao juiz, mas também o de exigir prestação jurisdicional qualificada, ou seja, com observância do devido processo legal.<sup>2</sup>

Assim, ganha relevo a modificação trazida pela Lei n.º 9.079, de 14 de julho de 1995, exercendo um importante papel na tão necessária reforma processual, ao permitir a execução da obrigação daquele que detém prova escrita de seu crédito, porém desprovida de eficácia de título executivo.

---

<sup>2</sup> LOPES, João Batista. *Aspectos da ação monitória*. Revista dos Tribunais. São Paulo. V. 85, n. 732.

### 3. PANORAMA HISTÓRICO NO BRASIL E NO DIREITO COMPARADO

O procedimento monitorio teve sua principal origem na Itália, na Idade Média, durante uma época de reações à morosidade e complexidade do processo ordinário. O credor que não possuísse título executivo poderia pleiteá-lo em juízo, que, ao realizar exame sumário das alegações e verificar a plausibilidade do pedido, determinava a expedição do *mandatum de solvendo*. Porém, pelo fato de inexistir cognição aprofundada, era ofertada juntamente com este mandado a possibilidade do devedor se opor, tendo-se, por conseguinte, o *mandatum de solvendo cum clausula iustificativa*.<sup>3</sup>

Encontram-se também raízes históricas nos interditos do direito romano, que surgiram como necessidade de proteger determinadas situações não abrangidas pelo *ius civile*. O pretor, com seu poder de *imperium*, por meio de juízo de verossimilhança, verificava as alegações do requerente, e então, se convencido, mandava a expedição de ordem para que o requerido fizesse ou deixasse de fazer algo, dependendo do pedido. Contudo, apesar de algumas semelhanças com o atual procedimento monitorio, verifica-se, nestes institutos, que a inércia do requerido não autorizava a execução, pois, no direito romano, “a sentença de natureza condenatória, em processo de conhecimento, era o único título que possuía eficácia executiva.”<sup>4</sup>

Verifica-se, no procedimento monitorio brasileiro, a inspiração nos sistemas adotados atualmente na Europa, como o *procedimento d'ingiunzione*, do direito italiano, na *injonction de payer*, adotado no ordenamento francês, e no *mahnverfahren*, que vigora atualmente na Alemanha e na Áustria.<sup>5</sup>

Do sistema italiano, o legislador brasileiro buscou, adaptada à nossa realidade, a principal fonte para consolidar entre nós o procedimento monitorio. Verifica-se, naquele, a característica de monitorio documental, sendo imperiosa a apresentação de prova incontestável do crédito para que o requerente obtenha a ordem de pagamento.<sup>6</sup>

No ordenamento francês, o aludido instituto foi introduzido com origem

---

p. 74-83. out. 1996.

<sup>3</sup> TALAMINI, Eduardo. *Tutela Monitoria*. p. 39-40.

<sup>4</sup> CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Ação Monitoria: Lei 9.079, de 14.07.1995.*, 2.ed. rev. e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 32.

<sup>5</sup> COSTA, José Rubens. *Ação Monitoria*. p. 4.

<sup>6</sup> TALAMINI, Eduardo. *Op. cit.*. p. 61.

contratual, tutelando somente créditos em dinheiro. Surgiu como reação à lentidão das vias ordinárias, sob a denominação “processo simplificado para a cobrança de pequenos créditos comerciais.”<sup>7</sup>

O *mahnverfahren*, por sua vez, é uma espécie diferente de procedimento monitório: é o puro, que não necessita de prova escrita para a obtenção do mandado. Há, contudo, o procedimento monitório documental austríaco, o *mandatsverfahren*, que difere do instituto italiano apenas pelo fato de ter por base somente atos públicos ou escrituras privadas autenticadas, enquanto que este determina que seja demonstrada a autenticidade do crédito por qualquer prova escrita, tornando mais largo seu campo de atuação.<sup>8</sup>

Por fim, pode-se verificar certa semelhança do procedimento monitório com a antiga ação decendiária, adotada no direito luso-brasileiro através das Ordenações Manoelinas e Filipinas, e nos ordenamentos que vieram a seguir, como a Consolidação Ribas e o Regulamento 737, de 1850, como bem expôs o Prof. Eduardo Talamini<sup>9</sup>. Com a transferência da competência para os Estados, para legislar sobre processo, através da Constituição de 1891, houve a adoção da ação decendiária nos códigos processuais da Bahia, São Paulo, Pará, e Rio de Janeiro, entre outros Estados.

A ação decendiária, ainda segundo Talamini<sup>10</sup>, ou assinação em dez dias, pode ser considerada o primeiro modelo de ação monitória que o Brasil conheceu. Consistia na obtenção, pelo requerente, de eficácia executiva a um crédito, provado por meio de escritura pública ou alvará, que tivesse por objeto quantia certa ou coisa determinada. Restava ao requerido o prazo de dez dias para cumprir a obrigação ou apresentar embargos. Se, contudo, não houvesse manifestação, seria conferida força executiva ao título.

Há controvérsias quanto à extinção do procedimento monitório com o advento do Código de Processo Civil Brasileiro de 1939. Para Elaine Harzheim Macedo, o procedimento monitório foi “excluído totalmente do novo estatuto, passando a ação decendiária a desaparecer do cenário nacional”<sup>11</sup>. Eduardo Talamini, contudo, afirma que a ação cominatória, introduzida no diploma legal em tela, possuía caráter monitório, mas diferenciava-se da ação decendiária:

<sup>7</sup> CARREIRA ALVIM, José Eduardo. *Ação Monitória*. p. 24.

<sup>8</sup> MACEDO, Eliane Harzheim. *Do Procedimento Monitório*. P. 45-47.

<sup>9</sup> *Tutela Monitória*. p. 43-64.

<sup>10</sup> TALAMINI, Eduardo. *Op.cit.* p. 58.

<sup>11</sup> MACEDO, Elaine Harzheim. *Do Procedimento Monitório*. p. 68.

“não se confundia com a ação decendiária, que por seus aspectos estruturais (não era documental), quer por seus antecedentes históricos imediatos, quer ainda pelas situações que se destinava a tutelar. Tratava-se da ‘ação cominatória para prestação de fato ou abstenção de ato’ (arts. 302-310): o réu era citado, recebendo injunção para cumprir dever de fazer ou não fazer; não cumprindo nem contestando, seria condenado imediatamente a seguir; contestando, a ação prosseguiria com rito ordinário”<sup>12</sup>.

No Código de 1973 não houve, originalmente, a recepção do procedimento monitório, sendo restaurado no ordenamento jurídico brasileiro somente através da Lei n.º 9.079, de 14 de julho de 1995. A inclusão da ação monitória seguiu a linha adotada na reforma do Código de Processo Civil efetivada a partir de 1992, com o escopo de dar maior efetividade à tutela jurisdicional.

---

<sup>12</sup> TALAMINI, Eduardo. *Tutela Monitória*. p. 57.

#### 4. REGULAMENTAÇÃO LEGAL

A ação monitória foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei n.º 9.079<sup>13</sup>, de 14 de julho de 1995, com *vacatio legis* de sessenta dias, e inseriu o Capítulo XV ao final do Título I do Livro IV do Código de Processo Civil Brasileiro. Esta lei teve origem no Projeto de Lei n.º 3.805/93, que surgiu a partir de uma proposta elaborada pela Comissão da Escola Nacional da Magistratura, sob a presidência do Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Sálvio de Figueiredo Teixeira.

Quanto à localização do novo instituto, foi oportuno o legislador ao inseri-lo ao final da parte que disciplina os procedimentos especiais de jurisdição contenciosa, através de numeração seguida de letras, com o objetivo de manter a ordem tradicional dos artigos no Código de Processo Civil, consolidada por muitos anos, evitando assim muitos transtornos aos operadores do direito.

Tais artigos 1.102a, 1.102b e 1.102c estão assim redigidos:

“Art. 1102a. A ação monitória 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.

Art. 1102b. Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá de plano a expedição do mandado de pagamento ou de entrega da coisa no prazo de 15 (quinze) dias.

Art. 1102c. No prazo previsto no artigo anterior, poderá o réu oferecer embargos, que suspenderão a eficácia do mandado inicial. Se os embargos não forem opostos, constituir-se-á, de pleno direito, o título executivo judicial, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo e prosseguindo-se na forma prevista no Livro II, Título II, Capítulos II e IV.

§ 1.º Cumprindo o réu o mandado, ficará isento de custas e honorários advocatícios.

§ 2.º Os embargos independem de prévia segurança do juízo e serão processados nos próprios autos, pelo procedimento ordinário.

§ 3.º Rejeitados os embargos, constituir-se-á, de pleno direito, o título executivo judicial, intimando-se o devedor e prosseguindo-se na forma prevista no Livro II, Título II, Capítulos II e IV.”<sup>14</sup>

<sup>13</sup> Anexo – Lei n.º 9.079/95

<sup>14</sup> BRASIL, Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973. *Institui o Código de Processo Civil*. Diário Oficial da União. Brasília, p. 0000001, 17 jan. 1973.

BRASIL, Lei n.º 9.079, de 14 de julho de 1995. *Altera dispositivos do Código de Processo Civil, com a adoção da ação monitória*. Diário Oficial da União. Brasília, p. 010465, 17 jul. 1995.

## 5. DEFINIÇÃO

O termo “monitória” ou “monição”, do latim *monitio*, de *monere* (advertir, avisar), que, em significação jurídica antiga, era o “aviso” ou o “convite” para depor a respeito de fatos contidos na “monitória”. Assim, a “monitória” era a carta de aviso ou de intimação para depor. Do Direito Canônico, “monição” é a advertência feita pela autoridade eclesiástica a uma pessoa, para que cumpra certo dever ou não pratique um ato, a fim de que evite a sanção ou a penalidade a que está sujeita, pela omissão ou ação indicadas.

Antes da Lei n.º 9.079/95, o credor, detentor de prova sem eficácia de título executivo, tinha que se valer de uma ação de conhecimento, cuja morosidade por si só tornava-se um dos principais entraves, para então obter, com o trânsito em julgado da sentença condenatória, a possibilidade de se utilizar do processo de execução.

Apesar do procedimento monitório ser caracterizado pela cognição sumária e pela ausência de contraditório inicial, o juiz tem a liberdade de valoração quanto às questões de direito.

Esta ação foi criada para aquelas situações em que, embora não exista o título executivo que autoriza o credor a pleitear desde logo a condenação, independentemente de prévio processo de conhecimento, há forte aparência de que aquele que se afirma credor tenha razão, sendo recomendada para litígios que não tenham questões de alta indagação. Mesmo porque deve-se guiar pelo fato de que o juiz apenas verificará se o documento comporta veracidade e merece eficácia executiva, não adentrando no campo do mérito da lide. Neste sentido, Sérgio Bermudes explica a questão e elimina qualquer dúvida:

“Se a inicial estiver devidamente instruída (entenda-se: com a prova escrita de que trata o art. 1.102a) e satisfizer os requisitos a ela inerentes, o juiz deferirá, de imediato, depois de cognição sumária, perfunctória, incompleta, a expedição do mandado de pagamento ou de entrega da coisa no prazo de quinze dias”.<sup>15</sup>

Este procedimento tem por finalidade evitar às partes e à administração da justiça o custo do processo de cognição plena quando este não é justificado por uma

---

<sup>15</sup> A reforma do Código de Processo Civil. P. 174-175.

contestação efetiva. A ação monitória somente se transformará em processo de cognição se o réu assim o desejar. Porém, deverá o réu considerar o fato de que a propositura de embargos acarretará na perda do benefício da isenção de honorários advocatícios, o que leva a conclusão de que a defesa somente deverá ser utilizada se houver o pleno convencimento de suas razões quanto à ausência do crédito do autor.

