

UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO

A FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO E O PRINCÍPIO DA ISONOMIA PROCESSUAL

GUSTAVO LEONARDO MAIA PEREIRA

Fortaleza, CE
2006

GUSTAVO LEONARDO MAIA PEREIRA

**A FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO E O PRINCÍPIO DA ISONOMIA
PROCESSUAL**

Monografia de Graduação submetida à banca examinadora da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito, desenvolvida sob a orientação do Professor Doutor Márcio Augusto de Vasconcelos Diniz, versando sobre a análise das prerrogativas processuais da Fazenda Pública à luz dos princípios constitucionais, especialmente o da isonomia processual.

GUSTAVO LEONARDO MAIA PERAIRA

A FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO E O PRINCÍPIO DA ISONOMIA
PROCESSUAL

Monografia de graduação submetida à Coordenação do Curso de Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial para obtenção de grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em ___/___/_____

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Márcio Augusto de Vasconcelos Diniz
Universidade Federal do Ceará

Prof. MSc. Idevaldo da Silva Barbosa
Universidade Federal do Ceará

José Gomes de Paula Pessôa Rodrigues
Procurador do Estado do Ceará

*A painho e mainha, admiradores
incondicionais de tudo o que faço.*

*A Alice, meu amor, meu exemplo,
meu porto seguro.*

RESUMO

A fazenda pública em juízo e o princípio da isonomia processual

Trata de algumas das mais relevantes peculiaridades concernentes à atuação da fazenda pública em juízo. Traça, inicialmente, um panorama constitucional dos princípios processuais, apontando os modernos contornos do princípio da isonomia, bem como a forma de solução de aparentes conflitos entre valores constitucionais. Daí, passa a analisar os diversos institutos, delineando seus conceitos e demais aspectos importantes, de forma a submetê-los ao teste de constitucionalidade frente ao princípio da isonomia. Estuda os prazos dilatados estabelecidos em favor do Poder Público, delimitando as hipóteses em que se aplica e exemplificando com situações em que não são aplicáveis. Analisa o instituto da prescrição, dando ênfase aos prazos prescricionais relacionados às pretensões contrárias ao Estado, bem como o polêmico tema da denúncia da lide, indicando os posicionamentos mais importantes da doutrina e da jurisprudência. Perpassa, ainda, a famigerada remessa necessária, destacando, por um lado, a sua importância e constitucionalidade, e, por outro, o equivocado posicionamento do Superior Tribunal de Justiça quanto à questão da “reformatio in pejus”. Por fim, enfoca as chamadas tutelas de urgência, salientando o cabimento das mesmas em face da Fazenda Pública e demonstrando a importância e legitimidade das restrições legais que lhes são impostas, assim como a medida de contracautela típica dos entes públicos, que é o chamado pedido de suspensão. Conclui demonstrando tratarem-se os institutos estudados de prerrogativas processuais da Fazenda Pública, essenciais ao desempenho do mister público e, portanto, consentâneas com o princípio constitucional da igualdade.

Palavras-chave: Processo. Constituição. Isonomia. Fazenda Pública. Prerrogativas.

ABSTRACT

Boarding the special procedural rules applied to the Public Administration when it figures as a part in a judicial process. The brazilian legal system has more beneficial rules to when the State carries on a lawsuit, due to the fact that it represents the needs and interesses of the society, defending not private rights, but rights concerning all. Analyzes the discussions arisen among doctrine and jurisprudence about the constitutionality of these differential treatments. Emphasizes that the constitutionality test should be focused not only on the formal equal protection of the laws, but also in its material aspects. In this context, analyzes some of the most relevant special procedural rules. Concludes that the peculiar rules pass the constitutional test, due to the fact that they are established in order to allow the State to achieve its goals.

Keywords: Lawsuit. Constitution. Public Administration. Special procedural rules. Equality.

SUMÁRIO

A Fazenda Pública em juízo e o princípio da isonomia processual

INTRODUÇÃO.....	08
1. A ORDEM CONSTITUCIONAL E AS PRERROGATIVAS PROCESSUAIS DA FAZENDA PÚBLICA.....	11
1.1. O processo e a teoria dos direitos fundamentais.....	11
1.2. O devido processo legal.....	13
1.3. O princípio da isonomia processual e a fazenda pública.....	16
2. A FAZENDA PÚBLICA.....	20
2.1. A noção e a abrangência da expressão fazenda pública.....	20
2.2. A capacidade postulatória e a fazenda pública.....	21
3. OS PRAZOS DA FAZENDA PÚBLICA.....	24
3.1. Os prazos processuais e a fazenda pública.....	24
3.2. Alguns casos em que não se aplica o art. 188 do CPC.....	26
3.2.1. Prazo do art. 526 do CPC.....	26
3.2.2. Prazo para embargos do devedor.....	27
4. PRESCRIÇÃO.....	28
4.1. Noção de prescrição – perda da pretensão.....	28
4.2. A prescrição em favor da fazenda.....	29
4.3. A prescrição das pretensões contra o administrado.....	32
5. DENUNCIAÇÃO DA LIDE.....	34
5.1. A responsabilidade extracontratual do Estado – art. 37, § 6º da CF.....	34
5.2. A denúncia da lide pela Fazenda Pública.....	36
6. REEXAME NECESSÁRIO.....	41
6.1. Generalidades, constitucionalidade e natureza jurídica.....	41
6.2. Cabimento.....	43
6.3. A questão da <i>reformatio in pejus</i>	44
7. AS TUTELAS DE URGÊNCIA E O PEDIDO DE SUSPENSÃO.....	47
7.1. Teoria geral das tutelas de urgência.....	47

7.2. Cabimento contra a fazenda pública e restrições legais.....	47
7.3. Pedido de suspensão.....	53
CONCLUSÃO.....	57
BIBLIOGRAFIA.....	60

INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil Brasileiro praticamente restringe-se à disciplina do processo envolvendo particulares, não trazendo, nos institutos que garante, normas diferenciadas dirigidas ao Poder Público.

Todavia, conforme é amplamente sabido, a legislação extravagante prevê uma série de peculiaridades concernentes à atuação estatal em juízo. Dessa forma, em leis esparsas, dirigidas à Fazenda Pública, dão-se contornos específicos aos institutos tradicionais, tendo em vista a relevância dos interesses defendidos pelo Estado.

O conjunto dessas normas, cujo estudo tem atraído os olhares de grandes mestres da ciência jurídica, vem recebendo a denominação de “Direito Processual Público”, o que denota a tendência de se reconhecer a existência de um sistema processual próprio da Fazenda Pública.

Ocorre que, por razões várias, muitas delas eminentemente jurídicas, outras nem tanto, juristas há que entendem que as referidas regras especializadas não ultrapassam o teste da constitucionalidade. Aduzem, em apertada síntese, que referidas normas constituiriam verdadeiros privilégios e, portanto, injustificáveis à luz do princípio constitucional da isonomia.

Indubitavelmente, se analisarmos o dogma da igualdade sob seu prisma eminentemente formal, as leis especiais que conferem tratamento processual diferenciado aos entes públicos são flagrantemente inconstitucionais. No entanto, a noção de igualdade na lei, ou mesmo perante a lei, dominante sob a égide do Estado Liberal, cedeu passo, com o advento do Estado Social, à concepção de igualdade material, segundo a qual, na linha da antiqüíssima lição aristotélica, deve-se tratar de forma igual os iguais e de forma desigual os desiguais, na medida de suas desigualdades. Olhando a questão sob esse ângulo, o “teste” de constitucionalidade não é mais tão simples.

Nessa esteira de raciocínio, é patente a existência de uma efetiva desigualdade material entre os entes estatais e os particulares, uma vez que os primeiros defendem o interesse público, ao qual, em um Estado Democrático de Direito, em nome de uma convivência harmônica, se deve conferir supremacia em face do interesse particular. Daí, outra ilustre ala doutrinária sustentar a necessidade da existência de normas e institutos processuais diferenciados em benefício da Fazenda Pública, como forma de viabilizar o desempenho do mister público. Segundo essa corrente, que, adiantamos, é a majoritária, as regras diferenciadas constituiriam prerrogativas processuais da Fazenda Pública e, portanto, consentâneas com o princípio da isonomia, especialmente se considerado em sua acepção substancial.

Eis a problemática. Saber se aludidas normas constituem prerrogativas do Poder Público ou se não passam de privilégios estatais, dignos, portanto, do mais impiedoso reproche da ordem jurídica.

A ambição deste singelo trabalho é justamente analisar alguns dos institutos em que há relevantes peculiaridades concernentes ao Poder Público, de forma a submetê-los ao exame de sua conformidade com a Carta da República.

Não há o intento de esgotar o tema, dada sua complexidade, mas há, sim, o propósito de traçar um panorama seguro, à luz da doutrina e jurisprudência mais abalizadas, acerca da atuação da Fazenda Pública em juízo.

Partiremos, de forma a conferir rigor científico à empreitada, de breves considerações acerca da ordem constitucional. Inicialmente, colocaremos a importância do estudo do processo à luz dos direitos fundamentais, para, a partir da análise do princípio maior do devido processo legal, debruçarmo-nos sobre o vetor constitucional da isonomia. Tentaremos, assim, firmar premissas aptas a balizar toda a árdua tarefa das linhas subseqüentes, nas quais percorreremos as normas e institutos próprios da Fazenda Pública, não sem antes delimitar a abrangência desta expressão.

Tendo como prisma os delineamentos constitucionais e hermenêuticos pertinentes, procederemos ao teste de constitucionalidade já anunciado, de forma a podermos concluir se o conjunto de regras que constituem o chamado “Direito

Processual Público” constitui um amontoado de privilégios do Poder Público ou um indispensável sistema de prerrogativas instrumentador do exercício da atividade administrativa.

CAPÍTULO I – A ORDEM CONSTITUCIONAL E AS PRERROGATIVAS PROCESSUAIS DA FAZENDA PÚBLICA

1.1. O processo e a teoria dos direitos fundamentais

A teoria dos direitos fundamentais é considerada por muitos constitucionalistas a principal contribuição jurídica do período do pós Segunda Guerra Mundial. A processualística, desde muito cedo, apercebeu-se da importância de estudar o processo à luz da Constituição – basta ver, por exemplo, o trabalho de José Frederico Marques ainda nos idos da década de 50 do século passado.

Mais recentemente, os processualistas avançaram no estudo do tema, agora para encarar institutos processuais não só à luz da Constituição, mas, sim, pela perspectiva de um determinado tipo de norma constitucional, que compreende aquelas que prescrevem direitos fundamentais. Tornou-se recorrente falar-se, portanto, em estudo do processo à luz dos direitos fundamentais, que são, na linha do padrão inaugurado contemporaneamente pela Constituição alemã de Bonn e seguido pelo legislador constituinte dos países da Península Ibérica, o núcleo fundamental da derradeira concepção de Estado de Direito, qual seja, o Estado Democrático de Direito.

A Constituição Federal de 1988 alinhou-se a essa tendência e incluiu no rol dos direitos e garantias fundamentais uma série de dispositivos de natureza processual, os chamados princípios constitucionais processuais, em número sem precedente em nossa história constitucional. São tantos e tão diversos dispositivos que a doutrina moderna já se refere à chamada “Tutela Constitucional do Processo”.¹

¹ DIDIER JR., Fredie. **Direito Processual Civil**, vol I. 5ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2005, p. 25.

Segundo a mais abalizada doutrina constitucionalista, os direitos fundamentais possuem uma dupla dimensão: subjetiva, pois, de um lado, são direitos subjetivos, que atribuem posições jurídicas de vantagem a seus titulares; e objetiva, já que também traduzem valores básicos consagrados na ordem jurídica, que devem presidir a interpretação de todo o ordenamento jurídico por todos os atores jurídicos.

