

A UNIÃO FEDERAL EM JUÍZO: AS PRERROGATIVAS PROCESSUAIS DA FAZENDA PÚBLICA E O PRINCÍPIO DA ISONOMIA

ANTÔNIO INÁCIO PIMENTEL RODRIGUES DE LEMOS
Advogado da União Procurador-Chefe da União na Paraíba

Monografia apresentada perante o curso de Pós-graduação *latu sensu*, Especialização em Direito Processual Civil, promovido pelo Centro Universitário – UNIPÊ, sob a orientação do Professor Doutor Harrison Targino.

RESUMO

LEMOS, Antônio Inácio Pimentel Rodrigues de. A União Federal em Juízo: As Prerrogativas Processuais da Fazenda Pública e o Princípio da Isonomia. João Pessoa, 2003. 50 f. Monografia Especialização em Direito Processual Civil, Centro Universitário UNIPÊ.

O trabalho analisa as prerrogativas processuais da Fazenda Pública, frente o princípio da isonomia. Enfatiza a atuação da Advocacia-Geral da União, órgão jurídico ao qual a Constituição Federal atribuiu competência para representar a União em Juízo.

Aborda os princípios constitucionais do processo, dedicando especial atenção ao princípio da isonomia, em seus aspectos formal e substancial. Examina o princípio da proporcionalidade, como manifestação do devido processo legal substancial.

Conclui por considerar não haver violação ao princípio da isonomia nas chamadas prerrogativas processuais da Fazenda Pública.

PALAVRAS-CHAVE: FAZENDA PÚBLICA; PRERROGATIVAS PROCESSUAIS; PRINCÍPIO DA ISONOMIA; UNIÃO FEDERAL; PROPORCIONALIDADE.

ABSTRACT

This paper analyzes the procedural prerogatives of Public Treasury, facing the principle of equity. It emphasizes the actuation of the Advocacy-General of the Union, the institution to whom the Federal Constitution assigns ability to represent the Union in Judgment. It treats on the procedural constitutional principles, dedicating special attention to the principle of equity, in its appearances formal and substantial. It examines the principle of proportionality, as manifestation of the substantial due process of law. It concludes that there isn't violation of the principle of equity on the called procedural prerogatives of Public Treasury.

KEYWORDS: PUBLIC TREASURY; PROCEDURAL PRERROGATIVES; PRINCIPLES; EQUITY

SUMÁRIO: 1 - INTRODUÇÃO; 2 - A UNIÃO FEDERAL EM JUÍZO; 3 - PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO; 4 - PRINCÍPIO DA ISONOMIA; 5 -PRINCÍPIO DA ISONOMIA E PRERROGATIVAS PROCESSUAIS DA FAZENDA; 6 - CONSIDERAÇÕES FINAIS; BIBLIOGRAFIA

1. INTRODUÇÃO

Freqüentemente são encontradas as mais diversas formas de manifestações da comunidade jurídica a respeito do que se convencionou chamar de "privilégios processuais da Fazenda Pública". Entre aqueles que criticam o tratamento diferenciado dado ao Estado em Juízo, nota-se uma tendência de quase execração aos dispositivos legais que lhe dão suporte. Seja em obras doutrinárias, seja em artigos publicados em revistas especializadas e até mesmo em palestras proferidas em Congressos, vê-se comumente respeitáveis nomes abominarem as referidas normas, sempre sob a alegação de ofensa ao princípio da isonomia.

As manifestações contrárias à permanência das também chamadas prerrogativas processuais ficaram ainda mais caudalosas após o advento da Constituição Federal de 1988, pois se acreditava que as normas que lhes davam sustentação não haviam sido recepcionadas pela nova ordem constitucional, inaugurada em 05 de outubro de 1988, que estabeleceu, no art. 5º, da CF, repetidas vezes, o princípio da isonomia.¹

Daí porque o interesse em desenvolver o presente estudo, tendo em vista principalmente a falsa simpatia que parece transparecer das razões usadas por aqueles que, como verdadeiros paladinos da igualdade, verberam contra a manutenção das normas que dão tratamento especial à Fazenda Pública em juízo.

Dessa forma, no presente trabalho, serão examinados os impropriamente chamados privilégios processuais da Fazenda Pública, frente ao princípio da isonomia, procurando demonstrar a preferência do constituinte brasileiro pela igualdade material, ao invés da igualdade meramente formal, e, assim, a necessidade de se ter em mente a noção de proporcionalidade, razoabilidade e do *substantive due process of law* ou devido processo legal substancial.

¹ José Augusto Delgado, *A supremacia dos princípios nas garantias processuais do cidadão*, pp. 42-43. Ao entendimento de que as normas estabelecidas das prerrogativas da Fazenda Pública são infringentes do princípio constitucional da isonomia, acostam-se ainda Agapito Machado, *Princípio da isonomia e os privilégios processuais*, pp. 81-87; Rogério Lauria Tucci e José Rogério Cruz e Tucci, *Constituição de 1988 e Processo*, pp. 37-59, *apud* Juvêncio Vasconcelos Viana, *Execução Contra a Fazenda Pública*, p. 16

O estudo será procedido sob a perspectiva do órgão responsável pela representação judicial da União Federal, cuja estrutura também será objeto de exame, com a apresentação de dados estatísticos referentes ao mencionado órgão.

Antes, porém, cumpre fazer outra observação inicial, de forma que fique claro que a expressão Fazenda Pública é utilizada ao longo do presente trabalho para se referir especificamente à União, enquanto ente federativo, mas também se pode dizer que os aspectos de natureza eminentemente jurídicos, aqui estudados, podem ser aplicados aos Estados e aos Municípios, quando na defesa de seus interesses em juízo.

2. A UNIÃO FEDERAL EM JUÍZO

A Constituição Federal de 1988 criou a Advocacia-Geral da União, desfazendo o que José Afonso da Silva chamou de "bifrontismo do Ministério Público Federal" (1998, p. 586), que antes disso, além de representar a sociedade e fiscalizar a correta aplicação da lei, não raro, acusava e defendia a mesma pessoa jurídica, ou seja, seus membros exerciam cumulativamente as funções de Ministério Público e de Advogados da União.

O art. 131, da Constituição Federal, traçou as linhas gerais da futura instituição, tendo ficado estabelecido que "a Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgãos vinculados, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo".

A criação de um órgão jurídico próprio para a União foi um dos grandes acertos do legislador constituinte, que acabou com a falta de sintonia antes existente entre os órgãos que faziam a defesa e a assessoria jurídica da referida pessoa jurídica de direito público. É inegável que a existência de órgãos esparsos e com pouca sintonia dificultava ainda mais o referido mister, mormente quando se tem em vista o tamanho da máquina administrativa do Estado e a própria dimensão continental do país.

Com efeito, deve-se registrar que o extenso território ocupado pelo país não representa apenas mais um dado geográfico, é, sem dúvida, aspecto de muita importância e com grande repercussão na tarefa de efetuar a defesa da União Federal em juízo. De fato, é comum que, para preparar a resposta do ente público, seja necessário solicitar informações a mais de um órgão, muitas vezes localizados em pontos extremos do país, como, por exemplo, imagine-se um ex-militar que, enquanto esteve na ativa serviu na fronteira do Estado de Roraima, e, quando de seu desligamento, opta por ajuizar determinada ação contra a União, em seu domicílio em Porto Alegre, no Rio Grande do Sul, como lhe faculta o art. 109, § 2º, da Constituição Federal.

Como se disse acima, a Constituição Federal atribuiu à Lei Complementar a tarefa de dispor a respeito da organização e funcionamento da Advocacia-

Geral da União. Para tanto, foi editada a LC 73, de 10.02.1993, que ainda hoje é objeto de muitas críticas por omissões e imperfeições, fruto, em boa parte, da demora do Poder Executivo em encaminhar ao Congresso Nacional o projeto de lei complementar previsto no art. 131 da Constituição.

De fato, o prazo de cento e vinte dias, inicialmente previsto no art. 29, §1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, transformou-se em cinco anos, ao cabo dos quais a Advocacia-Geral da União passou a existir de fato, já no governo do Presidente Itamar Franco e pelas mãos do Advogado-Geral da União, Dr. Geraldo Quintão.

A Advocacia-Geral da União constitui-se num órgão autônomo que não se subordina a nenhum outro órgão governamental. Segue, única e exclusivamente, a orientação emanada do Presidente da República, situando-se, portanto, na mesma posição dos Ministérios (SOUTO, 1998, pp. 57/58). A alta hierarquia do órgão é constituída pelo Advogado-Geral da União, pela Procuradoria-Geral da União e pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional; pela Consultoria-Geral da União; pelo Conselho Superior da Advocacia-Geral da União e por sua Corregedoria-Geral.

Em cada Capital de Estado, existe uma Procuradoria da União, sendo que, naquelas em que existe Tribunal Regional Federal, existe uma Procuradoria Regional da União, totalizando, portanto, cinco Procuradorias Regionais que exercem a coordenação sobre as respectivas Procuradorias Estaduais, conforme art. 3º, da Lei n.º 9.028/95, com a redação dada pela MP n.º 2.180-35, de 24.08.2001. Em algumas cidades do interior do país, existem as Procuradorias Seccionais da União, como, por exemplo, Campina Grande e Petrolina, que são as únicas Procuradorias Seccionais na jurisdição do TRF da 5ª Região.

Atualmente, de acordo com o Boletim Estatístico de Pessoal do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão de maio/2003, consulta feita no *site* www.servidor.gov.br, encontram-se em atividade seiscentos e oitenta e seis Advogados da União, aí incluídos os antes denominados Assistentes Jurídicos, transformados naquele cargo, por intermédio de Medida Provisória, hoje convertida em lei ordinária (art. 11, da Lei n.º 10.549/2002). Todo esse quantitativo está distribuído entre as procuradorias acima referidas, bem como perante as Consultorias Jurídicas dos Ministérios, estando pouco mais da metade desses autorizados a representar a União em juízo nas causas não tributárias, que totalizam cerca de um milhão de processos judiciais.

