



**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO –IDP
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA – EDB
CURSO DE PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO**

VANESSA ALVES FREITAS

**AS PRERROGATIVAS PROCESSUAIS DA FAZENDA PÚBLICA E O
PRINCIPIO DA ISONOMIA**

**BRASÍLIA/DF
2015**



**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO –IDP
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA – EDB
CURSO DE PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO**

VANESSA ALVES FREITAS

**AS PRERROGATIVAS PROCESSUAIS DA FAZENDA PÚBLICA E O
PRINCIPIO DA ISONOMIA**

Trabalho de Monografia apresentada na conclusão do Curso de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito Processual Civil do Instituto de Direito Público.

Orientador:

**BRASÍLIA/ DF
2015**

AGRADECIMENTOS

A Deus por sempre auxiliar-me em tudo que preciso, e em todos os momentos da minha trajetória. A minha família, que se faz presente em todos os momentos da minha vida, me incentivando. A todos os que contribuíram para a construção deste trabalho.

RESUMO

O presente trabalho tem por objeto o estudo das prerrogativas processuais da Fazenda Pública no ordenamento jurídico nacional e a análise das origens, dos fundamentos e principalmente o cotejo entre as prerrogativas e o princípio da isonomia consagrado na Constituição Federal de 1988.

Palavras-chave: Prerrogativas Processuais. Fazenda Pública. Princípio da Isonomia.

ABSTRACT

This study 's purpose is the study of the procedural prerogatives of the Treasury in the national legal system and the analysis of the origins of the grounds and especially the comparison between the prerogatives and the principle of equality in the Constitution of 1988.

Keywords: Procedural Prerogatives. Public Finance. Principle of Equality.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.....	11
2. DA FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO E AS PRERROGATIVAS PROCESSUAIS COMO CONCRETIZAÇÃO DA ISONOMIA MATERIAL	16
2.1 DAS PRINCIPAIS PRERROGATIVAS PROCESSUAIS DA FAZENDA PÚBLICA.....	22
3. POSIÇÃO DA DOUTRINA E DA JURISPRUDÊNCIA SOBRE CONSTITUCIONALIDADE DAS PRERROGATIVAS DA FAZENDA PÚBLICA.....	26
4. AS PRINCIPAIS PRERROGATIVAS DA FAZENDA PÚBLICA À LUZ DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	31
4.1 DA INTIMAÇÃO PESSOAL	31
4.2 PRAZO EM DOBRO	33
4.3 HONORÁRIOS EM PERCENTUAIS DEFINIDOS	34
4.4 REEXAME NECESSÁRIO RESERVADO PARA AS CAUSAS DE MAIOR IMPACTO FINANCEIRO.....	36
4.5 CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA À FAZENDA PÚBLICA.....	40
4.6 DA NÃO SUJEIÇÃO AOS EFEITOS MATERIAIS DA REVELIA	42
4.7 DA NÃO SUJEIÇÃO AO ÔNUS DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FATOS	43
4.8 OUTRAS ALTERAÇÕES RELEVANTES	44

CONCLUSÃO 46

REFERÊNCIAS 48

INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa promover a análise crítica das prerrogativas processuais concedidas pela legislação para o Poder Público em juízo, à luz da Constituição Federal e da nova ordem processual civil, visando identificar a origem e o fundamento doutrinário utilizado para justificar o tratamento diferenciado em detrimento do particular.

O interesse em desenvolver o tema advém, principalmente da resistência que ainda persiste no meio jurídico contrário a aplicação destas prerrogativas, em razão da possível existência de desequilíbrio processual em favor da fazenda pública e para corrente da necessidade de sua permanência no ordenamento jurídico como forma de garantir a supremacia do interesse público sobre o particular e como meio de garantir a isonomia em seu aspecto substancial. Como forma de desenvolvimento do trabalho buscou-se utilizar a pesquisa teórica bibliográfica, no qual foram estudadas as principais doutrinas tratando do tema, bem como para a compreensão do instituto dentro do sistema jurídico processual brasileiro, foram analisadas as leis que tratam da matéria e a jurisprudência mais atualizada.

Para melhor compreensão do tema, no primeiro capítulo será desenvolvido e examinado o princípio da isonomia, demonstrando a preferência do constituinte brasileiro pela igualdade material, e não a meramente formal, e, ainda, aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e do devido processo legal substancial.

Buscar-se-á então conceituar “interesse público” por figurar como o fundamento básico para a concessão de prerrogativas processuais em favor da Fazenda Pública.

Em seguida, efetuar-se-á, finalmente, análise das principais prerrogativas processuais da Fazenda Pública, com as justificativas e as críticas apontadas por alguns autores.

Proceder-se-á, ainda, abordagem a respeito das alterações legislativas efetuadas, em especial o Novo Código Processo Civil para com as prerrogativas processuais da Fazenda Pública em juízo.

Ressalte-se a impossibilidade de se esgotar, na presente dissertação, toda a matéria, devido à complexidade e amplitude das questões envolvidas, a exigir pesquisa na área do direito constitucional, administrativo e processual.

Pretende-se, contudo, contribuir com uma avaliação imparcial do tema, no decorrer da dissertação, contudo, ficará evidente a opção que se fez em priorizar o interesse público, valorizar a igualdade em seu aspecto substancial.

1. DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA:

É na nossa Carta Maior que encontramos o fundamento para o Princípio da Isonomia. O art. 5, caput, consagra que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”, estabelecendo, aqui, a igualdade formal, ou seja, se fossemos seguir apenas a literalidade da Constituição, não seria possível criar qualquer tipo de diferenciação entre as partes ou indivíduos.

Deve-se, contudo, buscar não somente esta aparente igualdade formal - consagrada no liberalismo clássico-, mas, primordialmente, a igualdade material, uma vez que a lei deverá tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades. Fazendo uma diferenciação sem pretensão de esgotar o assunto, o princípio da igualdade formal se diferencia do da igualdade material, uma vez que aquele busca a isonomia estrita, sem se atentar às condições individuais de cada sujeito; já este tem seu fundamento na busca pela justiça social, com o que não se atrela ao sentido formal e abstrato de isonomia, atentando muito mais às condições peculiares de cada indivíduo, para buscar a aproximação econômica, social e jurídica entre as pessoas, permitindo discriminem razoáveis.

Neste sentido está Paulo e Alexandrino, vejamos:

O princípio constitucional da igualdade não veda que a lei estabeleça tratamento diferenciado entre pessoas que guardem distinções de grupo social, de sexo, de profissão, de condição econômica ou de idade, entre outras; o que não se admite é que o parâmetro diferenciador seja arbitrário, desprovido de razoabilidade, ou deixe de atender a alguma relevante razão de interesse público. Em suma, o princípio da igualdade não veda o tratamento discriminatório entre indivíduos, quando há razoabilidade para a discriminação. (2013, p.122)

Partindo desta premissa, não se pode analisar o princípio da isonomia de forma restritiva e literal, somente analisando o texto constitucional, deve-se buscar a igualdade material, tratar os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual.

Seria inconcebível imaginar a igualdade plena entre os indivíduos e impor o mesmo ônus ou lhes conferir os mesmos direitos sem fazer qualquer ponderação entre eles. Da mesma forma, não seriam aceitas a criação de distinções de forma

desarrazoada e injustificável, conforme alertou o ilustre doutrinador Mello (1998), para que uma diferenciação não viole o princípio da isonomia, é necessário que exista uma justificativa objetiva e racional, uma conexão lógica entre o fator escolhido e o tratamento jurídico discriminatório.

Como se vê, segundo o doutrinador citado, o princípio da isonomia previsto na Constituição não veda tratamento diferenciado, desde que sejam estabelecidos critérios razoáveis para esta diferenciação.

No esforço de concretizar a isonomia, o próprio constituinte estabeleceu, em diversos dispositivos, as desigualdades que considerou razoáveis para a isonomia igualização almejada. Assim, a Constituição Federal, em diversos dispositivos, objetiva garantir tratamento isonômico nos mais variados aspectos, conforme exposto por Souza:

A Carta Magna brasileira reforça tal princípio com várias outras normas sobre a igualdade ou objetivando a igualização dos desiguais pela outorga de direitos sociais. Tem-se, então já no próprio art. 5º, I, a declaração de que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações”, no art. 7º, XXX e XXXI nota-se também regras de igualdade material a partir do momento em que há a admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil e qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência”. Outra passagem importante é a do art. 3º, III, que reza que um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é seguridade social, a garantia do direito à saúde, à educação baseada em princípios democráticos e de igualdade de condições para o acesso e permanência na escola e a preocupação com a justiça social como norteadora das ordens econômica e social (art. 170, 193, 196 e 205) acabam por caracterizar também tais promessas de busca da igualdade material. (2007, p. 120)

Partindo da premissa da busca pela igualdade material, e aplicando-a no âmbito processual civil, a isonomia tem como escopo promover o equilíbrio processual entre as partes, não podendo, dessa forma, ser analisada sob o aspecto formal. Encarando sob essa perspectiva, a isonomia processual, reside no fundamento segundo a qual, a desigualdade em si não é vedada, mas sim a desigualdade injustificada.

Nas palavras de Cunha:

Considerando, porém, que se deve, na aplicação do princípio da isonomia, levar na devida conta a idéia aristotélica de conferir tratamento igual aos iguais e desigual aos desiguais, há regras, no processo, que se apresentam

diferenciadas, com vistas a alcançar equilíbrio e adaptar-se às peculiaridades daquela parte que detém uma nota marcante e diferenciada em relação às demais. (2014, p. 31)

Sob o enfoque constitucional, a isonomia no processo civil, está dirigida primeiramente ao legislador, a quem cabe criar mecanismos eficazes de instrumentalizar, garantir e realizar a igualdade, a paridade de tratamento entre as partes e seus procuradores. O legislador positivou no ordenamento jurídico o princípio da isonomia no art. 125, inciso I, do Código de Processo Civil¹, tendo como finalidade principal proibir abusos não só na elaboração de outras normas, mas também para o aplicador do direito e na interpretação da norma. Nesse outro aspecto, a isonomia é norma direcionada ao julgador, que tem papel de oferecer as partes um tratamento substancialmente paritário.