O mestre maior, Paulo Bonavides, ao desenvolver o estudo da teoria objetiva dos direitos fundamentais, ensina-nos, com perfeição:

“Com o advento dos direitos fundamentais de 2ª geração, os publicistas alemães, a partir de Schmitt, descobriram também o aspecto objetivo, a garantia de valores e princípios com que escudar e proteger as instituições. Os direitos sociais fizeram nascer a consciência de que tão importante quanto salvaguardar o indivíduo, conforme ocorreria na concepção clássica dos direitos da liberdade, era proteger a instituição, uma realidade social muito mais rica e aberta à participação criativa e à valoração da personalidade que o quadro tradicional da solidão individualista, onde se formara o culto liberal do homem abstrato e insulado, sem a densidade dos valores existenciais, aqueles que unicamente o social proporciona em toda a plenitude. Descobria-se assim um novo conteúdo dos direitos fundamentais.”²

Podemos, neste ponto, a partir das considerações feitas, especialmente no que tange ao aspecto objetivo dos direitos fundamentais, tirar algumas conclusões preliminares acerca dos princípios constitucionais processuais. Primeiramente, não pode haver dúvidas quanto ao fato de que devem esses direitos ser interpretados como se interpretam os direitos fundamentais, ou seja, de forma a dar-lhes o máximo de eficácia. Além disso, o aplicador do Direito poderá afastar, aplicado o princípio da proporcionalidade, qualquer regra que se coloque como obstáculo irrazoável à efetivação de todo direito fundamental.

² BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 11ª edição. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 519.

Estudada, ainda que a vôo de pássaro, a gênese constitucional da ciência processual, pode-se passar à análise de alguns dos princípios constitucionais processuais, partindo-se da norma-mãe, o devido processo legal.

1.2. O devido processo legal

O devido processo legal deve ser entendido como o princípio fundamental do processo, cláusula aberta da qual emanam as demais garantias. Origina-se da expressão inglesa “due process of law”, cuja primeira previsão ocorreu na Magna Carta de João Sem Terra, de 1215.

Desenvolveu-se, inicialmente, uma concepção formal do direito a um processo devido, restringindo-se a um viés eminentemente processual, segundo o qual o devido processo legal seria, basicamente, o direito a ser processado e a processar de acordo com as normas previamente estabelecidas para tanto. Sob este prisma, tendo em conta o caráter complexo e geral de que se reveste o princípio, o professor Nelson Nery Jr. assevera:

“Em nosso parecer, bastaria a norma constitucional haver adotado princípio do due process of law para que daí decorressem todas as consequências processuais que garantiriam aos litigantes o direito a um processo e a uma sentença justa. É, por assim dizer, o gênero do qual todos os demais princípios constitucionais do processo são espécies.”³

Tem-se, portanto, que a amplitude da cláusula do devido processo legal tornaria desnecessária qualquer outra dogmatização principiológica relativamente ao processo civil. Não obstante, foi positivada explicitamente uma série de princípios constitucionais processuais, até mesmo como forma de delimitar melhor o âmbito de incidência de cada uma dessas garantias. Pode-se citar,

³ NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 8ª edição. São Paulo: RT, 2004, p. 60.

ilustrativamente, os princípios da ampla defesa, contraditório, publicidade dos atos processuais, isonomia processual, juiz natural e outros.

Insta, entretanto, ressaltar que, com o avanço da teoria dos direitos fundamentais, na linha do que fora delineado no tópico anterior, passou-se a conceber o princípio do devido processo legal sob uma ótica substancial, de alcance ainda mais amplo, consistente em uma idéia de razoabilidade e proporcionalidade, que deve ser aplicada a todas as formas de produção do Direito, aplicável a todos os tipos de processo, e não apenas ao judicial.

É preciso que sejam investigadas noções básicas de hermenêutica constitucional para que se possa compreender melhor o devido processo legal substancial. Sabe-se que a constatação de tensão entre direitos fundamentais e/ou princípios constitucionais é fenômeno bastante comum na aplicação concreta do Direito. Ocorre que, enquanto a desarmonia entre normas infraconstitucionais se resolve por técnicas de interpretação mais singelas, o conflito de normas constitucionais, em razão de sua magnitude, requer do intérprete um cuidado especial, uma vez que, tendo em vista os princípios da máxima eficácia das normas constitucionais e da unidade da Constituição, não se pode aplicar um princípio fundamental em detrimento de outro, de modo a negar aplicação a uma garantia constitucional sob o argumento de que outra é mais importante. Não há hierarquia entre normas constitucionais, de forma que se deve, sempre, buscar uma harmonização entre os princípios em conflito, de forma a relativizar um e outro, viabilizando, assim, a aplicação de ambos. E o instrumento dessa atividade da mais salutar importância em um Estado Democrático de Direito é justamente o princípio da proporcionalidade. Este é o fiel da balança, que, apesar de não possuir positividade explícita, é o valor fundamental que confere unidade à ordem constitucional.

O professor Willis Santiago Guerra Filho resalta a importância do princípio da proporcionalidade, fazendo-o, inclusive, sob uma perspectiva histórica:

“A acolhida extremamente favorável e a aplicação generalizada que tem merecido o princípio da proporcionalidade podem ser entendidas como resultado de um ambiente preparado pelas

discussões jus-filosóficas de após a II Guerra na Alemanha. Os horrores do regime nacional-socialista, praticados geralmente em obediência a determinações legais, levou a que se pusesse em evidência a dimensão valorativa do Direito, bem como a que se buscasse em outras fontes que não apenas aquela legislativa, os critérios para sua correta aplicação. Por outro lado, o positivismo em suas diversas manifestações trouxe par ao pensamento jurídico uma contribuição definitiva, ao preconizar a sua formulação dentro dos padrões rigorosos e racionais da ciência.”⁴

É indiscutível que, em nossa Carta Magna, apesar de não haver consagração expressa, o princípio da proporcionalidade possui normatividade, tendo em vista constituir um princípio positivo não-positivado. É o que sugere Paulo Bonavides, ao debruçar-se sobre o tema. Com a palavra o eminente mestre:

“O princípio da proporcionalidade é, por conseguinte, direito positivo em nosso ordenamento constitucional. Embora não haja sido ainda formulado como ‘norma jurídica global’, flui do espírito que anima em toda sua extensão e profundidade o § 2º do art.5º, o qual abrange a parte não-escrita ou não expressa dos direitos e garantias da Constituição, a saber, aqueles direitos e garantias cujo fundamento decorre da natureza do regime, da essência impostergável do Estado de Direito e dos princípios que este consagra e que fazem inviolável a unidade da Constituição.”⁵

A despeito do amplo espectro significativo do princípio em estudo, podemos tentar sintetizar as conclusões atingidas em duas vertentes. A primeira delas diz respeito ao aspecto eminentemente processual do postulado, segundo o qual os indivíduos têm direito a ver-se processado de acordo com normas rituais gerais, abstratas e predeterminadas, dando ênfase, assim, à finalidade protetiva do processo. A outra, de conformação bem mais complexa, consistente em uma

⁴ GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Processo Constitucional e Direitos Fundamentais**. 3ª edição. São Paulo: CELSO BASTOS EDITOR, 2003, p. 74.

⁵ Op. cit., p.396.

noção de proporcionalidade, viabiliza a solução de eventuais conflitos entre normas constitucionais, bem como confere um importante traço axiológico ao sistema, inclusive às garantias formais adrede mencionadas.

Compreendidas essas premissas fundamentais, passar-se-á à parte final deste capítulo, na qual será estudado o princípio da isonomia processual, especialmente no que tange às regras processuais diferenciadas dirigidas à Fazenda Pública, à luz do que acaba de ser delineado.

1.3. O princípio da isonomia processual e a Fazenda Pública

De todos os postulados que decorrem do princípio-mãe, conforme fora exposto supra, merecerá nossa atenção especial o princípio da isonomia processual, uma vez que o objeto deste trabalho é o estudo de alguns aspectos do chamado “direito processual público”, ou seja, das normas processuais especiais aplicáveis quando se verifica a atuação do Poder Público em juízo, cuja compatibilidade com o princípio da isonomia é alvo de profundas discussões acadêmicas. O debate cinge-se, basicamente, a aferir-se se as normas diferenciadas constituem apenas prerrogativas ou verdadeiros privilégios.

Sabemos que, indubitavelmente, o império da lei em um Estado de Direito requer que se reconheça o caráter de generalidade das leis e, logo, de que todos sejam iguais perante elas, igualdade essa decorrente da própria circunstância de haver leis, isto é, normas jurídicas dignas de assim serem designadas. A idéia de lei, por conseguinte, na dicção do eminente professor Willis Santiago Guerra Filho, necessariamente incorpora a idéia de igualdade e repele a idéia de privilégios.⁶ O conteúdo político-ideológico do princípio da igualdade, conforme salienta o insigne professor Celso Antônio Bandeira de Mello em clássica obra sobre referido dogma constitucional, denota que “a lei não deve ser fonte de privilégios ou perseguições, mas instrumento regulador da vida social que necessita tratar equitativamente todos os cidadãos”.⁷ Há, portanto, inegável incompatibilidade entre isonomia e

⁶ Op. cit., p. 134.

⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3ª edição. São Paulo: Malheiros, 2002, p.10.

privilégio, o que leva muitos teóricos a afirmar que as normas processuais diferenciadas estabelecidas em favor da Fazenda Pública constituem atentados ao valor supremo da igualdade, pois seriam verdadeiros privilégios do Estado em face do particular. Olvida-se, muitas vezes, entretanto, que o estabelecimento de igualdade perante a lei pressupõe a supremacia do Estado, que avoca para si a superioridade que certos indivíduos ou grupos deles exerciam sobre os demais, concentrando, primeiro, para, em seguida, dissolver, os antigos privilégios, transformados em poderes públicos. Nessa linha, impõe-se, portanto, a distinção entre privilégios e uma outra categoria de “discrimen”, as prerrogativas, que definem uma situação de superioridade necessária ao exercício de uma função pública, a qual não se exerce por interesse próprio ou exclusivamente próprio, mas por interesse público.

Partindo da concepção aristotélica de igualdade, segundo a qual deve-se tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades, cumpre-nos investigar a proporcionalidade e razoabilidade dos critérios de diferenciação adotados pelo legislador a fim de que se possa verificar se e quando a Fazenda Pública goza de privilégios processuais, ou se, na verdade, tratam-se de meras prerrogativas essenciais ao desempenho do múnus público.

No campo do direito processual, o princípio da igualdade traduz uma idéia de paridade de armas, consistente em dar-se a ambas as partes as mesmas oportunidades e os mesmos instrumentos processuais para que possam fazer valer os seus direitos e pretensões. Ocorre, todavia, que, concebendo-se a isonomia em sua acepção substancial, essa paridade não implica uma identidade absoluta entre os poderes reconhecidos às partes de um mesmo processo e nem, necessariamente, uma simetria perfeita de direitos e obrigações. Muito pelo contrário, pois o que importa é que as diferenças de tratamento sejam justificáveis racionalmente, à luz de critérios de proporcionalidade, e de modo a evitar, seja como for, que haja um desequilíbrio indevido em prejuízo de uma das partes. É importante que se perceba que, apenas no momento em que forem dados tratamentos diversos a sujeitos diferentes, atingir-se-á o princípio da igualdade em

sua acepção substancial, uma vez que uma isonomia meramente formal não se coaduna com a ideologia do Estado Democrático de Direito.

Desta feita, é curial analisar a situação de supremacia, conforme dantes referido, em que se situa o Poder Público, de forma que se possa verificar a constitucionalidade das distinções legais.

O regime jurídico-administrativo, conforme é sabido, erige-se sobre dois pilares: a supremacia do interesse público sobre o privado e a indisponibilidade do interesse público.⁸ O primeiro deles representa verdadeiro axioma do moderno Direito Público e proclama a superioridade do interesse da coletividade, firmando a prevalência dele sobre o do particular, como condição, até mesmo, da sobrevivência e asseguramento deste último. O segundo significa que, sendo interesses qualificados como próprios da coletividade, não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriáveis. O próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-los, o que é, diga-se de passagem, também um dever.

Nesse contexto é que exsurtem as chamadas prerrogativas processuais da Fazenda Pública, uma vez que, caso não fossem conferidas determinadas normas especiais, nem fossem criados determinados institutos, o interesse público não receberia a proteção consentânea com o arcabouço principiológico delineado. Observa-se, claramente, que o uso de prerrogativas está relacionado, indissociavelmente, ao atingimento de finalidade pública, o que evidencia seu caráter eminentemente instrumental, afastando, assim, em nosso entendimento, a natureza privilegiadora apontada por muitos, desde que os valores constitucionais aparentemente conflitantes sejam ponderados à luz do "substantive due process".