Para o Professor José Eduardo Carreira Alvim

“A finalidade do procedimento monitório (ou injuncional) é simplificar o largo e dispendioso processo de cognição e de condenação, fazendo chegar a providência de condenação diretamente, mediante uma redução – já que não há abolição da fase de declaração de certeza – que se baseia unicamente no conhecimento dos fatos constitutivos da ação proposta, sem levar das exceções e defesas da parte contrária, deveriam constituir objeto da declaração e que o pretense obrigado não pode aduzir porque a condenação é emitida *inaudita altera parte*, mas que poderá, eventualmente, se considerado oportuno, fazer valer mediante uma plena declaração de certeza posterior à condenação.”<sup>16</sup>

Nas palavras de José Rogério Cruz e Tucci, o conceito de ação monitória traduz-se no “meio pelo qual o credor de quantia certa ou de coisa móvel determinada, cujo crédito esteja comprovado por documento hábil, requerendo a prolação de provimento judicial consubstanciado, em última análise, num mandado de pagamento ou de entrega de coisa, visa a obter a satisfação de seu direito”<sup>17</sup>.

Antônio Cláudio da Costa Machado, por sua vez, defende a tese de que a ação monitória é “o procedimento especial de jurisdição contenciosa pelo qual se busca a concessão liminar de providência condenatória com vistas à rápida constituição de título executivo, constituição esta que se opera na hipótese de o devedor não se defender no prazo que lhe é dado para cumprir a ordem do juiz”<sup>18</sup>

Já segundo o ensinamento de Vicente Greco Filho, o procedimento monitório consiste em um meio para a obtenção de título judicial a partir de um documento, definido pelo autor como um pré-título:

“O procedimento monitório é o instrumento para a constituição do título judicial a partir de um pré-título, a prova escrita da obrigação, em que o título se constitui não por sentença de processo de conhecimento e cognição profunda, mas por fatos processuais, quais sejam a não apresentação dos embargos, sua rejeição ou improcedência. Em resumo,

<sup>16</sup> CARREIRA ALVIM, José Eduardo. *Procedimento monitório*. p. 52-53.

<sup>17</sup> CRUZ E TUCCI, José Rogério. Ob. cit., p. 68-69.

<sup>18</sup> MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. *Código de processo civil interpretado*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 1997.



qualquer prova escrita de obrigação de pagamento em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel é um pré-título que pode vir a se tornar título se ocorrer um dos fatos acima indicados”<sup>19</sup>

A jurisprudência brasileira também já conceituou a ação monitória, conforme se verifica neste acórdão do Superior Tribunal de Justiça, que teve como relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira:

“I - O procedimento monitório, também conhecido como injuntivo, introduzido no atual processo civil brasileiro, largamente difundido e utilizado na Europa, com amplo sucesso, tem por objetivo abreviar a formação do título executivo, encurtando a via procedimental do processo de conhecimento. II - A ação monitória tem a natureza de processo cognitivo sumário e a finalidade de agilizar a prestação jurisdicional, sendo facultada a sua utilização, em nosso sistema, ao credor que possuir prova escrita do débito, sem força de título executivo, nos termos do art. 1.102a, CPC” (REsp 208870/SP – 4.ª T. Do STJ – Rel. Des. Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJ 28.06.1999, p. 00124).

Consiste a monitória, portanto, no direito brasileiro, em procedimento de cognição sumária, de rito especial, com a finalidade de propiciar ao credor que possua documento, destituído de eficácia de título executivo, a oportunidade de satisfação de seus créditos, de forma antecipada, sem a morosidade natural do processo de conhecimento, que necessita da sentença de mérito transitada em julgado para que o processo executivo se inicie. Trata-se, portanto, de procedimento que coloca à disposição das partes instrumento que torna mais célere e efetiva a resolução de determinados conflitos. Pode-se enumerar uma vantagem ao devedor, entre outras, comparando-se ao procedimento comum, a isenção do requerido, ao cumprir o mandado, de pagamento de custas e honorários advocatícios, como disposto no § 1.º do art. 1.102c.

Ou seja, consiste a ação monitória em instrumento hábil a permitir ao credor, detentor de prova – destituída de eficácia de título executivo – apta a demonstrar efetivamente a aptidão ao recebimento seus créditos, a obtenção de assistência jurisdicional para a expedição de mandado de pagamento ou entrega de coisa.

---

<sup>19</sup> GRECO FILHO, Vicente. *Comentários ao procedimento sumário, ao agravo e à ação monitória.*

## 6. ESPÉCIES DE AÇÃO MONITÓRIA

A doutrina distingue o procedimento monitorio em puro e documental, seguindo os estudos do jurista Calamandrei, e embasando-se nos processos civis alemão e austríaco.

O procedimento monitorio puro destina-se, em geral, a créditos de menor valor, caso do direito austríaco, ou também para entrega de determinada quantidade de coisas fungíveis, como se denota do direito alemão. Essa modalidade dispensa a produção de prova documental, admitindo a propositura da ação a partir somente das declarações do credor, admitindo inclusive postulação oral. Há apenas a análise dos pressupostos de cabimento e da plausibilidade da causa de pedir para a expedição da ordem de pagamento, ou seja, permite-se que a ordem judicial de pagamento seja expedida apenas com base nas alegações unilaterais do credor, sem necessidade de qualquer prova.

Por sua vez, no procedimento monitorio documental, a emissão da ordem de pagamento deve sempre se lastrear na prova incontestável do crédito, diversa do título executivo. O mandado de pagamento ao devedor somente é deferido após o exame dos pressupostos de admissibilidade e da cognição sumária dos elementos de convicção que acompanham o pedido inicial, atendendo-se ao pedido unilateral do credor, mas com base nos documentos oferecidos com a inicial.

Esta classificação, contudo, seria meramente para fins didáticos, segundo Eduardo Talamini: “não há necessária relação entre a exigência de prova escrita e particularidades procedimentais.” E continua: “tanto é assim que, na Itália, hipóteses de monitorio ‘puro’ e ‘documental’ submetem-se ao mesmo procedimento. Para ele, até em procedimentos monitorios documentais há diferentes funções a serem exercidas pela prova escrita: em uns, haveria a enumeração de documentos possíveis de serem tutelados, em outros, apenas menção genérica, sendo atribuído ao órgão jurisdicional a verificação do documento.”<sup>20</sup>

Para o Humberto Theodoro Júnior, contudo, devem ser enumeradas as diferenças entre o monitorio puro e o documental, da seguinte maneira:

“a) o puro dá ensejo à expedição de ordem de pagamento com base em simples alegação, sem prova, do credor; o documental exige que a pretensão do credor se baseie em prova documental idônea;

b) no puro, a oposição do devedor, sem qualquer prova, ou mesmo sem motivação, provoca a perda de eficácia da ordem de pagamento e faz encerrar o procedimento monitório; no documental só se admitem embargos motivados e sua oposição não elimina, por si só, a ordem de pagamento. Cria-se um contraditório que culmina por uma sentença que tanto pode ser de manutenção como de revogação da ordem inicial”<sup>21</sup>

Assim, conclui-se que a Lei n.º 9.079, de 17 de julho de 1995, ao introduzir a ação monitória no ordenamento jurídico brasileiro, optou pelo procedimento monitório documental, uma vez que se caracteriza pela exigência de prova escrita do crédito, devendo ser tal prova desprovida de eficácia executiva. Verifica-se claramente no estabelecido pelo art. 1.102a:

“Art. 1.102a. A ação monitória 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.” (sem grifo no original)

---

<sup>21</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *O procedimento monitório como possível solução para*

## 7. NATUREZA JURÍDICA DA AÇÃO MONITÓRIA

Para melhor compreender a ação monitória devemos definir qual a sua natureza jurídica. Contudo, não há consenso doutrinário, sendo a doutrina dividida em três correntes acerca da natureza deste instituto processual, quais sejam: natureza mista, ou diferenciada, ação de conhecimento e natureza executiva

### 7.1. NATUREZA MISTA

A primeira tem seu fundamento na classificação de Chiovenda, apoiada pela doutrina de Carnelutti, entende ser mista ou diferenciada da sua natureza, pois a ação de conhecimento, com predominante função executiva. Fazem parte desta doutrina: José Rubens Costa; José Rogério Cruz e Tucci; Cândido Rangel Dinamarco; Humberto Theodoro Júnior, entre outros.

Os adeptos a este posicionamento contemplam que a ação monitória mistura características do processo de conhecimento com o de execução. Assim, compreende duas fases. A primeira é a fase de conhecimento. Não sendo opostos embargos, o mandado injuncional transforma-se, de pleno direito, em mandado executivo, ou sendo estes rejeitados, ocorre a prolação de uma sentença condenatória. A segunda é a fase executiva, após a constituição do título executivo, ocorrerá a execução propriamente dita.

No dizer de Nelson Nery Júnior, a ação monitória é:

“ação de conhecimento, condenatória, com procedimento especial de cognição sumária e de execução sem título. Sua finalidade é alcançar a formação de título executivo judicial de modo mais rápido do que na ação condenatória convencional. O autor pede a expedição do mandado monitório, no qual o juiz exorta o réu a cumprir a obrigação, determinando o pagamento ou a entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel. Trata-se, portanto, de mandado monitório, cuja eficácia fica condicionada à não apresentação de embargos. Não havendo posição de embargos, o mandado monitório se convola em mandado executivo”<sup>22</sup>.

Assim, sendo uma ação de conhecimento com prevalência executiva, sua finalidade precípua é a de criar um título executivo, de forma rápida, mediante um procedimento especial acelerando a atividade executiva.

Visível, portanto, é a natureza mista deste instituto processual, que se inicia

---

*o problema da execução da duplicata sem aceite*. Uberaba: Vitória, 1976, p. 40.

como procedimento injuncional, com fase de cognição sumária, e termina com fase executiva.

## 7.2. AÇÃO DE CONHECIMENTO

A segunda descreve-se como tendo pura natureza de ação de conhecimento. Possuem este entendimento: Sergio Bermudes; Reis Friede; Orlando de Assis Corrêa; José Eduardo Carreira Alvim, entre outros.

Considerando que a finalidade da ação monitória é constituir um título executivo judicial, tendo por base prova escrita inequívoca da relação obrigacional, para dar ensejo à execução forçada, alguns doutrinadores entendem que a ação monitória tem pura natureza de ação de conhecimento.

O objetivo principal do credor é obter do magistrado, mediante cognição sumária e sem contraditório, um provimento condenatório, qual seja, a condenação do réu no pagamento da soma em dinheiro ou na entrega da coisa. Desta forma, a decisão do juiz que expede o mandado injuntivo guarda mesma natureza de uma sentença condenatória, porém está sujeita a uma condição suspensiva, no caso do devedor apresentar embargos.

Orlando de Assis Corrêa anota que:

“A expressão constituir-se-á de pleno direito título executivo judicial’, usada no art. 1.102c, deve ser entendida como se aplicando à própria sentença condenatória, que se baseará no documento apresentado pelo autor, revestido das características de título extrajudicial, pela própria inércia do réu, ou pela impossibilidade do mesmo em desconstituí-lo. Em consequência, devemos classificar a ação monitória como ação condenatória, embora tenha teor declaratório, como toda sentença, e apresente alguma carga constitutiva.”<sup>23</sup>

O mandado injuntivo somente se converte em título executivo, se o demandado não apresentar embargos, ou se estes forem julgados improcedentes. Diante da inércia do réu, o credor poderá promover de imediato a execução, caso contrário, ocorrerá o contraditório e o mandado ficará suspenso até o julgamento final.

Conclui-se que o mandado inicial não é um mandado de citação para que o demandado pague a dívida sob pena de penhora, é meramente uma ordem de

---

<sup>22</sup> NERY JÚNIOR, Nelson. *Atualidades sobre o Processo Civil*. P. 226-227.

<sup>23</sup> *Ação Monitória*. p. 14.

pagamento ou de entrega de coisa, não constitui, portanto, um título executivo. Desta forma, não poderia a ação monitória ter outra natureza senão de ação de conhecimento.