Deve-se lembrar que as causas federais de natureza fiscal-tributária estão a cargo da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e hoje alcançam o número de quatro milhões de processos, para oitocentos e trinta e cinco Procuradores da Fazenda Nacional.

Toda essa estrutura que compõe a AGU, quase dez anos após a sua instalação, ainda hoje é objeto de freqüentes ajustes, com instalação de Procuradorias Seccionais, extinção de outras, fusões de Procuradorias Regionais e Estaduais, e a recente criação da Procuradoria-Geral Federal (Lei n.º 10.480, de 03.07.2002), que será o órgão que terá a responsabilidade da

representação jurídica das autarquias e fundações – órgãos da Administração Indireta, cuja supervisão hoje cabe à Coordenadoria de Órgãos Vinculados da AGU, com outro número de processos na casa dos dois milhões.

Ao gigantismo do número de processos, some-se a significância das cifras envolvidas, decorrente tanto da importância individual de determinadas causas, como da quantidade de servidores substituídos em causas promovidas por sindicatos e entidades de classe. Assim, causas movidas por um único autor, substituto processual, na fase de execução, resultam em milhares de contas a examinar, em um prazo que era de dez dias até a edição da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acrescentou o art. 1º-B à Lei n.º 9.494/97, estabelecendo o prazo de trinta dias para a Fazenda Pública opor embargos à execução.

Para se ter uma idéia da magnitude dos valores envolvidos nas demandas em que a União é parte, registre-se que a Advocacia-Geral da União conta com o Departamento de Cálculos e Perícias, setor responsável pela elaboração e conferência dos cálculos de liquidação e perícias judiciais referentes aos feitos de interesse da União e de suas autarquias e fundações públicas, criado pela Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que deu nova redação à Lei n.º 9.028/95, acrescentando o art. 8º-D a este normativo. No último relatório desse Departamento, relativo ao 1º Semestre de 2003, ficou demonstrado que a Advocacia-Geral da União impugnou R\$ 3.889.828.574,32 (três bilhões, oitocentos e oitenta e nove milhões, oitocentos e vinte e oito mil, quinhentos e setenta e quatro reais, trinta e dois centavos), de um total de R\$ 5.181.943.202,49 (cinco bilhões, cento e oitenta e um milhões, novecentos e quarenta e três mil, duzentos e dois reais, quarenta e nove centavos) executados contra a União suas autarquias e fundações, exceto INSS, INCRA e BACEN.

Deve-se destacar que esses números são relativos apenas ao 1º Semestre de 2003, e à análise de 22.178 processos judiciais, exclusivamente referentes às causas não-tributárias, já que, como se disse acima, as causas de natureza tributária são de responsabilidade da Procuradoria da Fazenda Nacional, que embora seja órgão da Advocacia-Geral da União, conta com assessoria de cálculos própria.

Assim, embora seja certo dizer que a mera impugnação não signifique a certeza da economia, também é certo afirmar que a ausência de impugnação significaria a certeza do prejuízo.

Esses são, portanto, em linhas gerais, os aspectos relacionados à defesa e a presença da União Federal em juízo, cuja apresentação permitiu destacar a dificuldade que representa a referida tarefa, tendo em vista principalmente o tamanho da estrutura administrativa, bem como a própria dimensão continental do país.

3. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO

Os autores costumam referir-se às expressões Direito Processual Constitucional e Direito Constitucional Processual, como representativas de manifestações distintas da relação entre a Constituição e o direito processual, aduzindo que, enquanto aquela expressão refere-se à jurisdição constitucional, ou seja, às normas constitucionais que prevêm instrumentos processuais e de organização do Poder Judiciário; esta se refere aos princípios constitucionais do processo, representados basicamente pelo devido processo legal, que se desdobra nos princípios da inafastabilidade do controle jurisdicional (direito de ação), do contraditório, da ampla defesa, da isonomia, da proibição das provas ilícitas, da publicidade, da fundamentação das decisões, do juiz natural, etc.

Com efeito, o legislador constituinte de 1988, seguindo o fenômeno verificado após a Segunda Guerra em resposta aos regimes totalitários, inseriu as garantias fundamentais do processo entre as normas constitucionais, tendo preferido explicitá-las uma a uma, ao invés de unicamente enunciar o princípio do devido processo legal, como forma de enfatizar a importância dessas garantias, norteadando a administração pública, o Legislativo e o Judiciário para que possam aplicar essa cláusula sem maiores indagações (NERY JÚNIOR, 2002, p. 42).

Antes de examinar alguns desses princípios fundamentais do processo, sob o ângulo do direito constitucional, dedicando especial relevo ao princípio da isonomia, cumpre deixar clara a noção de princípio de uma maneira geral, bem como dos princípios do direito e sua inerente normatividade.

Os autores, em sua grande maioria, ao examinarem a matéria referente aos Princípios do Direito, têm como ponto de partida a significação de princípios fora do âmbito da Ciência Jurídica, até porque se trata de termo utilizado em vários campos do saber humano (sociologia, política, física, teologia, etc.), procurando, com isso, contribuir para a boa compreensão dessa matéria, que é farta de indagações, embora pareça de fácil compreensão.

Assim, sem fugir à regra acima referida, traz-se a acepção do termo princípio constante do Novo Dicionário da Língua Portuguesa, de Aurélio Buarque de Holanda², que, ao se referir aos diversos sentidos do termo, constitui-se num excelente ponto de partida para o seu entendimento, conforme a seguir:

“Princípio. [Do lat. Principiu.] S.m. 1. Momento ou local ou trecho em que algo tem origem; começo; o princípio de um incêndio; o princípio da estrada já está pavimentada. 2. Causa primária. 3. Elemento predominante na constituição de um corpo orgânico. 4. Preceito, regra, lei. 5. P. ext. Base, germe: O garoto tem em si o princípio da rebeldia. 6. Filos. Fonte ou causa de uma ação. 7. Filos. Proposição que se põe no início de uma dedução, e que não é deduzida de nenhuma outra dentro do sistema considerado, sendo admitida,

² Cf. Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa. 2ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986, p. 1.393.

provisoriamente, como inquestionável. [São princípios os axiomas, os postulados, os teoremas etc.]

Ruy Samuel Espíndola registra que, noutra passagem do referido dicionário, o significado de princípios, agora no plural, é dado como “proposições diretoras de uma ciência, às quais todo o desenvolvimento posterior dessa ciência deve estar subordinado” (2001, p.47). Mais adiante, o referido autor (2001, pp.47-48) conclui que:

A idéia de princípio ou sua conceituação, seja lá qual for o campo do saber que se tenha em mente, designa a estruturação de um sistema de idéias, pensamentos ou normas por uma idéia mestra, por um pensamento chave, por uma baliza normativa, donde todas as demais idéias, pensamentos ou normas derivam, se reconduzem e/ou se subordinam.

Para Miguel Reale (1998, p. 305) os princípios “são certos enunciados lógicos admitidos como condição ou base de validade das demais asserções que compõem dado campo do saber”. Semelhantemente, o jurista uruguaio de origem francesa, Eduardo Couture, em seu Vocabulário Jurídico (*apud* PLÁ RODRIGUES, 1993, P. 15), considera princípio o “enunciado lógico extraído da ordenação sistemática e coerente de diversas normas de procedimento, de modo a outorgar à solução constante destas o caráter de uma regra de validade geral”.

Na ciência jurídica, ainda segundo a concepção de Ruy Espíndola (2001, p. 49), o termo princípio tem sido usado ora para designar a formulação dogmática de conceitos estruturados por sobre o direito positivo, ora para designar determinado tipo de normas jurídicas e ora para estabelecer os postulados teóricos, as proposições jurídicas construídas independentemente de uma ordem jurídica concreta ou de institutos de direito ou normas legais vigentes.

Esses muitos significados atribuídas ao termo princípio não são considerados benéficos para o campo da ciência jurídica, porquanto têm contribuído para a aplicação prática indistinta de institutos jurídicos diferenciados. Quanto a tal afirmação, pode-se dizer que não divergem Ruy Espíndola e Orlando Gomes³, sendo que, para este último, deve-se fazer a distinção entre os princípios gerais do Direito e aqueles que são extraídos das disposições legislativas concretas, e se ampliam em fórmulas gerais, que, como postulados programáticos, têm a importância revelada sob dois aspectos: “a) como normas propulsoras da atividade legislativa e administrativa, b) como normas inspiradoras da aplicação do direito vigente”.

Vê-se, pois, que Orlando Gomes preocupa-se em destacar a necessidade de se distinguirem os princípios gerais de direito daqueles “extraídos das disposições legislativas concretas” (1987, p. 42), isto é, positivados. Da mesma forma, Ruy Espíndola, citando Grau (2001, p. 52), afirma que os

³ Cf. Orlando Gomes. **Introdução ao Direito Civil**, 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p.42, na oportunidade em que trata das Fontes do Direito, e Ruy Samuel Espíndola. **Conceito de Princípios Constitucionais**, 1ª ed. Revista dos Tribunais, 2000, pp. 50-54, distinguindo os princípios gerais do direito dos princípios positivos do direito..

princípios positivos do Direito devem ser valorados segundo “as dicotomias analíticas do válido ou inválido, vigente ou não, eficaz ou ineficaz, adequadas à análise do Direito enquanto sistema de normas positivas”. Ao contrário, os princípios gerais do Direito “são posições descritivas (e não normativas), através das quais os juristas referem, de maneira sintética, o conteúdo e as grandes tendências do direito positivo”.