Ainda que não bastasse o regime de Direito Público incidente no caso, justificam as normas fazendárias especiais as peculiaridades existentes na atuação judicial do Poder Público, que impõem tratamento diferenciado a fim de que se possa ver efetivado o princípio da isonomia, considerado de forma

⁸ CUNHA JR., Dirley da. **Curso de Direito Administrativo**. 4ª edição. Salvador: Edições JusPODIVM, 2006, p.10.

substancial, e não meramente formal, garantindo-se, assim, a tão almejada paridade de armas.

Respalda o raciocínio até aqui exposto a lúcida lição de Leonardo José Carneiro da Cunha:

“As ‘vantagens’ processuais conferidas à Fazenda Pública revestem o matiz de prerrogativas, eis que contêm fundamento razoável, atendendo, efetivamente, ao princípio da igualdade, no sentido aristotélico de tratar os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual.”⁹

Debruçar-nos-emos, nos capítulos seguintes, sobre algumas das regras e institutos processuais mais relevantes concernentes à atuação do Estado em juízo, de forma a, sob o prisma até aqui construído, analisar os aspectos controvertidos, bem como aferir a constitucionalidade dos mesmos, buscando, assim, fazer um estudo analítico do tema sob a ótica constitucional ora preconizada.

⁹ CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **A Fazenda Pública em Juízo**. 2ª edição. São Paulo: Dialética, 2005, p. 30.

CAPÍTULO II – A FAZENDA PÚBLICA

2.1. A noção e a abrangência da expressão Fazenda Pública

Em linhas bastante gerais, o termo Fazenda Pública, originalmente, espelhava a área da administração pública relacionada à gestão financeira e implementação de políticas econômicas, traduzindo, portanto, a noção de erário público.

O reiterado uso da expressão fez com que a expressão ganhasse novos contornos denotativos. Em outras palavras, passou a refletir a idéia de “O Estado em juízo”.

A profícua lição do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles transmite-nos, com absoluta perfeição e simplicidade, a idéia que aqui nos esforçamos para delinear:

“A Administração Pública, quando ingressa em juízo por qualquer de suas entidades estatais, por suas autarquias, por suas fundações públicas ou por seus órgãos que tenham capacidade processual, recebe a designação tradicional de Fazenda Pública, porque seu erário é que suporta os encargos patrimoniais da demanda.”¹⁰

Desta feita, observa-se que a expressão Fazenda Pública é usada para designar as pessoas jurídicas de direito público – União, Estados, Distrito Federal, Municípios e respectivas autarquias e fundações públicas - que figurem em ações judiciais, ainda que não versem sobre matéria estritamente tributária.

¹⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 23ª edição. São Paulo: Malheiros, 1998, p.590.

Merece destaque, ainda, a situação das agências – reguladoras e executivas – a que se tem atribuído o regime jurídico de autarquias especiais, estando, portanto, incluídas no conceito de Fazenda Pública.

Depreende-se, portanto, que, sem sombra de dúvidas, não estão incluídas no âmbito da noção de Fazenda Pública as empresas estatais – empresas públicas e sociedades de economia mista –, que, malgrado integrantes da Administração Indireta, revestem-se da condição de pessoas jurídicas de direito privado.

Insta ressaltarmos, contudo, o importante julgado do Supremo Tribunal Federal referente à Empresa de Correios e Telégrafos. Restou assentado pelo Pretório Excelso, em acórdão da lavra do eminente Ministro Carlos Velloso, recentemente aposentado, que a ECT, apesar de ser empresa pública, pessoa jurídica de direito privado e, portanto, não abrangida pelo conceito de Fazenda Pública, por prestar serviço público exclusivo do Estado, merece o mesmo tratamento processual conferido às pessoas jurídicas de direito público. Trata-se, desta feita, de relevante ampliação do rol de sujeitos titulares de prerrogativas processuais procedida pela jurisprudência da Corte Maior.¹¹

2.2. A capacidade postulatória e a Fazenda Pública

Deixando de lado as discussões doutrinárias quanto à enumeração dos pressupostos processuais, bem como a distinção entre pressupostos de existência e de validade, temos que a capacidade postulatória constitui inafastável requisito para a existência jurídica e desenvolvimento válido do processo.

A capacidade postulatória pode ser definida como a aptidão para dirigir petições ao Estado-juiz, ou seja, a possibilidade de se postular em juízo, que, no Brasil, a princípio, é privativa de advogado, ressalvados os casos daqueles que exercem funções análogas às de advogado, como o promotor de justiça, bem como as causas de até 20 (vinte) salários mínimos que tenham curso nos

¹¹ Acórdão unânime da 2ª Turma do STF, RE 364202/RS, rel. Min. Carlos Velloso, j. 05/10/2004, DJ 28/10/2004.

Juizados Especiais, *habeas corpus*, revisões criminais e as reclamações trabalhistas, nas quais a lei dispensa a representação por advogado, com o fito de conferir efetividade ao princípio constitucional do acesso à Justiça.

No que tange às pessoas jurídicas de direito público, sua representação é feita, regra geral, por procuradores judiciais de carreira e, portanto, titulares de cargos públicos privativos de advogados. Tendo em vista que a representação decorre da lei – art. 12 do Código de Processo Civil -, não há que se falar em juntada de procuração, eis que o “mandato” conferido pela Administração ao seu representante advém do vínculo legal estabelecido entre ambos, consagrado com a investidura do procurador no cargo. Nas palavras de Ovídio A. Batista da Silva:

“Uma vez investidos no cargo ou função, os procuradores públicos adquirem o poder de representação pela só condição funcional, o que os desonera de apresentação de instrumento de mandato. Seria contraditório que detivessem aquela qualidade por decorrência normativa e simultaneamente houvessem de comprovar poder de representação volitivo. A procuração é materialização de negócio jurídico, circunstância incompatível com a natureza da relação que se estabelece entre o órgão público e seus procuradores. Seu poder de representação está in re ipsa. Não por acaso, descabe substabelecimento dos poderes advindos da lei decorrentes da nomeação.”¹²

Desta feita, através do advogado público, a Fazenda Pública se faz presente em juízo, na esteira da célebre lição de Pontes de Miranda, segundo o qual não se trataria de representação, mas de verdadeira apresentação.

Impende tecermos breve comentário acerca da representação judicial dos Municípios, em virtude da peculiaridade que a diferencia da dos demais entes.

O art. 12, II do Código Buzaid, atribui ao prefeito ou ao procurador a representação judicial dos Municípios. De uma feita que, se a lei municipal não

¹² SILVA, Ovídio A. Batista da. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Vol. 1. São Paulo: RT, 2000, p.96.

criar o cargo de procurador judicial com a função explícita de representação, esta será feita pelo Chefe do Executivo.

A despeito de haver respeitável entendimento no sentido de que, sendo o prefeito advogado regularmente inscrito na OAB, poderia ele mesmo promover a defesa dos interesses do ente político, vislumbramos no art. 28, I do Estatuto da OAB óbice intransponível, vez que este preceito normativo assevera ser incompatível com o exercício da advocacia a função de Chefe do Poder Executivo. Destarte, o prefeito pode receber citação, todavia, caso não haja cargo de procurador judicial no município, deverá constituir advogado para patrocinar os interesses municipais em juízo.

CAPÍTULO III – OS PRAZOS DA FAZENDA PÚBLICA

3.1. Os prazos processuais e a fazenda pública

O processo constitui a seqüência de atos, praticados pelos órgãos judiciários e pelas partes, necessários à produção de um resultado final, que é a concretização do direito.¹³ Parece-nos intuitivo, pois, que a idéia de processo está indissociavelmente ligada à noção de tempo, de forma que cada ato processual deve ser praticado em um momento próprio, estando, portanto, as partes sujeitas a prazos – lapso temporal dentro do qual os atores do processo devem realizar determinada atividade -, cuja desobediência acarreta a preclusão.

Em regra, os atos processuais realizam-se nos prazos prescritos em lei. Todavia, em se tratando da Fazenda Pública, em qualquer das esferas de governo, os prazos, muitas vezes, serão estabelecidos pela combinação da regra geral concernente ao prazo de determinado ato processual com a norma inserta no art. 188 do Código de Processo Civil, cuja redação atual é a seguinte: “*Art. 188. Computar-se-á em quádruplo o prazo para contestar e em dobro para recorrer quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público.*”

Não raras vezes, conforme já dito em capítulo anterior, vê-se no meio acadêmico insurgências contra as prerrogativas processuais da Fazenda Pública, em especial contra os prazos diferenciados, sob o argumento de que infringiriam o princípio da igualdade.¹⁴ Entretanto, conforme já vimos, o que este indelével princípio constitucional visa a assegurar é a igualdade substancial, e não meramente formal. A paridade das partes no processo deve ser perseguida em seu sentido efetivo, de forma que a participação do Poder Público em juízo

¹³ ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria Geral do Processo**. 5ª edição. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 217.

¹⁴ MACHADO, Agapito. **O princípio da isonomia e os privilégios processuais**. Disponível em: <http://www.jus.com.br>. Acesso em: 17 jul. 2005.

merece, sem que isso represente qualquer inconstitucionalidade, prazos diferenciados.

A atuação judicial das pessoas jurídicas de Direito Público é marcada por peculiaridades que merecem ser consideradas, ora decorrentes da complexidade das lides levadas a juízo, ora advindas da importância dos interesses que defendem.

Comumente, há formação de litisconsórcio ativo em ação movida em face da Fazenda Pública, em que cada um dos autores tem situação funcional peculiar, pleiteando o mesmo ou diferentes benefícios funcionais. Em ações desse tipo, com mais de uma centena de autores, a Fazenda teria inegáveis dificuldades materiais, devendo levantar a situação funcional de cada litigante para poder apresentar sua resposta. Não teria, evidentemente, condições de defender-se no prazo normal de quinze dias, o que evidenciaria flagrante cerceamento de defesa. Apesar de a Lei 8.952/94 ter agregado um parágrafo único ao art. 46 do CPC, que permite ao juiz limitar o litisconsórcio facultativo, a solução afigura-se parcial, haja vista não ser possível a limitação do número de litisconsortes quando se tratar de litisconsórcio necessário, hipótese em que a eficácia da sentença depende da presença de todos os litisconsortes necessários.

Como se não bastasse esta razão de índole puramente processual, outros aspectos devem ser racionalmente ponderados.

O órgão de representação judicial de um ente público atua nas mais diversas espécies de demanda, vez que realiza a defesa judicial de todos os órgãos despersonalizados da Administração Pública, o que implica a necessidade de atuação conjunta entre a procuradoria e o(s) órgão(s) ligado(s) à causa. De forma que, em razão da complexidade fática, bem como da inevitável burocracia a que se submetem esses procedimentos dentro da própria Administração, na esmagadora maioria das vezes a prática demonstra que, transcorridos 15 dias – prazo normal para contestação – da citação da pessoa jurídica de direito público, o seu procurador judicial sequer teve acesso aos subsídios fáticos para a elaboração da resposta. É manifestamente diferente, pois, a situação do Poder

Público, enquanto litigante, quando comparado ao particular, de maneira a justificar o tratamento diferenciado.

Destaca, ainda, com pena de ouro, o mestre Nelson Nery Jr. a importância dos interesses defendidos pela Fazenda Pública como critério de *discrimen* apto a realizar a isonomia material:

“Tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais é a substância do princípio da isonomia. A desigualdade dos beneficiários da norma do art. 188 do CPC em relação ao litigante comum estaria no interesse maior que a Fazenda Pública representa no processo. Os direitos defendidos pela Fazenda são direitos públicos, vale dizer, de toda a coletividade, sendo, portanto, metaindividuais.”¹⁵

Entretanto, cumpre-nos destacar que, conforme restará demonstrado a seguir, encerrando o art. 188 uma norma de prerrogativa, a disposição ali contida há de ser interpretada de maneira estrita, como forma de resguardar a constitucionalidade da norma diferenciadora. Desse modo, a Fazenda Pública somente goza dos prazos estendidos para contestar e recorrer, não alcançando os demais atos processuais, como, por exemplo, a apresentação de contra-razões a recurso.

