

Assentamentos à Ação Monitoria¹

Fabiano André
Acadêmico do Curso de Direito/UFRN – 8º Período
Monitor de Direito Constitucional

Introdução

Com o advento da Lei nº 9.079, de 14 de julho de 1995, adentrou em nosso ordenamento jurídico o denominado Procedimento Monitorio ou Injuncional, por meio do acréscimo do Capítulo de número quinze ao Livro IV (procedimentos especiais), Título I (jurisdição contenciosa), do Código de Processo Civil, entre os artigos 1.102 e 1.103, em ordenação, não dependente, de 1.102a a 1.102c.

O presente estudo tem por objetivo tecer uma breve apresentação do que vem a ser tal instrumental, bem como, elaborar apontamentos acerca dos dispositivos legais que o contêm, por não ser possível cobrar maior aprofundamento do presente corpo.

A questão da Jurisdição. O instituto

A atual realidade processual tem-se apresentado como pródiga em procedimentos atentatórios à celeridade da Justiça. Para driblar o caro e moroso procedimento ordinário, o próprio legislador de 73 cuidou de prever procedimentos sumários, especiais e cautelares, numa demonstração dos objetivos aos quais deveria servir a nova codificação.

Dessa forma, o Direito busca emprestar a cada situação fática um procedimento que mais satisfaça, de maneira célere, **justa** e eficaz, ao bem estar social. Assim sendo, é na busca de uma tal efetividade do processo que justifique a sua procura pelo jurisdicionado que os juristas têm empreendido uma procura pelas chamadas *tutelas jurisdicionais diferenciadas*. Sendo, alguns desses instrumentos, a Tutela Antecipatória e a **Ação Monitoria**.

Atendo-se ao último, que é o objeto desta pesquisa, tem-se que é um procedimento oriundo da Idade Média, surgido ao lado do procedimento sumário, com o único objetivo de acelerar a prestação jurisdicional. Seus basilares já fizeram incursões em nosso Direito com o processo de preceito cominatório e a ação cominatória (CPC de 39).

O procedimento monitorio é dirigido às situações de Direito material nas quais pela não presença de um título com força executiva definida em lei, o credor fica à mercê da ordinariedade do conhecimento. Devendo, para haver sua pretensão satisfeita, entabular todo um feito processual de conhecimento para, ao final, de posse de um título judicial, propor a competente execução forçada, visto que se até então ainda não foi paga a obrigação, é amostra por demais suficiente de que não é após a decisão judicial que o será.

Em uma palavra, a ação monitoria é uma maneira célere de se produzirem títulos executivos. Trata-se de dar eficácia aos demais documentos produzidos pelas relações humanas, aos quais a Lei não amparara.

Assim sumariou CHIOVENDA o “procedimento monitorio ou injuncional”: “para favorecer determinados créditos, ou em consideração às pessoas dos credores, ou em vista da natureza e das provas do crédito, a lei admite que se possa ordenar um pagamento sem citação do pretenso devedor, e antes de lhe serem ouvidas as razões, com fundamento no exame superficial

de algumas condições da ação e salva a oposição do devedor”². Prossegue o mestre peninsular³, expondo que nesse caso ocorre uma cognição sumária, diversa da *plena e completa*, resultando numa antecipação da execução. Essas situações, denomina o processualista italiano de “declarações (*accertamento*) com predominante função executiva”, na tradução de Buzaid.

Todavia, o termo que melhor expressa a sua *praxis é injunção*, na medida em que transmite o sentido de uma ordem emitida por autoridade competente, a qual não cabe discutir, mas apenas, cumprir⁴. É uma ordem que é dirigida a um devedor (a palavra executado denota um puro procedimento executório, sendo então, preferível *devedor* ou *réu*) para que, naquele prazo determinado, cumpra para com a sua obrigação ou justifique o seu inadimplemento.

