

A SUPERACÃO DE PRECEDENTE: O CASO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NO RE 420.816/PR

Thiago Simões Pessoa¹

RESUMO

Aborda-se o tema dos honorários advocatícios em sede de cumprimento de sentença. A controvérsia gira em torno da aplicação do antigo art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97 e seu correspondente no Novo Código de Processo Civil, qual seja o art. 85, §7º. O tema possui estatura constitucional, por de se tratar da interpretação resultante do art. 100, da CRFB, onde se prevê o regime de pagamento dos débitos fazendários.

PALAVRAS-CHAVE: Execução; Fazenda Pública; Honorários advocatícios; Novo Código de Processo Civil; Requisição de Pequeno Valor.

ABSTRACT

This work presents the legal costs in compliance with judgment. The discussion is about the old art. 1º D of Law number 9.494/97 application and the new art. 85, §7 in the New Code of Civil Procedure. There is a constitutional stature in this because it is the interpretation resulting from art. 100, of the CRFB, which provides for the payment system of the property debts.

KEYWORDS: Execution, Court of the treasury, Legal costs, New Code of Civil Procedure, Requisition of small sums.

INTRODUÇÃO

O direito brasileiro passa por uma transformação notável nos últimos anos. O tema dos precedentes já vêm sendo objeto de debate no Brasil há algum tempo, podendo-se defender ao menos a existência de precedentes com força persuasiva na vigência do CPC-1973, notadamente após as reformas que incluíram inúmeras abreviações procedimentais baseadas nessas decisões qualificadas.

O caso objeto de análise no presente texto fora proferido no bojo do RE 420.816/PR, no qual, ainda na vigência do CPC-73, o STF teve a oportunidade de sacramentar a tese da constitucionalidade do art. 1º-D, da Lei 9.494/97, incluído inicialmente por meio de medida provisória, bem como definir a impossibilidade de incidência de honorários advocatícios em execuções contra a Fazenda Pública, desde que não embargadas.

A este entendimento, a Corte acrescentou que seria possível a incidência de honorários advocatícios nas execuções contra a Fazenda Pública, desde que não culminassem na expedição de precatórios,

¹ Procurador do Estado do Paraná. Graduado pela Universidade Católica Dom Bosco. Mestrando em direitos fundamentais e democracia pela UNIBRASIL. Pós Graduado em Direito Processual Civil pelo Instituto Romeu Felipe Bacellar de Curitiba. Pós graduado em Direito Tributário pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.

mas sim em Requisições de Pequeno Valor.

Nada obstante a prolação do precedente, observa-se uma alteração fático-jurídica superveniente, notadamente em razão da vigência do Código de Processo Civil de 2015, que trouxe inovações legislativas que indicariam a necessidade de superação deste precedente.

Assim, será objeto de análise a possibilidade de superação de precedentes e o procedimento para tanto, atentando-se principalmente para valores importantes ao instituto como a isonomia e a segurança jurídica.

1 A FORMAÇÃO DE PRECEDENTES

1.1 A FORMAÇÃO DOS PRECEDENTES

Primeiramente, deve-se evidenciar que precedente judicial não se confunde com decisão judicial. Segundo a doutrina², a decisão judicial poderia ser vista como uma declaração judicial que estabelece de alguma forma uma consequência jurídica, enquanto precedente seria “uma decisão anterior que serve como modelo para decisões posteriores”³, ou seja, seriam razões generalizáveis, extraídas de uma decisão judicial qualificada.

Deste modo, o precedente seria uma decisão judicial qualificada, devendo ser elaborada de uma forma diferenciada das demais decisões judiciais, tendo em vista a possibilidade de replicação para casos futuros.

Assim, ao proferir esta decisão, devem as Cortes de Precedentes, além de levar em conta todo o acervo jurídico já existente, utilizar outros parâmetros, em razão de sua qualidade especial, sendo as ideias de Melvin Eisenberg⁴ perfeitas para esta análise.

Segundo o autor, ao formar precedentes (decisões judiciais qualificadas) a Corte deve se atentar para alguns padrões, como a *objectivity*⁵, que se relaciona à questão da imparcialidade - juiz não pode se encontrar vinculado às partes - e da universalidade - decisão deve ser apta a ser aplicada de maneira geral àqueles que não sejam partes. Ademais, esta decisão deve encontrar suporte em padrões gerais estabelecidos pelo sistema jurídico e pela sociedade⁶.

Ainda deve a Corte se atentar para a *replicabilidade*⁷, que consiste na possibilidade da decisão poder ser prevista e replicada, bem como indicar o futuro (para decisões de outros casos) para as pessoas relacionadas à área jurídica.

Por fim, existe a questão da *responsiveness*⁸ ou capacidade de resposta, pela qual também a Corte deve se encontrar aberta às partes e ao público de modo geral a fim de verificar a correção de sua

2 PUGLIESE, William. Princípios da Jurisprudência, 2017, p. 22.

3 Op. Cit.. p. 23.

4 EISENBERG, Melvin Aron, The Nature of the Common Law, 1998, p. 8-13

5 Ibidem. p. 8.

6 Ibidem. p. 9.

7 Ibidem. p. 10.

8 Ibidem. p. 12.

decisão, e também modificá-la no futuro caso necessário.

