

RAVI PEIXOTO

Coordenador:
MOZART BORBA



Diálogos
sobre a **Fazenda**
Pública
em juízo

2021

 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

Conceitos básicos da Fazenda Pública em juízo

1.1. ENTIDADES QUE SÃO CONSIDERADAS FAZENDA PÚBLICA

Vamos começar a estudar a Fazenda Pública em juízo e, por óbvio, nada melhor do que começar a entender o que devemos compreender do que estamos falando quando estamos falando da Fazenda Pública em juízo. Por isso, vamos precisar dar uma relembração no direito administrativo.



– Professor, eu lembro de sempre falarem em pessoa jurídica de direito público quando se relaciona algo à Fazenda Pública.

Esse é o caminho. Mas precisamos entender melhor o que isso significa. Pois bem, a Administração Pública, como forma de melhor se organizar para exercer suas atividades, é dividida em direta e indireta.

A Administração Pública direta abrange os entes estatais políticos: União, Estados, Distrito Federal e Municípios, que podem ainda ser divididos em órgãos, mas que não possuem personalidade jurídica própria.

Já a administração indireta é formada pelas autarquias, agências reguladoras, fundações de direito público, empresas públicas e sociedades de economia mista.



– Posso afirmar que todas as pessoas jurídicas da Administração Pública são parte da Fazenda Pública?

Podemos, então, fazer um quadro resumo com essas confusões:

Fazenda pública	Administração direta, autarquias, agências reguladoras e fundações de direito público
Administração pública, mas fora da Fazenda Pública	Empresas públicas e sociedades de economia mista
Possuem algumas prerrogativas do regime da Fazenda Pública	Conselhos de fiscalização profissional e empresas públicas e sociedades de economia mista que não atuam em regime de concorrência, prestando serviço público.

1.2. PRERROGATIVAS OU PRIVILÉGIOS



– Professor, algo que sempre me questiono é se são válidas essas diferenciações processuais que possui a Fazenda Pública. Afinal, um particular não tem essa de prazo em dobro, não pode usar suspensão de segurança etc.

Pois bem, para tanto, precisamos inicialmente, lembrar que a Constituição, no art. 5º, II, impõe que todos devem ser tratados de forma igual. No entanto, a igualdade não é vista apenas por uma perspectiva **formal**, de que todos devem receber o mesmo tratamento, mas também sob uma perspectiva **material**, que permite tratamento desiguais satisfeitas certas condições.

Em termos gerais, para que o tratamento desigual seja constitucional, são necessários o preenchimento de alguns requisitos, tais como a necessidade de identificação do elemento tomado como fator de desigualdade, a existência de correção entre o elemento de desigualdade e a disparidade do tratamento jurídico realizado e ainda se essa desigualdade é permitida pela constituição.⁸



– Mas o que a Fazenda Pública tem que os particulares não têm, para ficar cheia desses direitos?

8. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *O conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 21.

Competência e Fazenda Pública

Veremos agora um tema bem interessante, que é a competência em relação a Fazenda Pública, que possui algumas particularidades.



– Professor, só tem uma coisa... Seria possível dar uma revisada no tema da competência, porque tem alguns detalhes que eu não estou lembrando?

Tudo bem, sem problemas. Vou fazer o seguinte, vou montar aqui um quadro resumo dos principais conceitos para que possamos avançar.

COMPETÊNCIA	
Conceito	A competência é o poder jurisdicional pertencente, em concreto, a cada órgão judicial.
Competência absoluta	Inderrogável, pode ser conhecida de ofício e alegada a qualquer tempo.
Espécies	Material, em razão da pessoa ou da função (art. 62, CPC).
Competência relativa	Pode ser alterada pelas partes (art. 63, CPC) e depende de alegação da parte na contestação, sob pena de preclusão (S. 33, STJ).
Espécies	Valor e território.

Você ainda lembra das regras de distribuição da competência?



– Na medida do possível eu lembro. Mas são tantas...

Opa, vamos lembrar.