Portanto, deve-se ter em mente que, quando o juiz encontra a solução do caso omissis valendo-se de idéias jurídicas gerais expressas no ordenamento legal, ele fundamenta a sentença ainda na lei (GOMES, 1987, p.42). Do contrário, isto é, pensar em outros princípios gerais que não os contemplados na ordem jurídica de um determinado Estado, “é abrir as portas à introdução de ‘regras exóticas’ que podem destruir as linhas deste ordenamento, introjetar a confusão, a desordem e a arbitrariedade, onde deve reinar a clareza, a harmonia, a precisão e a segurança” (ESPÍNDOLA, 2001, p. 53-54).

A partir das idéias expostas nos dois últimos parágrafos, fica mais fácil entender outra característica dos princípios sobre a qual não há divergência na doutrina jurídica contemporânea: a sua normatividade. Existe, portanto, unanimidade em se reconhecer aos princípios jurídicos o caráter de norma de direito. Se anteriormente o pensamento jurídico distinguia os princípios das normas, atribuindo significado diferente a cada um deles, sempre sobrepondo a idéia de norma à de princípio, depois, “devido aos acréscimos teórico-analíticos de Dworkin e Alexy, pacificou-se a distinção entre regras e princípios como espécies do gênero norma de direito” (ESPÍNDOLA, 2001, p.61).

Assim é que se vê que andou bem o legislador constituinte de 1988 ao explicitar cada um dos princípios fundamentais do processo, positivando-os um a um, de maneira a não deixar margem de dúvida sobre sua normatividade.

Com efeito, obstante o Art. 5º, inciso LIV, traga expressamente o princípio do *due process of law*, o próprio *caput* do referido dispositivo, bem como diversos outros de seus incisos e ainda outros artigos da CF/88 prevêm outros princípios constitucionais do processo, tais como: Art. 5º, *caput* – princípio da isonomia; inciso XXXV – inafastabilidade do controle jurisdicional; incisos XXXVII e LIII – princípio do Juiz Natural; inciso LV – princípio do contraditório; LVI – princípio da proibição da prova ilícita; inciso LX e Artigo 93, inciso IX – princípio da publicidade dos atos processuais, este último dispositivo também traz o princípio da motivação das decisões judiciais.

O princípio do devido processo legal, como já se disse, é o primeiro e mais importante dos princípios constitucionais do processo, na medida em que todos os outros dele derivam. O art. 5º, LIV, da Constituição Federal, estabelece expressamente que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”, o que, para boa parte da doutrina, ou, melhor dizendo, a mais autorizada doutrina pátria, seria o bastante para que aos litigantes em processo administrativo ou judicial estivesse garantida a observância de desenvolvimento processual com base em normas previamente estabelecidas, de forma a culminar em um resultado (sentença) justo.

O primeiro ordenamento a fazer menção a esse princípio, sem a ele referir-se expressamente, foi a Magna Charta de João Sem Terra, do ano de 1215, quando se referiu à *law of the land*. No entanto, a consagrada expressão *due process of law* só veio a ser utilizada em lei inglesa de 1354, denominada *Statute of Westminster of the Liberties of London*, adotada no reinado de Eduardo III.

O direito americano foi, por assim dizer, o segundo berço do postulado do devido processo legal, já que do direito inglês essa cláusula migrou para o das colônias da América do Norte, fixando-se na Emenda 5ª, da Constituição Federal americana de 1787.

Como à primeira vista poderia parecer, o princípio do devido processo legal não possui acepção relacionada apenas ao processo, já que a referida cláusula constitucional tanto se refere ao devido processo legal processual, ou *procedural due process*, como ao devido processo legal substancial, ou *substantive due process*, indicando “a incidência do princípio em seu aspecto substancial, vale dizer, atuando no que respeita ao direito material, e, de outro lado, a tutela daqueles direitos por meio do processo judicial ou administrativo” (NERY JÚNIOR, 2002, p. 37).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que o devido processo legal em sentido substantivo traduz-se no princípio da proporcionalidade, que, dessa forma, encontra um de seus fundamentos dogmáticos no Art. 5º, inciso LIV, da Constituição Federal (RE 200.844, Rel. Min. Celso de Melo, DJU 16.08.2002; ADI 1922 MC/DF, Rel. Min. Moreira Alves, DJU 06.10.1999; AI 265.064 AgR-ED-ED/MT, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU 23,08.2002).

Assim, a proclamação do devido processo legal constante do Art. 5º, LIV, da CF/88, abrange não só o aspecto meramente formal, que se traduz na “possibilidade efetiva de a parte ter acesso à justiça, deduzindo pretensão e defendendo-se do modo mais amplo possível” (NERY JÚNIOR, 2002, p. 42), mas também “sua dimensão material, que atua como decisivo obstáculo à edição de atos legislativos revestidos de conteúdo arbitrário ou irrazoável” (ROSAS, 2001, p. 14).

Como já se observou, o legislador constituinte optou por discriminar uma a uma as garantias processuais, estabelecendo, ao lado do devido processo legal outros desses princípios. Assim é que o Art. 5º, XXXV, traz o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, também conhecido como do direito de ação, ou ainda, como princípio do acesso à justiça. Nelson Nery Júnior observa que, embora a referida norma dirija-se principalmente ao legislador, “o comando constitucional atinge a todos indistintamente, vale dizer, não pode o legislador e ninguém mais impedir que o jurisdicionado vá a juízo deduzir pretensão” (2002, p. 98).

Assim, a ordem constitucional assegura o direito de acesso à justiça, e, portanto, a uma prestação jurisdicional, que, antes de tudo, deve ser uma prestação jurisdicional adequada, àqueles que tiverem algum direito subjetivo material violado ou ameaçado de violação. Com efeito, a norma constitucional

deve ser interpretada de maneira que se proporcione aos litigantes em juízo resultado que se aproxime o máximo possível daquilo que teriam se não tivessem necessidade de recorrer ao Poder Judiciário.

Para Nery Júnior, o princípio do direito de ação é uma das formas de manifestação do princípio do contraditório (2002, p. 134), já que este outro princípio constitucional do processo significa poder deduzir ação em juízo, alegar e provar fatos constitutivos de seu direito, e, quanto ao réu, ser informado sobre a existência e conteúdo do processo e fazer-se ouvir. Com efeito, pela dicção do Art. 5º, inciso LV, da CF/88, "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes", significando, assim, que às partes deve-se dar conhecimento da existência e de todos os atos do processo, bem como deve ser assegurada a oportunidade de reagir contra aqueles atos que eventualmente lhes sejam desfavoráveis.

A Constituição Federal de 1988 também previu expressamente o princípio do Juiz Natural, quando, em seu Art. 5º, duplamente a ele se referiu, inicialmente vedando a criação de juízo ou tribunal de exceção – inciso XXXVII, e, ao depois, estabelecendo a necessidade de julgamento por autoridade competente – inciso LIII. Dessa forma, por esse princípio, não se admite a possibilidade de criação de tribunais extraordinários aos quais seria atribuída competência para atuar em caso cujos fatos tivessem ocorrido antes da constituição do órgão, ou seja, não se admite a designação de juízo por encomenda, *ex post facto*. Por outro lado, o segundo aspecto do princípio do juiz natural estabelece a garantia do julgamento por autoridade competente, entendendo-se esta como o agente do Estado legítima e legalmente investido de jurisdição, ou seja, de poderes para processar e julgar os casos a ele submetidos. Nery Júnior acrescenta um terceiro aspecto desse princípio, afirmando que a autoridade competente há de ser imparcial (2002, p. 67).

O princípio da proibição da prova ilícita também encontrou albergue na Constituição Federal, na medida em que seu Art. 5º, inciso LVI, expressamente estabeleceu que "são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meio ilícito". O enunciado desse dispositivo constitucional é suficientemente explícito quanto ao significado do princípio, muito embora haja bastante controvérsia quanto ao seu efetivo alcance. Todavia, nos limites do presente trabalho, é interessante notar apenas que a doutrina mais autorizada entende que a proibição de prova ilícita não é regra absoluta, até mesmo porque nenhum princípio constitucional é absoluto, devendo, pois, sua aplicação dar-se em cotejo com os demais bens jurídicos constitucionalmente protegidos, em respeito ao princípio da proporcionalidade. De fato, conforme esse entendimento, estão José Carlos Barbosa Moreira e Egas Moniz de Aragão (*apud* NERY JÚNIOR, 2002, p. 158).

A publicidade dos atos processuais é outro dos princípios presentes na Lei Maior brasileira, que elevou essa garantia à categoria de princípio constitucional, estabelecendo no Art. 5º, inciso LX, que "a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem", bem como no Art. 93, inciso IX, que "todos os

julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei, se o interesse público o exigir, limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes”.

Como se vê, a garantia da publicidade dos atos processuais foi alçada ao *status* constitucional, muito embora, a própria Constituição Federal tenha feito referência aos casos em que a lei pode admitir o sigilo, e a realização do ato processual com a presença unicamente das partes e de seus advogados ou somente destes últimos. Assim, o art. 155 do CPC está em perfeita consonância com o texto constitucional, na parte em que prevê a possibilidade de realização de alguns atos processuais em segredo de justiça.

Ainda no que diz respeito à publicidade dos atos processuais, é importante dizer que não quer essa garantia significar que o ato só será válido se for efetivamente presenciado pelo público em geral ou por órgãos da imprensa oficial ou privada, mas se traduz na exigência do conhecimento prévio de sua realização, permitindo a intervenção das partes e de seus representantes.

Ao lado da publicidade dos atos processuais, o Art. 93, inciso IX, da CF/88, também traz o princípio da motivação das decisões judiciais, por meio do qual impõe-se ao julgador indicar em suas decisões “as razões, de fato e de direito, que o convenceram a decidir a questão daquela maneira” (NERY JÚNIOR, 2002, p. 183). A ausência de fundamentação acarreta a nulidade da decisão, conforme expressamente estabeleceu o dispositivo constitucional acima referido.