Ressalte-se que também especialistas e *amici curiae* devem ter a possibilidade de participarem do debate na formação do precedente, evitando uma decisão indesejada e capaz de trazer maiores prejuízos que benefícios ao ordenamento jurídico vigente.

Por fim, registre-se que o precedente deve se manter estável no decorrer do tempo⁹, tendo as Cortes de Justiça e juízes de primeiro grau a obrigação de segui-lo, não podendo em qualquer hipótese negar sua aplicação, sendo este efeito vinculante a razão principal desta decisão qualificada ser proferida com base em todos parâmetros trazidos acima, a fim de conferir maior legitimidade e segurança ao precedente.

1.2 A QUESTÃO DA *RATIO DECIDENDI* E A IMPORTÂNCIA DO CASO CONCRETO

A importância dos precedentes nos dias atuais é notável, o que pode ser expressado em diversas razões. Primeiramente, é uma questão de justiça¹⁰, uma vez que confere tratamento igual a casos semelhantes e diferente a casos distintos. Ademais, torna o sistema jurídico mais imparcial¹¹, visto que torna irrelevante quem está julgando e quem está sendo julgado, evitando-se variações no padrão decisório. Por fim, há uma economia de esforços¹², evitando-se novos esforços argumentativos a cada novo julgamento, bastando a invocação do precedente já firmado anteriormente e sua aplicação ao caso em análise.

Nada obstante, como qualquer outra ferramenta jurídica deve ser utilizada com o devido cuidado, atentando-se para as limitações que este sistema confere, bem como as suas peculiaridades, o que evitará o uso indevido do presente instituto. Nesta linha, ao se formar o precedente deve ser levado em consideração todos os fatores já expostos no item anterior. Porém, não é só.

É cediço que o precedente se apresenta como uma razão generalizável aplicável a outros casos semelhantes. Mas o seu surgimento decorre do julgamento de casos concretos, nos quais é delimitado um contexto fático hábil a ensejar a incidência do precedente em situações semelhantes futuras.

Segundo Luiz Guilherme Marinoni, o “precedente, ao delimitar as circunstâncias fáticas do caso, confere concretude à interpretação da norma, que deixa de se revestir de indiferença à situação conflitiva. Essa relação da solução de direito com o caso concreto é que pode conferir universabilidade ao precedente, tornando-o aplicável a situações futuras que racionalmente se encaixam na mesma moldura fática do caso que lhe deu origem.”¹³.

Assim, cabe à Corte Suprema ao formar um precedente delimitar o contexto fático em que se aplicará o precedente, pois somente assim se alcançará os fins deste importante instituto que são conferir tratamento igualitário a casos semelhantes (razão de justiça), tornar a justiça mais imparcial e efetivamente proporcionar diminuição de esforços argumentativos em novas decisões.

Realizada a delimitação fática do caso em que se aplicará o precedente, cabe à Corte passar a análise de todos os argumentos jurídicos expostos pelas partes, chegando-se ao final aos argumentos “ven-

9 EISENBERG, Melvin Aron, *The Nature of the Common Law*, 1998, p. 45.

10 MACCORMICK, Neil, *Retórica e o Estado de Direito*, 2008, p. 191.

11 *Idem*.

12 *Idem*.

13 MARINONI, Luiz Guilherme. *Julgamento nas Cortes Suprema*, 2017, p. 102.

cedores”, os quais darão origem à *ratio decidendi*. Portanto, é possível verificar que a *ratio decidendi* é a razão (ou razões) ou fundamento jurídico (ou fundamentos jurídicos) que sustentam a decisão judicial ou o precedente.

A formação da *ratio decidendi* deve ser feita com a oitiva das partes e elaborada mediante um contraditório ampliado, inclusive com a participação de *amici curiae*, notadamente em razão da eficácia da decisão perante outros casos semelhantes e outras partes que não participaram do julgamento e formação do precedente, sendo de grande importância uma representação adequada dos sujeitos extraprocessuais.

Em análise ao tema, especificamente quanto ao STJ, “a *ratio decidendi* é a atribuição de sentido ao texto legal ou à questão jurídica, sentido esse que – embora suficiente para se chegar à solução do recurso – constitui o resultado que o texto legal ou a questão jurídica especificamente exige para se resolver o recurso conforme as razões justificadoras da definição de sentido”¹⁴.

É assim que se pode dizer que o precedente é aplicável diante de um determinado contexto fático, previamente delimitado pela Corte formadora, possuindo razões generalizáveis que foram analisadas após um amplo debate argumentativo e que devem ser replicadas a casos futuros semelhantes.

1.3 POSSIBILIDADE DE SUPERAÇÃO DO PRECEDENTES

Como mencionado no item anterior, o precedente é composto por uma delimitação fática e uma delimitação de argumentos jurídicos. Porém, todos estes fatores ocorrem em determinado tempo e espaço, de modo que se atém à situação narrada e ao objeto de debate em um determinado cenário jurídico e social.