### 7.3. NATUREZA EXECUTIVA

A última corrente entende ter a ação monitória natureza executiva. Esta última posição é defendida por Vicente Greco Filho, Fidélis dos Santos e Edilton Meireles.

Não se pode classificar a monitória como uma ação de conhecimento simplesmente pelo fato de o juiz, ao determinar a expedição do mandado injuntivo, exercer cognição sumária. Primeiramente, a cognição também está presente nos processos de execução, ressalta-se que em grau diferente do que a realizada nos processos de conhecimento. Na execução, o juiz, ao se manifestar acerca dos pressupostos processuais e das condições da ação, o faz mediante cognição.

Ademais, os adeptos a este posicionamento defendem que a decisão do juiz que expede o mandado injuntivo não é uma sentença, visto que não põe fim ao processo, sendo inaceitável, portanto, a tese dos doutrinadores que concebem essa decisão como uma sentença condenatória e a levam em consideração para definir a natureza jurídica deste instituto processual.

Diferente dos que defendem que a ação monitória tem natureza de ação de conhecimento, os adeptos a este posicionamento contemplam que o mandado injuntivo não constitui meramente uma ordem de pagamento ou de entrega de coisa, pois ao se transformar em título executivo, pela não oposição de embargos ou pela rejeição destes, garante a realização de autos executivos sobre o patrimônio do demandado.

Acrescenta Edilton Meireles que, “a intenção do legislador, ao estabelecer que o mandado injuntivo se converte em título executivo judicial, foi a de justamente, equiparar o título executivo monitório de natureza extrajudicial ao título executivo judicial”<sup>24</sup>.

Contempla o magistrado que “o título monitório, representado na prova, escrita fornecida pelo autor, não assumiria caráter executivo por força de lei (ope legis), como ocorre com aqueles elencados no art. 585 do CPC, mas, sim, ope

---

<sup>24</sup> MEIRELES, Edilton. *Ação de execução monitória*. p. 41.

iudicis, isto é, por força de deliberação do juiz. A este, pois, a lei reservou a atribuição de dar ou não caráter de certeza à obrigação negocial alegada pelo autor<sup>25</sup>.

A oposição de embargos pelo demandado suspende o mandado injuntivo até a decisão final, contudo, isso não retira sua característica de título executivo, pois a executividade é efeito do próprio mandado monitório e não da sentença que rejeita os embargos. Semelhante ocorre com a oposição de embargos à execução fundada em título executivo judicial.

Assim, os doutrinadores que classificam a ação monitória como uma ação de conhecimento estão partindo de uma interpretação equivocada, visto que este instituto processual possui característica que o aproxima muito mais de uma ação de execução.

---

<sup>25</sup> Idem, p. 50.

## 8. OBJETO E HIPÓTESES DE CABIMENTO

Antes da Lei n.º 9.070/94, credores que possuíam prova escrita de seus direitos, porém sem eficácia de título executivo, deveriam ingressar com ação ordinária para reaver seus direitos, sujeitos à toda morosidade e cognição do procedimento ordinário.

O objeto da ação monitória consiste, portanto, em “propiciar ao credor uma rápida e eficaz constituição do título executivo”.<sup>26</sup> E, nas palavras de Vicente Greco Filho, a constituição deste título executivo se dá “não por sentença de processo de conhecimento e cognição profunda, mas por fatos processuais, quais sejam a não apresentação dos embargos, sua rejeição ou improcedência.”<sup>27</sup> Em outras palavras, a dita prova hábil a demonstrar o direito do credor se constitui em um pré título, que pode vir a se tornar título na ocorrência de uma das possibilidades acima.

De acordo com Edilton Meireles, a coisa a ser entregue pode ser certa ou incerta, já que o legislador remeteu a execução respectiva ao Capítulo II do Título II do Livro II do CPC, que se trata da entrega de coisa certa (bem móvel) como incerta (coisa fungível), tal como regulado nos arts. 621 a 631 do CPC.

Fica-se assim excluídos do âmbito da ação monitória, as obrigações de fazer e não fazer, as pretensões não patrimoniais e as que se referem a coisas imóveis, e também aquelas com relação a meras declarações.

Na forma adotada no ordenamento brasileiro, a ação monitória exige prova escrita, como bem assevera José Eduardo Carreira Alvim, que contenha os fatos relacionados à “existência do crédito e à natureza das prestações”<sup>28</sup>, consistindo portanto nos requisitos específicos de tal modalidade procedimental.

A ação monitória deverá ser proposta através de petição inicial, obedecendo ao disposto no artigo 282 do Código de Processo Civil, “não havendo qualquer excepcionalidade que a diferencie das peças tradicionais.”<sup>29</sup> O requisito essencial, contudo, é a própria prova escrita, como pede o art. 1.102a do referido diploma legal, que pode ser constituída por escritura pública, documento particular, documento demonstrativo de relação jurídica material ou de simples valor probatório,

---

<sup>26</sup>COSTA, José Rubens da. *Ação monitória*. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 5.

<sup>27</sup>GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. Volume 3 – processo de execução a procedimentos especiais. 12.ª ed. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 261/262.

<sup>28</sup>CARREIRA ALVIM, José Eduardo. *Ação monitória e temas polêmicos da reforma processual*. 2.ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 40.

<sup>29</sup>TUCCI, José Rogério Cruz e, *op. cit.*, p. 19.



podendo ainda ser documento não subscrito, como anotações típicas de comércio, e na forma manuscrita ou reproduzida por qualquer meio mecânico ou eletrônico. A prova escrita, neste procedimento, não pode ser interpretada como prova documental *lato sensu*, sendo excluídas as transcrições de instrumento visual ou auditivo, como fita de áudio ou vídeo, e ainda a prova testemunhal.

A título de exemplificação, podem ser consideradas provas escritas para a ação monitória, entre outros<sup>30</sup>:

- a) o título executivo extrajudicial cuja ação de execução esteja prescrita;
- b) extratos de débitos produzidos pelas concessionárias de fornecimento de energia e de água, além da concessionária de telefonia;
- c) confissões de dívida por instrumento particular assinado pelo devedor, sem testemunhas; até mesmo documentos informais poderão ensejar este procedimento, como cartas, fac-simile, telex entre outros;
- d) a duplicata sem aceite, sem protesto e sem o comprovante de entrega de mercadorias;
- e) carta, cujo remetente agradece ao destinatário um empréstimo de dinheiro, obrigando-se a restituí-lo em determinado dia;
- f) contratos sem assinatura de testemunhas;
- g) escritura pública, documento particular, documento demonstrativo de relação jurídica material ou de simples valor probatório, podendo ser também documento não subscrito, como as anotações constantes de escritura comercial, manual ou reproduzida, por qualquer meio de reprodução mecânica;
- h) declaração de venda de um veículo;
- i) qualquer documento, público ou particular, criado, firmado ou reconhecido pelo devedor ou alguém por ele, certidão de assentamentos de entidade pública ou de atos processados em juízo e que demonstrem a existência da obrigação, documentos extraídos de assentos de escrituração mercantil do credor, relativos a fornecimento de mercadorias ou a prestação de serviços de qualquer natureza;
- j) nota promissória, sem data de emissão; carta de fiança sem estar assinada por duas testemunhas; contrato de abertura de crédito;
- l) extrato de hotel sobre as despesas feitas pelo hóspede; telegrama; médico juntando papeletas de consulta e de internamento de paciente em hospital e relatório de visitas a ele feitas; carnês de despesas condominiais referentes ao mês vencido;

---

<sup>30</sup>Exemplos extraídos de MEIRELES, Edilton. *Ação de execução monitória*. 2. ed. São Paulo: Ltr,

caderneta mensal de empório, dela constando a entrega diária de mercadorias ao freguês;

- m) saldos bancários negativos;
- n) sentença meramente declaratória;
- o) memorandos; anotações em diário; ata de audiência ou escritura pública, em que o devedor reconheça o débito;
- p) contrato de consórcio, cheque pós-datado;
- q) guias de internação hospitalar; requisição de serviço protético; prontuário hospitalar;
- r) cobrança de débitos provenientes do uso de cartões de crédito, principalmente quando acompanhado dos boletos assinados pelo devedor;
- s) proposta de honorários advocatícios subscrita pelos devedores;
- t) mensalidade escolar acompanhada da prova do contrato de prestação de serviço;
- u) nota promissória emitida em moeda estrangeira;

Ainda, é possível a interposição de ação monitória perante a Justiça do Trabalho, conforme os exemplos que seguem:<sup>31</sup>

- a) todo e qualquer documento assinado pelo empregador, ou por ele incontroversamente produzido, que implique o reconhecimento de uma dívida para com o trabalhador;
- b) não se admitindo a sua execução imediata, os títulos definidos como extrajudiciais;
- c) o contrato de trabalho escrito (que se equipara a um contrato de locação para fins de execução), para fins de cobrança de salários e outras vantagens nele estabelecidas;
- d) extrato da conta vinculada ao FGTS, juntamente com outros documentos (recibos de pagamento de salários), que revelem o débito do empregador;
- e) cartões de ponto atestando a prestação de labor extraordinário e os recibos dos meses equivalentes, onde se verifique que as horas extras devidas não foram quitadas;
- f) recibos de salários atestando a não concessão de vantagem pecuniária

---

1998, p. 80/99.

prevista em lei ou em norma coletiva (inclusive reajuste salarial).

Podemos acrescentar a este rol a apresentação de termo rescisório do contrato de trabalho, desde que assinado pelo empregador; ou, ainda, o termo rescisório acompanhado do extrato da conta vinculada do FGTS, onde se constata que não foram creditadas as atualizações relativas aos denominados planos econômicos do governo, conhecidos por “expurgos inflacionários”, para demonstrar a certeza de que, pela data do rompimento da relação de emprego, anterior à Lei Complementar n.º 110/2001, sobre a multa do FGTS não foram considerados os índices de atualização de forma integral, os quais são reconhecidamente de responsabilidade do empregador, consoante remansosa jurisprudência do C. TST. Até mesmo o cheque sem provisão de fundos que tenha sido utilizado para pagamento de salários, férias, etc.

Adverte, contudo, Manoel Antonio Teixeira Filho<sup>32</sup>:

“O que deve ser definitivamente elucidado é que o documento hábil ao exercício da ação monitória no processo do trabalho pode ser qualquer um, contanto que: a) pré-constituído, pois a estrutura do procedimento alusivo à ação monitória repele a possibilidade de a prova ser produzida depois do ingresso em juízo; b) de preferência, esteja assinado pelo empregador, ou por quem o represente legalmente, a fim de evitar eventuais incidentes ligados à sua origem ou autenticidade; c) quando se tratar de soma em dinheiro, esta seja líquida, porquanto as obrigações ilíquidas são inexigíveis; d) o crédito seja de natureza trabalhista”.

Enfim, diversas são as possibilidades de propositura de ação monitória, devendo o autor somente se atentar aos requisitos de liquidez, certeza e exigibilidade, como em toda execução. A prova escrita deverá, portanto, ter o potencial de obter eficácia executiva, primeira atribuição do juiz ao examinar o pedido.

Portanto, embora seja simples o procedimento, surgem muitas dúvidas a respeito da ação monitória. Desde a sua natureza até o seu procedimento, existem muitas lacunas nesta disciplina o que implica na aplicação de outras normas contidas no CPC.

Ocorrendo de o requerente afirmar que possui o crédito mas não detém a prova escrita, não é de se conceder prazo para suprir a falta, pois é requisito

<sup>31</sup> Idem, p. 83.

<sup>32</sup> TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Curso de processo do trabalho - Perguntas e respostas sobre assuntos polêmicos em opúsculos específicos.n. 19. Ação monitória*. São Paulo: LTr. ,1997. p. 17.

essencial para o exercício da ação monitória a existência e apresentação de documento pré-constituído.