Dinamarco (2008) afirma que nesse contexto de tratamento igualitário das partes deve-se dar enfoque não apenas a isonomia em si mesma considerada, mas – o que é absolutamente imprescindível -, à atividade jurisdicional de promover o equilíbrio em situação de hipossuficiência (em sentido lato, compreendida desde a pobreza, a falta de informação, e carências culturais e sociológicas em geral).

A noção de equilíbrio passa necessariamente pela neutralização das desigualdades. No exercício do poder jurisdicional, o Estado, por meio do judiciário, tem o dever de seguir o modelo constitucional, posto que nela está institucionalizado o princípio da igualdade. A isonomia processual constitui na simétrica paridade de armas, isto é, a oportunidade que deve ser dada às partes tanto para dizer como para contradizer, e isso deverá ser indiferenciado para ambas as partes. É essa a exigência do Estado Democrático de Direito.

Há situações excepcionais, conforme enfatizado por Rosas (1999), em que o Estado, exatamente em nome do princípio da igualdade, precisa intervir para igualar as partes, é o caso do incapaz, do réu preso, do revel citado por edital, da Fazenda Pública, que precisam, teoricamente, ter tratamento diferenciado para a obtenção da igualdade real.

¹ “Art.125. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código competindo-lhe: I- Assegurar às partes igualdade de tratamento;”

Para a Fazenda Pública, não é diferente. Em algumas situações é imprescindível que existam normas processuais diferenciadas dirigidas à Fazenda, primordialmente em razão das regras do regime jurídico administrativo a que este deve sujeição. Diante deste quadro de desequilíbrio, há regras especiais conferidas à Fazenda Pública, com o intuito de se atender à sua situação no processo, que revela diferente da situação dos particulares ou das empresas privadas.

Com esse raciocínio, foram criadas algumas prerrogativas processuais à Fazenda Pública, como: prazos processuais em dobro, o reexame necessário, execução contra a Fazenda Pública, honorários advocatícios, regime de precatórios, foro privilegiado, ausência de preparo nos recursos, algumas destas serão melhor esplanadas no decorrer da presente dissertação, criadas como forma de atender ao interesse público, não violando o princípio da isonomia, pois protegem o interesse público sobre o particular.

Esse tratamento diferenciado conferido à Fazenda Pública pela Lei, de forma legítima e justa, visa manter o equilíbrio das partes na relação processual, conforme enfatizado por Lucon:

Prerrogativas legais outorgadas a uma das partes no processo têm por finalidade restabelecer o equilíbrio, propiciando a chamada igualdade substancial na tutela dos direitos. Esse é, por assim dizer, o traço fundamental que legitima diferenciações feitas pelo legislador e pelo magistrado no caso concreto. O que não se pode admitir é o tratamento privilegiado dispensado a apenas uma das partes de modo arbitrário ou caprichoso em total prejuízo da outra. (1999, p. 118)

Quanto às prerrogativas conferidas à Fazenda Pública, quando em juízo, têm sido alvo de constantes questionamentos, tanto que o Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades já se manifestou pela constitucionalidade das prerrogativas. Em várias decisões, considerou que a lei poderia prever determinados “privilégios”², em nome do interesse público, sem que isso significasse lesão à garantia constitucional da igualdade.

² Segundo Willis Santiago Guerra, em sua obra *Processo Constitucional e Direitos Fundamentais*, 3ª ED. Celso Bastos Editor, 2003, pag. 135, a definição de privilégio é “de se considerar como o que emana de preceito que dispõe sobre situação individual, seja para punir ou beneficiar, desconsiderando, assim, a generalidade, que a filosofia grega já apontava como da essência das leis (...)”.

Assim, de forma genérica as prerrogativas elencadas em favor do ente público não podem ser consideradas privilégios e violadoras da igualdade, é necessário realizar um esforço exegético e analisa- as em cada caso, se o legislador, ao intervir para igualar as partes, o particular e o Poder Público, na relação jurídica processual, desrespeitou ou não o princípio da igualdade.

2. DA FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO E AS PRERROGATIVAS PROCESSUAIS COMO CONCRETIZAÇÃO DA ISONOMIA MATERIAL

O termo Fazenda Pública é frequentemente utilizado como sinônimo de interesse público. São expressões, contudo, que possuem significados diferentes e não se confundem.

Para Dinamarco (2000, p. 138), o termo a Fazenda Pública deve ser sempre entendido “[...] em amplo sentido, significando toda soma de interesse de ordem patrimonial da União, dos Estados federados ou do Município, pois que, sem distinção, todas se compreendem na expressão.”.

A Fazenda Pública é então, a materialização do Estado vinculando-se juridicamente às obrigações patrimoniais decorrentes. Assim, utiliza-se a locução “Fazenda Pública” para representar as pessoas jurídicas de direito público ou o Estado em juízo, no âmbito federal, estadual ou municipal. Nesse conceito de Fazenda Pública, abrangem-se todos os entes cujos bens não podem ser objeto de apreensão e expropriação, por se submeterem ao regime jurídico de direito público como a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, assim como as autarquias e fundações públicas que ostentam natureza jurídica de direito público interno e são expressamente alcançados pelas prerrogativas da Fazenda.

É importante esclarecer que o Estado pode criar fundações públicas³, regidas pelo direito público ou pelo direito privado, entretanto, o “benefício” das prerrogativas processuais somente abrange as pessoas jurídicas de direito público, como dispõe o art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.7.97, que equipara as autarquias e fundações públicas à Fazenda Pública. A redação do art. 475 do Código de Processo Civil (CPC) foi alterada pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, para incluir nas hipóteses de reexame necessário as sentenças proferidas contra as autarquias e fundações públicas.

³ O art. 37, XIX da Constituição Federal traz a previsão da criação de Fundações Públicas.

O legislador optou por um tratamento diferente para as empresas públicas e sociedades de economia mista em relação a Fazenda Pública, já que a Constituição Federal de 1988 (CF/1988) estabelece tratamento de empresa privada, vejamos o disposto no parágrafo 1º do artigo 173 da CF/1988:

A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e das suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

I- (...)

II- a sujeição ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributárias.

Conforme dispõe o Decreto-lei nº 200, de 1969, recepcionado pela Constituição Federal, Sociedade de Economia Mista e Empresa Pública possuem personalidade jurídica de direito privado, não podendo ser igualadas à Fazenda Pública.

Quanto às Empresas privadas prestadoras de serviço público – empresas públicas e as sociedades de economia mista - criadas com esse objetivo específico - bem como as delegatárias de serviço público de modo em geral⁴ os bens vinculados ao serviço que desempenham não poderão ser penhorados, tratamento este, que não deixa de ser uma prerrogativa, e se justifica pela necessidade de se garantir a continuidade dos serviços públicos, contudo, tais entidades não podem ser abrangidas pelo conceito de Fazenda Pública, por continuarem sujeitas ao regime geral pessoas jurídicas em geral, sendo impenhoráveis apenas os bens que estejam diretamente ligados com a prestação do serviço público.

Ocorre que, o judiciário brasileiro criou uma situação *sui generis* e entendeu constitucional⁵ as prerrogativas conferidas à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos⁶; Conselhos de Fiscalização de Classes entidades e criou alguns tipos anômalos de entes.

⁴ Empresas privadas sem vinculação estatutária com o poder público.

⁵ O Art. 12 do Decreto-lei nº 509, de 1969, conferiu à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, as mesmas prerrogativas da Fazenda Pública, além da impenhorabilidade dos seus bens.

⁶ STF: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO. EXECUÇÃO: PRECATÓRIO. I. - Os bens da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, uma empresa pública prestadora de serviço público, são impenhoráveis, porque ela integra o conceito de Fazenda Pública. Compatibilidade, com a Constituição vigente, do D.L. 509, de 1969.

Destaca-se ainda o entendimento de que os Conselhos de Fiscalização Profissional possuem personalidade jurídica de direito público, de natureza autárquica, com autonomia administrativa, patrimonial e financeira, e estão englobados na concepção de Fazenda Pública.

Verifica-se que, a expressão Fazenda Pública tem abrangente significado, mas para o presente trabalho, o significado principal é de Estado em juízo, ou seja, a administração direta e entidades autárquicas e fundacionais da União, Estados e Municípios, compreendendo não apenas o Poder Executivo, mas também o Poder Judiciário e Legislativo, vinculados que são ao regime jurídico de direito público.

Conforme já exposto, a lei processual civil trouxe certas regras diferenciadas aos entes públicos⁷ quando estiverem em uma relação jurídica processual, uma vez que, nestes casos, a Fazenda Pública está, na verdade, a defender o erário público⁸.

Sabe-se que o ente público não representa os interesses individuais ou de um grupo isolado. Não que a Fazenda Pública seja titular do interesse público, mas ela aparece como o ente predeterminado a preservá-lo. Ao litigar ou demandar em juízo, a Fazenda Pública está defendendo o interesse de toda a coletividade.

Por força do regime democrático e do sistema representativo, presume-se que toda atuação do Estado seja pautada pelo interesse público, cujo sentido extrai-se da Constituição Federal e das leis. A Lei nº 9.784 de 1999 eleva o interesse público a um dos princípios de observância obrigatória pela Administração Pública, sendo sinônimo do princípio da supremacia do interesse público ou da finalidade pública.