Assim, com o decorrer do tempo, se afigura totalmente possível que o cenário anterior venha a se alterar, fazendo surgir a necessidade de se rever o precedente. Não se quer dizer que necessariamente a alteração do contexto fático e jurídico acarretará a mudança do precedente, mas sim que estes fatores são preponderantes para uma reanálise do caso. Com isso, surgem duas ferramentas ao dispor do julgador, hábeis a justificar a não aplicação do precedente: o *distinguishing* e o *overruling*¹⁵.

O *distinguishing* é a distinção de um caso concreto em julgamento e aquele julgado no precedente (paradigma)¹⁶. Assim, em verdade não se afigura como uma espécie de superação do precedente (*overruling*), mas sim uma forma de promover a diferenciação do contexto fático do precedente existente de outro caso concreto, demonstrando que estes não se confundem, de modo a não atrair a incidência do precedente anterior.

De outro lado, o *overruling* é a própria superação do precedente existente por outro precedente, em razão de alterações fáticas ou jurídicas no cenário social que tornaram o precedente obsoleto, injusto ou mesmo inexecutável na prática¹⁷. Registre-se que esta superação pode ser parcial ou total, devendo sempre ser fundamentada, bem como respeitar todos os requisitos para formação de qualquer outro precedente,

14 MARINONI, Luiz Guilherme, O STJ enquanto Corte de Precedentes, 2017, p. 189.

15 PUGLIESE, Willian Soares. FERREIRA, Luan Mora. O distinguishing como técnica de Decisão no Ordenamento Jurídico Brasileiro, 2018, p. 65.

16 DIDIER JR., Fredie. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de Direito Processual Civil, 2018, p. 566.

17 Op. cit. p. 574.

inclusive o contraditório ampliado.

Insta frisar que superação ou mesmo a distinção de precedentes são situações normais e até recomendáveis num sistema jurídico. Com isso não se quer dizer que não seja importante a estabilidade do precedente firmado, o qual é formado com a pretensão de vigor indeterminadamente no mundo jurídico, porém, isto não impede que novas circunstâncias fáticas (ou mesmo novos casos concretos) ou jurídicas não sejam levadas ao conhecimento do judiciário para que os órgãos judiciais possam reanalisar a matéria, promulgando uma nova decisão que esteja em consonância com o cenário social atual.

Não se pode desvirtuar o instituto do precedente com base num único direito fundamental, qual seja a segurança jurídica, consubstanciada no valor da estabilidade, tendo em vista que a alteração do cenário fático-jurídico pode tornar o precedente absolutamente injusto e não mais condizente com o Direito vigente, fazendo-se necessária sua reanálise e, em situações mais graves, até mesmo sua superação.

2 O PRECEDENTE FORMADO NO JULGAMENTO DO RE 420.816/PR

2.1 CENÁRIO FÁTICO-JURÍDICO DA ÉPOCA DE PROLAÇÃO DO PRECEDENTE

A título de contextualização histórica, vale ressaltar que o RE 420.816/PR teve seu julgamento iniciado em 2004, com o proferimento do primeiro acórdão, sendo ainda interposto embargos de declaração no mesmo ano, o qual somente fora objeto de julgamento em 2007.

Cabe lembrar que o CPC de 1973 optou originariamente por adotar processos distintos para cada forma de tutela, de modo que existia um processo de conhecimento, seguido de um processo de execução, sendo possível ainda um processo eventual cautelar e outro de liquidação.

No entanto, com o decorrer dos anos, a falibilidade do sistema escolhido originariamente foi sendo notada, de modo que se iniciou uma série de reformas a fim de tornar o processo sincrético.

Tais reformas tiveram início em 1994 com a Lei n.º 8.952/94, a qual tornou sincrético o processo para cumprimento de obrigações de fazer, posteriormente fora estendido às demais formas de tutela, até que em 2005, por meio da Lei n.º 11.232/2005, completou-se o ciclo trazendo também o processo sincrético para as ações condenatórias em obrigações de pagar contra particulares.

Nada obstante, durante todo o período de vigência do CPC de 1973, a execução contra a fazenda pública permaneceu como processo autônomo, inexistindo processo sincrético neste âmbito, de modo que o então art. 730, do CPC/1973, previa a citação da Fazenda Pública para embargar nas execuções de pagar por quantia certa. Portanto, havia um processo autônomo de execução, no qual a fazenda pública deveria ser citada para comparecer aos autos para embargar ou concordar com a expedição do precatório.

Diz-se precatório, pois à época em que editado o dispositivo sequer havia a previsão de obrigações de pequeno valor no ordenamento brasileiro, de modo que qualquer débito deveria ser quitado por meio de precatório, ao menos até a edição da EC n. 20/1998.