De se registrar, ainda, que Nelson Nery Júnior faz referência ao princípio do duplo grau de jurisdição como integrante da relação dos princípios constitucionais do processo. Por esse princípio deve-se entender como a possibilidade de reexame e reforma das decisões proferidas em primeiro grau, por outro órgão que não o prolator da decisão, hierarquicamente superior a este e geralmente de composição colegiada.

É importante destacar, todavia, a advertência feita por Nery Júnior, segundo a qual a atual ordem constitucional faz referência meramente implícita a esse princípio, não havendo, portanto, garantia constitucional do duplo grau (2002, p. 175). No mesmo sentido posiciona-se Dinamarco, para quem “na ordem constitucional brasileira não há uma garantia do duplo grau de jurisdição. A Constituição Federal prestigia o duplo grau como princípio, não como garantia” (2002, p. 151).

De fato, apenas a primeira Constituição brasileira, a Carta Imperial de 1824, albergou de forma expressa o princípio do duplo grau de jurisdição, daí porque pode-se dizer que estão perfeitamente conforme a atual Constituição aquelas normas que de certo modo limitam o direito ao recurso. Com efeito, pontuam na legislação pátria diversas normas que restringem o direito à duplicidade de grau, como, por exemplo: o art. 34, da Lei n.º 6.830//80, que estabelece não caber apelação nas execuções fiscais de valor igual ou inferior a 50 OTNs; o atual modelo dos juizados especiais, implantado pela Lei n.º 9.099/95, que prevê a possibilidade da interposição de recursos para o mesmo

juizado, e não para um tribunal superior; bem como a impossibilidade de cabimento de recurso ordinário nos dissídios trabalhistas individuais de alçada inferior a dois salários mínimos.

Examinados estes princípios constitucionais do processo, houve-se por bem reservar capítulo específico ao princípio da isonomia, não só por sua importância para o presente trabalho, mas também pelo que representa para o Estado Democrático de Direito.

4. PRINCÍPIO DA ISONOMIA

Entre os princípios constitucionais do processo, o princípio da isonomia possui destacada importância justamente por se constituir a igualdade num dos fundamentos da democracia moderna e do Estado de Direito. O primeiro e principal destinatário do princípio da isonomia é o legislador, conforme anota Francisco Campos, (*apud* SILVA, 1998, p. 219), cuja discricionariedade encontra neste princípio a maior de suas limitações, podendo-se dizer que somente ele (o legislador) poderá ser o destinatário útil de tal mandamento, “porquanto o executor da lei já está, necessariamente, obrigado a aplicá-la de acordo com os critérios constantes da própria lei”.(Campos *apud* SILVA, 1998, p. 219).

O princípio da isonomia encontra-se positivado expressamente no art. 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988, que abre o capítulo dos direitos individuais estabelecendo que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. Contudo, a Carta Magna reforça o referido princípio com muitas outras normas sobre a igualdade ou buscando a igualização dos desiguais pela outorga de direitos sociais substanciais, conforme anota José Afonso da Silva (1998, p. 214):

Assim é que, já no mesmo art. 5º, inciso I, declara que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. Depois, no art. 7º, XXX e XXXI, vêm regras de igualdade material, regras que proíbem distinções fundadas em certos fatores, ao vedarem diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil e qualquer discriminação no tocante a salários e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência. A previsão, ainda que programática, de que a República Federativa do Brasil tem como um de seus objetivos fundamentais reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III), veemente repulsa a qualquer forma de discriminação (art. 3º, IV), a universalidade da seguridade social, a garantia ao direito à saúde, à educação baseada em princípios democráticos e de igualdade de condições para o acesso e permanência na escola, enfim a preocupação com a justiça social como objetivo das ordens econômica e social (arts. 170, 193, 196 e 205) constituem reais promessas de busca da igualdade material.

Assim, partindo de uma posição que se pode considerar realista, a Constituição quase que expressamente reconhece que os homens são

desiguais sob os mais variados aspectos, e propugna pela igualdade proporcional, procurando aproximar a isonomia material da isonomia dita formal. De fato, o reconhecimento prévio da possibilidade de existência de inúmeras desigualdades entre os homens constitui-se inafastável pressuposto que deve nortear a atividade do legislador na tentativa de aproximar os que apenas em essência são iguais.

Não se deve olvidar que o princípio da isonomia também está expressamente previsto no Código de Processo Civil, cujo art. 125, inciso I, é muito claro e objetivo ao estabelecer como dever primário do juiz o tratamento igualitário das partes e dos procuradores. Assim, as partes, no curso do processo, devem merecer tratamento igualitário, para que tenham as mesmas oportunidades de reação e de fazer valer em juízo as suas razões, significando com isso que devem ter a chamada "paridade de armas".

É o que José Afonso da Silva (1998, p. 221) chamou de princípio da igualdade jurisdicional ou igualdade perante o juiz, tendo, todavia, atribuído-lhe maior amplitude, por entender que se apresenta sob dois prismas: "como interdição de fazer distinção entre situações iguais, ao aplicar a lei; e como interdição ao legislador de editar leis que possibilitem tratamento desigual a situações iguais ou tratamento igual a situações desiguais por parte da Justiça".

Tal entendimento espelha a tendência moderna de enxergar a igualdade não só sob o aspecto formal – igualdade meramente perante a lei; mas também sob o prisma material, já que aquela isoladamente ficava no plano da abstração, enquanto esta realça o conceito realista, que pugna pela igualdade proporcional. Discorrendo acerca da isonomia, Hugo de Brito Machado (Princípios Jurídicos da Tributação na Constituição de 1988, p.34, *apud* VIANA, 1998, p. 17) afirma que "a verdadeira igualdade reside, indubitavelmente, na proporcionalidade. Não pode haver maior iniquidade do que tratar igualmente pessoas desiguais".

Daí por que, não só em relação às regras processuais, mas também no que diz respeito às regras de natureza material, o ordenamento jurídico pátrio é dotado de diversos dispositivos que buscam a aproximação da igualdade material daquela meramente formal. Com efeito, a própria Constituição Federal é preta de dispositivos diretamente relacionados à busca da igualdade em sentido material. A legislação infraconstitucional, como não poderia deixar de ser, traz normas exteriorizadoras das políticas públicas voltadas à concretização do princípio da isonomia material.

Nesse sentido é que se afirma não haver violação ao princípio da isonomia, quando se estabelecem quotas de participação por gênero no processo eleitoral, de maneira a possibilitar maior probabilidade de eleição de representantes do sexo feminino nas casas legislativas. Com efeito, a Lei n.º 9.504/97, ao estabelecer que 30% dos candidatos registrados devem pertencer a um dos sexos, em verdade, buscou aumentar a participação das mulheres nos processos eleitorais, sem que com isso tenha incorrido em violação ao princípio da isonomia.

Ademais, lembre-se que são atuais as discussões a respeito da constitucionalidade da reserva de quotas raciais em seleções para ingresso no serviço público e nas universidades públicas, como meio compensatório ao abismo racial existente entre brancos e negros no Brasil. Os defensores da necessidade de implementação de ações afirmativas tendentes a neutralizar, senão diminuir, os efeitos desse abismo, argumentam afirmando a opção da Constituição de 1988 pelo princípio do pluralismo, ao lado do princípio da igualdade material, inclusive no que diz respeito ao aspecto racial.

Não se deve deslembrar, também, o tratamento diferenciado que recebe, quando litigando em juízo, o hiposuficiente ou a pessoa que não possua meios para atender às despesas processuais e os honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou da família, a quem, por isso, a lei garante diversas isenções (Lei n.º 1.060/50).

Outro exemplo que pode ser dado diz respeito ao tratamento dado ao consumidor pelo Código de Defesa do Consumidor, reconhecendo sua situação de vulnerabilidade nas relações de consumo, e, portanto, admitindo repercussão no aspecto processual, com a inversão do ônus da prova em favor da parte reconhecidamente como mais fraca da relação.

Assim, não existe “o princípio absoluto”, porquanto até mesmo a isonomia deve ser vista sob o aspecto da proporcionalidade, de maneira que a visão que se deve ter daquele princípio está umbilicalmente ligada à aceção de princípio da proporcionalidade, cujo mandamento não pode ser olvidado na tarefa de igualização dos desiguais.

Com efeito, o princípio da proporcionalidade, também conhecido como “mandamento da proibição de excesso”, embora não previsto expressamente na Constituição Federal de 1988, não pode deixar de ser reconhecido como em vigor no ordenamento jurídico pátrio, recorrendo-se, para tanto, ao disposto no § 2º do art. 5º, da Carta Magna, conforme entendimento de Willis Santiago Guerra Filho(2001, p. 64), que anota o posicionamento no mesmo sentido de Paulo Bonavides. Por outro lado, como já se disse acima, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende que o princípio da proporcionalidade constitui-se na tradução do devido processo legal em sentido substancial, podendo-se dizer, por isso, que também encontra fundamento no art. 5º, inciso LIV, da Constituição Federal.

Entre todos os princípios, o da proporcionalidade ocupa lugar da mais alta importância, justamente porque resolve o problema do conflito entre eles, porquanto, de se lembrar, conforme anotado acima, em situações da espécie, não há exclusão pura e simples entre os princípios, mas “acata-se prioritariamente um e desatende o mínimo possível o outro princípio” (GUERRA FILHO, 2001, p. 77).