O conceito de interesse público é muito amplo, por isso é extremamente difícil encontrar doutrinadores que explorem este assunto. Ainda não se conseguiu definir ao certo o que seria interesse público, caracterizando, desse modo, um

II. - Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RREE 220.906-df, 229.696- PE, 230.072-rs, 230.051-SP e 225.011-MG, Plenário, 16.11.2000.

III. – R.E. conhecido e provido.

⁷ O conceito de Fazenda Pública foi exposto no item anterior;

⁸ O erário pode ser entendido como o conjunto de receitas públicas cuja contribuição adveio de toda a coletividade

conceito indeterminado. Os significados são diferenciados, pois há aqueles que entendem que é um interesse contrario ao interesse individual, em outro passo, há quem defenda que é a somatória de interesses individuais, associada à soma de bens e serviços, bem como, o conjunto de necessidades humanas indispensáveis na vida do particular.

Conforme explanado por Mello:

ao se pensar em interesse público, pensa-se, habitualmente, em uma categoria contraposta à de interesse privado, individual, isto é, ao interesse pessoal de cada um. Acerta-se em dizer que se constitui no interesse do todo, ou seja, do próprio conjunto social, assim como acerta-se também em sublinhar que não se confunde com a somatória dos interesses individuais, peculiares de cada qual. Dizer isto, entretanto, é dizer muito pouco para compreender-se verdadeiramente o que é interesse público. (2005, p. 59)

O conceito que mais se coaduna com verdadeiro sentido é o de que o interesse público é manifestação da “vontade geral”. A relação jurídica estabelecida entre o particular e o Estado é regida pelas normas de Direito Público, possui princípios próprios, decorrentes do regime jurídico-administrativo ao qual se vinculam as prerrogativas. Sobre o regime administrativo ao qual é vinculado o Estado, Pietro ensina:

Basicamente, pode-se dizer que o regime administrativo resume-se a duas palavras apenas: prerrogativas e sujeições [...] Isso significa que a Administração Pública possui prerrogativas ou privilégios, desconhecidos na esfera do direito privado, tais como a autoexecutoriedade, a autotutela, o poder de expropriar, o de requisitar bens e serviços, o de ocupar temporariamente o imóvel alheio, o de instituir servidão, o de aplicar sanções administrativas, o de alterar e rescindir unilateralmente os contratos, o de impor medidas de polícia. Goza, ainda, de determinados privilégios como a imunidade tributária, prazos dilatados em juízo, juízo privativo, processo especial de execução, presunção de veracidade de seus atos. (2002, p. 64)

Meirelles (2003, p. 99) enfatiza que a titularidade do interesse público não pertence à administração pública, mas ao Estado, por essa razão somente o Estado, através de lei, pode renunciar ou dispor de seus poderes para tutelar o interesse público. Em decorrência de todas essas características, conclui o autor, são reconhecidos inúmeros privilégios e prerrogativas ao Poder Público exatamente para viabilizar ações públicas condizentes com o bem estar da coletividade. Por tudo isso é que, a concepção de interesse público, como bem salientado por Mello (2005),

pode suscitar o entendimento equivocado de que se trata de uma categoria de interesses antagônicos e desvinculados dos interesses individuais.

Tem-se, portanto, que a atuação do Estado não aconteceria com a mesma desenvoltura sem determinadas prerrogativas e, conseqüentemente, estaria impossibilitado de cumprir com a finalidade da existência do próprio Estado.

De acordo com o ensinamento de Mello (2005) o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado resulta, juntamente com o princípio da indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos, num dos pilares sobre os quais está construído o direito administrativo. No âmbito das relações sociais, vão surgir conflitos entre o interesse público e o interesse privado, de forma que, ocorrendo este conflito, há de prevalecer, em tese, o interesse público.

No mesmo sentido esclarece Cunha que:

Em razão da própria atividade de tutelar o interesse público, a Fazenda Pública ostenta condição diferenciada das demais pessoas físicas ou jurídicas de direito privado. Além do mais, “quando a Fazenda Pública está em juízo, ela está defendendo o erário. Na realidade, aquele conjunto de receitas públicas que pode fazer face às despesas não é de responsabilidade, na sua formação, do governante do momento. É toda a coletividade que contribui para isso. (...) Ora, no momento em que a Fazenda Pública é condenada, sofre um revés, contesta uma ação ou recorre de uma decisão, o que se está protegendo, em última análise, é o erário. É exatamente essa massa de recurso que foi arrecadada e que evidentemente supera, aí sim, o interesse particular. Na realidade, a autoridade pública é mera administradora.” (2014, p. 37)

Em razão dessa particularidade, a Fazenda Pública é uma parte na relação jurídica processual diferenciada das demais, e que deve receber tratamento diferenciado, em certas situações.

Mostra-se igualmente evidente que, pela drástica diferença de demandas que um advogado ou procurador público tem em detrimento do particular, seria até mesmo, sem exagero, pouco razoável o prazo em dobro do art.188 do CPC. Sem mencionar a complexidade da máquina estatal, que transborda burocracias procedimentais na busca de informações relevantes para formação do recurso pelo procurador/advogado público. Este mesmo entendimento é defendido por Nery:

Ora, a Fazenda Pública, que é representada em juízo por seus procuradores, não reúne as mesmas condições que um particular para defender seus interesses em juízo. Além de estar defendendo o interesse público, a Fazenda Pública mantém uma burocracia inerente à sua atividade, tendo dificuldade de ter acesso aos fatos, elementos e dados da causa. O volume de trabalho que cerca os advogados públicos impede, de igual modo, o desempenho de suas atividades nos prazos fixados para os particulares. (1996, p. 45)

É certo também que o trato diferenciado conferido a Fazenda Pública no processo não pode prejudicar a efetividade do mesmo, que, uma vez sendo instrumento de realização do direito material, é imprescindível à tutela dos direitos fundamentais. Ainda que haja o reconhecimento da necessidade de algumas prerrogativas processuais conferidas à Fazenda Pública como forma de atribuição necessária ao desenvolvimento de suas atividades em juízo, impõe-se ponderar a real precisão de cada um desses benefícios, avaliando, de fato, a proporcionalidade e razoabilidade entre o real alcance dos interesses que visam resguardar.

Destarte, tais privilégios não são exclusividade do ordenamento jurídico brasileiro. A jurisdição exercida nas causas em que há interesse da Fazenda sempre foi matéria relacionada ao Direito Administrativo, pois historicamente e materialmente pertencia à própria Administração. A transposição para o poder judiciário, integra uma fase “avançada” que, entretanto, não retira a interferência do direito administrativo sobre as questões decorrentes de atos de Estado, quando atuar como pessoa política ou poder público.

Diversos ordenamentos no mundo, entre eles alguns ordenamentos europeus, tidos como avançados, modernos, de “primeiro mundo”, e que historicamente asseguram os princípios republicanos, democráticos, do devido processo legal e da igualdade, chegam a retirar da Justiça ordinária, como regra, as causas em que é parte a Fazenda, e transferem as causas para um conjunto de órgãos, que não compõe o poder judiciário. Como exemplo característico desse modelo o “contencioso administrativo francês”. Conjuntura parecida encontra-se presente no Direito Italiano, no qual existe esse mesmo desmembramento entre a justiça comum e a “justiça administrativa”, da mesma forma ocorre na Espanha. No Direito Português, em que há jurisdição administrativa, resultante de uma determinação constitucional, sendo-lhe conferidos poderes que permite não somente

apreciar a legalidade dos atos da administração como também condenar e apreciar os atos da administração. No direito Alemão a situação também não é diferente.

Verifica-se assim, que a Fazenda Pública possui tratamento diferenciado dos particulares no mundo todo, e que, portanto não há igualdade formal entre particular e ente público. Conforme já explicado anteriormente, o Princípio Constitucional da Isonomia, norteia-se por elevar a isonomia real em contraponto da formal, busca-se não uma igualdade cega e absoluta a todos perante a lei, mas sim um tratamento igualitário enquanto iguais forem, comportando, contudo, possíveis discriminações desde que razoável.

Faz-se mister destacar que o tratamento diferenciado encontra-se intimamente ligado ao Princípio da Proporcionalidade e este que dá conteúdo de validade ao princípio isonômico, já que não deve ser aplicado como regra absoluta, mas deve utilizar meios para se atingir de forma mais satisfatória o fim colimado pelo Estado. O Princípio da Isonomia material e o Princípio da Proporcionalidade possuem correlações, haja vista que não há como conferir a validade de uma norma frente ao Princípio da Igualdade, sem utilizar a razoabilidade como critério para aferição da legitimidade da diferenciação no tratamento das partes. Portanto, o Princípio da Proporcionalidade é utilizado como instrumento, isto é, meio para se atingir o verdadeiro conteúdo do Princípio da Isonomia, ou seja, conceber a sua concretização sem atingir os valores da ordem constitucional.

2.1 Das principais prerrogativas processuais da Fazenda Pública:

Esses instrumentos utilizados pelo Estado para a criação de uma verdadeira igualdade, consistem principalmente na atuação legislativa. No sentido de positivar a igualdade material através de critérios razoáveis, disponibilizando ao aplicador do direito instrumentos garantidores da sua efetivação. Tudo isso, aliado ao fato de que a Fazenda Pública promove o interesse público, justifica e legitima a manutenção das prerrogativas processuais. As principais prerrogativas previstas no ordenamento jurídico são:

2.1.1 Prazos dilatados: O art. 188 do CPC dispõe que a Fazenda Pública e o Ministério Público dispõem de prazo em quádruplo para contestar e em dobro para recorrer. A Lei nº 9.469, de 1997, estendeu igual prazo às autarquias e fundações públicas. A Medida Provisória nº 2.180-35 de 2001, ao acrescentar um art. 1º - B à Lei nº 9.494 de 1997, ampliou o prazo para apresentação de embargos à execução por quantia certa a Fazenda Pública, o prazo passou a ser de 30 (trinta) dias.

