
A NECESSIDADE DOS PRAZOS ESPECIAIS PARA A FAZENDA PÚBLICA ATUAR EM JUÍZO

*Micheline Silveira Forte Bezerra
Advogada da União,
Especialista em Direito Público pela
Universidade de Brasília - UnB*

SUMÁRIO: Introdução; 1 A Fazenda Pública em Juízo; 1.1 Os instrumentos processuais conferidos à Fazenda Pública; 1.2 O porquê dos prazos especiais (artigo 188 da Lei n.º 5.869/73 – CPC); 1.2.1 A aplicação dos princípios da Isonomia e da Supremacia do Interesse Público; 1.2.2 Prazos especiais para a Fazenda Pública: Prerrogativas ou privilégios? 2 Os prazos especiais e a prestação jurisdicional; 2.1 O equívoco perpetrado pelo Projeto de Lei n.º 4.331/2001; 3 Considerações finais; Referências.

RESUMO: O presente trabalho fornece elementos que reafirmam a importância da manutenção na legislação pátria, dos instrumentos processuais conferidos a Fazenda Pública. Aborda-se a necessidade da manutenção de prazos especiais para a Fazenda Pública; a possibilidade de compatibilização destes prazos com os princípios da efetividade do processo, da instrumentalidade, da isonomia, da celeridade e da razoável duração do processo; o atraso na prestação jurisdicional; e o abalo da credibilidade do Poder Judiciário pela demora jurisdicional.

Analisa-se, inclusive, a possibilidade de mudança legislativa sugerida pelo Projeto de Lei n.º 4.331/2001, que propõe a revogação do artigo 188 do Código de Processo Civil Brasileiro, sob a justificativa de retirar do ordenamento jurídico brasileiro, "resquíuo dos tempos da ditadura"; que é o de tratar a Fazenda Pública de modo privilegiado em relação ao particular.

Ao final, tenta demonstrar que, a questão dos prazos especiais não pode ser examinada de forma reducionista, como o quer fazer o Projeto de Lei n.º 4.331/2001, pois não se pode simplesmente querer afastar a aplicação do princípio da isonomia do plano processual, sob o argumento de que os ônus decorrentes das lides forenses têm de ser arcados por todos, sejam as partes particulares, Fazenda Pública ou Ministério Público.

PALAVRAS-CHAVES: Fazenda Pública. Prazos Especiais. Prerrogativas. Privilégios. Revogação. Art. 188 do CPC.

ABSTRACT: The present work supplies elements that reaffirm the importance of the maintenance in our country's legislation, of the procedural instruments invested in the Public Treasury/Finance. We have approached the necessity of maintenance of special deadlines for the Public Treasury/Finance; the possibility of turning these deadlines compatible with the principle of the procedure effectiveness, instrumentality, equality, celerity and of the reasonable duration of the procedure; the delay in jurisdictional service; and the shaken credibility of the Judicial Branch because of jurisdictional delay.

It also analyzes the possibility of a legislative change suggested by the Bill n.º 4.331/2001, which proposes the repeal of the article 188 of the Brazilian Civil Procedure Code, under the justification for withdrawing from the Brazilian legal system "any traces of the dictatorship times"; that is, treating the Public Finance in a way that is privileged in relation to the private one.

Finally, it tries to demonstrate that the matter of the special deadlines cannot be examined in a reductionist way, as it is the intention of the Bill n.º 4.331/2001, since it is not possible one simply wants to remove the application of the principle of equality from the procedure plan, under the argument which states that the burdens resulting from the court proceedings have to be shared by everyone, no matter the sectors involved, whether they are Private, the Public Finance or the Public Prosecution Service.

KEYWORDS: Especial Periods. Prerrogativs. Privileges. Revocation art. 188 CPC.