Pessoas jurídicas federais que atraem a competência federal	União, autarquia, conselhos de fiscalização profissional, OAB e empresa pública federal
Pessoas jurídicas federais que são da competência comum	Sociedade de economia mista federal
Qualidade da intervenção para atrair a competência federal	Autor, réu, assistente e oponente (lembrar da interposição de recurso na intervenção anômala)
Intervenções que não atraem a competência federal	<i>Amicus curiae</i>
Causas excluídas da justiça federal	Falência, recuperação judicial, insolvência civil, intervenção e liquidação extrajudicial, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho

Vamos ver ainda mais uma exceção, que se refere às causas previdenciárias, em que se permite a delegação do exercício da competência federal.



– Como assim? A competência é federal, mas outra pessoa vai julgar?

É basicamente isso. Atualmente, o art. 109, §3º, da CFRB tem a seguinte redação: “**Lei poderá autorizar** que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte **instituição de previdência social e segurado** possam ser processadas e julgadas na **justiça estadual** quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal”.

Atualmente, a constituição autoriza que, em causas previdenciárias, a legislação permita o exercício delegado de competência pela justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.



– Que curioso. A justiça estadual vai julgar uma causa previdenciária federal! Em que casos tem essa delegação?

2.2.3. Competência territorial dos Municípios



– Professor, notei que não se falou nos Municípios. Como eles ficam nesse caso?

O Município deve ser tratado como uma pessoa jurídica qualquer. Portanto, em regra, nas ações em que o Município seja autor, será competente o foro de domicílio do réu (art. 46, caput, CPC) e quando ele for réu, a competência será a do lugar da sede da pessoa jurídica, ou seja, no próprio Município (art. 53, III, a, CPC).



– Os municípios se deram bem.

Por fim, eu destaco que, para todos os entes, há uma competência que deve ser destacada porque é diferente das demais ações, que é aquela presente na execução fiscal, tema que veremos com mais calma no capítulo 16. Vou incluí-la no quadro resumo para você já ir absorvendo e notando a diferença.



– Certo.

ENTE PÚBLICO COMO AUTOR	COMPETÊNCIA
União	Foro do domicílio do réu
Estados e DF	Foro do domicílio do réu
Municípios	Foro do domicílio do réu
Na EXECUÇÃO FISCAL	1) foro do domicílio do réu; 2) foro de sua residência ou 3) onde for encontrado

Encargos financeiros da Fazenda Pública

3.1. DESPESAS NO PROCESSO

Veremos agora os encargos financeiros do processo que envolvem a Fazenda Pública. O primeiro deles é o estudo das despesas no processo. Você sabia que despesas é um conceito maior, que engloba as custas, os emolumentos e as despesas em sentido estrito?



– Não tinha a menor ideia. Pensava que era despesas e ponto final!

Pois é. Veja que a regra geral no art. 82 do CPC é a de que, salvo concessão de justiça gratuita, “incumbe às partes prover as despesas dos atos que realizarem ou requererem no processo, antecipando-lhes o pagamento, desde o início até a sentença final ou, na execução, até a plena satisfação do direito reconhecido no título”.

A Fazenda Pública, em regra, possui um regime diferente, pois, de acordo com o art. 91 do CPC, **“As despesas dos atos processuais praticados a requerimento da Fazenda Pública, do Ministério Público ou da Defensoria Pública serão PAGAS AO FINAL PELO VENCIDO”**.

Ocorre que esse artigo não resolve bem o problema, porque algumas despesas precisam ser arcadas pelo poder público, como as despesas com o perito, oficial de justiça etc. E para isso, precisamos entender exatamente o que significa quando estamos falando de despesas processuais.



– Certo. Vamos lá.



– Professor, eu não sei se entendi essa tabela direito. Se eu tiver uma condenação de 101.000 salários mínimos, o juiz vai fixar honorários para tudo entre 1 a 3%? Seria meio maluco porque assim o cara que tem uma condenação de 99.000 salários mínimos vai receber mais.