2.1.2 Reexame necessário: segundo o art. 475, incisos II e III, do CPC, a Fazenda Pública está sujeita ao duplo grau de jurisdição, que não tem efeito de recurso, mas de condição de eficácia da sentença proferida em 1ª grau. A sentença, portanto, somente produzirá efeitos após a chancela do tribunal. Essa prerrogativa foi estendida, também, às autarquias e as fundações públicas pela Lei nº 9.469, de 1997. De acordo com o art. 12 da Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001:

não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição obrigatório as sentenças proferidas contra a União, suas autarquias e fundações públicas, quando a respeito da controvérsia o Advogado Geral da União ou outro órgão administrativo competente houver editado súmula ou instrução normativa determinando a não-interposição de recurso voluntário.

2.1.3 Juízo Privativo: De acordo com o art. 109, inciso I, da Constituição Federal, "as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e Justiça do Trabalho" são de competência da Justiça Federal. Esse juízo privativo exclui as fundações de direito privado e as sociedades de economia mista, cujas causas são de competência da justiça comum. É bom lembrar que o Supremo Tribunal Federal já decidiu que as causas relativas aos servidores estatutários não são de competência da Justiça do Trabalho.

2.1.4 Processo Especial de pagamento dos débitos: A execução das decisões judiciais contra as Fazendas Públicas Federal, Estadual e Municipal é processada mediante a expedição de precatórios. Esse sistema é previsto no art. 100 da Constituição da República, tendo sido alterado pelas Emendas nº 30/2000 e 37/2002. Não estão sujeitos ao sistema de precatórios os pagamentos de obrigações definidas como de pequeno valor (§ 3º do art. 100 c/ a redação da Emenda 30 de 2000). De acordo com esse sistema, haverá o pedido de reserva orçamentária pelo Presidente do Tribunal que proferiu a decisão exequenda

mediante a requisição de pagamento, devendo a entidade devedora consignar a verba necessária ao pagamento dos débitos apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte. A violação do direito de precedência dos credores autoriza a possibilidade de sequestro da quantia necessária à satisfação do débito.

2.1.5 Despesas Judiciais: De acordo com o art. 27 do CPC, as despesas dos atos processuais efetuados a requerimento do Ministério Público e da Fazenda Pública serão pagas no final pelo vencido. A Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001, acrescentou à Lei nº 9.494 de 1997, o art. 1º-A, que assim determina: "estão dispensados de depósito prévio, para interposição de recurso, as pessoas jurídicas de direito público federais, estaduais, distritais e municipais".

2.1.6 Restrições à concessão de liminar e à tutela antecipada: O § 5º do art. 1º da Lei nº 8.437, de 1992, impede a concessão de medida liminar para deferir compensação de crédito de créditos tributários e previdenciários. De igual sorte a Lei nº 8.437, de 1992, impede a concessão de medida liminar contra atos do Poder Público, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em mandado de segurança, em virtude de vedação legal. A tutela antecipada contra a Fazenda Pública também sofre restrições por força do art. 1º da Lei nº 9.494 de 1997.⁹

2.1.7 Restrição à execução provisória: O art. 2º-B da Lei nº 9.494, de 1994, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, dispõe, em caráter genérico, para todas as sentenças contra a Fazenda Pública que:

A sentença que tenha por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive de suas autarquias e fundações, somente poderá ser executada após seu trânsito em julgado.

Em matéria de mandado de segurança, o art. 5º, parágrafo único, da Lei nº 4.348/65, impede a execução da sentença antes de seu trânsito em julgado quando o seu objeto for a reclassificação ou equiparação de servidores públicos, ou a

⁹ Art. 1º Aplica-se à tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil o disposto nos arts. 5º e seu parágrafo único e 7º da Lei nº 4.348, de 26 de junho de 1964, no art. 1º e seu § 4º da Lei nº 5.021, de 9 de junho de 1966, e nos arts. 1º, 3º e 4º da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992.

concessão de aumento ou extensão de vantagens. Assim, ainda que o recurso apenas tenha efeito devolutivo, não é possível a execução.

2.1.8 Outras : Podemos apontar outras prerrogativas, tais como a intimação pessoal nas execuções fiscais (art. 25 da Lei nº 6.830 de 1980); dispensa de fazer depósito de 5% sobre o valor da causa nas ações rescisórias (CPC, art. 488,II); prescrição quinquenal em relação às dívidas passivas (art. 1º do Decreto nº 20.910 de 1932), entre outras.

3. POSIÇÃO DA DOUTRINA E DA JURISPRUDÊNCIA SOBRE CONSTITUCIONALIDADE DAS PRERROGATIVAS DA FAZENDA PÚBLICA

Não é de hoje a discussão entre os doutrinadores e a jurisprudência a respeito das regras diferenciadas concedidas à Fazenda Pública quando está demandando em juízo.

A doutrina majoritária entende que o regime diferenciado conferido em benefício da Fazenda são prerrogativas e não privilégios, tendo em vista o interesse defendido no Processo, o interesse público. Outro argumento invocado na doutrina e na jurisprudência para a manutenção das prerrogativas é a falta de adequada estrutura para atuação da defesa dos entes públicos, resultante das condições materiais de trabalho inferiores às desejadas, na burocracia que dificulta a obtenção de informações e documentos de outros órgãos da administração, tudo agravado pela incomensurável quantidade de ações nas quais são partes os entes. Favoráveis à concessão das regras protetoras, podemos citar doutrinadores como Roberto de Moraes, Leonardo José Carneiro da Cunha, Nelson Nery Junior, José Albuquerque Rocha, Pedro Batista Martins e Pontes de Miranda, dentre outros.

Como assevera Nery Junior (1996, p. 45), “quem litiga contra a Fazenda Pública ou o Ministério Público não está enfrentando o particular, mas o próprio povo.” Entre vários autores, Wambier assim aborda a justificativa do interesse público:

Há que se abordar ainda o aspecto do artigo 188 do CPC, que concede ao Estado prazo em quádruplo para a apresentação de contestação e em dobro para a interposição de recurso. Esse privilégio, segundo a voz corrente, teria em conta a burocracia da máquina estatal e as dificuldades para a plena defesa, que deve ser assegurada. No entanto, fosse isso toda a verdade, não haveria razão para não se conceder à Fazenda Pública também prazos diferenciados para replicar, responder a recursos, ou, enfim, para qualquer outra manifestação processual. Na realidade, o benefício desse artigo 188 está enfeixado em um rol de chamados privilégios processuais, hábeis a garantir ao Estado a defesa do interesse público, nos momentos em que este se mostre ameaçado. (1997, p. 55)

Merece registro o brilhante entendimento de Cunha:

“Para que a Fazenda Pública possa, contudo, atuar da melhor e mais ampla maneira possível, é preciso que se lhe confiram condições necessárias e suficientes a tanto. Dentre as condições oferecidas, avultam as prerrogativas processuais, identificadas, por alguns, como privilégios. Não se trata, a bem da verdade, de privilégios. Estes – os privilégios – consistem em vantagens sem fundamento, criando-se uma discriminação, com situações de desvantagens. As ‘vantagens’ processuais conferidas à Fazenda Pública revestem o matiz de prerrogativas, eis que contêm fundamento razoável, atendendo, efetivamente, ao princípio da igualdade, no sentido aristotélico de tratar os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual.” (2014, p. 38)

Já Souto, assim resume a razão comumente adotada para a manutenção das prerrogativas:

De sorte que por mais que se queira o Estado não perde a sua condição de pessoa jurídica diferenciada quando democraticamente se submete a julgamento perante o Judiciário. O Estado não é igual aos demais que com ele (ou contra ele) contendem. Isso não significa privilégios, ou cerceamento ao direito constitucionalmente assegurado da ampla defesa. Como já observado, o que o legislador busca é precaver o interesse de toda a sociedade, o interesse público, da atividade nefasta de alguns que encaram o patrimônio público como uma mina de ouro abandonada e como tal se utilizam de meios escusos para dilapidá-lo em conluio às vezes com servidores que deveriam zelar pelos direitos, bens e interesses de todos. (2000, p. 164)

Por outro lado, a possibilidade de manutenção de tais prerrogativas em face do particular, sem ferir o princípio da isonomia, justifica-se pelo princípio da supremacia do interesse público, segundo, inclusive, entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF)¹⁰: “Não se equipara ao particular a Fazenda Pública. A Relevância do interesse público, por está preservado, separa-a, na sua natureza, do particular.”

Em outro momento o STF também entendeu que as prerrogativas processuais não ferem a isonomia, mas ao contrário é concretização da isonomia material: “RECURSO. IGUALDADE PROCESSUAL. PRIVILÉGIO DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 74 DO DL 960/38. Não ofende o princípio da isonomia, aplicável a igualdade das partes no processo, o conferimento de tratamento especial à Fazenda Pública, o que se faz em atenção ao peso e superioridade dos seus interesses em jogo.”¹¹

¹⁰ STF, RE 83041, Rel. Min. Cordeiro Guerra, publicado no DJU de 15.08.80.

¹¹ STF, RE 83432, Relator Min. Leitão de Abreu, publicado no DJU de 06.06.80.