Na Monitória, por meio de sua invocação, o credor, apresentando em Juízo os documentos necessários, estes deverão ser ratificados pelo magistrado mediante a análise de seus requisitos básicos. Em sendo atendido tal pleito, obtém-se uma injunção para que, no prazo de quinze (15) dias, a obrigação seja adimplida, caso contrário, a ordem converte-se em título executivo judicial, exigível pelos meios ordinários.

Nesse prazo, poderá o devedor opor embargos, visando a invalidar o documento apresentado em Juízo, o que gera, automaticamente, efeito suspensivo da ordem de pagamento ou de entrega de coisa (fungível ou móvel), enquanto se opera o conhecimento, por via do procedimento ordinário.

É uma tutela condicionada à defesa do Réu, para que se torne satisfativa ou não.

Em sendo assim, está devidamente classificada no Código como um procedimento especial de Jurisdição contenciosa, descabendo, aqui, maiores considerações acerca do tema.

Portanto, o que temos agora é um procedimento no qual há uma inversão da ordem normal entre a cognição e a execução, esta precedendo aquela, que atuará de forma subsidiária (diretamente, no caso da interposição de embargos).

O pedido será de execução e eventual conhecimento, mas com resultado duplo, caso haja ou não embargos. Havendo os embargos, remete-se o feito a um processo de conhecimento, cujo resultado terá igual peso, pois não só será uma declaração condenatória, mas visará, diretamente, à execução, sendo o mandado para tal imediatamente constituído. Em não ocorrendo embargos, ter-se-á um título executivo de *status* judicial, ou seja, com a presunção da operação de considerável grau de conhecimento, isso com base no silêncio do devedor que, supõe-se, reconheceu a existência do débito e acatou-o, sem a desnecessária movimentação judicial.

Sem pretender adentrar no mérito, posto tal necessitar de aprofundamento não comportado por este estudo, em ambos os casos, ocorrerá o que, na classificação adotada por PONTES DE MIRANDA, tem-se por *Ação Declarativa Mandamental*; opinião também externada por OVÍDIO BAPTISTA⁵.

Dessa forma, podemos classificar o procedimento monitório como dotado de uma natureza jurídica *complexiva*, a abranger tanto uma Ação Executiva, como uma Ação de Conhecimento.

Assenta-se, a essência do novo instituto, portanto, em dois princípios⁶: sumariedade do conhecimento e inversão do *onus probandi*, este, inclusive, em respeito à pretensão executória existente.

Passemos, agora, a analisar objetivamente os dispositivos que a albergam, sem contudo, tecer maiores conclusões, vistas as limitações espaciais que se fazem por impor.

Da Legitimidade. Do Documento. Do Objeto

“Art. 1102a A ação monitória compete a quem pretender, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel.”

A redação é clara e limitativa com relação à legitimidade *ad causam* e o seu objeto.

A legitimidade é do credor substancial para haver prestação pecuniária ou entrega de coisa, esta, desde que não seja infungível, em nome de uma cognição mais ampla, ou imóvel, que continua objeto da Ação de Despejo (se urbano), da devolução prevista no Código Civil (se rural) e demais vias ordinárias que se fizerem necessárias.

Contudo, torna-se interessante uma detida observação em torno do “documento” ensejador da movimentação judicial.

A Lei refere-se a “prova escrita sem eficácia de título executivo”.

De chofre, estão apartados do novo dispositivo os títulos elencados nos artigos 584 (judiciais) e 585 (extrajudiciais), do Código de Processo Civil.

A nova lei veio a fechar o círculo dos títulos executivos documentais, albergando agora toda pretensão, documentalmente fundada, ensejadora de crédito. Veio a complementar o que dispunha o inciso VII, do artigo 585, sobre serem executivos *extra iudice*: “todos os demais títulos, a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva”. Ou seja, deu um maior amparo específico às pretensões documentais. Entretanto, tal dispositivo é de ser visto, doravante, como objeto de política legislativa, pois cuida de amparar futuros títulos executivos extrajudiciais, que apresentarão convivência anômala como o novo procedimento.