INTRODUÇÃO

Apesar da consolidação de toda uma construção lógica, legal, doutrinária e jurisprudencial que compreende a idéia de que o todo vem antes das partes, e que o interesse individual deve se subordinar ao interesse coletivo, volta à baila, neste momento em que o processo civil brasileiro tem sido objeto de constantes alterações legislativas, a necessidade de se reafirmar a importância dos instrumentos processuais conferidos à Fazenda Pública, chamados por alguns de prerrogativas, e por outros de privilégios, dando-se ênfase, prioritariamente, ao que trata dos prazos especiais explicitados pelo artigo 188 do Código de Processo Civil, Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 com alterações.

O tema é inquietante, suscitando vários questionamentos, dentre eles: a necessidade da manutenção de prazos especiais para a Fazenda Pública; a possibilidade de compatibilização destes prazos com os princípios da efetividade do processo, da instrumentalidade, da isonomia, da celeridade e da razoável duração do processo; o atraso na prestação jurisdicional; e o abalo da credibilidade do Poder Judiciário pela demora jurisdicional.

É à vista dessas idéias, que se busca desenvolver o presente texto, com a análise, inclusive, da possibilidade de mudança legislativa sugerida pelo Projeto de Lei n.º 4.331/2001, que propõe a revogação do artigo 188 do Código de Processo Civil Brasileiro, sob a justificativa de retirar de nosso ordenamento jurídico, "resquício dos tempos da ditadura; que é o de tratar a Fazenda Pública de modo privilegiado em relação ao particular."

Procura-se demonstrar com o presente trabalho que a questão dos prazos especiais não pode ser tratada de forma reducionista, como o quer fazer o Projeto de Lei n.º 4.331/2001, que propõe a revogação do artigo 188 do Código de Processo Civil, pois não se pode simplesmente

querer afastar a aplicação do princípio da isonomia do plano processual, sob o argumento de que os ônus decorrentes das lides forenses têm de ser arcados por todos, sejam as partes particulares, Fazenda Pública ou Ministério Público.

Assim, como forma de contribuir para o debate que está sendo travado no Congresso Nacional, passa-se a explanar algumas considerações sobre os prazos diferenciados concedidos à Fazenda Pública, abordando principalmente os motivos ensejadores destas prerrogativas processuais, bem como a aplicação dos princípios da Isonomia e da Supremacia do Interesse Público, sem perder de vista o objetivo de se tentar fazer uma abordagem sistemática da questão.

1 A FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO

Num Estado Democrático de Direito, as funções estatais, seguindo ensinamentos de Montesquieu¹, que apesar de não ter sido o criador da doutrina de separação de poderes, foi reconhecidamente, quem deu o impulso primordial para transformá-la em doutrina de Estado Constitucional², dividem-se em: executiva, legislativa e judiciária.

A função executiva, também chamada de função administrativa, apesar de ser desincumbida, também, pelos Poderes Legislativo e Judiciário, é função típica do Poder Executivo. Já o termo Administração Pública, por sua vez, alberga em conotação ampla, os órgãos e entes públicos que podem se revestir de regime jurídico de direito público, ou regime jurídico de direito privado. Entretanto, de acordo com o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro³, somente os que adotam o regime jurídico de direito público é que gozam das prerrogativas do intitulado regime jurídico-administrativo, que abrange, primordialmente, o conjunto de traços, de conotações, que coloca a Administração Pública numa posição superior, privilegiada.

De acordo com José dos Santos Carvalho Filho⁴ a expressão Administração Pública possui mais de um sentido:

No sentido objetivo, exprime a idéia de atividade, tarefa, ação, enfim a própria função administrativa, constituindo-se como o alvo

1 MONTESQUIEU, O Espírito das Leis. *De l'Esprit des Lois*. 1748.

2 PIÇARRA, Nuno. *A Separação dos Poderes como Doutrina e Princípio Constitucional*. Coimbra: Coimbra, 1989. p.122.

3 PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito Administrativo*. 13. ed. São Paulo: Atlas. 2001. p.64.

4 FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de Direito Administrativo*. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2001. p 341.

que o governo quer alcançar. No sentido subjetivo, ao contrário, a expressão indica o universo de órgãos e pessoas que desempenham a mesma função.