Mais recentemente entendeu o STF:

Discute-se a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997 [...]. A Lei n. 9.494, de 1997, [...] disciplina a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública. O núcleo da discussão [...] no art. 1º-F da Lei n. 9.494, de 1997, que dispõe: 'os juros de mora, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não poderão ultrapassar o percentual de seis por cento ao ano'. [...] A decisão teve por base no Enunciado no 32 das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais do Rio de Janeiro que dispõe: 'O disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 fere o princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da CF) ao prever a fixação diferenciada de percentual a título de juros de mora nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos federais.' Não penso assim! **O atentado à isonomia consiste em se tratar desigualmente situações iguais, ou em se tratar igualmente situações diferenciadas, de forma arbitrária e não fundamentada. É na busca da isonomia que se faz necessário tratamento diferenciado, em decorrência de situações que exigem tratamento distinto, como forma de realização da igualdade.** É o caso do art. 188 do Código de Processo Civil [...]. Razões de ordem jurídica podem impor o tratamento diferenciado. O Supremo Tribunal Federal admite esse tratamento, em favor da Fazenda Pública, enquanto prerrogativa excepcional (AI-AgR 349477/PR — rel. Min. Celso de Mello, DJ- 28-2-2003.) Esta Corte, à vista do princípio da razoabilidade, já entendeu, por maioria, que a norma inscrita no art. 188 do CPC é compatível com a CF/88 (RE 194925-ED-EDV Emb. Div. nos Emb. Decl. no RE, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 19-4-02). [...] Não é, porém, a questão que se põe nos presentes autos. O conceito de isonomia é relacional por definição. O postulado da igualdade pressupõe pelo menos duas situações, que se encontram numa relação de comparação. Essa [...]. Se a Lei trata igualmente os credores da Fazenda Pública, fixando os mesmos níveis de juros moratórios, inclusive para verbas remuneratórias, não há falar em inconstitucionalidade do art. 1º-F, da Lei n. 9.494, de 1997. [...] A análise da situação existente indica não haver qualquer tratamento discriminatório, no caso, entre os credores da Fazenda Pública, que acarretem prejuízo para servidores e empregados públicos. ”¹² (grifo não original)

Também segue esta doutrina o Ministro Celso de Mello¹³ que decidiu: “O benefício do prazo recursal em dobro outorgado às pessoas estatais, por traduzir prerrogativa processual ditada pela necessidade objetiva de preservar o próprio interesse público, não ofende o postulado constitucional da igualdade entre as partes”.

O STF entende plenamente constitucional o trata diferenciado concedido ao Poder Público na relação processual. Da mesma maneira, nosso Superior Tribunal

¹² RE 453.740, voto do Min. Gilmar Mendes, julgamento em 28-2-07, DJ de 24-8-07.

¹³ No julgamento do Recurso Extraordinário nº 181138-2-SP, publicado no DJU-I, em 12/05/1995.

aceita sem maiores discussões as diferenças, entendendo as mesmas como meras prerrogativas.

Seguindo esta mesma linha, o STJ, em diversos julgados, tem entendido como constitucionais os benefícios concedidos à Fazenda Pública, senão vejamos:

EMENTA: PROCESSO CIVIL – INTIMAÇÃO – PRERROGATIVAS DA FAZENDA PÚBLICA –IGUALDADE DAS PARTES – ASSIMETRIA DE RELAÇÕES - LEI 11.033/2004.

“1. Dentre os princípios constitucionais que regem a relação processual está o da igualdade entre as partes, o qual não afasta as prerrogativas de partes em circunstâncias especiais, tais como: Ministério Público, Defensoria Pública e Fazenda Pública, abrangendo também as autarquias e as fundações públicas.

“2. A intimação pessoal instituída para estas entidades não desequilibra a relação, na medida em que representam elas a coletividade ou o interesse público.

“3. A Corte Especial, em recente decisão, interpretando a regra que ordena a intimação da Fazenda Pública, deixou sedimentado que tal ato processual se realiza por oficial de justiça, contando-se o prazo da juntada do mandado, devidamente cumprido. (...)”¹⁴

Observamos que a visão dos defensores da manutenção das prerrogativas, tem se coadunado com o entendimento majoritário de nossa jurisprudência. Tanto no STJ como no STF, até o momento tem prevalecido a visão de que tais regras protetoras devem ser mantidas, tendo também, nestes tribunais, sido utilizado como principal fundamento o interesse que envolve a demanda, o interesse coletivo

Os principais argumentos utilizados na doutrina e jurisprudência pela inconstitucionalidade das regras diferenciadas, por ofensa ao princípio da igualdade, não aceitam sob nenhuma hipótese alegações de que o interesse da coletividade justificaria o estabelecimento dos discrimenes, até porque a igualdade processual, o contraditório, a paridade de armas visam exatamente à proteção aos interesses coletivos, e nestes está incluído o direito de todos os indivíduos, seja de forma isolada, seja de forma coletiva.

Assim se manifestando Lucon, em especial, da prerrogativa de prazo diferenciado da fazenda, quando diz:

¹⁴ Processo: EDcl no REsp 531308 / PR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2003/0070943-0. Relatora: Ministra ELIANA CALMON. Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA. Data do Julgamento: 08/03/2005. Data da Publicação/Fonte: DJ 04.04.2005 p. 262 RDDP vol. 27 p. 122)

(...) essas vantagens são inadmissíveis por violarem frontalmente a Constituição Federal no que diz respeito à igualdade das partes no processo. Por isso, não podem encontrar justificativa no complexo da administração pública. Caso contrário, as megaempresas também deveriam ser assim beneficiadas. Nos dias de hoje, com o uso em larga escala do computador, não pode mais prevalecer o entendimento de que o Estado necessita de privilégios inconstitucionais. Aliás “um Estado organizado, melhor do que qualquer particular, deve primar pela perfeição dos seus serviços, tendo, a tempo e hora, todos os elementos indispensáveis à sua mais perfeita quão possível atuação, e correlatas informações”. Toda e qualquer discriminação tem por objetivo atender situações desiguais; caso contrário, mostra-se arbitrária e odiosa. (119, p. 119)

Contrário ao privilégio do reexame necessário, Alvin ensina:

Esse preceito, agora alterado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, tem sido justificado pela proteção que devem merecer os entes públicos, quando em litígio com os particulares, como se tais entes fossem “desvalidos”, a merecer a compaixão e a piedade do legislador. Na verdade, o que acontece é justamente o contrário: “desvalido” é o particular na sua luta judiciária contra o Poder Público na busca de justiça. (2003, p. 265)

Dinamarco externa sua indignação diante de tantos privilégios nos seguintes termos:

A par da marca do Estado autoritário em que foi gerada, essa linha peca pelo confronto com a garantia constitucional da isonomia, ao erigir o Estado em uma superparte (a) com maiores oportunidades de vitória que seus adversários na causa e (b) com maiores oportunidades nos processos em geral, do que outros entes igualmente ligados ao interesse público, posto que não estatais (pequenas fundações, sociedades beneficentes, Santas Casas de Misericórdia etc.). Infelizmente, um prestigioso tribunal já sumulou a tese de que “o art. 475, inc. II do Código de Processo Civil foi recepcionado pela vigente Constituição Federal (Súmula 10 TRF-3ª Reg.). (2003, p. 127)

Embora pesem os argumentos, estes não podem prevalecer em razão do interesse protegido pela Fazenda Pública.

4. AS PRINCIPAIS PRERROGATIVAS DA FAZENDA PÚBLICA À LUZ DO LEI Nº 13.105 DE 2015 “NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL”:

No presente tópico serão abordadas as prerrogativas da Fazenda Pública contidas no Código de Processo Civil de 1973, e as alterações previstas no Novo Código Processual Civil¹⁵, realizando um estudo comparativo entre algumas prerrogativas previstas no então código de processo civil e a Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015.

Visando à proteção do interesse público, bem como à observância do princípio da igualdade material, o legislador ao alterar o sistema processual civil manteve em quase sua totalidade as prerrogativas processuais da Fazenda Pública, mas foram realizadas algumas alterações, as principais serão especificadas abaixo:

4.1 Da intimação pessoal

Muito embora o atual CPC não traga em seu bojo a prerrogativa da intimação pessoal, a legislação esparsa conferiu a Fazenda Pública este benefício. São muitos os dispositivos legais que conferem à Fazenda Pública a prerrogativa da intimação pessoal. Vejamos alguns de abrangência federal:

- Lei complementar n.º 73 de 1993 (Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União) – o art. 38 estabelece que as intimações e notificações serão feitas na pessoa do Advogado da União e do Procurador da Fazenda Nacional que officie nos respectivos autos;
- Lei 10.910 de 2004 – o art. 17 dispõe que os ocupantes dos cargos de Procurador Federal e Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente;

¹⁵ Lei Nº 13.105, de 16 de março de 2015. A vigência do novo código será em 16 de março de 2016, nos termos do art. 1.045, que determina “ Este Código entra em vigor após decorrido 1 (um) ano da data de sua publicação oficial”.

- Lei 9.028 de 1995 – o art. 6º estabelece que a intimação do membro da Advocacia-Geral da União dar-se-á, em qualquer caso, pessoalmente;
- Lei 6.830 de 1980 – o art. 25 determina que, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente;
- Lei 11.033 de 2004 – o art. 20 garante que os Procuradores da Fazenda Nacional serão intimados e notificados pessoalmente, mediante a entrega dos autos com vista.

O novo código unificou este tratamento e trouxe de forma expressa a previsão da prerrogativa de intimação pessoal, conforme prevê o art. 183:

A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal.