Exceção, contudo, a esta regra é o caso de ação monitória no juízo trabalhista, em que é facultado ao juiz abrir prazo para o suprimento da falta (art. 284 do CPC). Assim, se a ordem for cumprida, a falta de documento estará suprida; não atendido o despacho, a consequência é a extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267, I, do CPC).

## 9. PROCEDIMENTO

### 9.1. PETIÇÃO INICIAL

A ação monitória deverá ser proposta através de petição inicial, obedecendo ao disposto no artigo 282 do Código de Processo Civil, “não havendo qualquer excepcionalidade que a diferencie das peças tradicionais”<sup>33</sup>.

Submetendo-se, no caso, que, além de instruída corretamente, a petição deve estar como consta no disposto do artigo 282, devido que se aplicam a esta ação as disposições referentes à petição inicial (arts. 282 a 285) como se aplicam a esta de modo geral, todas as disposições relativas ao processo de conhecimento e ao processo de execução, no que couberem.

O requisito essencial, contudo, é a própria prova escrita, como pede o art. 1.102a do referido diploma legal, que pode ser constituída pôr escritura pública, documento particular, documento demonstrativo de relação jurídica material ou de simples valor probatório, podendo ainda ser documento não subscrito, como anotações típicas de comércio, e na forma manuscrita ou reproduzida pôr qualquer meio mecânico ou eletrônico.

A prova escrita, neste procedimento, não pode ser interpretada como prova documental *lato sensu*, sendo excluídas as transcrições de instrumento visual ou auditivo, como fita de áudio ou vídeo, e ainda a prova testemunhal. Deste modo, valem aqui as regras do art. 284, quanto à emenda da inicial, dando o juiz um prazo de dez dias ao autor para que a emende, ou a complete.

Passado o prazo, sem a providência determinada, o pedido será indeferido, extinguindo-se o processo.

Se o autor deixar que corra o prazo em branco, não atendendo à intimação do juiz, ou se ele emendar ou complementar a inicial e o juiz não vislumbrou satisfatória a diligência, haverá extinção do processo, cabendo recurso de apelação.

### 9.2. MANDADO MONITÓRIO

O mandado monitório assim se denomina pois é mandado que aconselha, indica o caminho adverte o devedor para que cumpra a obrigação.

---

<sup>33</sup>TUCCI, J. R. Cruz e, *op. cit.*, p. 19.

De acordo com o estabelecido pelo artigo 1.102b, e atendidos os requisitos acima expostos, será expedido o “mandado de pagamento ou entrega da coisa”. Como se trata de uma ação, porém com contraditório diferido, deverá ser citado o réu, embora a lei não o determine expressamente.

O dispositivo legal da ação monitória é omissivo em muitos aspectos, sendo que deverão ser aplicados subsidiariamente outros dispositivos análogos do Código de Processo Civil. Desta maneira, é certo que o mandado monitório deverá conter a imposição de citação do réu para pagar ou nomear bens à penhora (art. 652), ou para satisfazer a obrigação (art. 621), ou ainda para entregar a coisa (art. 629), dependendo do pedido.

A determinação da natureza deste mandado, contudo, é dificultada pela própria característica da ação monitória. Esta se inicia inaugurando um processo de conhecimento, com rito especial (de cognição sumária), e podendo prosseguir com rito ordinário, numa segunda fase, dependendo da atitude a ser tomada pelo devedor.

Na primeira fase, o juiz se limita a analisar os pressupostos processuais gerais e o específico do procedimento monitório, que é a valoração da prova escrita. Emitirá, então, decisão que resulta no reconhecimento da existência do crédito, e portanto, do mérito da pretensão material.

Segundo Carreira Alvim, “essa decisão tem, sob o aspecto processual, forma de *interlocutória* e, sob o aspecto substancial, o conteúdo de *sentença*, podendo *modus in rebus* ser 'equiparada' a uma interlocutória mista.”<sup>34</sup> A sentença que reconhece a existência do crédito atribui à prova escrita eficácia de título executivo.

No mandado deve constar: a importância devida, e que será o objeto da condenação, ou a coisa a ser entregue, juntamente com as especificações que couberem, e o modo e o local de entrega. Neste caso, assemelha-se o mandado monitório ao mandado do processo de execução; é preciso que o réu esteja ciente, com exatidão, de qual a obrigação que está sendo exigida dele, quer seja para cumpri-la quer que seja para atacar o pedido, pôr meio dos embargos. Desta maneira, além da obrigação a ser cumprida, do prazo concedido para seu devido cumprimento ou para interposição dos embargos, do tipo de resposta possível, para a defesa, da advertência de presunção de verdade alegada pelo autor, em caso de

---

<sup>34</sup> *op. cit.*, p. 43.

silêncio, deve ainda o mandado mencionar o procedimento a ser seguido no prosseguimento do processo.

Há divergência doutrinária quanto à recorribilidade da decisão que defere o mandado de pagamento.

Humberto Theodoro Júnior entende ser incabível, “ não pela natureza do ato judicial, mas pela falta de interesse do réu para justificar o manejo do agravo, visto que a consequência imediata da citação é a abertura, para o destinatário, da faculdade de defender-se amplamente por meio de embargos”<sup>35</sup>

Em sentido diverso, posiciona-se Vicente Greco Filho, ao aduzir que a decisão em tela “ é decisão interlocutória, contra a qual cabe agravo de instrumento, sem efeito suspensivo, efeito esse que pode ser obtido por meio de mandado de segurança nos casos que a doutrina e a jurisprudência têm admitido o remédio constitucional para tal fim”<sup>36</sup>.

Em que pese o posicionamento adotado por este brilhante doutrinador, vislumbramos ser acertada a opinião de Humberto Theodoro Júnior, visto que prestam-se os embargos ao direito de defesa do devedor, podendo ser expostas as mesmas razões a que seriam objeto de agravo de instrumento.

### 9.3. CITAÇÃO DO RÉU

Sendo citado, o réu poderá apresentar sua defesa no prazo de quinze dias, a contar de sua citação. Os prazos são contados conforme as disposições do artigo 184 do CPC, sua contagem será feita nos moldes dos artigos 173 a 174 do CPC e o início do prazo é contado conforme o artigo 241 do mesmo diploma legal.

Ocorreram recentes modificações da Lei n 8.710/93, relativa à citação pelo correio. Sobre isso podemos dizer que agora a citação pelo correio é a comum, conforme a redação do art. 222, com a redação dada pela lei acima, salvo nos casos ali especificados, que arrolamos aqui, mas somente naqueles casos em que se poderia ser aplicado o dispositivo na ação monitória: réu incapaz, ré pessoa jurídica de direito público, réu residindo em lugar não atendido pela entrega domiciliar de correspondência.

---

<sup>35</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. Vol. 3: Procedimentos especiais. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 34.

<sup>36</sup> GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. Vol. 3: Processo de execução a procedimentos especiais. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 262.

A citação pelos correios, de acordo com Orlando de Assis Corrêa<sup>37</sup>, além de não caber nos casos citados acima, não cabe nos processos de execução, e não será feita quando o autor pedir para que seja de outra forma. Existem ainda outras modificações nas regras da citação, que devem ser lembradas aqui, porque modificadas pela mesma lei: art. 223, art. 224, art. 230, art. 239, sendo que este fora, posteriormente, modificado pela Lei n 8.952/94, no seu item III; todas as regras modificadas, conforme dissemos, referem-se ao modo de se fazer a citação.

Houve também modificações em relação a contagem de prazo para a resposta do réu, também aplicada à presente lei, introduzidas pela Lei n.º 8.710/93,

O cabimento da citação editalícia teve correntes jurisprudenciais diferenciadas, consoante Theotonio Negrão<sup>38</sup> destacou.

Inicialmente a 2.ª Seção do STJ assentou:

O art. 1.102b do CPC não fala em mandado de citação, mas, sim, em mandado de pagamento ou de entrega da coisa no prazo de quinze dias. O que a regra jurídica deseja é que o réu, devedor, receba diretamente o mandado de pagamento. Ora, se tal não ocorre, se o réu não é encontrado, a ação monitória perde substância, não valendo, no caso, a citação ficta exatamente por esse particular aspecto. (STJ- 2.ª Seção. REsp. 173.591-MS, rel. Min. Menezes Direito, j, 10.5.00, DJU 18.9.00. p. 85). No mesmo sentido: RSTJ 142/203, maioria. RT 760/336, RJ 244/75, 255/54.

Em nova composição, o entendimento foi alterado:

É possível a citação por edital do réu em ação monitória. No caso de revelia, nomear-se-á curador especial para exercer a defesa do réu através de embargos " (RSTJ 152/253; STJ – 2.ª Seção, REsp 297.421- MG, rel. Min.Sálvio de Figueiredo. J. 9.5.01, DJU 12.11.2001, p. 125). No mesmo sentido: STJ-RT 779/191, RT 755/381, JTJ 199/121, Bol AASP 2.018/2.075.

Assim em todos os casos de citação pelo correio, de citação por mandado, de citação por carta precatória, o prazo só irá começar da juntada do documento citatório, cumprido este, aos autos do processo. No caso de existir mais de um réu, da juntada do comprovante da citação do último, e no caso de citação por edital, do fim do prazo ali mencionado, "dilação assinada pelo juiz", segundo o legislador. Todas estas alterações devem ser levadas em conta pelo advogado, seja do autor, seja do réu, quando a propositura da ação, ou da resposta do que for citado.

<sup>37</sup> ASSIS CORRÊA, Orlando de. *Ação monitória*. Rio de Janeiro: Aide, 1997. p. 48.

<sup>38</sup> NEGRÃO, Theotonio. *Código de processo civil e legislação processual em vigor*. 34 ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 948.



## 9.4. PROCEDIMENTOS DO DEVEDOR

### 9.4.1. Cumprimento da Obrigação

A partir deste momento, a ação monitória pode seguir caminhos diversos, seguindo as determinações do art. 1.102c. Na primeira possibilidade, o réu reconhece a dívida, atendendo à pretensão do autor, e realizando a satisfação da pretensão. O processo será extinto sem ônus da sucumbência, como disposto no §1.º do aludido dispositivo.

Entre outras finalidades da ação monitória estão a maior rapidez da tramitação dos feitos pôr ela regulados, e a oportunidade que se dá ao réu, que deixou de cumprir obrigação, no prazo de resposta, ficando isento de custas e honorários advocatícios.

Assim, poderá o réu espontaneamente, após a notificação da justiça, vir a cumprir sua obrigação, e se esta obrigação for relativa a importância em dinheiro, o réu poderá até mesmo dirigir-se ao cartório e dizer que quer pagar, se a obrigação for relativa a coisa fungível, ou bem móvel, e não houver muita complexidade no modo de entrega, desde que obtenha o recibo específico desta entrega, e quitação da obrigação assumida, poderá, também agir pessoalmente.

Segundo Gerson Fischmann, a isenção do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios ao advogado do autor “ é tratada como um estímulo ao adimplemento, um incentivo para atrair o réu no sentido do cumprimento” <sup>39</sup>

Mas isto somente ocorrerá muito raramente, na maior parte dos casos o réu deverá contratar advogado para se livrar da obrigação, quer seja para ficar efetivamente livre do processo ou para que o profissional lhe diga se é melhor pagar ou discutir o que é pedido. Cumprida obrigação pessoalmente ou com a ajuda de um profissional, o réu ficará livre de custas processuais e honorários advocatícios.

Apresentando o recibo da entrega do bem ou feito o pagamento em dinheiro, o escrivão faz conclusos os autos ao magistrado, que vai intimar o procurador do autor a manifestar-se, se houver concordância, é proferida sentença, extinguindo o processo, e determinado o arquivamento do feito, com baixa na distribuição. Não

---

<sup>39</sup> FISCHMANN, Gerson. *Comentários ao código de processo civil* Vol. 14 – dos procedimentos especiais, arts. 982 a 1.102c. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 431.

existe discussão com o cumprimento da obrigação em relação ao valor da dívida, se tratar-se de pagamento em dinheiro, ou à qualidade ou quantidade da coisa a ser entregue.

