

las típicas da guerra convencional sem que seja necessária a providência do artigo 8.º, II e 81, XI, da Constituição Federal, a declaração formal de guerra. Na verdade, o desencadeamento de operações militares resulta de uma *situação de fato* e de um imperativo inelutável, já de *defesa nacional*, entendida esta como uma atuação extrema, no quadro da segurança nacional.

Observações importantes, principalmente no que diz respeito às relações federativas, ressaltando o *caráter de emergência* da atuação das Forças Armadas, resultam do disposto no artigo 10, III, da Constituição Federal, autorizativo da intervenção no Estado-membro sempre que se a fizer para manter a integridade nacional, repelir invasão estrangeira ou a de um Estado em outro e para pôr termo a perturbação de ordem ou ameaça de sua irrupção, bem como adiante, no artigo 91, que fixa a atribuição, e correlata responsabilidade, das três forças, conjuntamente consideradas, no que respeita à segurança interna.

Esta singela sistematização, que se ressentia de tamanho mais adequado, que lhe mereceria melhormente à clareza e ao discurso técnico, vem com a pretensão de desbravar desvãos doutrinários que, não obstante serem de inegável importância, padecem do oblióvio dos temas fronteiriços e multidisciplinares.

Matéria esparsa nas áreas de constitucionalistas, processualistas, penalistas e administrativistas, não logrou, todavia, merecer, dos respectivos doutrinadores, esforço integratório a partir de nenhuma delas. Há como que certa cerimônia de uns em ocasionalmente adentrar seara dos outros. Por isto é que, se outro mérito não tiver este trabalho, talvez o justifique o ter reunido, sob um enfoque integrante, um tema que já está exigindo, pela sua crescente e inegável importância, tratamento sistemático em doutrina, senão em legislação nacional.

NECESSIDADE DE CITAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA PARA A EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA

JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA
Professor titular interino de Direito Judiciário
Civil na Faculdade de Direito da UEG
Procurador do Estado da Guanabara

1. O processo de execução por quantia certa visa, como é notório à satisfação do direito do credor à custa do patrimônio do devedor, cujos bens se vêem sujeitos à apreensão e à expropriação forçada, obtendo-se com isso os meios necessários ao atingimento daquele fim. Condenada, porém, a Fazenda Pública, a inalienabilidade dos seus bens suscita problema peculiar. Já não é possível, aí, cogitar-se de alienação compulsória, cujo produto fôsse destinado ao reembolso do exequente. Porque inalienáveis, são os bens públicos impenhoráveis (Código de Processo Civil, art. 942, n.º I): a penhora é apreensão instrumental, e não teria sentido utilizá-la onde não haja maneira de dar-lhe conseqüências práticas.

É o que explica a adoção, já tradicional em nosso sistema jurídico, de procedimento especial para a execução das sentenças que condenem a Fazenda Pública ao pagamento de soma em dinheiro. A matéria foi considerada suficientemente relevante para merecer, desde 1934, as galas de tratamento em nível constitucional: Constituição de 1934, art. 182; de 1937, art. 95; de 1946, art. 204; de 1967, art. 112; Emenda n.º 1, de 1969, art. 117, sendo certo que as duas primeiras Cartas citadas só aludiam *expressis verbis* à Fazenda Federal, embora já o estatuto processual civil de 1939 haja cuidado de ampliar a incidência da regra (o art. 918 referiu-se à Fazenda Pública), depois constitucionalmente estendida, a partir de 1946, à Fazenda Estadual e à Municipal.

2. — Em seus traços gerais, o sistema não tem variado muito, ao longo de todos êsses textos. O pagamento dos credores munidos de título executório efetua-se à custa das verbas especificamente destinadas a tal utilização e consignadas pelo Poder Executivo ao Judiciário. Sempre que se haja de proceder ao pagamento, requer o Juízo da execução ao Presidente do Tribunal que proferiu a sentença exequenda, mediante o chamado *precatório*, a expedição da ordem competente, que se corporifica no *mandado requisitório*. Os exeqüentes são pagos na ordem de apresentação dos respectivos instrumentos, levantando-se do montante global depositado o *quantum* necessário à satisfação de cada qual.