Embora a doutrina brasileira enxergue distância entre os termos, pode-se dizer que a proporcionalidade e a razoabilidade possuem estreitos laços, apresentando-se esta com mais intensidade nos Estados Unidos e aquela na Europa (ROSAS, 2001, p. 11). Funcionam como limites à atividade legislativa do Estado, já que sempre que houver restrição a direitos por meio de atividade

legislativa, deve haver proporcionalidade entre aquela restrição e o objeto da lei (ROSAS, 2001, p. 13), ressaltando o elemento adequação entre o meio e o fim do ato. E aqui se volta à noção do devido processo legal substancial, pois como observou San Tiago Dantas (apud ROSAS, 2001, p. 14), “não basta a expedição de um ato legislativo formalmente perfeito para preencher o requisito do *due process of law*. Se assim fosse, a cláusula seria inoperante como limite ao arbítrio legislativo, pois o requisito constitucional estaria atendido com a simples existência da lei formal. Seria o mesmo que o legislador constituinte dizer ao legislativo ordinário: *you shall not do wrong, unless choose to do* (Cooley)”, cuja tradução livre seria: você não deverá fazer errado, a não ser que escolha assim fazer.

Os princípios da isonomia e da proporcionalidade acham-se estreitamente associados, conforme notou Willis Santiago Guerra Filho, para quem é possível que se entenda a proporcionalidade como incrustada na isonomia, já que “o princípio da isonomia traduz a idéia aristotélica de ‘igualdade proporcional’, própria da ‘justiça distributiva’, ‘geométrica’, que se acrescenta àquela ‘comutativa’, ‘aritmética’, meramente formal – aqui, igualdade de bens; ali, igualdade de relações” (2001, p. 65).

Todavia, o mesmo autor registra o entendimento de Larenz, segundo o qual há uma acepção própria do princípio da proporcionalidade bem destacada do princípio da igualdade, segundo a qual, nas palavras de Guerra Filho, o princípio da proporcionalidade aparece como mais importante que o da isonomia, “pois enquanto esse último determina, abstratamente, a extensão a todos desses direitos, é aquele que permite, concretamente, a distribuição compatível dos mesmos” (2001, p. 68).

5. PRINCÍPIO DA ISONOMIA E PRERROGATIVAS PROCESSUAIS DA FAZENDA PÚBLICA

É no sentido expresso no Capítulo anterior que se justificam os impropriamente denominados “privilégios processuais da Fazenda Pública”, pois na medida em que se se detém numa acepção meramente literal, sem proporcionalidade, do princípio da isonomia (que “todos são iguais perante a lei”), de fato, poder-se-ia chegar, de forma equivocada, à inadmissibilidade do tratamento desigual em favor da Fazenda Pública. Todavia, como dito, interpreta-se, modernamente, o conteúdo do princípio isonômico no sentido de “tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades”.

Cumprido que se faça a necessária distinção entre diferenciação e discriminação, conforme anota Manoel Gonçalves Ferreira Filho (1999, p. 29), para quem, enquanto a discriminação é arbitrária e favorece a desigualdade, a diferenciação é racionalmente justificada e composta por uma relação de meio e fim. Em verdade, ofende a razoabilidade a noção de princípio da isonomia de forma absoluta e sem a necessária proporcionalidade.

Não se deve esquecer, também, outro princípio jurídico de destacada importância, sobre o qual o grande jurista gaúcho, Galeno Lacerda, disse que, de tão importante, considera-o, em verdade, o “princípio unitário e básico, a justificar, mesmo a autonomia científica de uma teoria geral do processo” (1976, p. 164). Trata-se do princípio da adequação do processo.

Com efeito, o processo enquanto “instrumento de definição (certificação), proteção (asseguração) e realização (efetivação) do direito substancial” (DIDIER JR., 2001, p. 03), deve guardar adequação ao seu objetivo, de forma a propiciar o seu alcance da maneira mais rápida e melhor possível, segundo as peculiaridades inerentes às partes, à causa de pedir e ao pedido.

Assim é que se percebe a existência de acentuada preocupação entre os estudiosos do processo no sentido de se identificar novas modalidades de tutela diferenciada, já que está comprovada a impossibilidade, pela inadequação, de se tutelar todos os direitos unicamente por intermédio de um procedimento padrão.

É importante registrar que, segundo Galeno Lacerda (1976, p. 164), a adequação do processo apresenta-se sob os aspectos subjetivo, objetivo e teleológico, e que esses fatores de adaptação devem atuar sem exclusão entre eles, para que o processo alcance o máximo de eficiência.

A título de exemplo de adequação subjetiva do processo, Galeno Lacerda lembra como variam as normas relacionadas com a legitimação processual das partes, conforme se tratar de capaz ou incapaz, de pessoa física ou jurídica, privada ou pública, ou de sujeito sem personalidade. Lembra também que o processo se torna mais complexo, com a presença das figuras do representante ou do assistente, assim como nas hipóteses de litisconsórcio, de intervenção de terceiros, ou do Ministério Público.

Ainda como manifestação do princípio da adequação, sob o aspecto subjetivo, o jurista gaúcho cita a transformação das regras de competência “ratione personae” se a parte for a Fazenda Pública.

Por outro lado, observa-se que a influência que as regras do processo sofrem de acordo com a diferença de grau entre a disponibilidade e a indisponibilidade do objeto, ou seja, do bem jurídico material, nada mais é do que uma manifestação clara do aspecto objetivo do princípio da adequação do processo. De fato, a indisponibilidade dos valores repercute na normatividade do processo, de maneira a proporcionar uma adequação deste de acordo com a maior ou menor presença do interesse público na lide. Galeno Lacerda (1976, p. 166) observa uma gradação que, em linhas gerais, parte de um processo civil puramente dispositivo, entre partes capazes, passando por lides que reclamam a presença do Ministério Público, pelas ações de acidente do trabalho, de família, falimentares, por aquelas em que for parte pessoa jurídica de direito público, até a indisponibilidade máxima das ações penais, cada uma delas com suas respectivas peculiaridades a repercutir na normatividade do processo.

A adequação teleológica, por sua vez, ocorre quando se adapta o processo de acordo com o objetivo a que este visa. Assim é que o processo de conhecimento tem atos e ritos distintos do processo de execução, na medida em que o primeiro visa à definição do direito, enquanto o segundo à realização deste. Segundo Didier Júnior (2001, p. 7) a adequação teleológica manifesta-se também quando o procedimento é adaptado aos valores (celeridade, efetividade, segurança, paz social, etc.) preponderantes em cada caso.

É incontestável que, quando a Fazenda Pública litiga em Juízo, as realidades que se confrontam (Estado x particular) são absolutamente diversas. De se registrar a anotação feita por Flávio Cheim Jorge, segundo a qual o desequilíbrio existente nas relações jurídicas da administração e do particular decorre daquilo que Celso Antônio Bandeira de Mello denomina de regime jurídico-administrativo, que "gera, para a Fazenda Pública, tanto prerrogativas quanto restrições, passíveis de serem encontradas em juízo ou mesmo fora dele" (JORGE, 2003, p. 122).

A partir do próprio ponto de vista estrutural justifica-se a necessidade de se conferir tratamento diferenciado à Administração, haja vista que o Estado é a organização mais complexa do mundo, conforme já foi destacado anteriormente. Juvêncio Vasconcelos Viana alerta muito bem que "essa complexidade ocorre, não por vontade do próprio ente estatal, mas sim, por conta da natureza jurídica dos interesses que lhe foram entregues para guarda e execução (v.g., saúde, educação, segurança)" (1998, p. 19).

Acrescenta ainda aquele autor que as diferenças não ficam apenas no aspecto estrutural, pois, segundo ele, devem-se somar "os próprios fins do Estado, bem como a natureza do interesse a ser por esse tutelado". Assim é que Willis Santiago Guerra Filho entende "admissível e, mesmo, necessária a atribuição de competência ao Estado para, tutelando primordialmente o interesse público, fazer o devido balizamento da esfera até aonde vão interesses particulares e comunitários, para o que, inevitavelmente, restringirá direitos fundamentais, a fim de assegurar a maior eficácia deles próprios, visto não poderem todos, concretamente, serem atendidos absoluta e plenamente" (2001, p. 67).

Portanto, o que impropriamente se denominam de "privilégios processuais da Fazenda Pública" devem, na verdade, ser chamados prerrogativas ou "precauções processuais em defesa do patrimônio público", como muito bem observou João Carlos Souto (1998, p.122).

Nesse sentido, também, Ada Pellegrini Grinover, no artigo "Benefício de Prazo", *in* Revista Brasileira de Direito Processual 19/13-24, que magistralmente faz a distinção entre prerrogativas e privilégios, conforme se vê adiante:

3. No direito atual, prerrogativas e privilégios só podem admitir-se por exceção, em razão da diversidade das posições subjetivas assumidas no ordenamento jurídico. Exceções que são ao regime comum, as prerrogativas e os privilégios se distinguem, porquanto estes são instituídos visando à proteção de interesses pessoais, e aquelas

decorrem do interesse público. Resulta daí ser a prerrogativa irrenunciável.

Diversos são os dispositivos previstos na legislação processual que estabelecem estas prerrogativas para a Fazenda Pública em juízo. Entre os que sofrem as mais acirradas críticas estão o art. 188, do Código de Processo Civil, que prevê prazo em quádruplo para o ente público contestar e em dobro para recorrer; e o art. 475, inciso II, também do CPC, que prevê o duplo grau de jurisdição obrigatório para as sentenças proferidas contra a União, o Estado, Distrito Federal, o Município e a respectivas autarquias e fundações de direito público. Também os dispositivos que, em determinados casos, proíbem a concessão de liminares contra a Fazenda Pública, sofrem severas críticas, sob o fundamento de violação ao princípio da isonomia e ao da inafastabilidade da tutela jurisdicional.

A seguir, serão examinadas algumas das referidas prerrogativas processuais, oportunidade em que se procurará refutar a opinião daqueles que se posicionam contrariamente à sua existência, procurando-se demonstrar a necessidade da permanência de tais precauções na legislação processual, com ênfase nos argumentos de natureza política e social.