3.2. Alguns casos em que não se aplica o art. 188 do CPC

3.2.1. Prazo do art. 526 do CPC

Em razão da regra consubstanciada no art. 526 do CPC, a parte que interponha agravo de instrumento – o qual é ajuizado, diretamente, no tribunal – haverá de requerer a juntada, aos autos do processo em curso no juízo monocrático, de cópia da petição do recurso e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que o instruíram.

¹⁵ Op. cit., p. 79.

Embora a Fazenda Pública disponha de prazo em dobro para recorrer, podendo interpor o agravo de instrumento no prazo de 20 dias, o prazo de 3 dias a que faz referência o art. 526 deve ser computado de forma singela.¹⁶

3.2.2. Prazo para embargos do devedor

O prazo para a Fazenda Pública opor embargos à execução era, inicialmente, de 10 dias, conforme estatuído no art. 730 do CPC. Todavia, com o advento da MP 2.180/01, que inseriu o art. 1º-B na Lei 9.494/01, o prazo restou modificado para 30 dias, evidenciando nítida medida do Executivo em benefício do Poder Público.

Ocorre que, tendo em conta a natureza jurídica dos embargos do devedor, que não constituem contestação, tampouco recurso, mas sim ação autônoma do devedor em face do credor, não deve ser aplicado o art. 188 à hipótese, em reverência à interpretação estrita já preconizada.

¹⁶ Op. cit., p. 35.

CAPÍTULO IV – PRESCRIÇÃO

4.1. Noção de prescrição – perda da pretensão

Estabeleceu-se, tradicionalmente, no Brasil, o dogma segundo o qual a prescrição consistiria na perda do direito de ação, estando, nesta esteira de raciocínio, o direito de ação identificado com o próprio direito subjetivo material. Esta idéia afigura-se, indubitavelmente, ultrapassada, vez que, com o avanço da doutrina processual, passou-se a reconhecer a necessária autonomia do processo em relação ao direito substantivo. Conseqüentemente, passou a ser feita a distinção entre pretensão e ação.¹⁷

O direito subjetivo, a partir do momento que passa a ser exigível, dá origem à pretensão. Tal exigibilidade, entretanto, não comporta qualquer ação, de modo que ao exercer sua pretensão o sujeito não age contra ninguém, mas apenas exige a realização do direito, restringindo-se a aguardar a satisfação por parte do devedor. Já a ação, diferentemente, uma vez exercida, consiste na prática de atos materiais voltados contra o sujeito passivo, conducentes à concretização do direito.

De acordo com o modelo de Estado adotado pela Carta da República brasileira, esta ação é monopolizada pelo Poder Judiciário, que, todavia, precisa ser provocado, exurgindo, aí, o conceito de ação em sentido processual.

Importante notarmos, ainda, que a pretensão decorre da lesão, vez que a aludida exigibilidade faz-se presente a partir do momento em que, de alguma forma, é maculada a esfera jurídica individual de alguém.

Desta feita, o ajuizamento de demanda que verse sobre direito a uma prestação depende da presença de uma pretensão, ou seja, de um direito subjetivo exigível. E essa pretensão, em regra, em nome do princípio da

¹⁷ AMORIM FILHO, Agnelo. **Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis**. Revista dos Tribunais, Ano 49 – outubro de 1960, volume 300-

segurança jurídica, subordina-se a um prazo – o prescricional -, dentro do qual deve ser exercida, sob pena de restar fulminada.

Elucida-nos a primorosa lição do professor Leonardo José Carneiro da Cunha:

“Com efeito, consumada a prescrição, o que se esvai não é o direito de ação, mas sim a pretensão, isto é, a exigibilidade do direito de que se alega ser titular. O direito subjetivo mantém-se incólume, mas não pode mais ser exigido da parte contrária, eis que fulminada a pretensão, com a consumação da prescrição.”¹⁸

A doutrina ora exposta restou positivada no Código Civil de 2002, conforme se pode observar de seu art. 189:

“Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.”

4.2. A prescrição em favor da Fazenda Pública

Em regra, qualquer pretensão que seja formulada em face da Fazenda Pública está sujeita ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos, conforme dispõe o art. 1º do Decreto 20.910/32:

“Art. 1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem.”

¹⁸ Ob. cit., p.60.

Não custa lembrar que a prescrição quinquenal beneficia, também, às autarquias e fundações de Direito Público. Como se não bastasse a própria abrangência da noção de Fazenda Pública, conforme fora exposto no início, o art. 2º do mesmo decreto explicita o alcance da norma.

Conforme é assente na doutrina civilista¹⁹, a prescrição guarda pertinência com as pretensões condenatórias, de forma que toda e qualquer pessoa dispõe do prazo prescricional de 5(cinco) anos para intentar ações condenatórias em face da Fazenda Pública. Em se tratando de ações anulatórias ou constitutivas, o prazo de ajuizamento também é de 5 anos, todavia, este será decadencial.

Em se tratando de prescrição em favor da Fazenda Pública, insta procedermos à análise detida do tema das prestações de trato sucessivo.

Várias pretensões veiculadas em face da Fazenda Pública dizem respeito a vantagens financeiras, cujo pagamento se divide em determinados espaços de tempo, renovando-se, desta feita, a cada período a violação ou a lesão ao direito do administrado, ensejando, assim, o surgimento de uma nova pretensão, com o início contínuo do lapso temporal da prescrição. Nesses casos, conclui-se que a prescrição não atinge toda a pretensão, mas apenas as prestações que se venceram nos últimos 5 (cinco) anos.²⁰ Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sintetizado na Súmula 85:

“Nas relações de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.”

O verbete jurisprudencial, ao mesmo tempo em que esclarece a situação das prestações de trato sucessivo, induz-nos à reflexão acerca da possibilidade de prescrição do próprio fundo de direito.

¹⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, vol.I. São Paulo: Saraiva, 2003, p.465.

²⁰ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 17ª edição. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 925.

Consoante o enunciado sumulado supra reproduzido, quando há expressa e formal rejeição do pleito da pessoa interessada por parte da Administração, a partir de então surge uma explícita lesão a um suposto direito, iniciando-se, aí, o prazo prescricional. Em hipóteses como esta, não há renovação da violação e, conseqüentemente, da pretensão, razão pela qual não apenas as prestações são fulminadas, mas o fundo do direito como um todo. Enquadra-se nesta situação a lei de efeitos concretos, que é aquela cuja vigência já acarreta lesão a direitos alegados em juízo pela parte interessada, não dependendo, portanto, do ato administrativo aplicador da lei. Destarte, o marco inicial do prazo prescricional é a data da publicação da lei.

Impende tratarmos, ainda, na sequência do desenvolvimento do tema, da questão da interrupção da prescrição em favor da Fazenda Pública.

À luz do que dispõe o art. 202, I do Código Civil Brasileiro, em cotejo com o art. 219, § 1º da Lei de Ritos, a prescrição será interrompida por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo legal, retroagindo ao momento da propositura da demanda, não se podendo prejudicar o postulante se a demora da citação decorrer de culpa do serviço judiciário.

Todas as pretensões, e não apenas as formuladas em desfavor da Fazenda Pública, só podem ter seus prazos prescricionais interrompidos uma vez. Verificada a interrupção, o prazo de prescrição em favor do Poder Público recomeça a correr, pela metade, da data do ato que a interrompeu ou do último ato do respectivo processo.

Todavia, conforme entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal, no total do período, somando-se o tempo de antes com o posterior ao marco interruptivo, não deve haver menos de 5 (cinco anos). Senão vejamos a literalidade do enunciado 383:

“A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo.”

Temos, portanto, que, no cômputo total do prazo prescricional, não haverá período inferior a 5 (cinco) anos, podendo, todavia, ocorrer lapso de tempo superior, caso a interrupção tenha se dado quando já ultrapassados os primeiros dois anos e meio.

Há, entretanto, peculiaridade a ser observada no que tange às pretensões indenizatórias formuladas em face do Poder Público. Ocorre que, com o advento do Código Civil de 2002, restou estabelecido, em seu art. 206, § 3º, V, que a pretensão de reparação civil prescreve em 3 anos. Assim, surgiu a dúvida quanto à aplicabilidade da nova regra às demandas fundadas em responsabilidade civil intentadas em face do Poder Público.

Em princípio, a regra especial deveria prevalecer sobre a geral, de sorte que a pretensão da reparação civil contra a Fazenda Pública manter-se-ia subordinada ao regime especial da prescrição quinquenal. Cumpre-nos, todavia, atentar para o disposto no art. 10 do Decreto nº 20.910, de 1932, segundo o qual “o disposto nos artigos anteriores não altera as disposições de menor prazo, constantes das leis e regulamentos, as quais ficam subordinadas às mesmas regras.”

Significa dizer, portanto, que a prescrição das pretensões formuladas contra a Fazenda Pública é quinquenal, ressalvados os casos em que a lei estabeleça prazos menores. Na verdade, os prazos prescricionais inferiores a 5(cinco) anos beneficiam o Estado.²¹

Assim, sustentamos que a pretensão de reparação civil contra o Poder Público sujeita-se ao prazo prescricional de 3 (três) anos, e não à prescrição quinquenal, nos termos do disposto no art. 206, § 3º, V do Código Civil Brasileiro.

4.3. A prescrição das pretensões contra o administrado

Não existe, no ordenamento jurídico brasileiro, norma que fixe, de maneira genérica, o prazo prescricional para as pretensões da Fazenda Pública em face do

²¹ CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **A Fazenda Pública em Juízo**. 2ª edição. São Paulo: Dialética, 2005, p. 74.

administrado. Em face disto, muitos doutrinadores defendem a aplicação analógica dos prazos prescricionais previstos no Código Civil, inclusive no que tange ao princípio geral que rege a fixação desses prazos em referido diploma: prazos longos para atos nulos e mais curtos para os anuláveis.

Todavia, não pensamos ser esta a melhor solução, haja vista serem profundamente distintos os valores que informam o Direito Civil e aqueles que regem o Direito Público. Perfaz-se, portanto, nesse diapasão, mais coerente buscar inspiração nas normas publicísticas concernentes à prescrição.

Percorrendo-se os dispositivos esparsos da legislação pátria relacionados ao instituto da prescrição, verifica-se um traço marcante: o prazo prescricional de 5 anos. Conforme visto, é de cinco anos o prazo prescricional das ações do administrado contra o Poder Público. É, ainda, quinquenal o prazo previsto no art. 174 do Código Tributário Nacional para a cobrança do crédito tributário definitivamente constituído. Da mesma forma o prazo da pretensão punitiva da Administração Pública Federal, no exercício do poder de polícia, dentre outras tantas situações.

Destarte, diante da falta de regra específica que disponha de modo diverso, o prazo para a Administração insurgir-se judicialmente contra os administrados é, em regra, de 5 (cinco) anos.

Entretanto, no que tange especificamente às pretensões da Fazenda Pública em detrimento de agentes públicos responsáveis por ilícitos, conforme assevera o ilustre juspublicista Celso Antônio Bandeira de Mello ao interpretar o art. 37, § 5º da Carta Cidadã, são imprescritíveis as ações de ressarcimento por ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízo ao erário.²²

²² Op. cit., p. 932.

CAPÍTULO V – DENUNCIAÇÃO DA LIDE

5.1 A responsabilidade extracontratual do Estado – art. 37, § 6º

Em apertada síntese, pode-se dizer que a responsabilidade extracontratual do Estado corresponde à obrigação de reparar danos causados a terceiros em decorrência de comportamentos comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos, lícitos ou ilícitos, imputáveis aos agentes públicos.

O tema da responsabilidade civil do Estado, tanto no sistema anglo-saxão, no qual prevalecem os princípios de Direito Privado, como no europeu-continental, marcado pela adoção do regime publicístico – sistema adotado no Brasil -, sofreu gradual evolução ao longo do tempo.