Diante da existência deste processo necessário de execução, surgiu corrente doutrinária que defendia a impossibilidade de condenação em honorários advocatícios em processo de execução contra a

fazenda pública caso inexistisse resistência, ante a impossibilidade de se falar em lide ou mesmo em causalidade, posto que a instauração do novo processo se afigurava obrigatória.

A fim de sepultar a mencionada discussão fora elaborada a Medida Provisória n. 2.180-35/2001, a qual acrescentou o art. 1º-D, na Lei n. 9.494/97, onde restou previsto que não seriam devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas.

2.2 A PROLAÇÃO DO PRECEDENTE NO BOJO DO JULGAMENTO DO RE 420.816/PR: DA DELIMITAÇÃO FÁTICA E A FORMAÇÃO DA *RATIO DECIDENDI*

Após a edição da mencionada medida provisória, surgiu a discussão acerca de sua constitucionalidade, o que teve cabo no julgamento do RE 420.816/PR.

Primeiramente, o debate a respeito da (in)constitucionalidade da norma girou em torno da existência de urgência, um dos requisitos constitucionais para a edição desta espécie normativa, juntamente com a relevância, nos moldes do previsto no art. 62, da CRFB/88. No entanto, neste primeiro ponto, o STF acabou por reforçar seu entendimento no sentido de que não caberia à Corte analisar minimamente a existência de urgência, pois tratar-se-ia de questão política a ser definida pelo poder executivo em sua discricionariedade, salvo arbitrariedades flagrantes.

No tocante ao mérito, o STF chegou ao seguinte precedente:

I. Recurso extraordinário: alínea “b”: devolução de toda a questão de constitucionalidade da lei, sem limitação aos pontos aventados na decisão recorrida. Precedente (RE 298.694, Pl. 6.8.2003, Pertence, DJ 23.04.2004). II. Controle incidente de inconstitucionalidade e o papel do Supremo Tribunal Federal. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal - dado o seu papel de “guarda da Constituição” - se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentemente (v.g. SE 5.206-AgR; MS 20.505). III. Medida provisória: requisitos de relevância e urgência: questão relativa à execução mediante precatório, disciplinada pelo artigo 100 e parágrafos da Constituição: caracterização de situação relevante de urgência legislativa. *IV. Fazenda Pública: execução não embargada: honorários de advogado: constitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal, com interpretação conforme ao art. 1º-D da L. 9.494/97, na redação que lhe foi dada pela MPr 2.180-35/2001, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (C. Pr. Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, § 3º)*¹⁸

Deste modo, ao reafirmar a constitucionalidade da norma, o STF realizou a técnica da declaração de nulidade parcial sem redução de texto a fim de excluir as obrigações de pequeno valor do âmbito de interpretação da norma. Assim, o art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97 somente deveria se aplicar aos casos de execuções contra fazenda pública, não embargadas, e que dessem origem à expedição de precatórios.

Insta frisar que as razões determinantes (*ratio decidendi*) adotadas pelo Supremo Tribunal Federal para excluir as obrigações de pequeno valor foram basicamente duas: i) A requisição de pequeno valor deve ser expedida logo em seguida ao trânsito em julgado, não devendo existir, portanto, processo de execução, nos casos de sentença líquida; ii) Nos casos de sentença ilíquida, deve necessariamente existir um processo autônomo de liquidação, no qual não há que se falar em honorários advocatícios, devendo-se ao seu fim ser expedida a requisição de pequeno valor.

¹⁸ RE 420816, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 29/09/2004, DJ 10-12-2006 PP-00050 EMENT VOL-02255-04 PP-00722. Disponível em <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2212268>> Acesso em 23/10/2018.

Assim, o contexto fático-jurídico da época em que proferido o precedente era composto pela vigência do CPC-1973, em que sequer existir processo sincrético para as execuções em face da fazenda pública, bem como existia uma forma peculiar de liquidação de sentença, consistente na apresentação de cálculos pelo credor, prevista no art. 475-B, do CPC.

Ademais, é de suma importância ainda ressaltar que na época em que proferido este precedente, o procedimento de execução em face de particular já era sincrético, bem como existia a previsão de honorários advocatícios ao exequente pelo simples ingresso com a petição requerendo o início da fase executiva, em razão da omissão do executado em conferir cumprimento espontâneo ao título executivo.

À época, a doutrina afirmava que “ainda sobrevive a regra de que cabe condenação ao pagamento em honorários advocatícios na fase executiva, sobretudo porque o enunciado do art. 20, §4º, CPC, não se refere a processo de execução; refere-se genericamente a execução”¹⁹.

Assim, caberia ao juiz fixá-los já ao despachar a petição inicial do cumprimento de sentença, não havendo que se falar em nova condenação em caso de rejeição de impugnação, o que restou vigente até a edição do Precedente expresso no Recurso Especial Repetitivo n. 1.134.186/RS, julgado em 01/01/2011, pela Corte Especial do STJ.