§ 1º A intimação pessoal far-se-á por carga, remessa ou meio eletrônico.¹⁶

Em relação ao início do prazo com vista pessoal dos autos, deve-se ressaltar o acerto desta prerrogativa. Isso porque umas das grandes dificuldades de todo e qualquer representante judicial é a constante impossibilidade de realizar sua manifestação antes de ter vistas dos autos, o que não se mostra diferente para o advogado público. Não são poucos os casos em que tão somente o texto que consta do mandado ou da publicação se mostra insuficiente para que o representante judicial entenda o que se passa no processo e possa realizar o procedimento ou elaborar a peça cabível. De tal modo, até mesmo a prerrogativa de intimação por mandado se mostra insuficiente, pois além da dificuldade de entendimento ressaltada, o mandado normalmente não vem acompanhado dos documentos que instruem o processo, em especial os que instruem a inicial. Dessa forma, é corrente a impossibilidade de elaboração de peças, para cumprimento do prazo, antes da vista dos autos.

Logo, a prerrogativa de vista dos autos da Advocacia Pública, que não se faz presente no CPC ainda em vigência, mostra-se como umas das

¹⁶ Artigo 183 da Lei nº 13.105 de 2015.

novidades positivas apresentadas pelo novo CPC, para que o advogado público possa não somente cumprir seus prazos, mas também apresentar manifestações de qualidade.

4.2 Prazo em dobro

Outra alteração inovadora relacionada à Fazenda Pública no novo CPC é a mudança de prazo para manifestação do advogado público. Como é de conhecimento, o CPC de 1973 (Art. 188) confere à Fazenda Pública prazo em quádruplo para contestar e em dobro para recorrer. Tal prerrogativa, em especial o prazo em quádruplo, isto é, de 60 (sessenta) dias para contestar, foi historicamente alvo de críticas. Este prazo chegou a ser posto por parte da doutrina como uma das razões da falta de celeridade do processo. É comum, alguns doutrinadores afirmarem que não há razão para tal distinção da Fazenda. Dizem não ser razoável que o particular tenha apenas $\frac{1}{4}$ do prazo da Fazenda Pública para contestar e $\frac{1}{2}$ do prazo para recorrer. Entretanto, quem conhece a rotina de uma Procuradoria, não considera dezarrazoado o prazo conferido pelo CPC de 73 ao Poder Público. O fato é que, via de regra, além do volumoso número de processos é corriqueira a dificuldade das procuradorias de obter informações necessárias da Administração para a realização da defesa judicial. Não se pode olvidar, nesse diapasão, que a boa defesa da Administração privilegia o interesse público. Esclareça-se, uma resposta judicial digna em patrocínio judicial da Administração é de grande importância na proteção ao erário, o que é do interesse geral.

A Advocacia Geral da União (AGU), em conjunto com procuradorias de estados e de municípios, defenderam a manutenção dessa prerrogativa no novo CPC. No entanto, conforme já se destacou, a regra foi alterada, não foi mantido o prazo em quádruplo, mas o Art. 183 do NCPC determina o prazo em dobro para todas as manifestações.¹⁷

Verifica-se então que, apesar de o novo código não prever o prazo em quádruplo, este traz novidade para a advocacia pública. Primeiramente, o prazo em dobro para todas as manifestações processuais, em segundo, o início do prazo a

¹⁷ Art. 183 da Lei 13105 de 2015: “A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal”.

partir da vista pessoal dos autos. Há um ganho de prazo para os advogados públicos em relação a diversas manifestações como contrarrazões, especificação de provas, vistas entre outras. A Fazenda Pública que no antigo CPC tem prazo diferenciado apenas para contestar e recorrer, no novo CPC apresenta prazo dilatado (em dobro) para todas as suas manifestações processuais. Referida prerrogativa mostra-se perfeitamente compatível com o trabalho desenvolvido pela advocacia pública.

4.3 Honorários em percentuais previamente definidos

A modificação que tem gerado maiores debates refere-se à modificação na fixação do valor de honorários advocatícios nas causas em que a Fazenda Pública é condenada. Como se adiantou, o texto do CPC revogado estabelece a fixação de honorários por equidade nas condenações à Fazenda Pública, dispõe o art. 20, § 4º do CPC:

Art. 20. Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

A regra de fixação de honorários quando presente a Fazenda Pública, em razão de uma preocupação com o dinheiro público, é pela fixação dos honorários, vencida a Fazenda Pública, conforme apreciação equitativa do juiz. De forma que cabe ao juiz uma fixação baseada no caso concreto para recompensar o causídico por seu trabalho sem atingir a Fazenda Pública de modo excessivo. Este dispositivo possibilitava a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10% do valor da condenação nas causas em que restou vencida a Fazenda Pública. Isso porque a regra geral do CPC antigo, mantida no novel Código, é de fixação dos honorários entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação. A ressalva envolvendo a Fazenda Pública, pois, como sempre se interpretou, refere-se à possibilidade de diminuir os valores dos honorários de forma a preservar e proteger o patrimônio público.

O novo Código de Processo Civil estabelece nova formulação para o arbitramento de honorários em desfavor da Fazenda. Se no sistema atual, a verba é fixada mediante apreciação equitativa do juiz, na nova ordem os honorários serão

fixados segundo o valor da causa, somente excepcionalmente ater-se-á a equidade. Atente-se ao artigo 85 da Lei nº 12.105 de 2015:

A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;

III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;

IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.

§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.

§ 6º Os limites e critérios previstos nos §§ 2º e 3º aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito.

§ 7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.

§ 8o Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2o.

Certamente haverá uma grande contenda relacionada à aplicação desta norma nas causas em que a Fazenda Pública restar vencida. Entretanto, verifica-se a preocupação do legislador em não onerar os cofres públicos com a fixação de percentuais de acordo com o valor da causa e da possibilidade de o juiz utilizar a equidade em casos excepcionais.

4.4 Reexame necessário reservado para as causas de maior impacto financeiro

A sistemática estabelecida pelo reexame necessário é bastante simples, condiciona a eficácia da sentença, que embora existente e válida, somente produzirá efeitos depois de confirmada pelo Tribunal. O CPC atual, assim como no novo texto do CPC, o reexame necessário é obrigatório para as causas em que a Fazenda Pública seja condenada e para os embargos à execução contra a execução fiscal quando julgados procedentes em primeiro grau. Nestes casos, o processo não termina antes de apreciada e julgada a demanda processual pelo primeiro e segundo grau de jurisdição. Há, no entanto, exceções ao reexame necessário, relacionadas tanto à posição consolidada pela jurisprudência no que se refere questão de direito envolvida, quanto ao valor da condenação ou valor demandado na execução fiscal no caso de embargos à execução. Assim, o CPC atual já apresenta tais exceções. Valendo a transcrição do texto ainda em vigor, artigo 475.

Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I – proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II – que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§ 3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

No que tange a desnecessidade de reexame nas hipóteses de haver posição consolidada da jurisprudência as mudanças no novo código foram pequenas, mas que merecem destaque. Segundo a nova disciplina processual, não são submetidas à remessa necessária as sentenças fundadas em súmula do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do STF, acórdãos do STJ e STF proferido no julgamento de causas repetitivas. Ainda apresenta a novidade de não submeter ao reexame as causas fundadas no entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência. O incidente de resolução de demandas repetitivas é figura nova nascida no novo CPC, e é uma figura com os mesmos objetivos, do já existente no direito alemão, incidente de Resolução de Demandas Repetitivas¹⁸, que consiste na identificação de processos que contenham a mesma questão de direito, que estejam ainda no primeiro grau de jurisdição, para decisão conjunta. Trata-se da possibilidade dos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais julgarem em conjunto as causas repetidas no âmbito de sua esfera de competência. Tais julgamentos, por já apresentarem a posição do segundo grau dispensam, como se adiantou, o reexame necessário. O mesmo se dá no caso das sentenças fundadas no incidente de assunção de competência, que também é inovação. Para um entendimento cabe o disposto no texto, artigo 947 da Lei nº 13.105 de 2015:

É admissível a assunção de competência quando o julgamento de recurso, de remessa necessária ou de processo de competência originária envolver

¹⁸ Art. 976 do Código de Processo Civil: “ É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente:

I - efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito;

II - risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

§ 1º A desistência ou o abandono do processo não impede o exame de mérito do incidente.

§ 2º Se não for o requerente, o Ministério Público intervirá obrigatoriamente no incidente e deverá assumir sua titularidade em caso de desistência ou de abandono.

§ 3º A inadmissão do incidente de resolução de demandas repetitivas por ausência de qualquer de seus pressupostos de admissibilidade não impede que, uma vez satisfeito o requisito, seja o incidente novamente suscitado.

§ 4º É incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva.

§ 5º Não serão exigidas custas processuais no incidente de resolução de demandas repetitivas.”

relevante questão de direito, com grande repercussão social, sem repetição em múltiplos processos.

§ 1o Ocorrendo a hipótese de assunção de competência, o relator proporá, de ofício ou a requerimento da parte, do Ministério Público ou da Defensoria Pública, que seja o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária julgado pelo órgão colegiado que o regimento indicar.

§ 2o O órgão colegiado julgará o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária se reconhecer interesse público na assunção de competência.

§ 3o O acórdão proferido em assunção de competência vinculará todos os juízes e órgãos fracionários, exceto se houver revisão de tese.

§ 4o Aplica-se o disposto neste artigo quando ocorrer relevante questão de direito a respeito da qual seja conveniente a prevenção ou a composição de divergência entre câmaras ou turmas do tribunal.

Em relação à dispensa referente ao valor da causa, há considerável alteração com uma significativa ampliação no valor.