Procura a Constituição assegurar, tanto quanto possível, a efetividade dêsse *modus procedendi*, tornando obrigatória a inclusão, no orçamento público, de verba indispensável à solução dos débitos da Fazenda, constantes de precatórios apresentados até 1.º de julho (1). Busca também coibir o favoritismo na consumação dos pagamentos: ao exeqüente preterido no seu direito de precedência facultase requerer o seqüestro (que não é, aí, medida simplesmente *cautelar*, mas *executória*) da quantia devida, competindo ao Presidente do Tribunal, ouvido o chefe do Ministério Público da pessoa jurídica interessada, determinar a realização da providência (2).

3. — Importa observar que os dispositivos aludidos não contêm referência à *execução*, mas ao pagamento da importância a que faz jus o exeqüente. Ora, o pagamento *não é a execução*; é o ato pelo qual *se encerra* a execução, pelo qual ela *atinge o seu fim* — no duplo sentido de *térmo* e de *finalidade*. A execução de sentença é um *processo*, autônomo em relação ao processo de conhecimento, e constitui-se de uma *série* de atos, que culminam ou tendem a culminar com o reembolso do exeqüente.

Na execução por quantia certa, de ordinário, êsses atos desenvolvem-se através de três etapas ou fases: a *proposição*, em que se instaura a relação processual executória; a *instrução*, consistente

(1) Inovação da Carta de 1967, art. 112, § 1.º, reproduzida na Emenda n.º 1, de 1969, art. 117, § 1.º. As anteriores Constituições eram omissas a respeito.

(2) Constituição de 1934, art. 182, parágrafo único, 2.ª parte; de 1937, art. 95, parágrafo único, 2.ª parte; de 1964, art. 204, parágrafo único, 2.ª parte; de 1967, art. 112, § 2.º, 2.ª parte; Emenda n.º 1, de 1969, art. 117, § 2.º, 2.ª parte; Código de Processo Civil, art. 918, parágrafo único 3.ª parte.

essencialmente na apreensão e na transformação de bens do executado; e a *entrega do produto*, através da qual se realiza a efetiva satisfação do direito do exeqüente (3). Se se trata, contudo, de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, a circunstância, já assinalada, de serem inalienáveis — e por isso impenhoráveis — os seus bens determina uma importante modificação dessa estrutura. Suprime-se, com efeito, a fase intermediária, a da instrução, em que se trataria de conseguir, à custa do patrimônio do executado, os recursos pecuniários bastantes ao reembolso do exeqüente. E a etapa final, em vez de processar-se pelos trâmites comuns, obedece às formalidades especiais previstas na Constituição.

O perfil do procedimento executório, destarte, apresenta-se aqui sobremaneira simplificado, passando-se diretamente da *proposição* às medidas relacionadas com o pagamento, a começar pela extração do precatório. *Dois* fases, portanto, e não três, como nos casos comuns (4).

4. — O que não há razão alguma para supor, entretanto, é que a execução se haja de reduzir, quando promovida contra a Fazenda Pública, a *uma única* fase, a do pagamento. Suprime-se, é certo, a instrução, pelos motivos expostos: nada, porém, nos textos vigentes, autoriza a concluir que se suprima também a *proposição*. Naqueles textos, repita-se, o que se disciplina de modo peculiar é a forma do pagamento ao exeqüente; ora, se de tal disciplina — e, acima dela, da sistemática do ordenamento — se pode inferir a desnecessidade (ou antes, a impraticabilidade) dos atos de apreensão e expropriação forçada, de modo nenhum se inferirá a desnecessidade dos atos tendentes a instaurar o processo executório.

Silente ao propósito a Lei Maior, é no Código de Processo Civil que se deve buscar a regulamentação da matéria. De acôrdo com a norma imperativa do art. 165, “será necessária a citação, sob pena de nulidade, no comêço da causa *ou da execução*”. Não abre exceção a lei para a execução contra a Fazenda Pública, nem haveria

(3) V. LIEBMAN, *Processo de execução*, 2.ª ed., 1963, págs. 45, 86.