Não funciona assim. O art. 85, §5º, do CPC afirma que o “percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente”. Assim, vai ser necessário que se analise em cada faixa qual será o percentual a ser aplicado.



– Como assim?

Seguinte. Imagine que o salário mínimo seja de R\$ 1.000,00 e que haja uma causa com a condenação de R\$ 200.000.000,00 (200 mil salários mínimos). O juiz terá de usar a nossa tabela da seguinte forma:

Valor da condenação ou do proveito econômico	Percentuais mínimos e máximos dos honorários	Percentual no caso concreto
Até 200 salários mínimos	Entre 10 e 20%	Até 200 mil
De 200 até 2.000 salários mínimos	Entre 8 e 10%	Entre 200 mil e 2 milhões
De 2.000 até 20.000 salários mínimos	Entre 5 e 8%	Entre 2 milhões e 20 milhões
De 20.000 até 100.000 salários mínimos	Entre 3 e 5%	Entre 20 milhões e 100 milhões
Acima de 100.000 salários mínimos	Entre 1 e 3%	Acima de 100 milhões e até os R\$ 200 milhões

Note que a cada faixa de valor vai existir um percentual de honorários diferente. A medida que o valor aumenta, o juiz vai ter de fixar um valor de honorários diverso.

sentença coletiva genérica, há grande complexidade no processo executivo. Nesse caso, há necessidade de discussão de nova relação jurídica, e a existência e a liquidez do direito dela decorrente serão objeto de juízo de valor a ser proferido como pressuposto para a satisfação do direito alegado.

Assim, o procedimento executivo atua quase como uma nova fase de cognição exauriente, em que necessária a contratação de advogado para a adequada identificação da titularidade do exequente, sua liquidação e mesmo a individualização do crédito. Por conta desse raciocínio, não se aplica o art. 85, §7º, do CPC, às execuções individuais de sentenças coletivas genéricas.



– Então o STJ diz basicamente que na execução individual da ação coletiva genérica é basicamente uma nova ação de conhecimento e não uma simples execução?

Esse é exatamente o raciocínio. Em resumo, na execução de pagar quantia temos a seguinte situação.

SITUAÇÃO	HONORÁRIOS
Execução individual para pagamento de precatório não impugnada	× Não
Execução individual para pagamento de precatório impugnada	✓ Sim
Execução individual para pagamento de RPV com ou sem impugnação	✓ Sim
Execução individual de sentença coletiva genérica para pagamento de RPV ou Precatário com ou sem impugnação	✓ Sim

Assim, só no caso da execução individual para pagamento de precatório não impugnada contra o poder público é que não haverá pagamento de honorários advocatícios.

Há, ainda, uma pergunta a ser respondida.

Intervenção anômala

Vamos estudar hoje um tipo de intervenção de terceiro que é exclusiva dos entes públicos, geralmente chamada de intervenção anômala ou mesmo de intervenção especial dos entes públicos.



– Meu Deus, mais uma intervenção de terceiro, já não basta as 500 do CPC.

Você lembra os fundamentos gerais para as intervenções de terceiro?



– Mais ou menos, lembro que precisa de interesse jurídico.

Pois bem, vamos dar uma relembração, porque veremos que essa intervenção de terceiro dos entes públicos é diferente das demais, em especial pelo seu fundamento. Tradicionalmente, as intervenções de terceiro são motivadas por um interesse jurídico, no sentido de que um processo X vai interferir em uma relação jurídica minha. Assim é, por exemplo, na assistência, quando o sublocatário atua na ação do proprietário do imóvel que almeja despejar o locatário.