Quem pretende haver uma prestação em Juízo, pretende haver um crédito, ou seja, deverá dispor de um **Título de Crédito**, assim reconhecido em lei, posto que, antes de visar ao alargamento dos braços da Justiça frente à comunidade, a alteração legal tendeu a agilizar os meios procedimentais.

Nesse pensar, RUBENS REQUIÃO⁷, cuida de enumerar os títulos de crédito comerciais reconhecidos pelo Direito Brasileiro, a saber (excluídos os que possuem força executiva): conhecimento de depósito, *warrant*, certificado de depósito bancário, ações de sociedade por ações, certificado de depósito de ações, bilhete de mercadoria, cédula hipotecária, certificado de depósito em garantia e de investimento, conhecimento de transporte, letra hipotecária, cédula rural pignoratícia e hipotecária, nota promissória e de crédito rural, letra imobiliária, partes beneficiárias e respectivo certificado de depósito, certificado de depósito de debêntures, bônus de subscrição de ações e respectivo certificado, cédula de crédito à exportação, nota de crédito à exportação e cédula e nota de crédito comercial. Desde que não venham a preencher o disposto no inciso II do artigo 585, do CPC (confissão de dívida ou documento público). Também servirá a subsidiar o procedimento injuncional qualquer outro instrumento de ato de vontade, de natureza civil, que comporte movimentação espaço-temporal de crédito.

Da petição

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

De início cabe observar o significado da expressão “devidamente instruída”. Como

obriga a regra geral, a petição inicial deverá trazer a Juízo os documentos que forem necessários à comprovação do alegado, ou seja, aqueles suficientes para incutir na mente do julgador a veracidade do alegado.

Tratando-se aqui de título documental e sendo um procedimento de índole sumária, de óbvio, não cabe qualquer espécie de dilação probatória, ensejando o indeferimento da inicial, a sua não completude documental, de acordo com o disposto no artigo 295, VI. do CPC.

Portanto, a inicial deverá vir acompanhada do documento-base da pretensão, bem como, do que mais servir a provar a veracidade daquele.

Ao juiz cabe, tão-somente, apreciar a presença ou não do título, que deverá mostrar-se *líquido, certo e exigível*, determinado, em caso positivo, a expedição de *Mandado de Pagamento* ou de *Entrega de Coisa*, conforme o caso: no prazo de quinze (15) dias.

Esta primeira decisão do juiz apresenta a natureza de interlocutória, posto ter o condão de poder acarretar prejuízos às partes e não ser a final do processo, esta a que determine o pagamento da obrigação, com a recepção da coisa pelo credor ou o levantamento da quantia depositada.

Bom que se diga, em nome da eventualidade, que a petição inicial deverá trazer em seu corpo toda a argumentação necessária à prova do crédito e, não somente, a apresentação do título e o pedido de execução. Pois, como visto, a natureza da *Injunção* é complexa.

Dos Embargos. Do Título

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

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

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

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

Note-se que o dispositivo acima transcrito aborda três hipóteses, todas condicionadas à manifestação do devedor. A primeira é para o caso de o “réu oferecer embargos”. A segunda é para caso “os embargos não forem opostos”. E a terceira é a do cumprimento do mandado.

Em respeito à boa vontade humana, veja-se, primeiro, a terceira hipótese.

Poderá o Réu, no uso de seu direito subjetivo de inordinação, cumprir a obrigação em obediência para com o mandado judicial. Em agindo assim, a Lei libera-o do ônus da sucumbência.

Cumpra observar o que ocorrerá na entrega de coisa ou depósito de quantia, seja para mais ou para menos, diversa da determinada. Seguindo a nova sistemática adotada em nosso processo, revelada pela atual forma da *Ação de Consignação em Pagamento*, como cabe ao devedor zelar pelo perfeito cumprimento da obrigação, caso ocorra um *plus* no depósito, este, logicamente, somente poderá ser levantado até o montante que satisfaça o débito, sendo o restante restituído.