Neste último, sob as influências, principalmente, do trabalho jurisprudencial do Conselho de Estado Francês, partiu-se da teoria da irresponsabilidade, caminhou-se, posteriormente, para a responsabilidade subjetiva e, finalmente, para a responsabilidade objetiva do Estado²³.

No Brasil, sob a égide da Constituição Federal de 1988, restou consagrada a tese da responsabilidade objetiva dos entes públicos, fundada na teoria do risco administrativo, conforme se depreende do art. 37, § 6º da Carta Magna:

“Art. 37. ...

§ 6º. As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

²³ DI PIETRO. Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 15ª edição. São Paulo: Atlas, 2003, p. 524.

A responsabilidade fundada na teoria do risco administrativo pressupõe sempre ação positiva do Estado, que coloca terceiro em risco, pertinente à sua pessoa ou ao seu patrimônio, de ordem material, econômica ou social, em benefício da coletividade em geral, que o atinge individualmente, e atenta contra a igualdade de todos diante de encargos públicos, em lhe atribuindo danos anormais, acima dos inerentes à vida em sociedade. De forma que, perfaz-se necessário que toda a sociedade arque com o ressarcimento concernente ao ônus suportados individualmente por determinado administrado em decorrência de atividade estatal visando o bem comum.

Desta feita, alberga a Carta da República forma de responsabilização do Estado que prescinde de culpa ou dolo do agente público, bastando, portanto, para sua configuração, a verificação da presença de três elementos: ação de agente público; dano causado a terceiros; e nexu causal entre a atuação estatal e o dano²⁴.

Depreendemos, com tranqüilidade, do preceito constitucional supra transcrito, a positivação de duas regras: a da responsabilidade objetiva do Estado e a da responsabilidade subjetiva do agente público. Esta última evidenciada pelo direito de regresso assegurado à pessoa jurídica de direito público em face do agente responsável, desde que demonstrada a presença de culpa *lato sensu*.

Cumprе salientar, ainda que de passagem, que, como no Brasil não fora adotada a teoria do risco integral, admite-se, no Direito pátrio, a existência de causas excludentes da responsabilidade do Estado, quais sejam, a força maior e a culpa da vítima.

Por fim, não poderíamos deixar de deitar atenções sobre a percuciente advertência do ilustre professor Celso Antônio Bandeira de Mello, baluarte do Direito Público brasileiro, que, invocando as clássicas lições de Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, assevera ser a responsabilidade do Estado por condutas omissivas dependente de comprovação de culpa ou dolo – a chamada culpa

²⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 17ª edição. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 888.

anônima -, não assumindo, portanto, a tradicional feição objetiva. Com a palavra o eminente mestre:

“É mister acentuar que a responsabilidade por ‘falta de serviço’, falha do serviço ou culpa do serviço (faute do service, seja qual for a tradução que se lhe dê) não é, de modo algum, modalidade de responsabilidade objetiva, ao contrário do que entre nós e alhures, às vezes, tem-se inadvertidamente suposto. É responsabilidade subjetiva porque baseada na culpa (ou dolo), como sempre advertiu o Prof. Oswaldo Aranha Bandeira de Mello.”²⁵

5.2. A denúncia da lide pela Fazenda Pública

A denúncia da lide constitui modalidade de intervenção de terceiro em que se pretende incluir no processo uma nova ação, subsidiária àquela originariamente instaurada, a ser analisada caso o denunciante venha a sucumbir na ação principal. Em regra, funda-se a figura no direito de regresso, pelo qual aquele que vier a sofrer algum prejuízo, pode, posteriormente, recuperá-lo de terceiro, que, por alguma razão, é seu garante. Na denúncia, portanto, inclui-se nova ação, justaposta à primeira, mas dela dependente, para ser examinada caso o denunciante (aquele que tem, frente a alguém, direito de regresso em decorrência da relação jurídica deduzida na ação principal) venha a sofrer prejuízo diante da sentença judicial prolatada no bojo da ação principal.

Na dicção do art. 70 do Código de Processo Civil, é admitida em três hipóteses: ao alienante, na ação em que terceiro reivindica a coisa, cujo domínio foi transferido à parte, a fim de que esta possa exercer o direito que da evicção lhe resulta; ao proprietário ou ao possuidor indireto quando, por força da obrigação ou direito, em casos como o do usufrutuário, do credor pignoratício, do locatário, o réu, citado em nome próprio, exerça a posse direta da coisa demandada; e àquele

²⁵ Op. cit., p. 886.

que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda.

A despeito de a literalidade do dispositivo legal há pouco referido asseverar a obrigatoriedade da denunciação da lide nas hipóteses elencadas, a doutrina é praticamente uníssona no sentido de que apenas no caso da evicção (1ª hipótese) seria obrigatória a intervenção, por força de norma inserta no art. 456 do Código Civil, cuja inteligência determina haver a perda da garantia decorrente da evicção caso não seja promovida a denunciação da lide, o que, em nossa modesta ótica, merece severas críticas, uma vez que acaba por privilegiar algo absolutamente repudiado pelo Direito, que é o enriquecimento ilícito.

Funda-se o instituto na idéia de economia processual, vez que busca evitar a instauração de nova demanda pelo sucumbente em face daquele que está obrigado a lhe ressarcir regressivamente.

Tendo em vista o direito de regresso assegurado ao Estado contra o agente público, conforme delineado no tópico anterior, interessa-nos, em particular, a terceira hipótese de cabimento de denunciação da lide, qual seja, a dirigida àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda.

Muito se tem discutido na doutrina acerca da aplicabilidade da hipótese vertente aos casos de direito de regresso do Estado em face do agente causador do dano.

Administrativistas do quilate de Celso Antônio Bandeira de Mello, Lúcia Valle Figueiredo e Weida Zancaner, dentre outros, colocam-se contra a possibilidade de denunciação da lide pela Fazenda Pública ao agente público e o fazem sob o pálio de vigorosos argumentos: a diversidade de fundamentos entre a responsabilidade do Estado e do servidor; o retardamento da solução da lide entre a vítima e o Estado advindo da inserção de novo elemento, qual seja, a aferição da existência de culpa ou dolo por parte do agente, capaz de ensejar a responsabilização regressiva pelo prejuízo suportado pelo erário; e a tese segundo a qual o inciso III do art. 70 do CPC referir-se-ia apenas ao garante, não incluindo, desta feita, o servidor, no caso da ação regressiva prevista no

dispositivo constitucional. Na mesma linha, insignes processualistas, capitaneados por Vicente Greco Filho, pregam uma concepção restritiva da pretensão regressiva contida na norma, sustentando que a denunciação da lide só é possível nas hipóteses em que haja transferência de direito pessoal – casos de garantia própria -, e não nas situações em que há simples direito de regresso – casos de garantia imprópria.²⁶

Outros doutrinadores, atentos à distinção há pouco apontada quanto à feição da responsabilidade, contemporizam a discussão da seguinte forma: sendo a responsabilidade decorrente de ato comissivo e, portanto, fundada na teoria objetiva, não se admitiria a denunciação da lide, com supedâneo nos fundamentos da corrente restritiva supra colacionados; todavia, tratando-se de responsabilidade por omissão da Administração, a responsabilidade da Fazenda Pública passaria a ser subjetiva e, conseqüentemente, nenhum óbice haveria à denunciação da lide, vez que não se verificaria a agregação de qualquer elemento novo à causa de pedir da ação.

Neste sentido, leciona Cassio Scarpinella Bueno:

“Embora a ação indenizatória proposta contra o Estado possa se basear unicamente na responsabilidade objetiva do Estado, isto não quer dizer que, necessariamente, toda ação indenizatória proposta contra o Estado tenha que se valer unicamente desta fundamentação. Destarte, toda vez que a ação indenizatória também se basear na existência de culpa, a denunciação ao agente público não destoará da mesma fundamentação da ação principal. Deve, pois, ser admitida nestes casos.”²⁷

Em que pesem as substanciosas razões de ambas as vertentes doutrinárias, pedimos a devida vênia para alinharmos-nos à 3ª corrente existente na doutrina, liderada pelo professor Cândido Rangel Dinamarco, que, rejeitando a existência de distinção entre garantia própria e garantia imprópria, defende uma

²⁶ GRECO FILHO, Vicente. **Intervenção de terceiros**. 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 1991, p.90.

²⁷ BUENO, Cassio Scarpinella. **Partes e Terceiros no Processo Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2003, n. 5.1, p. 222).

concepção ampliativa da demanda regressiva, argumentando que a introdução do mandamento no novel diploma processual se deu para atender aos reclamos da doutrina e da jurisprudência, que sentiam a necessidade de um mecanismo processual que abreviasse a pretensão regressiva justamente nas hipóteses de garantia “imprópria”.²⁸ Na singela expressão do grande mestre Barbosa Moreira, ao referir-se ao art. 70, III do CPC, “trata-se de dispositivo escrito em termos louvavelmente genéricos”.²⁹

Deste modo, partindo dessa premissa dogmática, segundo a qual o dispositivo legal recebeu redação intencionalmente ampla e destinada a dar maior efetividade ao instituto e à tutela jurisdicional que mediante ele se possa obter, sustentamos a possibilidade irrestrita de denunciação da lide pela Fazenda Pública ao agente causador do dano, haja vista a necessidade premente de ressarcimento do erário público, com fulcro no princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, valor caríssimo ao Estado Democrático de Direito. Não pensamos que mereçam ser desconsiderados os argumentos restritivos, mas propugnamos que haja o adequado sopesamento dos princípios em aparente conflito, de forma a garantir a efetiva aplicação tanto do princípio da economia processual, que, conforme já fora salientado, integra a própria gênese do instituto da denunciação da lide, como da supremacia do interesse público, que justifica, portanto, a utilização do instrumento processual disponibilizado pelo diploma adjetivo civil de forma a viabilizar a mais ágil reparação do erário público.³⁰

A jurisprudência, a seu turno, é absolutamente divergente. Existe, no Superior Tribunal de Justiça, considerável número de acórdãos em ambos os sentidos. Há, no entanto, uma posição consagrada e aceita, ao que parece, pela unanimidade dos ministros daquela Casa: a não admissão da denunciação da lide não acarreta a nulidade do processo, pois a pretensão regressiva permanece incólume e a invalidação dos atos processuais importaria prejuízo desproporcional

²⁸ DINAMARCO. Cândido Rangel. **Intervenção de terceiros**. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 180.

²⁹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Estudos sobre o novo Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Liber Júrís, 1974, p.85.

³⁰ MARINONI, Luiz Guilherme, e ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. 3ª edição. São Paulo: RT, 2004, p. 219.

ao benefício que se alcançaria com a permissão da instauração da demanda em face do terceiro.

CAPÍTULO VI – REEXAME NECESSÁRIO

6.1. Generalidades, constitucionalidade e natureza jurídica

À luz do que dispõe o art. 475 do Digesto Processual Civil Brasileiro, com a redação que lhe foi dada pela Lei 10.352/01, a sentença que for proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público, e, ainda, a que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, somente produzirá efeito depois de confirmada pelo tribunal de segundo grau. O próprio juiz prolator do *decisum* sujeito ao duplo grau obrigatório remeterá os autos ao órgão *ad quem*, independentemente de requerimento das partes.

Trata-se da outrora denominada “apelação *ex officio*”, modernamente concebida como reexame necessário ou remessa obrigatória.

Consiste em instituto idealizado com a finalidade de evitar que eventuais arbitrariedades ou teratologias perpetradas por juízes monocráticos contra a Fazenda Pública ultimem por atentar contra os interesses da coletividade, reverenciando, assim, o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, verdadeiro pilar de sustentação do Estado Democrático de Direito e penhor da constitucionalidade do instituto em estudo. Tem, em nosso sentir, o escopo final de atingir a segurança de que a sentença desfavorável haja sido escorreitamente proferida, não se tratando, desta feita, de espécie de tutela privilegiada para a Fazenda Pública, demonstrando, assim, a necessária conformidade com o inafastável princípio da isonomia, *data venia* dos respeitáveis pronunciamentos em sentido diametralmente oposto.