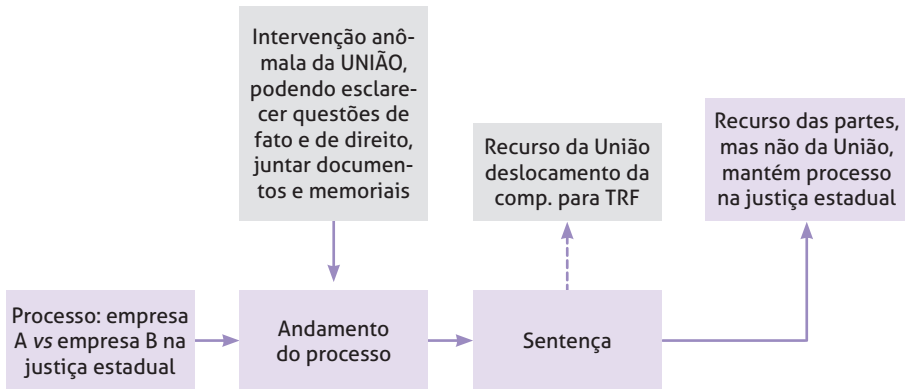
Já temos um pouco de mudança nessa sistemática na atuação do *amicus curiae*, que não tem propriamente um interesse jurídico, mas um interesse institucional de contribuir para o debate. Assim, por exemplo, a Associação Norte e Nordeste de Professores de Processo – ANNEP – pode pedir para atuar como *amicus curiae* em uma ADIN contra um artigo do CPC para contribuir para o debate.

Mas, em geral, não se admite a intervenção de terceiros por mero interesse econômico. Assim, uma empresa não pode atuar como assistente de outra apenas porque é credora daquela, com o objetivo

competência se houver recurso, afinal, nesse caso, o poder público vai se tornar parte no processo.

Para entender melhor, segue um fluxograma de uma intervenção anômala da União:

 **Intervenção anômala da União**



Tutela provisória e a Fazenda Pública

8.1. NOÇÕES GERAIS SOBRE A TUTELA PROVISÓRIA

Agora vamos estudar um tema com diversas polêmicas, que é o regime das tutelas provisórias contra o poder público. Primeiro, vamos lembrar o que é essa tal de tutela provisória. Você poderia me ajudar?



– Professor, tutela provisória é aquela que não é definitiva.

Eu não tenho como dizer que essa definição está errada, mas ao mesmo tempo ela não diz muita coisa... Vamos com calma que iremos lembrar para chegar no tema da Fazenda Pública.

Pois bem, no procedimento comum, você terá todas as garantias processuais, como o contraditório, a ampla defesa e a produção de provas para chegar lá no final, que é a sentença certo?



– Certo.

A sentença é proferida com o que chamamos de cognição **exauriente**. Isso porque ela preserva o direito ao contraditório em sua plenitude e, assim, tem aptidão para a formação da coisa julgada. Mas há um problema.



– Qual?

Me diga do que mais se reclama dos processos.



– Que demora demais. Um processo demora anos para ser julgado.

Exatamente. Percebeu-se com o tempo que esperar a sentença não conseguia resolver bem todos os casos, porque muitas vezes não fazia sentido obrigar o autor a esperar sei lá quantos anos para ter seu direito reconhecido.

Ora, basta imaginar essas ações de fornecimento de medicamento. É possível dizer que uma pessoa teve o seu acesso à justiça garantido se ela tiver de esperar a sentença para receber o medicamento?



– Professor, às vezes ela nem ia esperar. Ia morrer mesmo.

Pois é. Então se percebeu que era necessário desenvolver novas técnicas de se prestar a jurisdição, disponibilizando técnicas de cognição **sumária** para que as partes possam ter a fruição do seu direito de forma mais rápida.

Como bem destaca Marinoni, a fundamentação constitucional das tutelas provisórias está na necessidade de prestar a tutela adequada às situações jurídicas específicas, tratando-se – no atual estágio cultural definidor do direito processual – de um aspecto inafastável dos princípios do acesso à justiça e da efetividade do processo.¹



– Cognição sumária?

Sim. Se diz cognição sumária aqueles casos em que o juiz profere uma decisão sem ter o contraditório plenamente desenvolvido. Basta pensar nos casos de decisão *inaudita altera parte*.



– Professor, latim? Eu não tive aula disso!

1. MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação da tutela*, 11ª ed. São Paulo: RT, 2009, p. 132-133.

Essa expressão caracteriza a decisão proferida liminarmente, ou seja, antes da citação do réu, em que o juiz decide sem ter oportunizado o contraditório. Veja que essa decisão é naturalmente mais insegura.