Justifica-se, desde já, a preponderância na utilização, neste momento, de argumentos de natureza política e social, pelo fato de se considerar suficientemente abordado o exame da matéria sob o aspecto estritamente jurídico. Não se deve olvidar, também, a observação feita por COUTURE (*apud* LACERDA, 1976, p. 168), no sentido de que “a redação de um código não é obra acadêmica, mas política. Não tem por finalidade consagrar princípios de cátedra, senão solucionar os problemas que a realidade social, econômica, cultural e ética apresenta ao legislador”.

O primeiro dos chamados privilégios refere-se aos prazos outorgados à Fazenda Pública, em quádruplo para contestar e em dobro para recorrer, constantes do art. 188, do Código de Processo Civil. Aqueles que consideram injustificável o referido tratamento dado ao ente público, pela legislação processual, sempre fundamentam sua crítica na alegação de que há afronta ao princípio da igualdade das partes no processo.

Paulo Henrique dos Santos Lucon (TUCCI – coordenador, 1998, p. 119) afirma que tais “vantagens não podem encontrar justificativa no complexo da administração pública. Caso contrário, as megaempresas também deveriam ser assim beneficiadas”. Ademais, acredita que “nos dias de hoje, com o uso em larga escala do computador, não pode mais prevalecer o entendimento de que o Estado necessita de privilégios inconstitucionais”.

Apesar do devido respeito que merece o articulista acima referido, não se pode concordar com a comparação feita por ele entre o Estado e uma empresa, por maior que seja esta. São grandezas incomparáveis. Com efeito, é verdade que atualmente existem empresas que possuem orçamentos que são até maiores do que o de determinados países, mas não se podem comparar as atividades destas com as atribuições do Estado.

O universo das relações jurídicas que têm como parte o Estado é infinitamente maior do que o das empresas. O Estado relaciona-se com cada um de seus habitantes, que podem ser seus servidores, e mais ainda, sob as mais diversas formas, com as pessoas fictícias criadas sob as leis nele vigentes, como, v.g., as próprias empresas. Diferentemente, o universo das relações jurídicas destas últimas restringe-se aos respectivos clientes e funcionários.

O fato de existirem determinadas empresas hipertrofiadas, em verdade, é motivo para, ao contrário do que pretende o autor acima referido, buscarem-se formas de fortalecer a defesa do interesse público, que quase nunca está presente, ainda que indiretamente, na pauta de preocupações de empresas da referida espécie.

Não se deve olvidar que as regras de competência que regem a União em juízo nem de longe podem ser comparadas às dos particulares. De fato, de acordo com o art. 109, § 2º, da Constituição Federal, "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

Isso permite que, por exemplo, causas que digam respeito a ato ou fato ocorridos em determinado Estado da Região Sul sejam aforadas na seção judiciária do Estado da Paraíba, local do atual domicílio do autor. Daí decorrendo todas implicações para a defesa da União, a ser apresentada por seu representante judicial na Paraíba, que, se não contasse com prazos diferenciados, certamente não teria condições de exercer plenamente o contraditório, haja vista a dificuldade de reunir tempestivamente os elementos necessários à defesa do ente público, ainda que contasse com os mais avançados recursos tecnológicos em matéria de computação.

Sérgio Ferraz, no artigo "Igualdade Processual e os Benefícios da Fazenda Pública", publicado na Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo (13/15):421-35), fazendo a análise de ambas as prerrogativas, ou seja, a dos prazos diferenciados e a do reexame necessário, ensina:

O princípio da igualdade está disseminado por várias regras do nosso Código de Processo Civil. E como se coloca, em face disso, a problemática dos privilégios da Fazenda Pública? Porque se a igualdade constitui exatamente uma negação de prerrogativas desigualativas, se na realidade a idéia de igualdade implica um cancelamento de privilégios que são os privilégios da Fazenda Pública? Afinal, representam eles, ou não, uma quebra do princípio de igualdade?

.....
A justificativa que os autores, de maneira praticamente unânime, apresentam, para este tipo de tratamento, repousa no dado da complexidade de atuação da Fazenda Pública, dia a dia tão mais ampla que perdeu em celebridade.

"Não obstante, é indiscutível que, por mais desagradavelmente lento que seja seu movimento, a Fazenda Pública reúne uma série de atribuições e interesses que não são de seu interesse, isto é, que não são de seu interesse típico, mas da coletividade que a criou. Retomando uma velha idéia de Duguit, o Estado existe para prestar serviços públicos e só se justifica nesse momento. Então, por definição, na idéia de Fazenda Pública existe toda uma estruturação fisiológica e anatomicamente conformada para realização de tarefas e satisfação aos interesses coletivos. Isso, de alguma maneira, dá uma conotação especial para sua atividade.

Por isso, a concessão de um prazo favorecido para a Fazenda Pública se defender representa, na verdade, um caminho de viabilização para que consiga, dentro de seu ritmo possível, dar uma resposta aos interesses da coletividade, quando provocados em sede judicial.

Ada Pellegrini Grinover, por sua vez, no artigo já mencionado acima ("Benefício de Prazo", in Revista Brasileira de Direito Processual 19/13-24), embora critique a extensão do prazo, põe-se de acordo com o princípio, registrando o seguinte:

Analisando o benefício do prazo, como prerrogativa concedida à Fazenda e ao Ministério Público, vê-se que é ela instituída exatamente com base no interesse público ou social, justificando-se em razão da natureza, organização e fins do Estado moderno. Os prazos fixados à Fazenda Pública e ao órgão do MP são mais amplos, justamente em obediência ao princípio da igualdade, real e proporcional, que impõe tratamento desigual aos desiguais, para nivelá-los na igualdade substancial.

Se as partes não litigam em igualdade de condições, o benefício de prazo se justifica, na medida necessária ao restabelecimento da verdadeira isonomia. A Fazenda, em virtude da complexidade dos serviços estatais e da necessidade de formalidades burocráticas; o Ministério Público, com vistas à distância das fontes de informação e de provas, hão de contar com o benefício da dilatação de prazos, para efeito do equilíbrio processual.

Nelson Nery Júnior entende que, "antes de caracterizar ofensa ao princípio constitucional da igualdade de partes, o benefício de prazo vem constituir-se como afirmação e efetivação do princípio, traduzindo-se como medida de equidade, pois trata desiguais desigualmente, atuando em prol da igualdade substancial" (2002, p. 48)

O Supremo Tribunal Federal, examinando, **incidenter tantum**, a inconstitucionalidade da norma do art. 188, do CPC, por mais de uma vez concluiu por considerá-la compatível com a Constituição da República promulgada em 1988, conforme decisões proferidas nos RE 181.138, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 12.05.95, e 194.925, Relator Min. Ilmar Galvão, DJU 19.04.2002.

A seguir destaca-se trecho da ementa do primeiro dos precedentes acima citados, na parte que interessa ao presente trabalho:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRAZO EM DOBRO - APLICAÇÃO SUPLETIVA DO CPC (ART. 188) AO PROCEDIMENTO RECURSAL DISCIPLINADO PELA LEI Nº 8.038/90 - IOF/CÂMBIO - DECRETO-LEI 2.434/88 (ART. 6º) - GUIAS DE IMPORTAÇÃO EXPEDIDAS EM PERÍODO ANTERIOR À 1º DE JULHO DE 1988 - INAPLICABILIDADE DA ISENÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO - ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INOCORRÊNCIA - NORMA LEGAL DESTITUÍDA DE CONTEÚDO ARBITRÁRIO - ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - INADMISSIBILIDADE - RE CONHECIDO E PROVIDO.

A norma inscrita no art. 188 do CPC, por constituir lex generalis, aplica-se subsidiariamente ao procedimento do recurso extraordinário disciplinado pela Lei nº 8.038/90. O benefício da dilatação do prazo para recorrer somente não incidiria no procedimento recursal do apelo extremo, se a lei extravagante - a Lei nº 8.038/90, no caso - contivesse preceito que expressamente afastasse a possibilidade de aplicação supletiva da legislação processual codificada.

O benefício do prazo recursal em dobro outorgado às pessoas estatais, por traduzir prerrogativa processual ditada pela necessidade objetiva de preservar o próprio interesse público, não ofende o postulado constitucional da igualdade entre as partes. Doutrina e Jurisprudência. (destaques do original) (grifos de agora)

Interessante destacar, também, excerto do Voto do Exmo. Sr. Ministro Moreira Alves, atualmente em gozo de merecido descanso em face de sua recente aposentadoria, proferido na decisão acima referida, nos seguintes termos:

*Sr. Presidente, com relação às defensorias públicas, já temos admitido uma série de privilégios que não têm essa vetustez. Quanto ao Estado, há de se levar em conta a imensidão do âmbito de questões contra ele, a exigir uma aparelhamento de primeira ordem para atender às suas necessidades. **Tudo isso é um problema de razoabilidade.**(grifos de agora)*

Em verdade, o benefício que a adoção de prazos diferenciados para a Fazenda Pública e Ministério Público provoca ao interesse público é inversamente proporcional ao que seria proporcionado à efetividade processual pelo fim da referida prerrogativa, já que os quarenta e cinco dias a mais para contestar e os quinze dias a mais para recorrer, ao final, pouco representam considerando o tempo pelo qual normalmente se prolongam as lides. Daí porque se entende sem fundamento a saraivada de críticas que costuma sofrer o art. 188, do CPC, ao ponto de encontra-se em curso, perante o Congresso Nacional, Projeto de Lei (PL 4331/2001) de autoria do Deputado José Roberto Batochio, ex-presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, que revoga esse dispositivo. De se destacar, ademais, que o referido projeto já foi aprovado na

Câmara dos Deputados, tendo sido encaminhado ao Senado Federal, onde será relatado pelo Senador Paulo Otávio.