A despeito de autorizados doutrinadores terem defendido a natureza recursal do instituto, não podemos comungar desta opinião, vez que impossível, à luz dos princípios que informam o sistema recursal pátrio, enquadrar o reexame necessário entre os recursos cíveis, conforme restará cabalmente demonstrado.

Asseverando ser a remessa verdadeira espécie de recurso, o notável José Frederico Marques, para quem *“a única diferença entre o recurso e a remessa necessária estava em que esta não é interposta pelo vencido, mas remetida obrigatoriamente, pelo juízo a quo, ao juízo ad quem.”*³¹

Esta posição não se sustenta, haja vista faltarem à remessa obrigatória a voluntariedade, a tipicidade, o interesse em recorrer, a legitimidade, a dialeticidade, e a tempestividade, traços essenciais dos recursos cíveis em geral. Ao desenvolvermos este raciocínio, não discrepamos da esmagadora maioria da doutrina moderna, que nega, com veemência, ao instituto a qualidade de recurso.

Inegável, é verdade, a existência de semelhanças entre o recurso de apelação e o reexame necessário, vez que o procedimento deste no tribunal é idêntico ao daquela, assim como ambos possuem efeitos suspensivo e devolutivo.

Todavia, na linha da doutrina majoritária, tem o instituto a natureza jurídica de condição à formação da coisa julgada, tendo em vista ser assente que, enquanto não for procedida à reanálise da sentença, esta não transita em julgado, não sendo, portanto, dotada de plena eficácia.³² Evidencia-se, aí, mais uma vez, a inconfundibilidade do reexame com recurso, haja vista que, em se tratando de recurso, o escoamento do prazo de interposição deste acarreta justamente o trânsito em julgado da sentença. Traduz este espírito a Súmula 423 do Supremo Tribunal Federal, *verbis*: *“Não transita em julgado a sentença por haver omitido o recurso ‘ex officio’, que se considera interposto ‘ex lege’.”*

Socorre-nos, uma vez mais, o mestre pernambucano Leonardo José Carneiro da Cunha, cuja lição merece transcrição literal:

“Não obstante o peso da doutrina que fundamenta esse segundo entendimento, parece mais correto mesmo encaixar o reexame necessário como condição de eficácia da sentença, eis

³¹ MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**. 7ª edição. São Paulo, 1985, p.119.

³² SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória**. 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 153.

*que, não atendidos vários princípios e requisitos recursais, não há como enquadrá-lo como mais um tipo de recurso.*³³

6.2. Cabimento

Conforme já fora articulado, o reexame necessário só se opera em relação às sentenças proferidas contra a Fazenda Pública. Neste tocante, cumpre destacar que, anteriormente, prevalecia entendimento, o qual se encontrava, inclusive, consubstanciado na Súmula 620 do STF, no sentido de que as sentenças prolatadas contra autarquias não estavam sujeitas à remessa obrigatória, exceto quando julgassem improcedente a execução de dívida ativa. Ocorre que, com o advento da Lei 10352/01, restou superado este entendimento, já que o art. 475 passou a determinar, explicitamente, a sujeição ao duplo grau necessário de todas as sentenças proferidas em detrimento de autarquias e fundações de direito público.

Muito se discutiu acerca da submissão da decisão concessiva de tutela antecipada em face da Fazenda Pública à exigência de reexame, eis que satisfativa e antecipatória de mérito. Prevaleceu, inobstante, o entendimento de que não há duplo grau obrigatório concernente a tal decisão, haja vista não se tratar de sentença, mas de mera decisão interlocutória.

Controverte-se, ainda, a doutrina, no que tange ao cabimento do reexame necessário quanto às sentenças que extinguem o processo sem julgamento de mérito. Neste ponto, dissentimos da opinião do professor Cândido Rangel Dinamarco³⁴, para quem deve haver reexame em todo tipo de sentença, inclusive nas terminativas, e perfilhamos a tese do mestre Nelson Nery Jr., segundo o qual:

“A sentença dita processual (CPC 267) caracteriza hipótese de extinção anormal do processo, cuja conseqüência para a Fazenda Pública será, tão-somente, a imposição de obrigação ao

³³ Op. cit., p.153.

³⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do Processo Civil Moderno**. Tomo I, 3ª edição. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 213.

pagamento de honorários à parte contrária (CPC 20). O que interessa, para que incida a proteção, é que o julgamento do mérito seja desfavorável à Fazenda. É óbvio, e ninguém duvida disso, que, extinto o processo sem julgamento de mérito nas causas em que a Fazenda for autora, o juiz deve impor-lhe o pagamento de honorários. Essa sucumbência não é quanto ao pedido, mas mera decorrência do princípio da causalidade, vale dizer, de parte secundária da demanda, providência essa que o juiz tem de tomar 'ex officio', independentemente de pedido do autor ou do réu. Ora, se ele tem de condenar a Fazenda autora 'ex officio', constitui-se em verdadeiro 'non sense' entender-se que deva subordinar essa sentença meramente formal à remessa 'ex officio'. Figura de exceção no direito processual civil, a norma que regula tem de ser interpretada restritivamente, vedada a interpretação extensiva, conforme regra básica de hermenêutica."³⁵

Com inspiração na lição supra transcrita, parece-nos mais consonante com a teleologia do instituto *sob oculi* o entendimento segundo o qual apenas das sentenças definitivas deve-se cogitar da remessa obrigatória.

6.3. A questão da “reformatio in pejus”

Debates acalourados surgiram na doutrina pátria acerca da possibilidade de o tribunal *ad quem*, em sede de remessa necessária, piorar a situação da entidade estatal, que, evidentemente, já tivera contra si sentença desfavorável.

O Superior Tribunal de Justiça, com supedâneo nas lições da grande maioria dos doutrinadores, firmou exegese no sentido da impossibilidade de agravar a situação da Fazenda Pública quando da apreciação da remessa obrigatória. Este entendimento restou cristalizado na Súmula 45, do seguinte teor:

³⁵ NERY JR., Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 6ª edição. São Paulo: RT, 2004, p. 83.

“No reexame necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública.”

Ousamos discordar, com a devida vênia, do entendimento da Egrégia Corte. As razões são simplíssimas.

Inspira o entendimento sumulado a seguinte idéia: não tendo a parte contrária apelado, ter-se-ia conformado com a sentença e estaria proibida a reforma da decisão em proveito de quem não apelou. Argumentam que teria havido verdadeiro trânsito em julgado para a parte vencedora.

Observamos, portanto, que os adeptos desta corrente analisam a questão sob a ótica da devolutividade dos recursos, o que, em nosso sentir, não parece tecnicamente correto, haja vista ser assente na doutrina e jurisprudência, conforme já fora delineado, tratar-se o reexame necessário de condição de eficácia da sentença, e não de modalidade recursal.

O tema deve ser estudado sob o ângulo da translatividade gerada pelo reexame. De acordo com o sistema processual vigente, o simples fato de a sentença haver sido proferida contra a Fazenda Pública faz com que seja obstada a preclusão, não só com relação àquela, mas também às demais partes, transferindo-se toda a matéria suscitada e discutida no processo ao conhecimento do tribunal *ad quem*. Assim, a remessa obrigatória tem translatividade plena, podendo o tribunal modificar a sentença no que entender devido. É como se houvesse apelação de todas as partes, não havendo, assim, limitação ao reexame. Parece-nos lapidar a lição do célebre Pontes de Miranda sobre o duplo grau obrigatório:

“Falta-lhe a impugnação; de modo que, na instância superior, a cogição se abre, como se tivesse havido recurso voluntário. É erro, pois, tratar-se como transita em julgado, formalmente, a sentença, se as partes não recorreram, ao tempo da preclusão para elas. Se há recurso de ofício, ainda não se dá a preclusão para a sociedade ou Estado; e a devolução é comum.”³⁶

³⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti e BERMUDEZ, Sérgio (atualizador). **Comentários ao Código de Processo Civil (de 1973)**, v. V, 3ª ed. Rio de Janeiro: 1997, p. 194.

Entender de forma diversa, ou seja, considerar preclusa a sentença para o particular, significa conferir diferença de tratamento entre as partes, em flagrante ofensa ao princípio constitucional da isonomia processual.

Conforme já expusemos supra, afigura-se-nos perfeitamente constitucional o instituto do reexame necessário, desde que, entretanto, não se proteja descomedidamente os entes públicos, o que, a nosso ver, não foi o intento do legislador. Todavia, a partir do momento em que se veda o agravamento da situação da pessoa jurídica de direito público, confere-se à Fazenda Pública tutela irrazoável e, conseqüentemente, dissonante dos princípios constitucionais garantidores do Estado Democrático de Direito.

CAPÍTULO VII – TUTELAS DE URGÊNCIA E PEDIDO DE SUSPENSÃO

7.1. Teoria geral das tutelas de urgência

O estudo das tutelas de urgência liga-se, umbilicalmente, à moderna preocupação com a efetividade do processo.

As tutelas de urgência, que compreendem tanto as de natureza antecipatória quanto as de índole cautelar, existem para fazer frente aos ônus decorrentes do tempo de duração do processo. Cada uma a seu modo. A tutela antecipada visa a proporcionar uma equânime distribuição dos prejuízos advindos do tempo do processo, sendo, portanto, instituto que serve ao princípio constitucional da isonomia.³⁷ A tutela cautelar, a seu turno, tem o escopo de proteger direitos, ou, mais precisamente, assegurar a utilidade prática do processo e, conseqüentemente, da própria prestação jurisdicional. Possui, também, indubitavelmente, fundamento constitucional.

Ambas são tutelas provisórias e, ante a urgência que as justifica, proferidas em cognição sumária. Todavia, diferenciam-se, essencialmente, no ponto concernente à satisfatividade. Enquanto a tutela cautelar é instrumental e acessória e, conseqüentemente, não-satisfativa, a tutela antecipatória foi concebida para ser satisfativa, uma vez que proporciona ao autor a antecipação dos efeitos que seriam obtidos apenas com a sentença, viabilizando, inclusive a execução do comando no bojo da própria ação de conhecimento em quer for proferido.

7.2. Cabimento contra a Fazenda Pública e restrições legais

É tranqüilo o entendimento quanto ao cabimento das tutelas de urgência, tanto de natureza antecipatória como de caráter cautelar, contra os entes de

³⁷ MARINONI, Luiz Guilherme, e ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. 3ª edição. São Paulo: RT, 2004, p. 234

Direito Público. Na linha da necessidade de se conferir maior efetividade e tempestividade à prestação jurisdicional, bem como viabilizar uma distribuição equânime do ônus decorrente do tempo de duração do processo, conforme fora supra expendido, não se poderia negar a possibilidade de uso de medidas liminares em face do Poder Público.

Ocorre, todavia, que, tendo em vista a relevância dos interesses representados pelo Estado em juízo, com o fito de resguardar, especialmente, o erário público, a legislação prevê uma série de vedações e restrições à concessão de medidas liminares e tutela antecipada em face da Fazenda Pública. Eis, portanto, mais um foco de acirrada polêmica doutrinária. De um lado, os que sustentam tratar-se de verdadeiros privilégios em favor do Poder Público, o que seria, veementemente reprochado pela ordem jurídica democrática. De outro lado, os que entendem que essas regras especiais não passam de prerrogativas processuais indispensáveis ao exercício do mister público. Passemos, pois, a analisá-las.

O estudo de aludidas restrições tem como base a Lei 4.348/64, que disciplina aspectos processuais do mandado de segurança, uma vez que as vedações nela consubstanciadas relativas à concessão de medida liminar no bojo do “writ” são repetidas na Lei 8.437/92, que trata das liminares em ações cautelares ajuizadas em face do Poder Público, e na Lei 9.494/97, que versa sobre a antecipação de tutela contra a Fazenda Pública. Verifica-se, portanto, que o sistema processual pátrio procedeu a uma unificação das regras concernentes a provimentos de urgência contra o Estado.

Inicialmente, tem-se o art. 5º da Lei nº 4.348/64, que veda expressamente a concessão de liminar que determine a concessão de aumento ou extensão de vantagens. Eis o teor do dispositivo:

“Art.5º. Não será concedida a medida liminar de mandados de segurança impetrados visando a reclassificação ou equiparação de servidores públicos, ou a concessão de aumento ou extensão de vantagens.”