(4) Não justificam as peculiaridades assinaladas, ao nosso ver, a afirmação, às vezes feita em sede doutrinária (v., recentemente, TOMÁS PARÁ FILHO, *A execução no mandado de segurança*, in *Rev. dos Trib.*, vol. 418, págs. 43/4), de que *não há execução em sentido próprio* contra a Fazenda Pública. Impossível, nesta simples nota, discutir o ponto com a necessária amplitude.

porque abri-la. O cumprimento do precatório *pressupõe* a fluência da instância executória, que tem início com a citação. Como acentua a doutrina, “a citação é ato imprescindível para o início do processo”, e “êsse princípio não sofre derrogação alguma” (5).

Dir-se-á que, segundo o art. 918, *caput*, “na execução por quantia certa, o devedor será citado para, em 24 horas, contadas da citação, pagar, ou nomear bens à penhora, sob pena de serem penhorados os que se lhe encontrarem”; ora, no caso da Fazenda Pública, semelhantes conseqüências são inadmissíveis. O argumento é válido para excluir que a citação da Fazenda Pública produza os efeitos mencionados, a que o legislador aludiu aí por ter em vista *id quod plerumque fit*. Não é válido para excluir a necessidade da *própria citação*, cuja função precípua é a de inaugurar a instância da execução. A Fazenda Pública não é citada para pagar ou nomear bens em 24 horas, sob pena de penhora; mas é citada para que se instaure, em face dela, o processo executório, que eventualmente se encerrará, mais adiante, com o levantamento da importância destinada à satisfação do exequente.

5. — Uma consideração de ordem prática vem confirmar o raciocínio exposto. A Fazenda Pública, como a todo executado, é sem dúvida lícito opor-se à execução, mediante embargos, quando ocorra qualquer das hipóteses que os fazem admissíveis. Pode acontecer que a Fazenda não haja sido citada, ou haja sido nulamente citada, para o processo de conhecimento, corrido à sua revelia; ou que, após a sentença exequenda, tenha celebrado transação com o vencedor; ou que o início da execução estivesse condicionado à prática de ato incumbente ao credor, e por êle ainda não realizado — e assim por diante. Nesses casos e em todos os análogos, o remédio à disposição da Fazenda é, naturalmente, o oferecimento de embargos.

Ora, a sede própria para a discussão da matéria alegada nos embargos são, à evidência, os autos do processo, e não os do mandado requisitório. Se, entretanto, só através dêste toma a Fazenda contato com a pretensão executória do litigante vitorioso, vê-se ela, para obstar à consumação de uma execução à qual julga ter o que objetar, na contingência de suscitar ali mesmo o debate. Ao arrepio

(5) JOSÉ FREDERICO MARQUES, *Instituições de Direito Processual Civil*, 2.^a ed., 1962, vol. II, pág. 448.

da boa sistemática, mas por força de necessidade prática que não precisaria ter surgido, assim se converte uma ordem de pagamento em instrumento de contraditório cuja abertura a inobservância da disciplina adequada inconvenientemente retardou.

Além do mais, a propositura dos embargos, nas hipóteses do art. 1.010, suspende o curso da execução; mas a produção de tal efeito, expressamente previsto na lei, é incompatível com a extração do precatório *antes* que a Fazenda, cientificada da instauração da execução, haja tido oportunidade para embargá-la. Nenhum ato executório pode válidamente praticar-se na pendência de embargos propostos com fundamento em qualquer dos incisos do art. 1.010; não se concebe, pois, que o precatório seja extraído sem que, *previamente*, se tenha aberto à Fazenda o ensejo de embargar a execução. É óbvio, por outro lado, que não se embarga senão uma execução que já existe, quer dizer, que *já se instaurou* — e não há modo de instaurá-la diverso da citação do vencido.

6. — Coincide no essencial com o que acima se expôs o entendimento dos nossos mais autorizados processualistas. Explicando o procedimento utilizável na execução pecuniária contra a Fazenda Pública, acentua PONTES DE MIRANDA: “*Só não se fazem a penhora e o que lhe é conseqüente ou a suporia feita*. Portanto: o Estado é citado para pagar e apresentar embargos do executado, se entende fazê-lo” (6). Cabe uma ressalva, a de que ao Estado não é lícito pagar por outra forma que não a prefigurada na Lei Maior. Mas a lição põe em relêvo a indispensabilidade da citação.