Outra das prerrogativas da Fazenda Pública diz respeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Por essa regra, prevista no art. 475 do Código de Processo Civil, e em diplomas extravagantes, *v.g.*, art. 12 da Lei n.º 1.533/51 e art. 19 da Lei n.º 4.717/65, o ente público tem garantido o reexame pelo órgão jurisdicional hierarquicamente superior da sentença contra ele proferida. A respeito da referida regra, deve-se registrar a recente alteração perpetrada no art. 475, do CPC, pela Lei n. 10.352, de 26.12.2001.

Pela nova redação dada ao art. 475, por aquele diploma legal, somente em duas hipóteses será admitido reexame necessário: I - no caso de sentença proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; e II - quando forem julgados procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI). Excluiu-se a sentença anulatória de casamento e acresceu-se, no corpo do CPC, a sentença contrária ao Distrito Federal, às autarquias e às fundações de direito público - estas duas, ultimamente, também tinham as sentenças contra elas proferidas sujeitas ao duplo grau obrigatório, por força do art. 10 da Lei nº 9.469/1997.

Conforme os estudiosos têm anotado, a novidade mais interessante que veio com a referida alteração legislativa, diz respeito aos parágrafos 2º e 3º, acrescentados ao mencionado art. 475, nos quais o legislador afasta a sujeição da sentença condenatória ao reexame necessário do Tribunal em dois casos: quando "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor" e quando, independente do valor da condenação, "a sentença estiver fundada em jurisprudência do Plenário do Supremo Tribunal Federal ou em Súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

Essa sinalização do legislador está em perfeita sintonia com o advento dos Juizados Especiais Federais, criados pela Lei n. 10.259, de 12.07.2001, que estabeleceu tratamento especial para as causas com valores inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como com a atual filosofia adotada na Advocacia-Geral da União, a partir do ano de 2001, em grande parte pela iniciativa do então Advogado-Geral da União, Dr. Gilmar Ferreira Mendes, atualmente Ministro do Supremo Tribunal Federal, que, enquanto esteve à frente da AGU, editou diversas Súmulas Administrativas, com base no art. 4º, inciso XII, da Lei Complementar n. 73, de 10.02.93, autorizando a não interposição de recursos em causas que tratassem de matérias, cujo posicionamento do Poder Judiciário seja iterativo e definitivo.

Vê-se, pois, que, embora se trate de medida tradicional no direito brasileiro, cuja primeira notícia parece haver surgido com a Lei de 4.10.1831, art. 90, que determinava ao juiz a remessa necessária ao tribunal superior de sua sentença proferida contra a Fazenda Nacional, os atuais legisladores estão

atentos às mudanças da sociedade, captando, inclusive, os avanços verificados nos órgãos encarregados de efetuar a defesa dos entes público em juízo.

Deve-se registrar, todavia, que, seja no antigo modelo mais abrangente, seja na atual conformação restritiva, a garantia do duplo grau obrigatório não representa qualquer violação ao princípio da isonomia, tratando-se apenas de regra com parâmetros de conveniência política-legislativa (KUKINA, 2003, p. 103), protetora do interesse público, muitas vezes defendido por advogados públicos, às voltas com várias centenas de processos, frente a bancas privadas milionárias, com o poder de selecionar as causas sob seu patrocínio e que, por isso mesmo, contam com todos os meios materiais para seu mister.

Sobre ele escreveu José Frederico Marques (*apud* TUCCI, 2002, p. 85) “instrumento eficaz para evitar conluios pouco decentes entre juízes fracos e indignos desse nome e funcionários relapsos da administração pública”. Flávio Cheim Jorge considera que a justificativa para a existência dessa garantia decorre do fato de se conferir, através de um novo exame, a maior segurança possível para a Fazenda Pública, no sentido de que a sentença tenha sido corretamente proferida (2003, p. 123). Nelson Nery Júnior afirma categoricamente que a remessa necessária não é inconstitucional (2002, p. 64), todavia o renomado autor considera incorreto o posicionamento expresso na Súmula 45/STJ, segundo o qual, no reexame necessário, é proibido ao Tribunal agravar a situação da Fazenda Pública. Para ele, tratando-se de condição de eficácia da sentença, em decorrência do efeito translativo, poderia haver reforma parcial ou total da sentença, mesmo em detrimento da Fazenda Pública (2002, p. 65). Contudo esse não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, porquanto continua plenamente válida a Súmula 45 daquela Corte.

Há quem entenda também que a existência de normas restritivas à concessão de liminares contra a Fazenda Pública revela flagrante inconstitucionalidade⁴, haja vista a contrariedade aos princípios da isonomia e da inafastabilidade da tutela jurisdicional. Dentre as referidas normas, podem-se citar algumas editadas após a vigência da Constituição Federal de 1988, como a Lei n. 7.969/89, que estendeu às medidas cautelares o disposto no art. 5º da Lei n. 4.348/64 (impede a concessão de liminares em MS que verse sobre a reclassificação ou equiparação de servidores públicos, ou conceda aumento ou extensão de vantagens), a Lei n. 8.437/92, que em seu art. 1º veda a concessão de liminares contra o Poder Público, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de MS, em decorrência de vedação legal, e a Lei n. 9.494/97, que estendeu o alcance das Leis 4.348/64; 5.021/66 e 8.437/92, à antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

A esse respeito, manifesta-se J.J. Calmon de Passos (*apud* FRIEDE, 2000, P. 40) no sentido da inexistência de inconstitucionalidade nas leis que vetam

⁴ Hely Lopes Meirelles. Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injução e Hábeas Data, 13ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1991, p.53; Sérgio Ferraz. Mandado de Segurança, São Paulo, Malheiros, 1992, p.109; Francisco de Barros Dias. Inconstitucionalidade das Normas Impeditivas de Liminares, in Revista do Processo 59/134.

liminares “neste ou naquele processo”, pois, para ele, a única hipótese em que se afigura não poder a lei evitar a proteção liminar é aquela em que a sua proibição ou não concessão significará tornar impossível a futura tutela definitiva, já que, nestes casos, dois valores constitucionais conflitam: o da efetividade da tutela e o do contraditório e ampla defesa. Assim entende o ilustre professor baiano, *in verbis*:

Caso a ampla defesa ou até mesmo a simples citação do réu importe certeza da ineficácia da futura tutela, sacrifica-se, provisoriamente, o contraditório, porque recuperável depois, assegurando-se a tutela que, se não antecipada, se faria impossível no futuro. Cuida-se da aplicação do princípio da proporcionalidade, que impõe o sacrifício de um bem jurídico, suscetível de tutela subsequente, em favor de outro bem jurídico que, se não tutelado de pronto, será definitivamente sacrificado.

Concluindo que:

Fora disso, toda celeuma em torno da inconstitucionalidade das leis que proíbem liminares é mero prurido de quem adora ‘facilidades’ advocatícias, ou de magistrados que se sentem mutilados quando perdem o direito de ser arbitrários, prepotentes ou exibicionistas.

Também merecedor de citação, entre as prerrogativas processuais da Fazenda Pública objeto de freqüentes questionamentos, é o incidente de suspensão de segurança. Deve-se registrar, por oportuno, a advertência feita por Marcelo Abelha Rodrigues (2000, p. 236), no sentido de que a expressão “suspensão de segurança” deve se referir apenas ao mandado de segurança, embora a praxe forense “*promiscuamente*” a tem utilizado “*para designar todos os incidentes de suspensão*”. Assim, a suspensão de segurança é aplicável também à execução de liminares e antecipações de tutela nas ações “*movidas contra o Poder Público ou seus agentes*” (art. 4º, Lei 8.437/92 e art. 1º, Lei 9.494/97), e às sentenças proferidas “*em processo de ação cautelar inominada, no processo de ação popular e na ação civil pública, enquanto não transitada em julgado*” (art. 4º, § 1º, Lei 8.437/92), bem como em *habeas data* (art. 16, Lei 9.507/97).

Sérgio Ferraz a ele se referiu como “*figura altamente esdrúxula e criticável*” (1996, p. 205) e Cassio Scarpinella Bueno, como “*das mais odiosas prerrogativas que o sistema processual brasileiro reconhece ao Poder Público réu*” (2002, 195).

Não obstante, em verdade, tal instituto merece um exame desapassionado, até porque, conforme anotou Cândido Dinamarco, “*permanece à sombra dos ricos progressos da doutrina brasileira do mandado de segurança e ainda constitui, para todos nós intérpretes, uma verdadeira ilha de mistérios a desvendar*”, o que levou o ilustre processualista a advertir que “*quando o caminho sem rumo e sem norte por entre tais mistérios traz o risco de injustiças e desvios, torna-se aguda a necessidade de perquirir e meditar adequadamente, para que da ausência de uma sólida edificação conceitual não*

decorram males inquinadores dos verdadeiros objetivos do sistema processual-constitucional” (2002, p. 10).

O instituto da suspensão de segurança, ou, mais tecnicamente, como prefere Eduardo Arruda Alvim (2002, p.253), o instituto da suspensão da eficácia da decisão (liminar ou de mérito) concedida em mandado de segurança é o incidente processual previsto nos arts. 13 da Lei 1.533/51, 4º da Lei 4.348/64, e 25 da Lei 8.038/90, por meio do qual é permitido à pessoa jurídica de direito público requerer ao Presidente do Tribunal ao qual couber o julgamento de eventual recurso, suspender a execução da liminar concedida em mandado de segurança, ou da respectiva sentença, para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública.