Porém, no caso de depósito a menor, findo o prazo quinzenal, a quantia depositada deverá ser levantada pelo credor, gerando-se o título executivo com relação à outra parcela. Em medida de eficaz celeridade.

Caso se entregue coisa errada, se não atendida a fungibilidade, deverá ter-se por não realizada a prestação.

Trabalhando-se, agora, a primeira hipótese, logo, surge uma particularidade: os embargos transformam a ação monitória em ação ordinária, em atendimento do exposto no parágrafo segundo, do artigo 102c. Pois, expressamente é remetido o feito ao procedimento ordinário, com os **embargos** sendo processados nos mesmos autos e **sem segurança do Juízo**.

A lei utiliza-se da expressão “rejeitados os embargos” que, em verdade, serve apenas para caracterizar a especialidade do procedimento, pois, o que ocorre é, simplesmente, a declaração da procedência do pedido.

Pois bem, em sendo o pleito julgado procedente, dá-se a constituição de um título executivo **judicial**, devendo-se intimar o devedor para a sua execução que, portanto, independará de requerimento das partes. A execução da sentença, automática, guiar-se-á pelo exposto no Código de Processo Civil, Livro II (Execução), Título II (Das diversas espécies de execução), Capítulos II ou IV, de acordo com o caso (coisa ou quantia certa, respectivamente).

Ou seja, o feito prossegue ou com a citação para a entrega da coisa (art. 621), ou com a penhora de bens (art. 646 e segs.).

A segunda hipótese é a do não oferecimento dos embargos. Em tal situação, decorrido o prazo quinzenal, dar-se-á a **preclusão** do direito do devedor, com a conseqüente formação de título executivo judicial, por meio da prolação de uma sentença, atacável apenas por via de apelação ou, posteriormente, se a situação ensejar, Rescisória. Converter-se-á, então, a advertência inicial de adimplemento, em Mandado Executivo, revelando, dessa maneira, a sua natureza jurídica dúplice, tendo prosseguimento o feito do mesmo modo que na hipótese anterior, quando da procedência do pedido.

Uma questão que desde então se levanta é a relativa à possibilidade do oferecimento de embargos. Poderão ser ofertados embargos ao procedimento que se inicia com o Mandado de Execução? A resposta é não. A própria lei cuida de clarificar essa situação ao utilizar tal denominação para o que, tecnicamente, seria uma contestação. Em fazendo assim, não só demonstra a intenção executória do procedimento, como remete o estudo para o feito executório apêndice.

Isso, considerando-se o bom senso tecnicista que permeia as recentes alterações do Código, unificando prazos e nomenclaturas.

Portanto, o devedor terá a quinzena para embargar o feito, em cujo prazo precluirá tal direito processual.

Outro ponto a ser abordado diz respeito à matéria passível de argüição na exceção ora tratada. A lei não estabeleceu parâmetros expressos para tal. No que se deve considerar que os embargos poderão ter por objeto “além das matérias previstas no artigo 741, qualquer outra que lhe seria lícito deduzir como defesa no processo de conhecimento” (grifos do autor), conforme disciplina o artigo 745, do CPC, com referência aos títulos extrajudiciais, aqui devendo ser entendidos *latu sensu*.

Notas finais

Outro ponto a ser analisado, dada a sua natureza, é a relação entre o procedimento comum e o monitorio. Este trazendo uma radical mudança no evoluir daquele. .

De fato, o processo de conhecimento é cortado pela raiz caso não oferecidos os embargos, sendo, então, dotado de uma execução imediata. A mesma execução se dá mesmo que oferecidos os embargos, ao final julgamento do feito.