#### 9.4.2. Revelia

A segunda possibilidade é a ocorrência de revelia, que resultará na conversão automática do mandado de pagamento em mandado executivo, com o conseqüente prosseguimento como execução de título judicial.

O réu tem exatos quinze dias para se manifestar, sabendo que se presumirão verdadeiras as alegações do autor e de poderá somente se defender pôr meio de embargos. Se nada fizer, preclui seu direito à defesa e não mais poderá discutir a veracidade das informações do autor, nem mesmo a validade do documento que instruiu a inicial.

Como bem assevera José Rubens Costa, a revelia do devedor confere ao mandado monitório “a autoridade da coisa julgada, como se tivesse havido o efetivo contraditório e a decisão do litígio. Pode-se também dizer que o título inicial estava com eficácia executória suspensa durante o prazo para o devedor exercer o direito aos embargos”<sup>40</sup>.

Esclarece Theotonio Negrão que a ausência de oposição de embargos pelo devedor autoriza a expedição de novo mandado, citando-se o réu para pagar quantia determinada, conforme o caso. Adverte o processualista que o próprio mandado inicial não deve consignar o que deve constar do mandado executivo “porque a ação monitória permite três tipos de execução diferentes (execução para entrega de coisa certa, de coisa incerta e de quantia certa) e cada uma delas comporta, no mandado executivo, especificações diversas”<sup>41</sup>.

Poderá intervir no processo a qualquer tempo conforme disposto no artigo 422, mas vai recebê-lo no estado em que se encontra, e só vai poder discutir questões de direito na apelação da sentença, no processo de execução, mas, todavia cabem as mesmas alegações do artigo 741 e seguintes.

É obvio que dada a natureza do processo, o disposto no artigo 320, II e III, é aplicável, em caso de revelia, mas somente o inciso I, trata de mais de um réu no processo, tendo um deles apresentado sua defesa.

---

<sup>40</sup> COSTA, José Rubens. *Ação monitória*. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 26.

### 9.4.3. Acordo

O acordo entre as partes poderá ser feito com ou sem transação, feito o acordo o advogado entrará com pedido de sua homologação ao juiz da causa.

Este acordo, neste estágio, vai colocar fim no processo ou será suspenso, até seu cumprimento, e então irão os autos ao juiz para a sentença que coloque fim ao feito.

A realização do acordo pode ser feita antes de vencido o prazo de embargos ou na fase de conciliação com a iniciativa do magistrado, ou ainda, a qualquer tempo quando estiverem os autos no tribunal, em caso de ter havido apelação. Se o acordo for firmado neste estágio, a petição de sua homologação será apresentada ao relator, com desistência do recurso, por parte do apelante.

### 9.4.4. Embargos Monitórios

A quarta possibilidade consiste no oferecimento de embargos pelo réu, o qual terá prazo de quinze dias. Neste ponto, verifica-se uma modificação na natureza da ação monitória, pois o oferecimento de embargos suspende a eficácia do mandado. A instauração do contraditório é eventual pois não se fala em contestação, visto que o réu não é citado para contestar, mas para satisfazer a pretensão do autor. Enfim, a defesa será exercida através de embargos, cuja matéria argüível é a mais ampla possível. "Toda exceção, material ou processual, que tivesse pertinência com uma ação ordinária de cobrança, poderá ser aventada na resposta à ação monitória"<sup>42</sup>, nas palavras de Humberto Theodoro Júnior. O motivo é simples: os embargos opõem-se contra o título judicial ou o mandado monitório, formado sem o contraditório

Não há entendimento pacífico quanto à natureza jurídica dos embargos monitórios. Para José Eduardo Carreira Alvim, por exemplo, seriam equivalentes a contestação. Eduardo Talamini, por sua vez, lhes atribui a natureza de ação incidental, pois no sistema jurídico brasileiro a finalidade de tal medida seria desconstituir o título criado com a liminar monitória, tendo os embargos efeito suspensivo daquela.

---

<sup>41</sup> NEGRÃO, Theotônio. Ob. Cit. P. 949.

<sup>42</sup>THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*, volume 3 – procedimentos especiais. 27.ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 342.

Independente da concepção de qualquer natureza, poderá o réu alegar qualquer matéria em seu benefício. O ônus probatório também não é afetado se adotarmos um ou outro posicionamento. A relação das partes face a esta questão será a mesma. A natureza dos embargos também não interfere na adoção do procedimento, que neste caso será sempre o comum ordinário. Na mesma linha, a forma de comunicação do embargado para que apresente resposta, também independe da natureza dos embargos ao mandado, esta comunicação se dará na pessoa do procurador nomeado.

O objetivo dos embargos consiste, portanto, em desconstituir a carga monitória, impedir a força executória e negar a pretensão de direito material.

Com a oposição dos embargos, o procedimento monitório deixa de ser especial, prosseguindo pelo rito do procedimento comum ordinário. A cognição será plena e exauriente, e o juiz poderá determinar a produção de provas, para que se confirme a existência do direito afirmado, em audiência ou mediante perícia, depoimentos, juntada de documentos, etc.

O juízo competente para o processamento dos embargos é o mesmo onde a ação monitória está tramitando. Esta competência é funcional e inderrogável.

A resposta do embargado (autor da monitória) seguirá o rito ordinário, podendo o credor apresentar impugnação aos embargos em quinze dias, contados da intimação, a ser feita na pessoa de seu advogado.

A intempestividade dos embargos poderá ser atacada por agravo de instrumento.

Dentro do julgamento dos embargos, caso sejam acolhidos, a sentença encerra o processo de ação monitória e faz coisa julgada material sobre a lide existente entre o credor e devedor da obrigação. O autor deverá ser condenado a pagar as custas processuais e honorários de advogado.

No caso de rejeição dos embargos, o juiz irá proferir uma sentença de mérito, condenatória, constituindo-se de pleno direito como título executivo judicial. Transitada em julgado, o processo de execução se dará na forma do Título II, Capítulos II e IV do CPC. Sendo de mérito, é acobertada pela coisa julgada material, podendo ser impugnada por meio de ação rescisória, caso padeça de algum dos vícios enumerados no art. 485 do CPC.

Tanto a sentença que acolhe como a que rejeita os embargos é impugnável por recurso de apelação com efeito suspensivo, pois a hipótese não se encontra no

rol taxativo do art. 520 do CPC.

No mesmo prazo dos embargos, porém, apensadas aos autos principais, são cabíveis as exceções de suspeição, impedimento e incompetência relativa (art. 299, segunda parte e art. 742 do CPC). A arguição de incompetência absoluta deverá constar nos próprios embargos (art. 301, II e 741, VII, do CPC). Interposta a exceção, será suspenso o processo principal, aplicável no caso o disposto no art. 306 do diploma processual.

Por fim, é possível o oferecimento de reconvenção, também em peça autônoma e no mesmo prazo dos embargos (arts. 315 a 318 do CPC), podendo ser admitida como peça autônoma ou como matéria de embargos. Se deferida, será julgada na mesma sentença que decidir os embargos e observará as regras de compatibilidade entre os pedidos, mesma competência do juízo e mesmo procedimento, o que significa dizer que tal medida consistirá também em uma monitória.

#### 9.5. COISA JULGADA

De acordo com Humberto Theodoro Júnior, na ação monitória forma-se a coisa julgada material em torno do direito do autor, de duas maneiras: pela revelia do demandado, quando deixa de opor embargos no prazo que lhe foi assinado no mandado inicial de pagamento, ou pela sentença que julga o mérito dos embargos tempestivamente manifestado pelo réu. Cria-se o título executivo judicial para o credor que afora a ação monitória nas duas apontadas situações (art. 1.102c, *caput*, e parágrafo terceiro).

Diferente do que ocorre no Direito Italiano, para que o mandado injuntivo, no Direito Brasileiro, se torne executivo e se revista da autoridade de título executivo judicial, não há nenhum ato especial decisório. A conversão opera de pleno direito, como consequência automática de falta de embargos no tempo devido ou da rejeição daqueles que foram oportunamente manifestados.

Para Gerson Fischmann, partindo-se da premissa de que há coisa julgada na ação monitória “tenha ou não havido embargos ao mandado inicial, a conclusão quanto ao questionamento supra haverá de ser no sentido de que os embargos à execução só podem ser fundados nas hipóteses do art. 741 do CPC”. E questiona: “como admitir-se que se pudesse rediscutir toda a matéria já previamente decidida,

com força de coisa julgada, em anterior ação de conhecimento?”<sup>43</sup>

Há de se concluir que a decisão do procedimento monitorio, seja decorrente de ordem inicial, ou da decisão dos embargos a ela pertinentes, fará coisa julgada formal, sendo possível somente indicar as matérias consonantes no art. 741 do CPC.

---

<sup>43</sup> FISCHMANN, Gerson. Ob. cit. p. 445.

## 10. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA

A execução em face da Fazenda Pública se dá por procedimento especial, diferindo do estabelecido para outras modalidades de execução. Assim, se compreende como entidade de direito público interno: União, Estados, Municípios, Distrito Federal, Territórios, e ainda Autarquias e Fundações cujos bens estejam sujeitos ao regime de direito público.

Conforme se denota do art. 100 da Constituição Federal em vigor, seus bens são impenhoráveis. Portanto, não alcançam os institutos da penhora e expropriação. O Código de Processo Civil, por isso, possui um procedimento especial para as execuções em face da Fazenda Pública, que se encontram disciplinados pelos arts. 730 e 731 da Lei Adjetiva Civil.

Nesta modalidade especial de execução, a devedora será citada não para proceder ao pagamento do débito em vinte e quatro horas, mas, sim, apenas para notificá-la do início do prazo para oposição dos embargos.

As sucessivas reedições da Medida Provisória n.º 2.180, que acrescentou dispositivos à Lei n 9.494, de 10.09.97, estendeu o prazo para a Fazenda Pública embargar a execução, que passou a ser de trinta dias, modificando o art. 730 do CPC, que originalmente, estabelecia prazo de dez dias. Sublinhe-se que não se aplica o disposto no art. 188 do CPC, quanto à prerrogativa do prazo quádruplo, pois não se trata de contestar, visto que os embargos não têm natureza de defesa do réu, mas, sim, de ação autônoma e incidental.

A constitucionalidade da dilação do prazo para embargos executórios, todavia, não é pacífica nos tribunais.

Podemos mencionar que a jurisprudência do Paraná, em especial da Justiça do Trabalho, é no sentido de que a alteração apenas para a Fazenda Pública, é inadequada, porque a relevância e urgência de que trata o art. 62 da Constituição Federal não estaria presente, tampouco a alteração poderia ser imposta por Medida Provisória, em sede de matéria processual, em afronta à vedação à alínea “b” do inc. I do § 1.º do aludido dispositivo constitucional, inserido pela EC 32/2001.

Configurada inconstitucionalidade formal, a maioria absoluta do Órgão Especial do E. TRT da 9.ª Região (ARI 01/03, sessão de 20.06.03), declarou a inconstitucionalidade do art. 4.º da MP 2.180-35/2001, quanto à alteração do prazo, que passou a trinta dias, para embargos do devedor da Fazenda Pública.

Assim, na Justiça do Trabalho, submetido a análise do TRT da 9ª Região demanda em sede executória em face da Fazenda Pública, o prazo de que dispõe para embargos continua sendo de dez dias, enquanto não for julgada a Adin n.º 2.418-DF (requerente Conselho Federal da OAB), ou o Congresso não examinar a MP n.º 2.180-35.<sup>44</sup>

Conforme se extrai do art. 222, alíneas “c” e “d”, do CPC, é vedada a citação pelo correio, devendo ser realizada através de oficial de justiça.