Ensina por seu turno AMÍLCAR DE CASTRO que, “feita a conta ou a liquidação, deve o representante do executado ser intimado para embargar a execução no prazo de cinco dias, *dispensada a penhora*. E, se não houver embargos, ou forem êstes julgados improcedentes, o juiz executor, conforme a hipótese, requisita o pagamento ao presidente do Supremo Tribunal Federal, ou ao presidente do Tribunal de Justiça, pois aos mesmos compete expedir as ordens de pagamento, pelas importâncias que houverem sido recolhidas ao cofre dos depósitos públicos” (7). O ilustre comentador muito opor-

(6) *Comentários ao Código de Processo Civil*, 2.^a ed., t. XIII, pág. 190 (os grifos são do original).

(7) *Comentários ao Código de Processo Civil*, 2.^a ed., 1963, vol. X, t. 1.^o, pág. 160 (grifado pelo autor).

tunamente ressalta que a extração do precatório tem de sobrevir ao termo final do prazo para embargos, ou, em os havendo, ao julgamento dêles — mais precisamente, ao trânsito em julgado da sentença que os declarar inadmissíveis ou os rejeitar no mérito. Apenas, não nos parece que seja o caso de mera *intimação*, a menos que tenha ocorrido, antes, a necessidade de liquidar-se a decisão exequenda, quando então bastará que se intime a Fazenda Pública da sentença de liquidação (Código de Processo Civil, art. 917); *mas já terá ela sido obrigatoriamente citada* para essa fase preambular do processo de execução (art. 907).

Catagórico, enfim, é AMARAL SANTOS: “A Fazenda Pública será citada para os atos da execução, contando-se da citação o prazo para oferecer defesa, por meio de embargos. Se não forem oferecidos no prazo, ou forem julgados improcedentes, procede-se com obediência às regras estabelecidas no art. 204 da Constituição” (8). Só nessa ocasião, portanto, é que se torna cabível a expedição do precatório, para que o Presidente do Tribunal competente emita a ordem de pagamento.

7. — Afirmou-se acima — e é o que reza a lei — que a prévia ocorrência de liquidação da sentença faz dispensável nova citação. Aqui se impõe um esclarecimento complementar.

É usual em nosso fôro a remessa imediata dos autos ao contador, uma vez tornada exequível a sentença, para determinar o *quantum* de parcelas acessórias, notadamente custas processuais e honorários de advogado; abre-se depois vista às partes, e o juiz homologa o cálculo. Semelhantes providências não constituem, em sentido técnico, o procedimento de “liquidação por cálculo do contador”, a que se refere o Código de Processo Civil nos arts. 907 e 908, sendo o respectivo objeto estranho à enumeração feita no último desses dispositivos. Antes parece que se deva enxergar aí um procedimento atípico de integração da sentença, consagrado pelo costume forense. Subsiste, por conseguinte, a necessidade de proceder-se à citação posterior do vencido, até porque não se reduzem à impugnação do montante — isto é, ao *excesso de execução* (Código de Processo Civil, art. 1.013, n.º I) — os possíveis fundamentos de embargos.

(8) *Direito Processual Civil*, 1.ª ed., 1963, vol. III, pág. 253. O autor evidentemente alude à Carta de 1946, sob a qual escrevia.

Na doutrina e na jurisprudência, todavia, às vezes se tem reputado meramente *exemplificativa* a enumeração do art. 908, incluindo-se no conceito estrito de “liquidação por cálculo do contador” toda e qualquer operação aritmética destinada a fixar o valor global da condenação (9). A adotar-se tal perspectiva, impende concluir que o vencido deve ser citado *antes da remessa dos autos ao contador* (10). Seja como fôr, pois, a citação é imprescindível, quer se faça previamente, quer sobrevenha à homologação do cálculo, não a tornando supérflua, na segunda hipótese, a simples abertura de vista às partes, para se pronunciarem sobre a conta. O que talvez se tenha por supérfluo, mas em todo caso não se deixará de assinalar, é a observação de que o exposto neste item nada tem de peculiar à execução *contra a Fazenda Pública*, mas se aplica tanto a ela como a qualquer outro litigante condenado ao pagamento de quantia certa.