Contudo, a euforia de tal sumarização terá efeitos limitados, pois basta uma simples contestação para que retorne à mesma morosidade, com a única vantagem do, pode-se dizer, *self-executing*. Porém, abrangerá aquelas situações de menor interesse do devedor no processo, em que outrora ainda caberia ao juiz pesar os efeitos da revelia, com o detalhe de que a citação do devedor será não só para cumprir a obrigação, como também, para contestar, ou seja, elimina-se o que na execução tem-se em duas fases distintas, numa reverência à concentração dos atos da parte.

Bom que se observe que, da sentença que gera a conversão do mandado inicial em executivo, quando da não oposição de embargos, cabe apelação, com efeito suspensivo. Todavia, será de argumentação mitigada frente à ocorrência da revelia. Procedimento inicial célere, mas, sujeito a manifestação posterior que suspende a satisfação.

Quando interpostos os embargos, a sentença que os julgar improcedentes será sujeita a apelação que será recebida meramente no seu efeito devolutivo, por força do disposto no artigo 520, VI, do CPC. A referência a “embargos à execução” (o destaque não consta do original) deverá ter-se, nesse caso, por revogada, em nome da boa interpretação lógico-sistemática, visto o legislador de 73 não ter previsto tal instituto. Procedimento lento, mas de execução imediata.

Outra repercussão deverá ser de ordem de política legislativa. Pois cabe agora decidir se nosso ordenamento será ou não ainda mais incrementado de títulos executivos extrajudiciais. No tocante ao título executivo extrajudicial, então, quem, em verdade, decide o jogo de probabilidade é o legislador, e não o magistrado.

Da mesma forma que o Código deixa em aberto o surgimento de novos títulos por força de lei, a monitoria não deixa fendas a nenhum *documento*. Portanto, cabe a normativo de igual ou maior competência (lei ordinária), pinçar do seio da *monitoriedade* os acertos documentais que julgar dignos de serem títulos extrajudiciais.

Dessa maneira, espera-se estar posta uma pequena contribuição ao desenvolvimento de tão salutar instrumento que honra o Direito Brasileiro com sua presença. Porém, sempre com a certeza de que há muito por evoluir.

Bibliografia

- CHIOVENDA, Giuseppe. Instituições de Direito Processual Civil. 2 ed São Paulo: Saraiva, 1965. v. 1.
- DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. Admissibilidade e mérito na execução, Revista de Processo, v. 12, n. 47, p. 24-42, jul/set, 1987.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 4 ed. São Paulo: Malheiros, 1994.
- _____. A reforma do Código de Processo Civil. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 1995. *Enciclopédia Saraiva do Direito*. São Paulo: Saraiva, 1977. v. 44 e 53.
- MARINONI, Luiz Guilherme. Novas linhas do processo civil: o acesso à Justiça e os institutos fundamentais do direito processual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993. (Coleção

Estudos de Direito de Processo “Enrico Tullio Liebman”, n. 24).

MILHOMENS, Jonatas. Manual de Prática Forense: civil e comercial. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960. v. 2.

MIRANDA, Francisco C. Pontes de. Tratado das ações. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1970. v. 1.

REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 1993. v. 2.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. Curso de Processo Civil. Porto Alegre: Safe, 1990. v. 2.

¹ Excertos de trabalho mais amplo, sob o mesmo título.

² CHIOVENDA, Giuseppe. Instituições de Direito Processual Civil. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1965. v. 1. p. 237.

³ *Idem, ididem*, p. 237.

⁴ *Enciclopédia Saraiva do Direito*. São Paulo: Saraiva, 1977. v. 44. p. 229. Injunção.

⁵ MIRANDA, Francisco C. Pontes de. Tratado das ações. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 1970. v. 1. p. 122. SILVA, Ovídio A. Baptista da. Curso de Processo Civil. Porto Alegre: Safe, 1990. v. 2. p. 247.

⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. Novas linhas do processo civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993.

⁷ REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 1993. v. 2. p. 302-3.