3 SUPERVENIÊNCIA DE NOVO CONTEXTO FÁTICO-JURÍDICO E NECESSIDADE DE REANÁLISE DO PRECEDENTE

Como se mencionou no item anterior, o precedente firmado no bojo do RE 420.816/PR e posteriormente replicado em todas as esferas judiciais, fora proferido em 2004, com conclusão do julgamento em 2007, tendo a decisão sido proferida em um determinado contexto fático-jurídico, muito influenciado pela vigência do CPC-1973.

Nada obstante, a partir de 2015, estabeleceu-se uma nova ordem jurídica processual no Brasil, com a mudança de dispositivos jurídicos com a inauguração de um novo sistema processual.

No bojo do Novo Código surgiram inúmeras alterações jurídicas que acarretaram a necessidade de reanálise do precedente, bem como, em última medida, até mesmo de sua superação (*overruling*), visando corrigir grave injustiça promovida pela manutenção do julgamento anterior, o qual se tornou obsoleto diante da nova ordem jurídica instaurada.

3.1 DO PROCESSO SINCRÉTICO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NA VIGÊNCIA DO CPC-2015 E O DEVER DO CREDOR DE APRESENTAR MEMÓRIA DE CÁLCULO EM SUA EXECUÇÃO

Anteriormente à vigência do CPC-2015, o processo contra a fazenda pública não era sincrético, de modo que existiam tantos processos quanto fases procedimentais distintas, assim, também na fase de execução, era necessário o ingresso de processo autônomo.

No entanto, na vigência do novo código, desapareceu a necessidade de processo autônomo, motivo pelo qual o processo tornou-se sincrético. Assim, a execução passou a ser mera fase procedimental, a qual, via de regra, já está pressuposta na atuação do advogado, ao passo em que o cumprimento de

¹⁹ DIDIER JR, Fredie. CUNHA, Leonardo Carneiro. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael. Curso de Direito Processual Civil. ed. 5. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 399.

sentença se tornou fase quase que indispensável, haja vista a necessidade da consolidação do cálculo do credor de forma atualizada.

Vislumbra-se no teor do art. 534, do NCPC, que é dever do exequente apresentar memória de cálculo atualizada, devendo informar obrigatoriamente os índices de correção monetária e juros moratórios utilizados em seus cálculos.

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:

I - o nome completo e o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica do exequente;

II - o índice de correção monetária adotado;

III - os juros aplicados e as respectivas taxas;

IV - o termo inicial e o termo final dos juros e da correção monetária utilizados;

V - a periodicidade da capitalização dos juros, se for o caso;

VI - a especificação dos eventuais descontos obrigatórios realizados.

Assim, é possível chegar à conclusão de que se trata de um dever processual do credor apresentar memória de cálculo, discriminando todas as peculiaridades de sua operação matemática, sendo certo que hoje sequer existe a fase de liquidação baseada nos “meros cálculos aritméticos”, consoante era previsto no art. 475-B, do CPC-1973.

Ademais, como a apresentação de memória de cálculo atualizada é dever processual do exequente, pode-se afirmar que a execução invertida não passa de mera faculdade processual outorgada à Fazenda Pública, a qual, na maior parte dos casos, sequer possui condição estrutural e financeira para promovê-la.

Frise-se que dever jurídico nada mais é que a imposição de um comportamento ou de uma omissão com a ameaça de sanção. Assim, é possível extrair “duas características: a) no dever, há imposição jurídica de uma prestação de conduta positiva (pagar quantia, entregar coisa ou fazer) ou negativa (não fazer); e b) o sujeito obrigado ao cumprimento do dever sofre a aplicação de uma medida jurídica negativa (sanção) se não o cumprir.”²⁰.

Ademais, é fácil vislumbrar a sanção existente para aquele que não apresentar pedido de cumprimento de sentença no tempo oportuno, qual seja a prescrição da execução, caso transcorrido o mesmo prazo da prescrição da ação (Súmula 150, do STF), contados do trânsito em julgado, ou mesmo o mero indeferimento da petição executiva caso não acompanhada da devida memória de cálculo discriminada.

Deste modo, como a apresentação de memória de cálculo se trata de um dever do exequente (e mera faculdade da fazenda pública), esta não pode ser penalizada com condenação em honorários advocatícios pela simples existência de um procedimento executivo. Isto porque inexistente dever da Fazenda em quantificar o débito de forma atualizada em seguida ao trânsito em julgado.

Nada obstante, no caso de apresentação de pedido de execução desmunido de memória de cálculo atualizada, deve o exequente ser intimado para emendar sua petição anterior, podendo ser sancionado com a extinção do procedimento sem resolução do mérito.

Ressalte-se que, como abordado acima, não há sanção desconexa da noção de dever, de modo que, admitindo-se a apresentação de cálculo atualizado como mera faculdade (e não dever) processual da

20 TALAMINI, Eduardo. WAMBIER, Luiz Rodrigues, Curso Avançado de Processo Civil, 2016, p. 50.

Fazenda Pública, a não apresentação de execução invertida não pode dar origem à sanção materializada na condenação em honorários advocatícios executivos.