8. — O exame sistemático dos dispositivos do Código de Processo Civil revela a preocupação, inspirada no interesse coletivo, de instituir, com relação aos feitos em que seja parte a Fazenda, garantias destinadas a preservar o patrimônio público de desfalques mal justificados. Submete-se ela, como qualquer litigante, à autoridade das decisões judiciais, e os interesses que encarna têm obviamente de ceder diante de outros que mereçam, no caso concreto, o amparo do ordenamento jurídico. Não quer a lei, porém — e com eloquência o demonstra através de normas esparsas ao longo de todo o texto — que se consume o sacrifício do erário sem que se assegurem todas as oportunidades propícias à sua defesa, e sem que a pretensão adversa emergja incólume de uma série de provas capazes de atestar-lhe a solidez.

Há quem se scandalize com essa orientação e nela pretenda enxergar resíduos de despotismo ou regalismo. É tema para deba-

(9) PONTES DE MIRANDA, *Coment. cit.*, t. XIII, pág. 167; Trib. de Apel. do ex-Distr. Fed., 22-7-1942, in *Rev. dos Trib.*, vol. 148, pág. 291.

(10) Cf. JOSÉ FREDERICO MARQUES, *Instit. cit.*, vol. V, pág. 410: “O procedimento, nessa forma de liquidação, tem início com a citação do devedor para ver processar-se a liquidação e também os ulteriores atos da execução. Após a citação, remetidos são os autos ao contador”. No mesmo sentido, AMILCAR DE CASTRO, *ob. e vol. cit.*, pág. 135” ... o art. 907 exige a citação do vencido para ver-se proceder à liquidação, enumerando os meios por que pode a mesma ser feita, *sem fazer qualquer distinção*”; ORLANDO DE SOUSA, *Execuções de sentenças*, 1961, pág. 77: “Realizada a liquidação por cálculo do contador, mesmo sendo simples operação aritmética, sem rito próprio, devem ser ouvidas as partes, atendendo-se a que houve um processo de execução e para êle foi feita a citação pessoal do executado” (nossos todos os grifos).

ter-se noutra ocasião. Seja o que fôr, no entanto, que se pense *de lege ferenda*, fica estreme de dúvida que tal foi a diretriz adotada no Código de Processo Civil em vigor. Aí estão, para comprová-lo, normas como as dos arts. 32, 371, parágrafo único, 2.^a parte, 822, parágrafo único, n.º III, e outras.

Nessa perspectiva, seria estapafúrdio, justamente a propósito da execução, virar pelo avesso o sistema da lei. Teria ela desamparado a Fazenda, colocando-a em situação *pior* que a do litigante particular, no momento em que o amparo se torna mais indispensável: quando, precisamente, o desfalque patrimonial está na iminência de consumir-se. É a essa conclusão, manifestamente absurda, que se chega se se dispensa, na execução contra a Fazenda, a citação de que se não prescinde para ninguém mais.

A REFORMA ADMINISTRATIVA E OS TERRENOS DE MARINHA

PAULO BARROS DE ARAUJO LIMA

Procurador do Estado da Guanabara

§ 1.º — *Da Reforma Administrativa e seus objetivos.*

§ 2.º — *A extinção dos terrenos de marinha como medida de interesse à reforma.*

A reforma administrativa, cujas bases foram lançadas pelo Decreto-lei n.º 200, de 25 de fevereiro de 1967, se propõe a simplificar e aperfeiçoar o funcionamento da máquina administrativa federal de modo a proporcionar-lhe maior economia e mais rendimento.

Dentre as várias medidas programadas com êsse fim, têm especial relêvo não só aquelas concernentes à racionalização da mecânica do processo administrativo, onde só terão atuação os componentes administrativos indispensáveis à formação da vontade do Estado (agentes de planejamento, coordenação e execução), como também a própria extinção de certos serviços e repartições que, mantidos até hoje por mera tradição, já se mostram inúteis e desnecessários à consecução do interesse público.

Afinando-se com êsse espírito o presente trabalho vai tentar demonstrar a inutilidade de se manter no domínio da União Federal os chamados terrenos de marinha, quer porque a instituição não apresenta vantagem de natureza política, administrativa ou estratégica, quer porque, longe de consistir em ponderável vantagem econômica, representa um fator a mais de custos a gravar o funcionamento do aparelho burocrático federal.