Na lição de Hely Lopes Meirelles, trata-se de *“providência drástica e excepcional”*, e que, portanto, *“só se justifica quando a decisão possa afetar de tal modo a ordem pública, a economia, a saúde ou qualquer outro interesse da coletividade que aconselhe sua sustação até o julgamento final do mandado”* (1992, p.61). Para Othon Sidou, *“é o contra-feito do mandado de segurança, resultante do ‘poder de polícia’”,* que, por sua vez, *“é ato administrativo e não recurso judicial”*.

Cumprir registrar, todavia, que a moderna doutrina processualista brasileira não vacila quanto ao posicionamento de considerar o instituto da suspensão de segurança como mero incidente processual, podendo-se destacar, nesse sentido, o entendimento de Eduardo Arruda Alvim, para quem o pedido de suspensão *“cuida-se de mero incidente processual, a ser dirigido ao Presidente do Tribunal competente para conhecer dos recursos cabíveis contra aquela decisão cujos efeitos se pretende suspender”*(2002, p. 255). Da mesma forma entende Cândido Rangel Dinamarco, para quem, *“do ponto de vista puramente procedimental, não há dúvida de que se trata de mero incidente do processo de mandado de segurança”*. Tereza Arruda Alvim considera a suspensão *“em tudo e por tudo equivalente a uma liminar, tendo, portanto, natureza cautelar”* (1994, p. 50), entendimento este que também é comungado por Betina Rizzato Lara (1994, p. 143). O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, por mais de uma vez, posicionaram-se no sentido de admitir a natureza de contracautela da medida ora em estudo, como, v.g. no STF-AGRSS 846-DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence e no STJ-AGP 1.165-PR, Rel. Min. Pádua Ribeiro

Mais uma vez, sobreleva-se o interesse público de forma a legitimar uma medida aparentemente antipática, mas que se constitui meio bastante útil, porque não dizer, indispensável, para permitir à Administração Pública o desempenho das altas funções que lhe são confiadas, propiciando *“um equilíbrio jurídico e substancial entre valores em jogo”*, conforme anotado por Dinamarco (2002, p. 10).

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como se vê, as prerrogativas processuais da Fazenda Pública são objeto de freqüentes discussões no seio da doutrina jurídica, ensejando a ocorrência de algumas críticas, em grande parte decorrentes de respeitáveis posicionamentos doutrinários, mas também, outras que parecem ser originárias daqueles que gostam das "facilidades advocatícias" (assim referidas por Calmon de Passos, conforme acima anotado), quando se tem do outro lado da lide a Fazenda Pública deficientemente defendida em juízo.

Na verdade, espera-se, para o futuro, o recrudescimento dos ataques, bem como o aumento de iniciativas de projetos de leis tendentes a abolir essa prerrogativas, na medida em que se verifique a consolidação dos órgãos de defesa judicial da Fazenda Pública a nível federal, já que a Advocacia-Geral da União nem sequer entrou em sua adolescência, pois atualmente conta com pouco mais de 10 (dez) anos de efetiva instalação, com claros sinais de promissor futuro.

As recentes criações e alterações legislativas (Lei n. 10.259/2001 – criou os Juizados Especiais Federais e Lei n. 10.352/2001 – alterou o CPC, para restringir os casos de duplo grau obrigatório previstos no art. 475) são demonstrações claras de que o legislador, de forma ponderada, consciente e sem se descurar o interesse público, está atento às alterações e reclamos da sociedade, ávida por uma prestação jurisdicional entregue de forma efetiva, justa e adequada.

A Constituição Federal é prenhe de princípios que regem o processo, sem que se tenha estabelecido entre eles qualquer hierarquia ou superioridade, ao contrário, encontra-se inserido no sistema constitucional brasileiro o princípio da proporcionalidade, como manifestação do devido processo legal substancial, que reclama convivência harmônica entre os princípios constitucionais do processo.

Para concluir, volta-se à lição de Sérgio Ferraz, no artigo "Igualdade Processual e os Benefícios da Fazenda Pública", publicado na Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo (13/15):421-35, já anteriormente citado, que, com maestria, destaca aspectos muitas vezes esquecidos por aqueles que, qual paladinos da igualdade, não enxergam diferenças entre o Estado e o particular, e não vêem que toda e qualquer decisão proferida contra o ente público, na verdade, estará atingindo cada um dos indivíduos que compõem aquela comunidade. Vejam-se as felizes palavras do eminente autor, *in verbis*:

Isto significa que o Estado é um ente profundamente diferente do particular. Quando a Fazenda Pública comparece em juízo, na verdade não se está em face de iguais. Se a sua submissão, perante a norma substantiva, é idêntica à do particular, apanágio do Estado de Direito, na órbita processual, meio ambiente para viabilizar a pretensão principal, as desigualdades objetivas terão de ser refletidas. Quando o Estado comparece a juízo, ele não é apenas um autor, um réu, um

assistente, um oponente, um litisconsorte, enfim, ele não é tão apenas isso. Ele está comparecendo em juízo, levando consigo toda uma carga de interesse público, toda uma carga de interesse coletivo, que é a própria razão de ser da sua existência. Inclusive se nós mesmos podemos figurar na relação processual, como adversários do Estado, no final das contas, ao menos indiretamente, somos também interessados também naquilo a que venha a ser obrigado o Estado, a cumprir em razão do ditame judicial. De alguma maneira seremos atingidos, na nossa estatura de direitos, nas nossas maiores ou menores liberdades; de qualquer maneira o nosso interesse estará indissolúvelmente ligado àquilo que venha a ser ditado à parte pelo Estado, ainda quando sejamos os opositores. Ora, se os interesses contrapostos não são iguais, e na verdade não o são, os chamados privilégios da Fazenda Pública não constituem quebras ao princípio da igualdade.

Por tudo isso, considera-se não haver violação ao princípio da isonomia, nas chamadas prerrogativas processuais da Fazenda Pública, porquanto, trata-se de manifestação do princípio da adequação, com ênfase nos aspectos subjetivo e objetivo, cuja existência é justificada pela necessidade de maior proteção ao interesse público, tornando razoável a previsão de tratamento diferenciado conferido ao ente público em Juízo.

BIBLIOGRAFIA

ALVIM, Teresa Arruda. *Medida Cautelar, Mandado de Segurança e Ato Judicial*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994

Boletim Estatístico de Pessoal do MPOG. Ano 8, n. 85, Brasília, 2003.

BUENO, Cássio Scarpinella; ALVIM, Eduardo Arruda; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coordenadores). *Aspectos Polêmicos e Atuais do Mandado de Segurança – 51 anos depois*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002

DIDIER JR, Fredie. *Sobre dois importantes (e esquecidos) princípios do processo: adequação e adaptabilidade do procedimento*. Revista Diálogo Jurídico. Ano I, Vol. I, nº 7. Salvador: 2001.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Suspensão do mandado de segurança pelo presidente do Tribunal*. Jornal Síntese, Porto Alegre, fevereiro/2002, nº 60, pp.9-16.

_____. *A Reforma da Reforma*. São Paulo: Malheiros, 2002.

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. *Conceito de Princípios Constitucionais: Elementos teóricos para uma formulação dogmática constitucionalmente adequada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FERRAZ, Sérgio. *Mandado de Segurança (Individual e Coletivo) Aspectos Polêmicos*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

_____. *Igualdade Processual e os Benefícios da Fazenda Pública*. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, (13/15):421-35

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Estado de Direito e Constituição*. São Paulo: Saraiva, 1999.

FRIEDE, Reis. *Limites objetivos para a concessão de medidas liminares em tutela cautelar e em tutela antecipatória*. São Paulo: LTr, 2000.

GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Benefício de Prazo*. Revista Brasileira de Direito Processual 19/13-24

GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo Constitucional e Direitos Fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Celso Bastos Editor, 2001.

JORGE, Flávio Cheim; DIDIER JÚNIOR, Fredie; RODRIGUES, Marcelo Abelha. A Nova Reforma Processual – Comentários às Leis n. 10.317/2001, 10.352/2001, 10.358/2001 e 10.444/2002. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

KUKINA, Sérgio Luiz. *O Princípio do Duplo Grau de Jurisdição*. Revista do Processo. Ano 28, n.º 109. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

LACERDA, Galeno. *O Código como Sistema legal de adequação do processo*. Revista do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul – Comemorativa do Cinquentenário. Porto Alegre, 1976.

LARA, Betina Rizzato. *Liminares no Processo Civil*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de Segurança*. 14. ed. Atualizada por Arnold Wald. São Paulo: Malheiros, 1992

NERY JÚNIOR, Nelson. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 7. ed. rev. e atual. com as Leis 10.352/2001 e 10.358/2001. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

PLÁ RODRIGUES, Américo. *Princípios de direito do trabalho*. Tradução de Wagner D. Giglio. São Paulo: LTr, 1993.

REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Suspensão de segurança – Sustação de eficácia de decisão judicial proferida contra o Poder*. São Paulo: RT, 2000

ROSAS, Roberto. Devido Processo Legal: Proporcionalidade e Razoabilidade. *Revista dos Tribunais*. Ano 90, n.º 783, 2001.

SIDOU, J.M. Othon. *Habeas Data, Mandado de Injunção, Habeas Corpus, Mandado de Segurança, Ação Popular – as garantias ativas dos direitos coletivos segundo a nova Constituição*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992

SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

SOUTO, João Carlos. *A União Federal em Juízo*. São Paulo: Saraiva, 1998.

TUCCI, José Rogério Cruz e (coordenador). *Garantias Constitucionais do Processo Civil: Homenagem aos 10 anos da Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

TUCCI, José Rogério Cruz e. Lineamentos da Nova Reforma do CPC: Lei 10.352, de 26.12.2001, Lei 10.358, de 27.12.2001, Lei 10.444, de 07.05.2002. 2. Ed. São Paulo. *Revista dos Tribunais*. 2002.

VIANA, Juvêncio Vasconcelos. *Execução Fiscal contra a Fazenda Pública*. São Paulo: Dialética, 1998.