Não é ocioso lembrar o teor do parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, que dispõe que *“os mandados de segurança a que se refere este artigo serão executados depois de transitada em julgado a respectiva sentença.”* Nesses casos, além de não ser possível a concessão da medida liminar, não se possibilita a execução provisória do julgado, devendo-se aguardar o trânsito em julgado da sentença, cuja eventual apelação terá efeito suspensivo, nos termos do art. 7º da Lei 4.348/64. Realmente, quando se exige o prévio trânsito em julgado para que a decisão possa ser executada ou cumprida, está-se vedando, igualmente, a concessão de provimentos de urgência. A recíproca parece ser verdadeira: quando se veda a concessão de liminar, está-se vedando, de igual modo, a possibilidade de execução provisória, de maneira que somente se poderá executar a sentença a partir de seu trânsito em julgado.³⁸

De forma ainda mais restritiva dispõe o § 4º do art. 1º da Lei 5.021/66, ao vedar a concessão de liminar para garantir qualquer vantagem pecuniária.

Conforme já fora salientado, todas essas vedações, que seriam próprias do mandado de segurança, aplicam-se, da mesma maneira, às providências liminares concedidas em ações cautelares, o que se depreende do teor do art.1º da mencionada Lei 8.437/92, cuja transcrição se impõe:

“Art. 1º. Não será cabível medida liminar contra atos do Poder Público, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal.”

Repetindo a mesma regra do mandado de segurança, o art. 3º da Lei 8.437/92 determina, no caso de a cautelar importar em outorga ou adição de vencimentos ou de reclassificação funcional, que o recurso de apelação e, até mesmo, o reexame necessário possuam efeito suspensivo, obstando o cumprimento imediato da medida.

³⁸ Ob. cit, p.173.

Veda-se, ainda, nos termos do que dispõe o § 3º do art. 1º da Lei 8.437/92, a concessão de medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação. Esta regra, a nosso ver é despicienda, principalmente no que tange às medidas cautelares, haja vista o caráter eminentemente instrumental e, conseqüentemente, não-satisfativo das mesmas.

Outra restrição que merece realce é a contida no art. 1º, § 5º da Lei 8.437/92, dada sua relevância do ponto de vista financeiro, uma vez que veda a concessão de medida liminar que defira a compensação de créditos tributários ou previdenciários. A razão de tal vedação resulta da evidência de que, procedida a compensação, haverá extinção do crédito tributário, sendo irreversível a medida liminar concedida. Com efeito, deferida uma liminar para permitir a compensação, haverá extinção do crédito tributário. Se, ao final, o contribuinte não lograr êxito na demanda, exsurgirá prejuízo incalculável para a Fazenda Pública, que ficará impossibilitada de efetuar o lançamento fiscal, uma vez que já estará extinto o crédito tributário. O Superior Tribunal de Justiça, após certa hesitação, pacificou o entendimento de que a vedação em estudo alcança, inclusive, os créditos constituídos através de lançamento por homologação.³⁹

Na linha do que fora anunciado no início, as disposições restritivas de liminares e cautelares contra a Fazenda Pública aplicam-se aos casos de tutela antecipada, mercê da edição da Lei 9.494/97, consoante se observa do seu art.1º, que estabelece:

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

Insta salientarmos que, com base em controvérsia jurisprudencial generalizada quanto à constitucionalidade das restrições, a norma supra transcrita fora objeto de controle abstrato de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal

³⁹ Acórdão unânime da 2ª Turma do STJ, AGREsp 112.171/PE, rel. Min. Eliana Calmon, j. 3/8/2000, DJ de 11/6/2001, p. 161.

Federal, em sede de ação declaratória de constitucionalidade – ADC nº 4 -, cuja ementa, ante a relevância do tema, merece ser reproduzida:

“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI N 9.494, DE 10.09.1997, QUE DISCIPLINA A APLICAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. MEDIDA CAUTELAR: CABIMENTO E ESPÉCIE, NA A.D.C. REQUISITOS PARA SUA CONCESSÃO. 1. Dispõe o art. 1º da Lei nº 9.494, de 10.09.1997: "Art. 1º. Aplica-se à tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil, o disposto nos arts 5º e seu parágrafo único e art. 7º da Lei nº 4.348, de 26 de junho de 1964, no art. 1º e seu § 4º da Lei nº 5.021, de 09 de junho de 1966, e nos arts. 1º, 3º e 4º da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992." 2. Algumas instâncias ordinárias da Justiça Federal têm deferido tutela antecipada contra a Fazenda Pública, argumentando com a inconstitucionalidade de tal norma. Outras instâncias igualmente ordinárias e até uma Superior - o S.T.J. - a têm indeferido, reputando constitucional o dispositivo em questão. 3. Diante desse quadro, é admissível Ação Direta de Constitucionalidade, de que trata a 2ª parte do inciso I do art. 102 da C.F., para que o Supremo Tribunal Federal dirima a controvérsia sobre a questão prejudicial constitucional. Precedente: A.D.C. n 1. Art. 265, IV, do Código de Processo Civil. 4. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzem eficácia contra todos e até efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo, nos termos do art. 102, § 2º, da C.F. 5. Em Ação dessa natureza, pode a Corte conceder medida cautelar que assegure, temporariamente, tal força e eficácia à futura decisão de mérito. E assim é, mesmo sem expressa previsão constitucional de medida cautelar na A.D.C., pois o poder de acautelar é imanente ao de julgar. Precedente do S.T.F.: RTJ-76/342. 6. Há plausibilidade jurídica na arguição de constitucionalidade, constante da inicial ("fumus boni iuris"). Precedente: ADIMC - 1.576-1. 7. Está igualmente atendido o requisito do "periculum in mora", em face da alta conveniência da Administração Pública, pressionada por liminares que, apesar do disposto na norma impugnada, determinam a incorporação imediata de acréscimos de vencimentos, na folha de pagamento de grande número de servidores e até o pagamento imediato de diferenças atrasadas. E tudo sem o precatório exigido pelo art. 100 da Constituição Federal, e, ainda, sob as ameaças noticiadas na inicial e demonstradas com os documentos que a instruíram. 8. Medida cautelar deferida, em parte, por maioria de votos, para se suspender, "ex nunc", e com efeito vinculante, até o julgamento final da ação, a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, que tenha por pressuposto a constitucionalidade ou inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 9.494, de 10.09.97,

*sustando-se, igualmente "ex nunc", os efeitos futuros das decisões já proferidas, nesse sentido.*⁴⁰

Observamos, portanto, que o Pretório Excelso não vislumbrou qualquer vício de inconstitucionalidade a macular a norma. Pelo contrário, destacou a importância da limitação, tendo em vista a necessidade de se preservar o regime constitucional dos precatórios, já que a tutela antecipada, como se sabe, possibilita a execução do comando no próprio processo de conhecimento e, portanto, à míngua de processo de execução e de expedição de precatório.

Com base no efeito vinculante de que se revestem os julgados da Suprema Corte proferidos em sede de controle concentrado de constitucionalidade, dispõe a Fazenda Pública, além do recurso cabível contra a espécie, do instrumento da reclamação constitucional para reverter eventuais decisões judiciais que contrariem o “decisum”.

Não podemos olvidar, sob pena de restar esvaziada a proporcionalidade que justifica o “discrimen” ora estudado, que, em outras hipóteses que não as estabelecidas pela lei, as quais, conforme destacado, têm especial relação com situações que poderiam causar temerários gravames ao erário, nada obsta a concessão de tutelas de urgência em face do Poder Público.

Por fim, perfaz-se necessário o estudo da regra inserta no § 1º do art. 1º da multicitada Lei 8.437/92, que obsta a concessão de liminares em ações cautelares quando impugnado ato de autoridade sujeita, na via do mandado de segurança, à competência originária de tribunal. A norma em referência não veda, é bom que se diga, o uso da cautelar como sucedâneo do “writ of mandamus”, mas apenas assevera que deve ser feito com reservas, a fim de evitar a burla a regras de competência por prerrogativa de função.⁴¹ Deve-se atentar, todavia, para o fato de que a restrição não se aplica aos casos em que o mandado de segurança se revelar incabível – transcurso do prazo decadencial de 120 dias, por exemplo -, pois, do contrário, estaria sendo suprimida da parte a possibilidade de provocar a

⁴⁰ Acórdão do Pleno do STF, ADCMC-4/DF, rel. Min. Sydney Sanches, j. 11/2/1998, DJ de 21/05/1995, p.2.

⁴¹ LACERDA, Galeno. **Comentários a Código de Processo Civil**. Tomo I, vol. VIII, 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

jurisdição cautelar, inerente ao poder de julgar, com afronta à regra constitucional de que qualquer ameaça pode ser submetida ao controle judicial. Fogem, ainda, à vedação “sub examine” a ação popular e a ação civil pública, pois detêm dignidade constitucional idêntica à do mandado de segurança, mas não possuem regras de competência por prerrogativa de função.

7.3. Pedido de Suspensão

O pedido de suspensão de liminar ou de segurança constitui instrumento conferido às pessoas jurídicas de direito público pela legislação extravagante supra citada, como forma de tentar evitar grave lesão a interesse público relevante, assim considerados a ordem, a saúde, a segurança e a economia públicas. Assim, por meio de requerimento dirigido ao presidente do tribunal ao qual competir o conhecimento do recurso cabível, independentemente da obediência de prazo, objetiva-se sobrestar o cumprimento da ordem concedida, subtraindo seus efeitos, com o que se desobriga a Fazenda Pública do cumprimento da medida.

É curial notar que o pedido de suspensão cabe em todas as hipóteses em que se concede provimento de urgência contra a Fazenda Pública ou quando a sentença contém efeitos imediatos, por ser impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo. É que, sempre que se concede uma “cautela” contra o Poder Público, admite-se, em contrapartida, uma contracautela. O pedido de suspensão é, pois, a contracautela que se confere à Fazenda Pública.⁴²

Devemos salientar, ainda a tempo, que o instituto em exame não possui natureza recursal, uma vez que em nosso sistema processual vigora o princípio da taxatividade, segundo o qual só se considera recurso aquilo que esteja previsto em lei como tal. Nessa linha de raciocínio, tem-se que, uma vez acolhido pelo presidente do respectivo tribunal, o pedido de suspensão não terá o condão de reformar, anular, nem desconstituir a decisão liminar ou antecipatória, não

⁴² CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **A Fazenda Pública em Juízo**. 2ª edição. São Paulo: Dialética, 2005, p. 273.

gozando, portanto, do efeito substitutivo dos recursos. Desta feita, não há vedação à interposição de agravo de instrumento concomitantemente ao pedido de suspensão, não incidindo, portanto, o óbice da singularidade recursal. O agravo, enquanto recurso, buscará a anulação ou a reforma da decisão vergastada. Observe-se que não há, entre o recurso e a medida de contracautela, qualquer condicionamento ou vinculação, de forma que o deferimento do pedido de suspensão não prejudica o agravo de instrumento. Resta prejudicado, evidentemente, eventual pedido de efeito suspensivo a que alude o art. 558 do Código Buzaid.

O presidente do tribunal, ao examinar o requerimento de suspensão, não adentra o mérito da questão principal, restringindo-se, apenas, à verificação da ocorrência dos pressupostos atinentes ao risco de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas. Partindo dessa premissa, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que o juízo exercido no julgamento do pedido de suspensão ostenta feição política, e não judicial. Com a devida vênia, discordamos deste entendimento, tendo em vista o caráter eminentemente judicial da atividade, uma vez não nos parecer correto admitir que uma decisão administrativa ou política atinja uma decisão judicial.⁴³ Mais uma vez, conferindo respaldo doutrinário à posição aqui esposada, merece a palavra o professor Leonardo José Carneiro da Cunha:

“Além do mais, se a atividade, nesse caso, fosse administrativa, poderia o presidente do tribunal agir de ofício, não necessitando de requerimento da Fazenda Pública para suspender provimentos de urgência. É que, enquanto a atividade administrativa é exercida de ofício, a judicial decorre do princípio dispositivo, exigindo provocação da parte que, no caso, é a Fazenda Pública.”⁴⁴

Independentemente da natureza que lhe seja atribuída, administrativa, política ou judicial, o certo é que o pedido de suspensão constitui incidente

⁴³ RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Suspensão de Segurança: Sustação da Eficácia de Decisão Judicial Proferida contra o Poder Público**. São Paulo, RT, 2000, p.96.