O valor, conforme exposto, era de 60 (sessenta) salários mínimos. O Novo Código alterou os valores e estabelece percentuais de maior valor de acordo com a entidade da Federação, o que não condiz com a realidade – não é entidade de direito público que determina o valor e a importância do reexame. Além do mais, também não garante a regra do reexame de questão de relevância para os vários entes federativos e com valor de causa inferior aos percentuais estabelecidos pela norma. Vejamos a norma, artigo 496 da Lei nº 13.105 de 2015:

Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1o Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2o Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

- II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;
- IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Dessa forma, o critério valor além de não atender relevantes questões envolvendo o interesse público, não leva em consideração as peculiaridades dos entes. O sentido da alteração é a busca da duração razoável do processo, pois reduzindo os casos de reexame necessário é possível não apenas desafogar os Tribunais como também proporcionar que cada caso tenha uma solução final mais célere no caso de a Fazenda Pública não recorrer. No entanto, não se pode pensar apenas no tempo que se gasta com tal remessa oficial; é preciso buscar as razões que fundamentam e fundamentaram a sua própria criação até mesmo sua manutenção atual no direito brasileiro. Uma vez mais, a questão é vista sob o enfoque do gasto público, da importância e potencial impacto da decisão judicial em relação ao erário. Desse modo, a demanda precisa ser levada ao Tribunal, ou seja, ao segundo grau, para que apenas se consolide um prejuízo à Fazenda Pública quando a questão passou por profundo exame. Isso porque a condenação do Estado, seja qual for a esfera federativa de que se trate, é a condenação do povo. A receita para pagamento dessas condenações são os recursos que a população paga ao Estado, sendo a condenação do Estado a condenação de todos, que pagarão mais tributos ou verão um Estado mais fragilizado no momento de investir em políticas públicas. Assim, a condenação do Estado é possível e legítima, mas o nível de cuidado para tanto deve ser elevado em razão do seu impacto social. Sabe-se que a falta de estrutura de diversas procuradorias bem como o grande número de processos a que a Fazenda Pública se submete são razões pelas quais muitas condenações ocorrem sem que o Poder Público tenha usufruído de uma defesa mínima.

Portanto, não é difícil imaginar, um país com muitos municípios, que muitas vezes a defesa judicial do erário praticamente não existe pela ausência de um corpo de procuradores ou de um mínimo de materiais e de organização para funcionamento de uma procuradoria. Além disso, o comentado grande número de

processos que atingem o poder público também dificulta seriamente o exame aprofundado das demandas pelas procuradorias e pelos Juízos de primeiro grau. Em razão desse quadro, o reexame necessário foi concebido e ainda hoje é mantido.

O Novo código fragilizou a posição da Fazenda Pública, resguardando o reexame necessário apenas para causas de maior valor, evitando que estas recebam o mesmo tratamento das causas que envolvem valores menores. Parece que o valor limite da União de 1000 (hum mil) salários mínimos, seja o mais adequado, em razão de seu elevadíssimo valor, considerado por muitos juristas como exagerado e não corresponde ao cenário jurídico nacional composto na sua maioria de ações, o que deixa a Fazenda Pública Federal numa situação de maior fragilidade.

4.5 Cumprimento de Sentença contra à Fazenda Pública

Como se sabe o cumprimento de sentença refere-se à sistemática introduzida no CPC por uma reforma trazida pela lei 11.232/2005. O fundamento da mudança encontra-se na busca da maior efetividade da tutela jurisdicional pela realização de um processo sincrético, dispensando a existência de um novo processo diverso apenas em razão da diferente natureza do provimento pleiteado. Desse modo, com a alteração legislativa, regra geral, deixou de haver a necessidade de se iniciar um novo processo, o de execução, para obter o cumprimento do título judicial transitado em julgado nos casos de obrigação de pagar quantia certa. A execução, em se tratando de condenação transitada em julgado a pagar valor pecuniário, com a sistemática do cumprimento de sentença, passou a ser mera fase processual, mera continuidade do processo e não processo distinto. Com isso, ocorreu um ganho em celeridade e efetividade da tutela jurisdicional. Todavia, o cumprimento de sentença não englobou a Fazenda Pública como condenada. Assim, na sistemática do CPC antigo, para que se possa buscar a efetividade de sentença condenatória transitada em julgado contra a Fazenda Pública, há necessidade da instauração de um novo processo, o processo de execução contra a Fazenda Pública. Cabe, assim, à Fazenda opor embargos à execução, em dinâmica diversa, portanto, ao cumprimento de sentença que além de se tratar de mera fase do processo não admite embargos à execução, mas tão somente o que se denominou de impugnação ao cumprimento de sentença. A sistemática do novo

código não realiza tal diferenciação, destarte, o cumprimento de sentença passa a ser aplicável à Fazenda Pública como executada, como devedora, reservando-se o processo de execução e os próprios embargos à execução para as execuções fundadas em títulos executivos extrajudiciais, atente-se ao dispositivo do artigo 535 do novo Código de Processo Civil, Lei n. 13105/2015:

Art. 534. No cumprimento de sentença que impuser à Fazenda Pública o dever de pagar quantia certa, o exequente apresentará demonstrativo discriminado e atualizado do crédito contendo:

Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

I - falta ou nulidade da citação se, na fase de conhecimento, o processo correu à revelia;

II - ilegitimidade de parte;

III - inexecuibilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

IV - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;

V - incompetência absoluta ou relativa do juízo da execução;

VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.

§ 1º A alegação de impedimento ou suspeição observará o disposto nos arts. 146 e 148.

§ 2º Quando se alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante do título, cumprirá à executada declarar de imediato o valor que entende correto, sob pena de não conhecimento da arguição.

§ 3º Não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da executada:

I - expedir-se-á, por intermédio do presidente do tribunal competente, precatório em favor do exequente, observando-se o disposto na Constituição Federal;

II - por ordem do juiz, dirigida à autoridade na pessoa de quem o ente público foi citado para o processo, o pagamento de obrigação de pequeno valor será realizado no prazo de 2 (dois) meses contado da entrega da requisição, mediante depósito na agência de banco oficial mais próxima da residência do exequente.

§ 4º Tratando-se de impugnação parcial, a parte não questionada pela executada será, desde logo, objeto de cumprimento.

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 6º No caso do § 5º, os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal poderão ser modulados no tempo, de modo a favorecer a segurança jurídica.

§ 7º A decisão do Supremo Tribunal Federal referida no § 5º deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda.

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

Nos termos do novel CPC, transitada em julgado a sentença que impuser à Fazenda Pública o dever de pagar quantia certa, ou, se for o caso, a decisão que julgar a liquidação, o exequente apresentará demonstrativo discriminado e atualizado do crédito contendo.

Do referido texto, destaca-se a não aplicação da multa de 10%¹⁹ pelo não cumprimento espontâneo da sentença judicial que estabeleceu obrigação de pagar quantia certa. Tal multa já encontra previsão no cumprimento de sentença previsto no CPC ainda vigente, o que, como se apontou, não se aplicava contra a Fazenda Pública. A razão da não aplicação ser mantida advém da impossibilidade de pagamento judicial pela Fazenda por outra forma que não seja por meio de precatório ou Requisição de Pequeno Valor (RPV), que possuem prazo superior de pagamento em comparação aos 15 dias para cumprimento espontâneo após a intimação.

Em relação às questões que podem ser suscitadas na impugnação, pode-se apontar que houve a mera repetição do que atualmente já estabelece o artigo 741 do CPC ainda vigente, que versa sobre o que pode ser alegado pela Fazenda Pública em embargos à execução.

O que se pode sublinhar, pois, é que, em que pese a mudança de perspectiva, transformando a execução de título judicial contra a Fazenda Pública, em regra, como fase e não como processo autônomo, assim a defesa da fazenda pública será endoprocessual, típica impugnação, não existindo, em um primeiro momento, prejuízo à Fazenda Pública com a alteração legislativa.

4.6 Da não sujeição aos efeitos materiais da revelia

Nos termos da legislação instrumental, a revelia produz os seguintes efeitos:

- I. os fatos alegados na exordial são reputados por verdadeiros;
- II. o revel deixa de ser intimado dos demais atos processuais; e

¹⁹ Multa prevista no § 1º do artigo 509 do Código de Processo Civil.

III. julgamento antecipado da lide.

Contudo, tendo em vista os direitos indisponíveis tutelados pela Fazenda Pública, esta não se sujeita aos efeitos materiais da revelia, nos termos do art. 320 do CPC:

A revelia não induz, contudo, o efeito mencionado no artigo antecedente:
 I - se, havendo pluralidade de réus, algum deles contestar a ação;
 II - se o litígio versar sobre direitos indisponíveis;
 III - se a petição inicial não estiver acompanhada do instrumento público, que a lei considere indispensável à prova do ato.

A Lei n.º 13.105 de 2015 reproduziu, no art. 345, a ressalva da ausência de efeitos materiais quando o litígio versar sobre direitos indisponíveis. Vejamos:

A revelia não produz o efeito mencionado no art. 344 se:
 I - havendo pluralidade de réus, algum deles contestar a ação;
 II - o litígio versar sobre direitos indisponíveis;
 III - a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considere indispensável à prova do ato;
 IV - as alegações de fato formuladas pelo autor forem inverossímeis ou estiverem em contradição com prova constante dos autos.

Destarte, o legislador primou pelo interesse público ao resguardar, no projeto do novo código de processo civil, a manutenção da prerrogativa em apreço.

4.7 Da não sujeição ao ônus da impugnação específica dos fatos

A Fazenda Pública possui a prerrogativa de não se sujeitar ao ônus da impugnação especificada dos fatos articulados na petição inicial. Nos termos do art. 302 do CPC de 1973, vejamos:

Art. 302. Cabe também ao réu manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial. Presumem-se verdadeiros os fatos não impugnados, salvo:
 I - se não for admissível, a seu respeito, a confissão;
 II - se a petição inicial não estiver acompanhada do instrumento público que a lei considerar da substância do ato;
 III - se estiverem em contradição com a defesa, considerada em seu conjunto.
 Parágrafo único. Esta regra, quanto ao ônus da impugnação especificada dos fatos, não se aplica ao advogado dativo, ao curador especial e ao órgão do Ministério Público.