Para a oposição de embargos executórios, não se discute a necessidade de assegurar o juízo, porque decorre da impenhorabilidade dos bens da Fazenda Pública. O julgamento dos embargos seguirá as mesmas regras atinentes aos embargos de qualquer devedor, ressalvando-se a sujeição ao reexame necessário no caso de decisão que os julgue improcedentes (art. 475, II, do CPC).

Ausentes os embargos, ou com sua rejeição, será expedida a requisição de pagamento, nominada precatório. Todavia, tal requisição não é feita diretamente pelo juízo monocrático, mas dirigida pelo Presidente do Tribunal detentor de tal competência administrativa, por força da Constituição Federal.

É obrigada a inclusão no orçamento da verba necessária ao pagamento dos precatórios apresentados até o dia 1.º de julho do ano em curso, efetuando-se o pagamento até o final do exercício seguinte, pelos valores atualizados, inovando a Emenda Constitucional n.º 30/2000, neste último ponto, o estabelecido originalmente pelo art. 100, § 1.º, da Constituição Federal.

As obrigações definidas em lei como de pequeno valor não se submetem à regra do *caput* do art. 100 da Carta Magna. No art. 87 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, foram estabelecidos valores provisórios para os efeitos do aludido dispositivo constitucional, sendo 40 salários-mínimos perante a Fazenda dos Estados e Distrito Federal, e 30 salários-mínimos perante a Fazenda dos Municípios.

Reza o § 5.º do art. 100 da Constituição Federal que, por meio de lei, poderão ser fixados valores distintos de acordo com as diferentes capacidades dos entes de direito público, para os efeitos do § 3.º do mesmo dispositivo. Como exemplo, podemos citar a Lei n.º 10.099/2000, que imprimiu nova redação ao art., 128, § 6.º, da Lei n.º 8.213/91, excluindo nas ações previdenciárias a expedição de

---

<sup>44</sup> GUNTHER, Luiz Eduardo e ZORNIG, Cristina Maria Navarro. *O Prazo dos Embargos à Execução no Processo do Trabalho (O problema da constitucionalidade da Medida Provisória n.º 2.180-3435, e o posicionamento do E. TRT da 9.ª Região)*. Gazeta do Povo. 20.07.03. p. 18.



precatório para quitação de dívida de pequeno valor. Neste caso, é expresso o valor da execução em R\$ 5.180,25 (cinco mil, cento e oitenta reais e vinte e cinco centavos), o qual abrange todas as verbas, inclusive honorários advocatícios e custas processuais.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO. "CRÉDITO DE PEQUENO VALOR". ART. 128 DA LEI 8.213/91. REGULAMENTAÇÃO OPERADA PELA LEI 10.099/2000. APLICAÇÃO IMEDIATA DA NORMA PROCESSUAL. CONTRADIÇÃO RECONHECIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. I- Em conformidade com o art. 128 da Lei 8213/91, alterado pela Lei 10.099/2000, o crédito executivo considerado de "pequeno valor" (até R\$ 5.180,25 - cinco mil, cento e oitenta reais e vinte cinco centavos), não requer a expedição de precatório, devendo o quantum ser pago em até 60 (sessenta) dias, não admitido o fracionamento. II- Por se tratar de norma estritamente processual, a Lei 10.099/2000 deve ser aplicada, de imediato, inclusive aos processos já iniciados antes da sua edição. III- A teor do prescrito no § 6º do mencionado art. 128 da Lei 8.213/91: "O pagamento sem precatório, na forma prevista neste artigo, implica quitação total do pedido constante da petição inicial e determina a extinção do processo". Desta forma, havendo valor excedente ao quantum legal, e sendo exercida a opção pelo exequente, nos moldes do caput do art. 128 da mencionada norma previdenciária, deve o magistrado reconhecer a renúncia de eventuais créditos restantes, que sejam oriundos do mesmo processo. IV- Embargos de declaração acolhidos (EDRESP 441670/CE – 5.ª T – Rel. Min. Gilson Dipp – j. 24.06.2003 - DJ 04.08.2003 p.00365).

EMENTA: Precatório: débito de pequeno valor: causas da competência da Justiça Federal: CF, art. 100, § 3º: L. 10.259/2001: aplicabilidade imediata. Com a superveniência da L. 10.259, de 12 de julho de 2001, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, a exigência de norma legal que definisse os débitos de pequeno valor - à qual ficou subordinada a plena eficácia do art. 100, § 3º, da CF, introduzido pela EC 20/98 - foi satisfeita. O parágrafo primeiro do art. 17 da citada lei foi explícito ao estabelecer como escopo a regulamentação do preceito inserto no art. 100, § 3º, da Constituição. Desse modo, para efeito de exclusão do sistema de pagamentos por precatórios judiciais, estabeleceu-se como de pequeno valor o débito não superior a sessenta salários mínimos. Além disso, a Resolução 258, de 21.3.2002, do Conselho da Justiça Federal, alterada em parte pela Resolução nº 270, de 8.8.2002, fixou no montante estabelecido pela L. 10.259/01 o limite máximo dos débitos a serem pagos por requisição judicial pela Fazenda Pública Federal. (RE 343428/PR – 1.ª T. – Rel. Min. Sepúlveda Pertence – j. 03.12.2002 – DJ 19.12.2002, p. 00093).

Em que pese a positiva modificação trazida pela EC n.º 30/2000 ao art. 100 da Constituição Federal, foi trazida pela mesma emenda uma espécie de "moratória" dos créditos pecuniários decorrentes de imposição judicial, acrescentando, o art. 78 ao ADCT. Ficou estabelecido parcelamento, com prazo de até dez anos, dos precatórios relativos a ações ajuizadas até 31.12.1999, inclusive pendentes. Se, porventura, não for quitada parcela atinente às obrigações em comento, caberão duas alternativas: ou servirão tais créditos para quitar tributos do ente federativo devedor, ou caberá seqüestro de recursos financeiros, para satisfazer a prestação.

## 11. A AÇÃO MONITÓRIA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA

A discussão em torno da possibilidade de utilizar a via processual trazida pela Lei n.º 9.079, de 14 de julho de 1995, repousa no anseio de credores da Fazenda Pública em reaver seus direitos de forma mais célere e eficiente.

Deve-se observar, outrossim, que em nenhum momento a lei criadora do procedimento monitorio mencionou limitação ao seu cabimento em face da Fazenda Pública. O legislador, possivelmente, deixou esta lacuna propositadamente, com o intuito de permitir o ajuizamento da ação monitoria em face da Fazenda Pública (há ainda a remota possibilidade de esquecimento do legislador, no que não é possível crer, dada a importância do dispositivo).

Todavia, não há um consenso, nem doutrinário, nem jurisprudencial, quanto ao cabimento desse procedimento especial. Os que se posicionam quanto ao não cabimento da medida se fundamentam nas peculiaridades do regime de execução especial contra a Fazenda Pública disposto no art. 730 da lei processual e na nossa Lei Maior, que dispõe expressamente no art.100 a necessidade de inclusão dos créditos contra as Fazendas Municipal, Estadual e Federal, decorrentes de sentença judicial, na ordem cronológica de apresentação dos precatórios, para inserção no correspondente orçamento dessas entidades. Ademais, para a formação do título sentencial contra os entes públicos se faz necessária a observância do duplo grau de jurisdição, conforme preceitua o art. 475, I e II do CPC.

Nesta vertente encontram-se José Rogério Cruz e Tucci<sup>45</sup>, Vicente Greco Filho<sup>46</sup>, Humberto Theodoro Júnior<sup>47</sup>, Ernani Fidelis dos Santos<sup>48</sup>, entre outros.

Estes doutrinadores encontram, ainda, fundamento na garantia constitucional da indisponibilidade do interesse público que se verifica na revelia pois seu principal efeito, a presunção da veracidade, não se aplica em face da fazenda pública. Desta forma, seria incabível a formação do título executivo no procedimento monitorio, finalidade precípua do presente estudo. Ora, o que pode acontecer, é que a fazenda pública satisfaça a obrigação, porém essa possibilidade, na prática, é remota.

<sup>45</sup> TUCCI, José Rogério Cruz. Ob. cit. P. 66.

<sup>46</sup> GRECO FILHO, Vicente. Ob. cit. P. 264.

<sup>47</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. Ob. cit. P. 338.

<sup>48</sup> SANTOS, Ernani Fidelis. *Manual de direito processual civil. Vol. 3 – procedimentos especiais codificados e da legislação esparsa, jurisdição contenciosa e jurisdição voluntária*. São Paulo: Saraiva, 2000. 7. ed. P. 173.

Assim, de acordo com alguns doutrinadores restaria incabível a propositura da demanda monitoria em face da Fazenda Pública, visto as particularidades apresentadas, e a impossibilidade de se iniciar imediatamente a fase executiva em caso de inércia do réu.

Podemos pontuar os posicionamentos contrários à aplicação da ação monitoria em face dos entes públicos:

- a) imprescindibilidade de sentença judicial;
- b) obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição;
- c) imperiosidade de obediência ao sistema de precatórios;
- d) indisponibilidade do interesse público (imunidade do Estado aos efeitos da revelia);
- e) impossibilidade de expedição de mandado de pagamento contra o Estado, em casos de não oferecimento de embargos.

Do julgamento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos de Recurso Especial n.º 197605/ MG1998/0090316-0 extraímos conclusões do eminente Ministro Milton Luiz Pereira, que discorre sobre a inaplicabilidade do procedimento monitorio em seu voto vista.

A imprescindibilidade de sentença judicial é defendida sob o fundamento de que em relação à Fazenda Pública prevalece o princípio de que não pode haver execução sem a formação do título judicial pelo meio apropriado, que se dá pela sentença de mérito.

O duplo grau de jurisdição consistente na prerrogativa processual prevista no art. 475, II, do CPC, é outro óbice para a ação monitoria, visto que nessa modalidade de procedimento especial é perfeitamente possível a formação de título executivo no primeiro grau de jurisdição e mais, sem sentença.

Haveria deturpação do procedimento em face da Fazenda Pública, porque a ação monitoria não prevê a execução submetida ao sistema de precatórios. Não poderia o operador do direito adequar a norma às prerrogativas da Fazenda Pública, pois tal ato implicaria num desvio da *mens legis*.

A ausência de oposição de embargos implicaria confissão ficta, a qual não se aplica à Fazenda, pois o direito público é indisponível, incorrendo na exceção

firmada pelo art. 320, II, do CPC, pois inviáveis os efeitos da revelia em se tratando de direitos indisponíveis.

Eis a ementa oficial do julgamento referido:

PROCESSUAL CIVIL – RECURSO ESPECIAL – AÇÃO MONITÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA – DESCABIMENTO – CPC, ARTIGOS 267, I IV E VI, 295, III, 301, X, 646 A 730 E 1102, A, B, C, §§ 1.º, 2.º E 3.º - 1. À parla de ação monitória – cuja natureza é mais executiva do que cognitiva, a legislação específica não incluiu a Fazenda Pública, a indicação fundamentalmente está limitada às lides entre particulares. Demais, a execução contra a Fazenda Pública tem como lastro comum o título judicial, de modo que o detentor de título extra judicial, exceção àquela regra, deve propor ação de conhecimento, para promover a respectiva execução. Enfim, o procedimento para a execução por quantia certa contra a Fazenda Pública art.730, CPC, não se amoldam ao da ação monitória. Outro elemento a indicar a inadmissibilidade do uso dessa ação contra a fazenda pública é que não prevalece a regra da confissão da obrigação arts. 319 e 320, CPC. 2. Recurso provido (STJ – RESP 197605 – MG – 1.ª T. – Rel. p/ o AC. Min. Milton Luís Pereira – DJU 18.06.2001 – P. 00114).