3.2 DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA: INEXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM EXECUÇÃO DE PAGAR QUANTIA CONTRA PARTICULARES

Um dos mais importantes princípios do Estado Democrático de Direito é a igualdade. Este princípio inclusive, como já apontado acima, é tido por Neil MacCormick como uma das bases de justificação do sistema de precedentes (razões de justiça), tendo em vista que é da natureza deste sistema conferir tratamento igualitário aos casos semelhantes e tratamento distinto a casos diferentes.

Frise-se que o princípio da igualdade se encontra consubstanciado inclusive na Constituição Federal como direito fundamental, tendo incidência sobre todos os poderes, inclusive o Poder Judiciário.

Neste ponto, cabe melhor análise da questão da adequação procedimental a fim de suprir a desigualdade no bojo do processo se comparado ao procedimento comum imposto aos particulares.

O legislador tem o dever de adequar o procedimento a fim de possibilitar a concretização do direito material, atendendo às peculiaridades com o ensejo de prestar uma tutela adequada, efetiva e tempestiva, devendo o juiz o fazê-lo em sua omissão²¹, motivo pelo qual há procedimento específico de cumprimento de sentença em face da fazenda pública, conforme disposto nos art. 534, e seguintes do código.

Porém, pode existir casos em que o legislador não forneça uma proteção adequada ao direito material, cabendo ao juiz proporcionar uma proteção adequada, por meio da adequação do procedimento, servindo a igualdade como importante princípio na busca desta supressão de omissão perpetrada pelo legislador.

Dito isso, cabe mencionar que, no bojo dos artigos que dispõe acerca do cumprimento de sentença em face da fazenda pública, inexistente previsão acerca da condenação de honorários advocatícios executivos (art. 534, e seguintes, do CPC). Existindo mera previsão anterior, no longínquo art. 85, §7º, do CPC, acerca da impossibilidade de condenação em honorários advocatícios em execuções em face da fazenda pública que resultem na expedição de precatórios, quando não impugnadas, o que não resolve o problema das execuções em face da fazenda pública que resultem na expedição de Requisições de Pequeno Valor.

De outro lado, a execução de pagar quantia em face de particulares, disposta nos art. 523, e seguintes do NCP, prevê expressamente que inexistente condenação em honorários advocatícios exclusivamente em razão da mera instauração do procedimento de cumprimento de sentença.

Assim, no procedimento entre particulares, a condenação no pagamento de honorários advocatícios de execução somente passa a existir caso haja resistência por parte do executado em pagar o valor devido no prazo a ele conferido, qual seja de 15 (quinze) dias, conforme se infere do art. 523, §1º, do CPC.

Portanto, a condenação em honorários advocatícios, segundo as regras gerais de cumprimento de sentença entre particulares, pressupõe o inadimplemento processual do executado, após sua devida intimação para cumprir o título executivo. Ressalte-se que esta regra geral reforça o entendimento anterior no sentido de que o Novo Código quis outorgar um dever ao autor vencedor (exequente) de dar início a fase

21 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel, Curso de Processo Civil, 2017, p. 250.

executiva, munido de memória discriminada do cálculo.

Com isso, constatada a omissão do legislador em apresentar meios processuais adequados para resolver a situação dos honorários advocatícios de execução no cumprimento de sentença em face da fazenda pública que de origem a expedição de RPV, cabe ao julgador supri-la, fazendo incidir no caso a regra geral prevista para o cumprimento de sentença entre particulares.

Deste modo, os honorários advocatícios de execução somente são devidos a partir do inadimplemento processual pela fazenda pública que consiste no não pagamento da RPV (requisição de pequeno valor) no prazo legalmente previsto, o qual é, em regra, de 60 (sessenta) dias.

Frise-se que em nada difere a situação do particular que efetua o pagamento no prazo de 15 (quinze) dias da conduta da fazenda pública que não se opõe ao pedido de cumprimento de sentença, requer à expedição da RPV e a paga no prazo legal previsto. Não se esqueça que a necessidade de expedição de RPV para pagamento de dívidas de baixo valor é exigência constitucional e não pode ser dispensada, sob pena de notória inconstitucionalidade.

Assim, o ato da Fazenda de reconhecer os valores objeto de cumprimento de sentença pode ser equiparado ao ato do particular, de modo que a penalização da primeira pela simples instauração do cumprimento de sentença afronta o princípio da isonomia, conferindo tratamento privilegiado ao particular em detrimento do poder público, o qual com ainda mais razão deveria ter tratamento diferenciado na fase de execução por depender da expedição de RPV ou precatório, em razão de expressa disposição constitucional.

3.3 DA SUPRESSÃO DO PROCEDIMENTO DE LIQUIDAÇÃO POR MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS NO NCPC E RESPEITO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO TOCANTE AOS CÁLCULOS APRESENTADOS PELO CREDOR

Como já demonstrado no item supra, o entendimento do STF para excluir a obrigação de pequeno valor, em juízo de declaração de nulidade parcial sem redução de texto, lastreou-se em dois fundamentos determinantes: i) A requisição de pequeno valor deve ser expedida logo em seguida ao trânsito em julgado, não devendo existir, portanto, processo de execução nos casos de sentença líquida; ii) Nos casos de sentença ilíquida, deve necessariamente existir um processo autônomo de liquidação, no qual não há que se falar em honorários advocatícios, devendo-se ao seu fim ser expedida a requisição de pequeno valor.