Nesse contexto, tratando-se o interesse público de direito indisponível, não há que se falar em confissão. Ademais, garantida a prerrogativa da não sujeição aos

efeitos da revelia (presunção de veracidade), tem-se, por coerência, que uma contestação por negativa geral da Fazenda Pública tem o condão de afastar a presunção de veracidade dos fatos alegados na inicial. Neste mesmo sentido o Novo Código de Processo Civil (NCPC), Lei nº 13.105 de 2015, garantiu a prerrogativa em baila, conforme redação do art. 341, *ipsis litteris*:

Incumbe também ao réu manifestar-se precisamente sobre as alegações de fato constantes da petição inicial, presumindo-se verdadeiras as não impugnadas, salvo se:

I - não for admissível, a seu respeito, a confissão;

II - a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considerar da substância do ato;

III - estiverem em contradição com a defesa, considerada em seu conjunto.

Parágrafo único. O ônus da impugnação especificada dos fatos não se aplica ao defensor público, ao advogado dativo e ao curador especial.

4.8 Outras alterações relevantes

Analizadas as modificações que prenunciam maiores impactos à Fazenda Pública e na rotina dos advogados públicos, cabe enfatizar a existência de outras alterações importantes que atingem os entes públicos.

Deve-se lembrar da simplificação do sistema recursal promovido pelo texto aprovado. O NCPC estabelece que salvo os embargos de declaração, cujo prazo de interposição é de cinco dias, os recursos são interpostos em quinze dias úteis. Outra alteração foi o desaparecimento do agravo retido, mas com alteração nas no sistema da preclusão das questões no curso do processo. Quanto ao recurso de apelação, cabe salientar a retirada do juízo de admissibilidade do primeiro grau (parágrafo 3º do art. 1.010 do Novo Código de Processo Civil), propondo-se que seja exercido apenas no segundo grau de jurisdição, de forma que deixa de existir o agravo de instrumento para destrancar recurso de apelação. A extinção dos embargos infringentes, medida já aguardada pela doutrina, que ressalva a necessidade declaração e fundamentação do voto vencido, que serve para fins de prequestionamento.

Outra proposta relevante se apresenta em estender a autoridade da coisa julgada às questões prejudiciais, isso somente era possível com a propositura da ação declaratória incidental, que foi extinta com novo CPC. Cabe, ainda, comentário em relação à tutela sumária criada no texto proposto, que procura

proteger o direito evidente, independente do periculum in mora. A proteção à tutela de evidência já se mostrava como uma preocupação dos doutrinadores,

O Novo texto deixa clara a possibilidade de concessão de tutela de urgência e de tutela à evidência. É imprescindível esclarecer, que a resposta do Poder Judiciário deve ser rápida não só em situações em que a urgência decorre do risco de eficácia do processo e do eventual perecimento do próprio direito. Também em hipóteses em que as alegações da parte se revelam de juridicidade ostensiva deve a tutela ser antecipadamente (total ou parcialmente) concedida, independentemente de periculum in mora, por não haver razão relevante para aguardar, até porque, em regra, a demora do processo gera agravamento do dano. As Fazendas Públicas devem ser atingidas de forma acentuada por tal modificação, que deve levar a elevação de provimentos antecipatórios contra a fazenda.

Após o exame das principais prerrogativas da Fazenda no novo ordenamento, conclui-se que não ocorreu, exceto quanto ao tratamento do reexame necessário, relevante redução. Mas vale salientar, contudo, que a nova ordem estabeleceu inovações prejudiciais à Fazenda, na medida que não excepcionou de normas prejudiciais, como é a hipótese, por exemplo, da duplicação de honorários nas fases recursais²⁰, da excessiva previsão de multas, da abreviação de procedimentos.

²⁰ O §3º do art. 85 da Lei nº 13.105 de 2015 que estabelece:

O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

CONCLUSÃO

As prerrogativas conferidas à Fazenda Pública não deixam dúvidas acerca de sua constitucionalidade e imprescindibilidade, diante das distinções existentes entre os entes públicos e os particulares, principalmente em relação aos interesses que buscam defender num processo. Percebe-se, no transcorrer do estudo, a inafastável incidência dos princípios específicos do Direito Público, quando apresenta à Fazenda Pública em juízo, que impõem, inevitavelmente, importantes adaptações ao direito processual. É sob este enfoque que se deve analisar as prerrogativas estabelecidas em benefício da Fazenda Pública, de forma a se conseguir afastar, racional e cientificamente, as fortes críticas que são feitas, consideradas por muitos verdadeiros privilégios processuais do Poder Público e, portanto, divergentes da noção de isonomia que norteia o Estado Democrático de Direito.

Ocorre que, conforme explicitado, a supremacia do interesse público, como princípio básico viabilizador de uma convivência harmônica e digna, coloca o Estado em uma situação de superioridade para que possa atuar no sentido de cumprir suas finalidades, especialmente a de reduzir as desigualdades entre os administrados. Desta feita, tendo em vista as peculiaridades que envolvem a atuação do Poder Público em juízo, bem como a estrutura principiológica traçada, os vários institutos e normas que compõem o Direito Processual Público, não apenas se harmonizam com a Constituição, como são indispensáveis à execução da tutela do interesse público.

Quando em juízo, a Administração esbarra em muitas dificuldades em sua atuação, seja pela elevada carga de processos propostos em seu desfavor, seja pela atuação de seus procuradores que não terão acesso às provas necessárias para a formulação de sua resposta com a mesma facilidade que o advogado comum encontra, o que inviabiliza a aplicação dos mesmos prazos para ambos. Da mesma maneira, infundadas as alegações de que a prerrogativa dos prazos para a Fazenda Pública culminaria a morosidade da prestação jurisdicional, posto que, vários são os fatores que, conjuntamente, causam a morosidade, sendo certo que a dilação dos prazos, por si só, não se prestaria a tanto.

O novo Código de Processo Civil, não suprimiu as prerrogativas conferidas à Fazenda Pública, vez que permanece a dilação dos prazos, tendo, tão-somente, previsto o prazo em dobro para todas as manifestações, reduzindo, assim, da metade o prazo para resposta. Inobstante as argumentações de que, o novo Código já nasceu inconstitucional por ferir o princípio da isonomia, esta não parece ser a conclusão mais acertada, posto que, mais uma vez, o legislador se ateve à finalidade buscada pela Fazenda Pública, qual seja a proteção do interesse público.

Assim, igualar, em todas as situações, o particular à Fazenda Pública além de ser pretensão predestinada ao insucesso, poderia trazer consequências desastrosas à Administração, enquanto protetora do interesse público, motivo por que o tratamento desigual, que vise o equilíbrio de partes desiguais, não deve ser considerado inconstitucional, pelo contrário, é medida que se justifica desde que aplicada com cautela e em observância ao princípio da isonomia, valendo, uma vez mais, ponderar que isonomia não é tratar a todos de maneira idêntica, mas evitar que diferenciações injustas e infundadas sejam cometidas.

REFERENCIAS

ASSIS, Araken de. *Cumprimento da sentença*. Rio Janeiro: Forense, 2006.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *As reformas do Código Processo Civil*. Condições de uma avaliação subjetiva, in temas de Direito Processual. São Paulo: Saraiva, 1997.

BRASIL. Código de Processo Civil de 1973. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>

BRASIL. Constituição Federal 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

BRASIL. Código de Processo Civil de 2015. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm#art1045

BRASIL. Supremo Tribunal Federal.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça.

BUENO, Cassio Scarpinella. *O Poder Público em Juízo*. 4ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2008.

CALMON, Eliana. *Tutelas de urgência*. Juris síntese IOB: Legislação, jurisprudência, doutrina e prática processual. Porto Alegre: Síntese, set./out. de 2004.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Da antecipação de tutela*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

CUNHA, Leonardo Carneiro. *A Fazenda Pública em Juízo*. 12ª Ed. São Paulo: Dialética; 2014. CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *O processo civil no Estado Constitucional e os fundamentos do Projeto do novo Código de Processo Civil*

Brasileiro. In: Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 37, vol. 209, julho/2012.

DA SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. v. 2. A instrumentalidade do Processo. 13 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ética, Abuso do Processo e Resistência às Ordens Judiciárias: O contempt of court*. *Revista de Processo Civil*. n. 102. Ano 26. São Paulo: Revista dos Tribunais. Abril- -Junho 2001.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *Execução provisória: perspectivas de um novo processo civil*, 1ª Ed. São Paulo. 1999.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil*. 7. ed. São Paulo: RT, 2008. v 2. MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do Processo de Conhecimento*. 3ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 19ª edição. Editora Malheiros. São Paulo, 2005.

MORAES, José Roberto de. *Prerrogativas Processuais da Fazenda Pública. Direito Processual Público: a Fazenda Pública em Juízo*. Coordenação de Carlos Ari Sunfeld e Cássio Scarpinella Bueno. São Paulo: Malheiros, 2000.

NERY JUNIOR, Nelson; Nery, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 10ª ed. São Paulo: RT, 2007.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional Descomplicado*. 10. ed. São Paulo: Método, 2013.

PIETRO, Maria Silvia Zanella Di. *Direito administrativo*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

SOLTO, Carlos Solto. *A União Federal em juízo*, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

Wambier, Teresa Arruda Alvim. *Da Liberdade do Juiz na Concessão e Antecipação de Liminares e a Tutela Antecipatória - Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela*, ed. RT 1997.