No mesmo sentido:

AÇÃO MONITÓRIA – CONTRA A FAZENDA PÚBLICA – INADMISSIBILIDADE – EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PAGAMENTO – INCOMPATIBILIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 730 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL – Caso de falta de interesse de agir e não de ilegitimidade de parte. Recurso provido parcialmente para alterar a parte dispositiva da sentença (TJ PR – AC 0105193-2 – (18812) – 4.ª C. CÍV – Rel. Des. Conv. Lauro Laertes de Oliveira – DJPR 04.06.2001).

E mais:

AÇÃO MONITÓRIA – Interposição contra a fazenda pública. Inadmissibilidade. Inteligência do art. 730 do CPC. (TJSP – AP 21.301-5/6 – 2.ª C. – Rel. Des. Vanderci Álvares – J. 30.06.1998) (02.758/185)

Defendem o cabimento da ação monitória, filiados à lição de Garbagnatti, Edilton Meireles<sup>49</sup>, Cândido Rangel Dinamarco<sup>50</sup>, Eduardo Talamini<sup>51</sup> e José Eduardo Carreira Alvim<sup>52</sup>, sob o fundamento de que não há qualquer restrição quanto à aplicação do procedimento injuncional em face da Fazenda Pública. Em apoio a esta tese, se manifesta Carreira Alvim, para quem “Inexiste qualquer possibilidade entre a ação monitória e as pretensões de pagamento de soma de dinheiro contra o Poder Público (federal, estadual, municipal), compreendidas as

<sup>49</sup> MEIRELES, Edilton. *Ação de Execução Monitória*. P. 171.

<sup>50</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Reforma do Código de Processo Civil*. P. 234.

<sup>51</sup> TALAMINI, Eduardo. *Tutela Monitória*. P. 179.

<sup>52</sup> CARREIRA ALVIM, José Eduardo. *Ação monitória e temas polêmicos da reforma processual*. P. 61.

autarquias, nos mesmos moldes em que podem ser demandados na via ordinária, para a satisfação das suas obrigações”<sup>53</sup>.

Primeiramente, o art. 1.102, § 3.º da lei processual brasileira, ao dispor que “rejeitados os embargos, constituir-se-á de pleno direito, o título judicial, intimando-se o devedor e prosseguindo-se na forma prevista no Livro II, Título II, Capítulos II e IV”, não impôs qualquer restrição quanto a aplicação da demanda monitória em face da Fazenda Pública pelo fato de possuir execução especial nos moldes do art. 730 do CPC. Ora, se o legislador não o fez expressamente, não é lícito ao intérprete fazê-lo. Esta é a regra basilar de hermenêutica jurídica.

Do já citado julgamento do Superior Tribunal de Justiça (REsp. 197.605/MG), o eminente Ministro José Delgado, relator originário, discorre em seu voto vencido, além dos argumentos favoráveis acima transcritos, os seguintes:

“c) Há de ser afastada a tese de que as execuções contra o Estado somente podem lastrear-se em título judicial, uma vez que se tem admitido a possibilidade delas fundarem-se em título extrajudicial (Resp. N.º 42.774-6/SP, Rel. Min. Costa Leite, *in* DJU 19.09.1994). Ademais, a decisão proferida em sede do procedimento monitório (art. 1.102b, do CPC) tem eficácia de título executivo judicial, mesmo quando não haja interposição de embargos. Conforme expôs o em. Min. Costa Leite, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 42.774-6/SP, *in* DJU 19.09.1994, a necessidade de observância da disciplina do art. 730, do CPC, não induz o raciocínio de que a execução pressupõe título judicial;

d) Nos termos do art. 1.102b do CPC, o magistrado, após constatar que a inicial encontra-se devidamente instruída, deferirá de plano a expedição de mandado de pagamento ou de entrega da coisa, no prazo de 15 dias. Embora parte da doutrina irresigne-se contra a expedição, *initio litis*, do mandado 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 desprezar o sistema do precatório. Para tanto, basta o reconhecimento da condição de devedora. Como nos ensina o ilustre jurista C. R. Dinamarco, em verdade, o pagamento na fase inicial da ação monitória *‘não é pagamento por força da condenação; é satisfação voluntária tanto quanto o que se faz em atendimento a uma cobrança’*;

e) Não cumprido o mandado para pagamento ou entrega da coisa, à Fazenda é facultado o oferecimento de embargos (art. 1.102c do CPC). Tal hipótese evidencia-se mais tranqüila, eis que estes serão processados pelo procedimento ordinário, assegurando-se amplamente o contraditório e ensejando a possibilidade de ampla discussão dos fatos, ampliando sobremaneira o âmbito cognitivo do magistrado e a defesa da devedora. Se rejeitados os embargos, após submissão da sentença ao duplo grau de jurisdição, prossegue-se a execução, em caso de quantia certa, de acordo com os termos do art. 730 e seguintes do CPC, e em obediência ao sistema dos precatórios previsto no art. 100 da CF/88;

<sup>53</sup> CARREIRA ALVIM, José Eduardo. Ob. cit. P.61.

f) Se a Fazenda não interpuser embargos, constituir-se-á de pleno direito o título executivo judicial, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo, prosseguindo-se, igualmente, no caso de quantia certa, o rumo traçado pelo art. 730e seguintes, devendo adequar-se, no particular, às regras do art. 1.102c, *caput*, parte final, todos do CPC, protraindo-se o pagamento pelo precatório nos termos do art. 100, da CF/88. Conforme leciona a professora Ada Pellegrini Grinover, *'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 constituí-lo de forma abreviada, contra a mesma Fazenda Pública'*;

g) Na hipótese de não interposição de embargos, com a conseqüente conversão do mandado de pagamento em título executivo, esposto do entendimento de processualistas (como Ada Pellegrini Grinover) que defendem a possibilidade de, nos casos em que a Fazenda figurar, no pólo passivo da demanda, haver reapreciação da decisão pelo Tribunal. Assim, resguardadas estarão igualmente as prerrogativas do Estado de que contra ele não prevalece a regra da confissão ficta e a incidência dos efeitos da revelia, uma vez que o seu direito é indisponível (art. 320, II, do CPC);

h) Questão interessante revela-se a referente às obrigações pecuniárias que sejam objeto de previsão orçamentária (empenhadas). No presente caso, segundo afirmado na sentença, houve a emissão de empenhos, o que, por si só, gera a presunção de que os serviços foram realizados, constando, pois, dos registros contábeis da Prefeitura a existência da obrigação. Toda obrigação assumida pelo Estado pressupõe seu empenho. Empenho é o ato emanado da autoridade competente que cria para o Estado uma obrigação de pagamento, pendente ou não de uma condição (art. 58 da Lei 4.320/64) e que deve ter prévia autorização orçamentária (art. 165, CF/88).

Assim posto, evidenciando-se que a despesa já está empenhada (ou seja, já encontra-se incluída no orçamento fiscal), o precatório servirá, tão-somente, como uma ordem de pagamento da obrigação pecuniária, no próprio exercício fiscal, sob pena de seqüestro da verba respectiva 'à conta do respectivo crédito' (art. 730, II, do CPC)".

Ademais, o que deve prevalecer é que o autor possui contra a Fazenda um documento que consagra a obrigação de pagar determinada quantia ou entregar coisa fungível ou determinado bem móvel, o que revela a razoável certeza da existência do crédito.

Os argumentos trazidos pelos que defendem a impossibilidade da propositura da ação monitoria em face da Fazenda Pública, fundada na indisponibilidade do interesse público, não são de todo acertados. A executada, ao contrário, tem a possibilidade de cumprir voluntariamente a obrigação, ou de se sujeitar ao processo executório.

Os que ainda defendem a impossibilidade, embasados na não aplicação do disposto no art. 1.102c do CPC quanto à constituição, de pleno direito, do título executivo, em caso de revelia, também não logram êxito, visto que a citação válida da Fazenda Pública, com a concordância desta com os argumentos trazidos pelo

autor, configuraria sujeição da iniciativa própria da Fazenda Pública, e não revelia propriamente dita.

Com a oposição dos embargos ao mandado por parte da Fazenda Pública, o procedimento injuncional contará com a cognição plena, como ocorre no procedimento ordinário. Em caso contrário, ou seja, com a não apresentação de embargos ou sendo estes inacolhidos, forma-se o título executivo e se a execução for por quantia certa observa-se o disposto nos arts. 730 e 731 do Código de Processo Civil e se for para entrega de coisa, segue-se o disposto nos arts. 621 a 631 do mesmo instrumento processual.

Vê-se, portanto que há apenas a abreviação do procedimento sem qualquer violação do art. 100 da Constituição Federal assim como do art. 730 do Código de Processo Civil, como sustentam os doutrinadores que entendem ser incabível a demanda monitória em face da Fazenda Pública.

Desta forma, o credor fazendário não precisa necessariamente se valer de uma ação ordinária, sempre cara e demorada, visando a constituição de um título executivo judicial para posterior execução, pode se valer do caminho abreviado, qual seja, o caminho monitório.

Nada impede que ocorra o cumprimento da obrigação materializada na prova escrita e trazida na inicial, no prazo legal.

Constituído o título executivo, a Fazenda Pública será novamente citada, para embargar no prazo de dez dias, isto porque não se permite atos constrictivos sobre seu patrimônio. Em caso de não oposição de embargos, expede-se o precatório.

Dentre os pontos abordados, devem se observar, no procedimento monitório em face da Fazenda Pública, as prerrogativas do benefício do prazo para embargar e ainda a garantia do duplo grau de jurisdição após a consolidação da sentença condicional.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça demonstra a possibilidade de se intentar a monitória contra a Fazenda Pública, consoante demonstram os arestos a seguir reproduzidos:

**ACÇÃO MONITÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.** 1. O procedimento monitório não colide com o rito executivo específico da execução contra a Fazenda Pública previsto no art. 730 do CPC. O rito monitório, tanto quanto o ordinário, possibilita a cognição plena, desde que a parte ré ofereça embargos. No caso de inércia na impugnação via embargos, forma-se o título executivo judicial, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo, prosseguindo-se na forma do Livro II, Título II, Capítulo II e IV

(execução *stritu sensu*), propiciando à Fazenda, mais uma vez, o direito de oferecer embargos à execução de forma ampla, sem malferir princípios do duplo grau de jurisdição; da imperiosidade do precatório; da impenhorabilidade dos bens públicos; da inexistência da confissão ficta; da indisponibilidade do direito e não incidência dos efeitos da revelia. 2. O propósito da ação monitória é exclusivamente encurtar o caminho até a formação de um título executivo. A execução deste título contra a Fazenda Pública deve seguir normalmente os trâmites do art. 730, que explicita o cânone do art. 100, da Carta Constitucional vigente. 3. Os procedimentos executivo e monitório têm natureza diversa. O monitório é processo de conhecimento. A decisão 'liminar' que nele se emite e que 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. 4. Precedentes jurisprudenciais desta Corte. 5. Recurso especial desprovido (REsp 603859/RJ – 1.ª T – Rel. Min. Luiz Fux – j. 01.06.2004. DJ 28.06.2004, p. 00205).

PROCESSO CIVIL – AÇÃO MONITÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA – ADMISSIBILIDADE – DIVERGÊNCIA NA DOUTRINA – RECURSO DESPROVIDO – Diante das características e objetivos do procedimento monitório, e também por inexistir qualquer óbice relevante, tem-se por admissível a adoção desse procedimento também contra a Fazenda Pública. (STJ – RESP 196580 – MG – 4.ª T. – Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira – DJU 18.12.2000 – p. 00200).