No entanto, o processo brasileiro não mais admite a forma com que fora definida pelo Supremo, ao menos parcialmente, dado que inexistente na vigência do CPC 2015 procedimento de liquidação por meros cálculos aritméticos.

Na vigência do novo Código, fora suprimida a forma de liquidação por meros cálculos aritméticos, a qual passou a ser encarada como espécie de cumprimento de sentença, conforme se infere dos art. 524 e 534, ambos do NCPC.

Deste modo, a razão fundante do julgamento proferido pela Corte Constitucional já não mais existe, dado que se a sentença não for líquida, porém, puder ser quantificada por meros cálculos, deve o credor ingressar com pedido de cumprimento de sentença, no qual deverá obrigatoriamente “liquidar” o valor de forma unilateral, submetendo-se esta ação ao controle do devedor mediante contraditório diferido na fase executiva.

Insta frisar que, como demonstrado no tópico 3.2, tal modificação influenciou inclusive no procedimento de cumprimento de sentença para pagar quantia em face de particulares, tendo o art. 523, §1º, do NCPC, apenas previsto a condenação em honorários advocatícios caso o executado não efetue o pagamento dos valores devidos no prazo legal, haja vista que até o mencionado momento, ante a inexistência de valor quantificado para pagamento imediato, não há que se falar em inadimplemento processual.

Cabe salientar que o princípio do devido processo legal exige a presença de contraditório na formação de todos os atos processuais, devendo estar presente notadamente no momento da consolidação do valor a ser objeto de execução. Assim, como o credor quantifica seu crédito unilateralmente, deve a Fazenda Pública ser necessariamente intimada para se manifestar, fato que ocorrerá obrigatoriamente na fase de cumprimento de sentença, por imperativo do art. 534, do NCPC.

Deste modo, não se pode falar em honorários advocatícios em face da fazenda pública em caso de execução não impugnada, seja para pagamento de precatório seja para pagamento de obrigação de pequeno valor, dado que em ambos os casos deve, necessariamente, existir cumprimento de sentença para consolidar o cálculo do credor.

Ressalte-se que mesmo nos casos de sentenças líquidas, expressas em valor, o credor possui o direito de ver seu crédito atualizado, com incidência de juros moratórios e correção monetária após a sentença, a qual, via de regra, já se encontra desatualizada em razão do longo período de tempo existente entre sua prolação e o seu trânsito em julgado.

Insta esclarecer que tal operação deve ser realizada por meio de cumprimento de sentença, oportunidade em que o credor apresentará seus cálculos e a fazenda poderá exercer seu direito ao contraditório no tocante aos valores, principalmente se estes estão em harmonia com o título executivo.

Assim, já se vislumbra de plano a impossibilidade de expedição de requisição de pequeno valor em seguida ao trânsito em julgado, sob pena de violar direito do credor, consistente na atualização de seu crédito, ou da Fazenda Pública, consistente no exercício do contraditório em relação aos cálculos apresentados.

3.4 FERRAMENTAS PROCESSUAIS PARA PROMOVER A SUPERAÇÃO DO PRECEDENTE

Em princípio, é cediço que a doutrina afirma que um precedente somente pode ser objeto de superação pelo órgão que o editou²². Entretanto, nada impede que outras ferramentas processuais possam ser utilizadas como forma de proceder à devolução da questão ao órgão que o proferiu, bem como promovam a sinalização da necessidade de rever a matéria.

Frise-se, no entanto, que não existe no sistema brasileiro um sistema processual pré-estabelecido para funcionar como canal entre as Cortes de Precedentes e os juízos inferiores, de modo que é preciso pensar em instrumentos processuais para se levar ao re-debate da questão. No entanto, é possível se pensar ao menos dois institutos com esta função: o IRDR e a Reclamação.

O IRDR se apresenta como ferramenta processual hábil a promover a reanálise do precedente, indicando uma posição das Cortes inferiores acerca da possibilidade de se realizar um *overruling*. Ressal-

²² MITIDIERO, Daniel, Precedentes: da persuasão a vinculação, 2018, p. 95-96.

te-se que o fato do IRDR ser julgado pelas Cortes inferiores não retira a competência das Cortes Supremas para análise da questão, tendo em vista que é previsto o cabimento de Recurso Especial e Extraordinário da decisão, inclusive presumindo-se a repercussão geral da matéria, consoante se infere do art. 987, do CPC.

Ressalte-se que esta via fora escolhida pelos Estados de Santa Catarina²³ e Paraná²⁴ para promover a superação do precedente quanto aos honorários advocatícios.