⁴⁴ Op. cit., p. 277.

processual, com caráter de contracautela, destinado a subtrair da decisão sua eficácia.

Afigura-se de ímpar relevância consignar que, da decisão do presidente do tribunal que defere ou indefere o pedido de suspensão, na dicção do § 3º do art. 4º da Lei 8.437/92, cabe agravo interno para o Plenário ou Corte Especial, que deve ser interposto no prazo de 5 dias. Tratando-se de pedido de suspensão intentado em razão de uma decisão proferida no bojo de mandado de segurança, especificamente, merece comentário a disciplina consubstanciada no art. 4º da Lei nº 4.348/64. Segundo este dispositivo, não caberia agravo interno em face de decisão que denegasse o pedido, mas apenas da que concedesse, o que foi, durante muito tempo, chancelado pelo Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do teor da súmula 506. Ocorre que, ainda que tardiamente, a Corte Suprema verificou que havia uma lacuna indevida no sistema, que não previra agravo para os casos de denegação da suspensão, o que o fez cancelar a referida súmula e passar a aplicar a Lei 8.437/92, que trata das liminares em geral e prevê o cabimento do recurso para ambas as hipóteses.

Na hipótese de ser o pedido de suspensão denegado e, ainda que interposto agravo interno, a Fazenda Pública não obtenha êxito, bem como no caso de ser o pedido de suspensão concedido mas provido o agravo interno interposto pelo autor, confere o art. 4º, § 4º da Lei 8.437/92 ao Poder Público a possibilidade de renovar o pedido de suspensão, desta feita para o presidente do STJ ou para o presidente do STF, a depender da natureza do fundamento, se constitucional ou infraconstitucional.

Cumpre, por fim, salientar que, de maneira a garantir que a contracautela atinja seus objetivos e seja o interesse público efetivamente preservado em face do risco de grave lesão, a sustação da eficácia da tutela de urgência vigorará até o trânsito em julgado da decisão de mérito na ação principal. Tem-se, portanto, a ultra-atividade do provimento que concede a suspensão dos efeitos da tutela concedida em face da Fazenda Pública.

Desta feita, podemos observar que, tendo em vista os critérios e parâmetros constitucionais adrede traçados, o instituto do pedido de suspensão, juntamente

com as restrições legais à concessão de liminares e tutela antecipada em face do Estado, forma um sistema de proteção do Poder Público em face dos provimentos de urgência indispensável à tutela do interesse público.

CONCLUSÃO

Começáramos estes escritos destacando a existência de normas processuais especialmente dirigidas à Fazenda Pública, bem como sua contextualização no estágio atual do Direito Processual Civil. Pontuamos, ainda, a profunda celeuma dogmática quanto à constitucionalidade de tais regras. Empreendemos, assim, árdua, porém instigante, jornada científica na tentativa de elucidar a verdadeira natureza das regras que compõem o chamado “Direito Processual Público”. A questão cinge-se, basicamente, a saber se constituiria um sistema de privilégios do Poder Público e, portanto, indignos de amparo da ordem jurídica, ou se seriam verdadeiras prerrogativas processuais da Fazenda Pública, indispensáveis ao efetivo desempenho dos deveres do Estado.

Foram firmadas, inicialmente, as premissas constitucionais sobre as quais assenta-se a temática. Restou exposto, à luz da mais moderna doutrina, o conteúdo do princípio do devido processo legal, a partir do qual pudemos estudar o postulado constitucional da igualdade. Neste ponto, consignamos a necessidade de se conceber o princípio da isonomia em sua acepção material, reconhecendo-se as desigualdades existentes entre os sujeitos e a necessidade de lhes conferir tratamentos diferenciados. Exsurgiram, aí, presságios de que o Poder Público, enquanto tutor do interesse público, dado o caráter supremo deste, merece tratamento processual diferenciado.

Prosseguimos, então, com o fito de assegurar a correta delimitação dos destinatários das normas estudadas, com a análise da expressão “Fazenda Pública”. Concluimos, pois, de acordo com a legislação vigente, que a aplicabilidade do sistema de regras especiais é restrita às pessoas jurídicas de direito público, de forma que determinados entes, ainda que integrantes da Administração Pública, não são merecedores de regime diverso daquele aplicável aos particulares em geral.

Passamos, desta feita, a estudar um a um, alguns dos institutos processuais mais relevantes no que concerne à atuação da Fazenda Pública em juízo.

Tendo em vista as peculiaridades inerentes à própria organização da administração e seu reflexo direto na atividade dos procuradores dos entes públicos, depreendemos a absoluta necessidade de prazos diferenciados para a Fazenda Pública, como forma de garantir a adequada defesa do erário e dos interesses da coletividade em juízo.

Discorremos, ainda, sobre os prazos prescricionais das pretensões envolvendo o Poder Público, cujas peculiaridades harmonizam-se, tranqüilamente, com a ordem jurídica.

Estudamos, de forma detida, a polêmica questão da denúncia da lide ao agente público, em torno da qual gravitam substanciosos argumentos favoráveis e contrários. Posicionamo-nos, acompanhando eminentes mestres, mas dissentindo de outros tantos notáveis, pela admissibilidade da denúncia, ancorados na interpretação ampliativa do art. 70, III do CPC, bem como na necessidade de se ressarcir o erário público da forma mais ágil possível, ainda que isto acarrete uma espera maior em prejuízo do particular que litiga contra o Estado. Entendemos que se aplica, neste ponto, o critério harmonizador da proporcionalidade.

Não poderíamos deixar de nos debruçar sobre o famigerado instituto do reexame necessário. Apoiados nos mandamentos gerais da teoria dos recursos, afastamos, de forma peremptória, a natureza recursal da remessa obrigatória e assentamos seu caráter de condição para a formação da coisa julgada. A partir daí, demonstramos, pedindo vênias aos mestres que entendem de forma diversa, a conformidade do art. 475 do CPC com a Carta Magna. Repugnamos, todavia, por entendermos não se coadunar com o princípio da igualdade, uma vez que transborda os limites da razoabilidade e proporcionalidade, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido da impossibilidade de “reformatio in pejus” no bojo do reexame. Conforme dito alhures, a translatividade da remessa necessária é plena, de forma que, apesar de ter como finalidade conferir maior segurança às sentenças proferidas em desfavor do Poder Público, não se pode

negar a possibilidade de o Tribunal agravar a situação do Estado, se assim entender devido.

Por fim, acentuamos a impossibilidade de, tendo em vista a importância que ganharam as preocupações com a efetividade do processo, vedar-se o uso das tutelas de urgência contra o Poder Público. Reparámos, todavia, que a necessidade de se resguardar o patrimônio público de ônus indevidos, bem como a obediência aos princípios orçamentários, impõem restrições plenamente justificáveis, à luz do princípio da isonomia processual, à concessão de liminares contra o Estado. Tomamos contato, ainda, com instituto bem peculiar, o chamado pedido de suspensão, concebido pela legislação processual extravagante como importante medida de contracautela, de forma a viabilizar a proteção de interesses públicos de especial relevância quando ameaçados de grave lesão em decorrência da concessão de liminares. É, portanto, instrumento que serve ao desempenho do mister público.

Percebemos, no transcorrer da pesquisa, a inafastável incidência de princípios e valores bem peculiares ao Direito Público, que impõem, inevitavelmente, importantes adaptações ao direito processual. É sob este ponto de vista que se deve focar a questão das diferenças estabelecidas em benefício da Fazenda Pública, de forma a se conseguir afastar, racional e cientificamente, as veementes críticas que são feitas às mesmas, consideradas por muitos verdadeiros privilégios processuais do Poder Público e, portanto, destoantes da noção de isonomia que norteia o Estado Democrático de Direito. Ocorre que, conforme já fora salientado, a supremacia do interesse público, como princípio básico viabilizador de uma convivência harmônica e digna, coloca o Estado em uma situação de superioridade para que possa atuar no sentido de cumprir suas finalidades, especialmente a de reduzir as desigualdades entre os administrados. Desta feita, em nosso modesto sentir, tendo em vista as peculiaridades que envolvem a atuação do Poder Público em juízo, bem como o arcabouço principiológico delineado, os diversos institutos estudados, não apenas harmonizam-se com a Carta Magna, como são indispensáveis ao atingimento do fim maior da atividade administrativa, qual seja, a tutela do interesse público.

BIBLIOGRAFIA

AMORIM FILHO, Agnelo. **Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis**. Revista dos Tribunais, Ano 49 – outubro de 1960, volume 300.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 11ª edição. São Paulo: Malheiros, 2001.

BUENO, Cassio Scarpinella. **O Poder Público em Juízo**. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. **Partes e Terceiros no Processo Civil Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2003, n. 5.1.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Direito Processual Civil**, vol. I. 8ª edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 13ª edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **A Fazenda Pública em Juízo**. 2ª edição. São Paulo: Dialética, 2005.

CUNHA JR., Dirley da. **Curso de Direito Administrativo**. 4ª edição. Salvador: Edições JusPODIVM, 2006.

DIDIER JR., Fredie Souza. **Direito Processual Civil**, vol. I. 5ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2005.

DINAMARCO. Cândido Rangel. **Intervenção de terceiros**. São Paulo: Malheiros, 1997.

_____. **Fundamentos do Processo Civil Moderno**. Tomo I, 3ª edição. São Paulo: Malheiros, 1995.

DI PIETRO. Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 15ª edição. São Paulo: Atlas, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, vol.I. São Paulo: Saraiva, 2003.

GRECO FILHO, Vicente. **Intervenção de terceiros**. 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 1991.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Processo Constitucional e Direitos Fundamentais**. 3ª edição. São Paulo: CELSO BASTOS EDITOR, 2003.

LACERDA, Galeno. **Comentários a Código de Processo Civil**. Tomo I, vol. VIII, 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

LIMA, George Marmelstein. **Princípios Constitucionais do Processo Civil: Acesso à Justiça, Devido Processo, Isonomia e Contraditório**. Disponível em: <http://www.georgelimahpq.com.br>. Acesso em: 07 nov. 2005.

MACHADO, Agapito. **O princípio da isonomia e os privilégios processuais**. Disponível em: <http://www.jus.com.br>. Acesso em: 17 jul. 2005.

MARINONI, Luiz Guilherme, e ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do Processo de Conhecimento**. 3ª edição. São Paulo: RT, 2004.

MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**. 7ª edição. São Paulo, 1985.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 9ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 23ª edição. São Paulo: Malheiros, 1998.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3ª edição. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **Curso de Direito Administrativo**. 17ª edição. São Paulo: Malheiros, 2004.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 17ª edição. São Paulo: Atlas, 2005.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Estudos sobre o novo Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Liber Júrís, 1974.

_____. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 22ª edição. São Paulo: Editora Forense, 2002.

NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 8ª edição. São Paulo: RT, 2004.

_____. **Teoria Geral dos Recursos**. 6ª edição. São Paulo: RT, 2004.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti e BERMUDEZ, Sérgio (atualizador). **Comentários ao Código de Processo Civil (de 1973)**, v. V, 3ª ed. Rio de Janeiro: 1997.

PONTES FILHO, Valmir. **Curso Fundamental de Direito Constitucional**. São Paulo: Dialética, 2001.

ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria Geral do Processo**. 5ª edição. São Paulo: Malheiros, 2001.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Suspensão de Segurança**: Sustação da Eficácia de Decisão Judicial Proferida contra o Poder Público. São Paulo, RT, 2000.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 19ª edição. São Paulo: Malheiros, 2001.

SILVA, Ovídio A. Batista da. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Vol. 1. São Paulo: RT, 2000.

SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória**. 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2004.

VIANA, Juvêncio Vasconcelos. **Efetividade do processo em face da Fazenda Pública**. São Paulo: Dialética, 2002.

_____. **Execução contra a Fazenda Pública**. São Paulo: Dialética, 1998.