Na mesma linha de entendimento se manifestam alguns tribunais. Vejamos:

PROCESSO CIVIL – AÇÃO MONITÓRIA PROPOSTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL – ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO JULGADA ANTERIORMENTE (DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO) – REJEITADOS EMBARGOS DO MUNICÍPIO AO EMBARGO DE INJUNÇÃO – RECURSO DE APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO – MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA EM PARTE – Alegada dúvida sobre a regularidade do contrato e cobrança abusiva não correspondente aos serviços realizados. Não demonstrados pelo embargante os fatos pelo mesmo alegados – ônus da prova do embargante (art. 333, II, do CPC) – crédito comprovado por cheques e ordens de pagamento de autenticidade não impugnada pelo poder público. Prova pericial mostra compatibilidade entre o valor cobrado e o apontado em sua conclusão. Inviável, no âmbito da cominatória, maior investigação sobre eventuais irregularidades contratuais (TJPR – AC-RN0098521-3-(7346) – 6.ª C.Civ – Rel. Des. Jair Ramos Braga – DJPR 27.08.2001).

AÇÃO MONITÓRIA. PROPOSITURA CONTRA FAZENDA PÚBLICA – ADMISSIBILIDADE. Inexiste óbice legal à propositura de ação monitória em face da Fazenda Pública. A questão que envolve o procedimento adotado pela autora não se contrapõe aos termos do art. 100 da Constituição Federal, vez que a ação monitória, em verdade, propicia o processo de conhecimento, no qual o objetivo não é só o cabimento do débito, mas, também, a constituição de título executivo quando então se processará a execução nos moldes do art. 730 do CPC (TJ-RJ – Ac. Unân. Da 11.ª C.Civ; de 16.03.2000 – Ap. 99.001.16.338 – Rel. Des. Mello Tavares – in Informativo Semanal de Jurisprudência ADV/COAD 20/2000, p. 319).

AÇÃO MONITÓRIA – SERVIDOR MUNICIPAL – DIFERENÇA DE VENCIMENTOS EM ATRASO – PROCEDIMENTO INJUNCIONAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA – POSSIBILIDADE – I – Não há óbice possa a ação monitória ser dirigida contra a Fazenda Pública. Assim como os títulos extrajudiciais podem ensejar execução contra a Fazenda Pública, quando por eles obrigada a pagar a quantia certa ou cumprir obrigação de fazer ou não fazer, não há porque impedir ao credor com crédito aprovado por documento escrito, sem eficácia de título executivo, de requerer em juízo a expedição de mandado de pagamento ou de entrega da coisa para satisfação de seu direito. II – Impõe-se a rejeição dos embargos quando não impugnada a dívida nem seu valor, expressamente reconhecidos pelo devedor, que sustenta tão só a impossibilidade de adimpli-la. Sentença confirmada em



reexame necessário (TJRS – RN 598601854-1.<sup>a</sup> C.Civ. Esp. – Rel. Des. Genaro José Baroni Borges – j. 17.08.2000).

Filiamo-nos aos ensinamentos que incidem na hipótese de ser cabível o manejo da ação injuncional contra a Fazenda Pública, por ausente incompatibilidade entre o procedimento injuncional e o procedimento especial de execução fazendária, a inexistência de expressa proibição legal, a necessidade de reexame necessário garantido à sentença dos embargos o duplo grau de jurisdição quando forem julgados procedentes, no todo ou em parte, e a realização da execução nos moldes do art. 730 do CPC.

## 12. CONCLUSÃO

A ação monitória surgiu no ordenamento jurídico brasileiro visando conferir maior celeridade processual às causas onde se busca a tutela jurisdicional para constituição de título executivo fundado em prova escrita, a qual resta materializada obrigação de dar quantia certa, entregar coisa fungível ou bem móvel.

Para que o procedimento monitório possua eficácia, contudo, deverá contar com a usual raridade de pretensões infundadas e de oposições meramente protelatórias, e também esperar que seja mínimo o número de impugnações em relação às ordens de pagamento expedidas.

Apesar da divergência doutrinária quanto ao cabimento da ação monitória em Face da Fazenda Pública, restou demonstrada sua compatibilidade com as prerrogativas de duplo grau de jurisdição, execução pelo sistema de precatórios bem como a indisponibilidade do interesse público e impenhorabilidade de seus bens.

Não é desnecessário destacar a vantagem pecuniária óbvia para a Fazenda Pública ao figurar no pólo passivo da ação monitória, consubstanciada na dispensa do pagamento de honorários advocatícios, no caso de adimplemento voluntário da obrigação. Não se trata apenas de um modo mais eficiente e célere de obtenção de créditos, mas, também, num modo de quitação de dívidas mais vantajosa para o Estado.

A Fazenda Pública tem a possibilidade de cumprir voluntariamente a obrigação, ou de se sujeitar ao processo executório.

O art. 1.102, § 3.º da lei processual brasileira, ao dispor que “rejeitados os embargos, constituir-se-á de pleno direito, o título judicial, intimando-se o devedor e prosseguindo-se na forma prevista no Livro II, Título II, Capítulos II e IV”, não impôs qualquer restrição quanto a aplicação da demanda monitória em face da Fazenda Pública pelo fato de possuir execução especial nos moldes do art. 730 do CPC. E a hermenêutica jurídica veda a interpretação, pelo operador do direito, que extrapole o verdadeiro espírito da lei.

Com a oposição dos embargos ao mandado por parte da Fazenda Pública, o procedimento monitório contará com a cognição plena, como ocorre no procedimento ordinário. Em caso contrário, ou seja, com a não apresentação de embargos ou sendo estes inacolhidos, forma-se o título executivo e se a execução for por quantia certa observa-se o disposto nos arts. 730 e 731 do Código de

Processo Civil e se for para entrega de coisa, segue-se o disposto nos arts. 621 a 631 do mesmo instrumento processual, havendo apenas a abreviação do procedimento, sem que isso importe em violação do art. 100 da Constituição Federal, assim como do art. 730 do Código de Processo Civil.

A reforma que presenciamos atualmente no Processo Civil Brasileiro deverá se guiar na própria finalidade do processo, entendida como instrumento para alcançar a efetividade da tutela jurisdicional, aproximando-se o quanto for possível das necessidades demandadas pela sociedade contemporânea.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BERMUDES, Sérgio. **A reforma do código de processo civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

BRASIL, Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União. Brasília, p. 000001, 17 jan. 1973.

\_\_\_\_\_, Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988. Diário Oficial da União. Brasília, p. 000001, 05 out. 1988.

\_\_\_\_\_, Lei n.º 9.079, de 14 de julho de 1995. Altera dispositivos do Código de Processo Civil, com a adoção da ação monitória. Diário Oficial da União. Brasília, p. 010465, 17 jul. 1995.

CARREIRA ALVIM, José Eduardo. **Ação monitória e temas polêmicos da reforma processual**. 2.ed. 2.tir. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

COSTA, José Rubens. **Ação monitória**. São Paulo: Saraiva, 1995.

CORRÊA, Orlando de Assis. **Ação Monitória**. Rio de Janeiro: Aide, 1997.

DALAZEN, João Oreste. Aspectos da tutela antecipatória de mérito e da ação monitória no processo trabalhista brasileiro. **Revista do TRT da 9.ª Região**. Curitiba, v. 7, n. 1, p. 61-67, jan./dez. 1995.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A Reforma do Código de Processo Civil**. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

DOWER, Nelson Godoy Bassil. **Curso básico de direito processual civil**. Vol. 4: procedimentos especiais. São Paulo: Nelpa, 2000.

FISCHMANN, Gerson. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Vol. 14: dos procedimentos especiais, arts. 982 a 1.102c. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

FRIEDE, Reis. **Principais inovações no direito processual civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1996.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. Vol. 3: processo de execução a procedimentos especiais. 12.ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

\_\_\_\_\_. **Comentários ao procedimento sumário, ao agravo e à ação monitória**. São Paulo: Saraiva, 1996.

GUNTHER, Luiz Eduardo e ZORNIG, Cristina Maria Navarro. **O Prazo dos Embargos à Execução no Processo do Trabalho**. (O problema da constitucionalidade da Medida Provisória n.º 2.180-3435, e o posicionamento do E. TRT da 9.ª Região). *Gazeta do Povo*. 20.07.03. p. 18.

HADDAD, José Eduardo. **O procedimento monitório no processo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2004.

LOPES, João Batista. Aspectos da ação monitória. **Revista dos Tribunais**. São Paulo. V. 85, n. 732, p. 74-83, out. 1996.

LOPES, José Carlos. Antecipação de tutela e o art. 273 do CPC. **Revista dos Tribunais**. V. 85, n. 729, p. 63-74, jul. 1996.

MACEDO, Elaine Harzeim. **Do procedimento monitório**. 1.ed., 2.tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. **Código de Processo Civil interpretado**. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

MEIRELES, Edilton. **Ação de execução monitória**. 2.ed. São Paulo: LTr, 1998.

NEGRÃO, Theotônio. **Código de processo civil e legislação processual em vigor**. 34.ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

NERY JUNIOR, Nelson. **Atualidades sobre o Processo Civil**. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

\_\_\_\_\_ ; Rosa Maria de Andrade Nery. **Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante**. 7.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

SANTOS, Ernani Fidélis dos. **Manual de Direito Processual Civil**. Vol. 3: procedimentos especiais codificados e da legislação esparsa, jurisdição contenciosa e jurisdição voluntária. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. Vol. 3. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

TALAMINI, Eduardo. **Tutela Monitória**. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. **Curso de processo do trabalho: perguntas e respostas sobre assuntos polêmicos em opúsculos específicos**, n. 19: ação monitória. São Paulo: LTr, 1997.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. Vol. 2: processo de execução e processo cautelar. 32.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito processual civil**. Vol. 3: procedimentos especiais. 27.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

\_\_\_\_\_. **O procedimento monitorio como possível solução para o problema da execução da duplicata sem aceite.** Uberaba: Vitória, 1976.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Ação Monitoria.** 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; Flávio Renato Correia de Almeida; Eduardo Talamini. **Curso avançado de processo civil.** Vol. 2: processo de execução. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

\_\_\_\_\_. **Curso avançado de processo civil.** Vol. 3: processo cautelar e procedimentos especiais. 3.ed. 2.tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

[www.stj.gov.br](http://www.stj.gov.br) [18 out. 2003; 14 ago. 2004]

[www.tj.mg.gov.br](http://www.tj.mg.gov.br) [21 ago. 2004]

[www.tj.pr.gov.br](http://www.tj.pr.gov.br) [26 out. 2003; 15 ago. 2004]

[www.tj.rj.gov.br](http://www.tj.rj.gov.br) [21 ago. 2004]

[www.trt9.gov.br](http://www.trt9.gov.br) [07 ago. 2004]

**ANEXO – Lei n.º 9.079, de 14 de julho de 1995.**

*Altera dispositivos do Código de Processo Civil, com a adoção da ação monitória.*

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

**“Art. 1º** É acrescentado ao Livro IV, Título I, da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, o Capítulo XV, sob a rubrica "Da ação monitória", nos seguintes termos:

‘Art. 1102a. A ação monitória 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.

Art. 1102b. Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá de plano a expedição do mandado de pagamento ou de entrega da coisa no prazo de quinze dias.

Art. 1102c. No prazo previsto no artigo anterior, poderá o réu oferecer embargos, que suspenderão a eficácia do mandado inicial. Se os embargos não forem opostos, constituir-se-á, de pleno direito, o título executivo judicial, convertendo-se o mandado inicial em mandado executivo e prosseguindo-se na forma prevista no Livro II, Título II, Capítulos II e IV.

§ 1.º Cumprindo o réu o mandado, ficará isento de custas e honorários advocatícios.

§ 2.º Os embargos independem de prévia segurança do juízo e serão processados nos próprios autos, pelo procedimento ordinário.

§ 3.º Rejeitados os embargos, constituir-se-á, de pleno direito, o título executivo judicial, intimando-se o devedor e prosseguindo-se na forma prevista no Livro II, Título II, Capítulos II e IV.’

**Art. 2.º** Esta lei entra em vigor sessenta dias após a data de sua publicação.”

Brasília, 14 de julho de 1995; 174.º da Independência e 107.º da República.

**FERNANDO HENRIQUE CARDOSO**

Nelson Azevedo Jobim