Outro instrumento que pode ser utilizado para promover a devolução da questão às Cortes Superiores para análise é a reclamação, uma vez que com a vigência do Novo Código de Processo Civil deixou de ser cabível novos recursos extraordinários e especiais após a edição de um precedente vinculante²⁵. Assim, a reclamação pode ser utilizada para a promoção da unidade no direito, devolvendo a questão às Cortes para sua reanálise em processo com contraditório ampliado, assim como aquele que deu origem ao precedente²⁶.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estabelecimento de um precedente deve seguir inúmeros requisitos, dado ser visto como uma razão generalizável aplicável a casos presentes e futuros, desde que semelhantes, podendo ser elencado nos dias atuais como fonte normativa.

A semelhança dos casos é obtida por meio de uma delimitação fática pelo órgão proferidor do precedente, o qual deve obrigatoriamente definir quais circunstâncias fáticas darão ensejo a aplicação do precedente no futuro.

Feito isso, cabe a Corte proceder a análise dos argumentos das partes e de terceiros, por meio de um contraditório ampliado, demarcando ao final as razões determinantes do resultado do julgamento, as quais compõe *ratio decidendi* do caso.

No caso do RE 420.816/PR, que julgou a constitucionalidade do art. 1º-D, da Lei 9.494/97, vislumbra-se que as razões determinantes do julgamento foram bem delimitadas, aplicando-se a um determinado contexto fático-jurídico vigente à época.

Nada obstante, com o decorrer do tempo, alterou-se sensivelmente a situação fático-jurídico, a qual faz necessária uma reanálise do precedente formado.

Neste sentido, vale mencionar as mudanças operadas pelo Novo Código de Processo Civil, o qual deu fim ao processo autônomo de execução em face da fazenda pública, extinguiu a liquidação por meros cálculos aritméticos, bem como reconheceu a impossibilidade de condenação em honorários advocatícios nos procedimentos de execução contra particular para pagamento de quantia certa, desde que haja pagamento dos valores devidos no prazo legal.

Estas novas circunstâncias devem ser levadas em consideração a fim de que se proceda uma reanálise do caso, chegando-se a melhor decisão que corresponda ao contexto fático-jurídico atual, devendo a

23 Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 4017466-37.2016.8.24.0000/5000; Rel. Des. Hélio do Valle Pereira; Julgado precedente em 08 de maio de 2018; TJSC, acolhendo-se a tese da impossibilidade de fixação de honorários advocatícios em execução não impugnada também quando culminar na expedição de RPV.

24 Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n. 0044244-66.2018.8.16.0000, ainda pendente de julgamento perante o TJPR.

25 PESSOA, Thiago Simões; PUGLIESE, William. A reclamação como instrumento unidade no direito brasileiro, 2019, p. 589.

26 Ibidem, p. 592.

Corte realizar uma reinterpretação do texto normativo (hoje constante do art. 85, §7º, do CPC) e ao final chegar a um julgamento coerente, hábil a ser replicado e com pretensão de se tornar estável novamente no tempo.

Ao que tudo indica, em razão das novas alterações promovidas pelo Novo Código, deverá a Corte proceder a um *overruling* uma vez que as razões determinantes (*ratio decidendi*) anteriormente firmadas não mais se verificam na prática, tornando o precedente anterior extremamente injusto e obsoleto, estando em descompasso com as demais normas constantes do Código de Processo Civil, o qual deve ser lido sistematicamente, evitando-se contradições normativas.

REFERÊNCIAS

- DWORKIN, Ronald. O império do Direito. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- DIDIER JR, Fredie. Curso de Direito Processual Civil. 16. ed. Salvador: Juspodivm, 2013.
- DIDIER JR., Fredie. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de Direito Processual Civil. v. 2. ed 13. Salvador: Juspodivm, 2018.
- EISENBERG, Melvin Aron. The Nature of the Common Law. Cambridge: Harvard University Press.
- MACCORMICK, Neil. Retórica e o Estado de Direito. São Paulo: Elsevier, 2008.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Processo Civil**. 3. Ed. v.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- MARINONI, Luiz Guilherme. Precedentes Obrigatórios. Ed 4. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- MARINONI, Luiz Guilherme. Julgamento nas Cortes Supremas. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- MARINONI, Luiz Guilherme. O STJ enquanto Corte de Precedentes. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- MITIDIERO, Daniel. **Precedentes**: da persuasão à vinculação. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.
- PESSOA, Thiago Simões; PUGLIESE, William. A reclamação como instrumento unidade no direito brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**, ano 13, v. 20, n. 3, p. 575-596, set-dez/2019.
- PUGLIESE, William Soares. Princípios da Jurisprudência. Belo Horizonte: Arraes, 2017.
- PUGLIESE, Willian Soares. FERREIRA, Luan Mora. O *distinguishing* como técnica de Decisão no Ordenamento Jurídico Brasileiro. **Doutrina - Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil** N. 84 – p. 64-83. Maio-Jun/2018.
- RE 420816, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 29/09/2004, DJ 10-12-2006 PP-00050 EMENT VOL-02255-04 PP-00722. Disponível em <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2212268>> Acesso em 23/10/2018.
- TALAMINI, Eduardo. WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso Avançado de Processo Civil**. 16. ed. v.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.