– Verdade. O réu não pôde nem falar nada.

Exato, e por isso que essas decisões com cognição sumária nem são aptas à formação da coisa julgada e exigem apenas uma probabilidade do direito.

Elas se contrapõem às decisões proferidas com cognição exauriente, que ocorrem ao final do procedimento, depois de garantido o desenvolvimento do contraditório, com produção de provas. Essas decisões são acobertadas pela coisa julgada e, no geral, entende-se que exigem uma maior certeza do direito.²



– E o que isso significa em termos práticos?

Bem, uma questão que se verifica nas tutelas provisórias é a de que são decisões mais instáveis. O juiz pode conceder uma tutela provisória ao autor no começo do processo, mas, com o desenrolar do contraditório, verificar que a decisão não estava correta e reformá-la de imediato ou na sentença. Veja, então, que a decisão ela pode ser alterada a qualquer momento, diferentemente do que ocorre no caso da cognição exauriente, em que a decisão tem aptidão para a coisa julgada, salvo interposição de recurso.



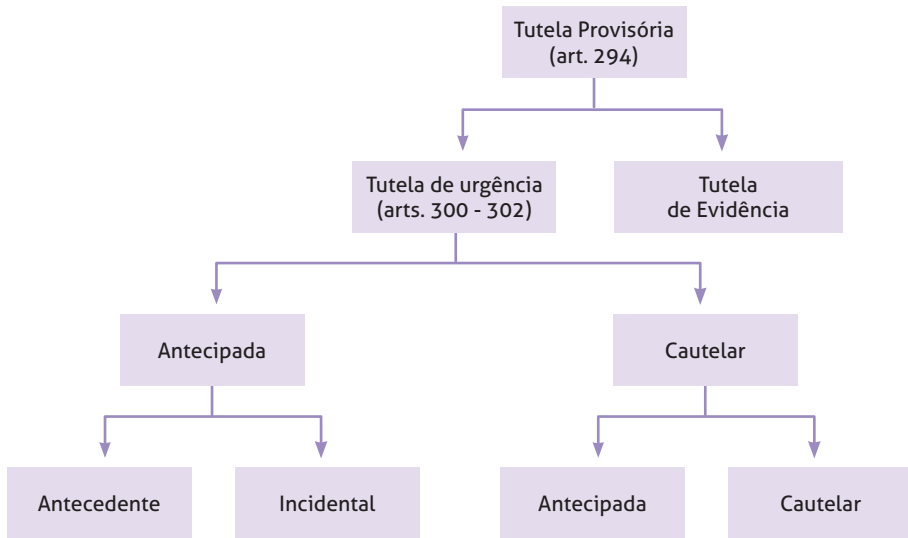
– Mas então a tutela provisória é muito instável professor.

Sim, mas, de toda forma, as tutelas provisórias são instrumentos absurdamente importantes para que o judiciário possa prestar uma boa jurisdição. Em muitos casos é mais importante já garantir

2. Trabalho essa diferenciação com as devidas referências doutrinárias em outro texto: PEIXOTO, Ravi. *Standards probatórios no direito processual brasileiro*. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 294-296.

um direito com certa insegurança do que esperar anos para conseguir uma decisão com potencial de definitividade.

O problema é: a tutela provisória, que iremos estudar, é um gênero, com vários subgêneros, então entender a noção de cognição sumária é só o primeiro passo, como se vê do seguinte fluxograma:



– Professor, é muito nome. Não podemos estudar precatórios, que é mais fácil?

Calma, não é o fim do mundo. Você vai ver que quase não tem nada de muito complicado. Vamos fazer uma análise panorâmica até para você entender o que é ou não é possível diante da Fazenda Pública.



– Tô calmo...

Não parece. Mas vamos lá. Temos o gênero tutela provisória, que pode ser dividido em dois outros subgêneros: i) tutela de urgência e ii) tutela de evidência.