E qual o termo a se utilizar quando a Administração Pública encontra-se em juízo?

Para Hely Lopes Meirelles⁵:

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 o seu erário é que suporta os encargos da demanda.

Na verdade, a expressão Fazenda Pública é utilizada para designar as pessoas jurídicas de direito público (União, Estados, Municípios, Distrito Federal e suas respectivas autarquias e fundações públicas). Pode ser compreendida, também, como: Estado arrecadador (fisco), como sinônima de Estado em juízo ou Ente Público em juízo.

Assim, o termo Fazenda Pública ora se apresenta como Estado que litiga em juízo, ora como Estado que arrecada. Para o desenvolvimento do presente texto, utiliza-se a expressão Fazenda Pública como sinônima de Estado que litiga.

1.1 OS INSTRUMENTOS PROCESSUAIS CONFERIDOS À FAZENDA PÚBLICA

Ressalta-se que, mesmo reduzida à condição de parte no processo e sujeita à decisão judicial, a Fazenda Pública quando litiga o faz em nome de toda a coletividade, pois possui a incumbência de guarda do interesse público, sendo dotada, por esta condição, de alguns instrumentos processuais que garantem:

- 1) prazos diferenciados para litigar em juízo, em quádruplo para contestar e em dobro para recorrer, conforme dispõe o artigo 188 do CPC⁶ e o artigo 10 da Lei n° 9.469/97⁷, que estendeu estes prazos às autarquias e fundações públicas;

⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 590.

⁶ Lei n° 5.869/73: "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."

⁷ Lei n° 9.469/97: "Art. 10. Aplica-se às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, caput, e no seu inciso II, do Código de Processo Civil."

- 2) foro especial, conforme o inciso I, do artigo 99 do CPC⁸;
- 3) fixação de honorários sucumbenciais, mediante apreciação equitativa do juiz, conforme dispõe o artigo 20, parágrafo 4.º do CPC⁹;
- 4) duplo grau de jurisdição ou reexame necessário, nos termos do artigo. 475, incisos I e II do CPC¹⁰;
- 5) dispensa de depósito prévio para o ajuizamento da ação rescisória, de acordo com o parágrafo único do artigo 488 do CPC¹¹;
- 6) dispensa do adiantamento das despesas de atos processuais, como o preparo para a interposição de recurso, artigo 27 do CPC¹²;
- 7) impenhorabilidade de bens da União, artigo 20 da CF/1988¹³;

8 Lei nº 5.869/73."Art. 99. O foro da Capital do Estado ou do território é competente: I - para as causas em que a União for autora, ré ou interveniente;"

9 Lei nº 5.869/73."Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. [...] § 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

10 Lei nº 5.869/73."Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública."

11 Lei nº 5.869/73."Art. 488. A petição inicial será elaborada com observância dos requisitos essenciais do art. 282, devendo o autor: I - cumular o pedido de rescisão, se for o caso, o de novo julgamento da causa; II - depositar a importância de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, a título de multa, caso a ação seja, por unanimidade de votos, declarada inadmissível, ou improcedente. Parágrafo único. Não se aplica o disposto no n. II à União, ao Estado, ao Município e ao Ministério Público."

12 Lei nº 5.869/73."Art. 27. As despesas dos atos processuais, efetuados a requerimento do Ministério Público ou da Fazenda Pública, serão pagas ao final pelo vencido."

13 CF/88. "Art. 20. São bens da União:

I - os que atualmente lhe pertencem e os que lhe vierem a ser atribuídos;

II - as terras devolutas indispensáveis à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, das vias federais de comunicação e à preservação ambiental, definidas em lei;

- 8) prazo em dobro para se apresentar contestação no procedimento sumário, nos termos do artigo 277, caput, do CPC¹⁴;
- 9) audiência prévia em caso de requerimento de medida liminar em ação possessória, nos termos do parágrafo único do artigo 928 do CPC¹⁵;
- 10) processo especial de execução, através de expedição de precatórios, artigo 100 da CF/88¹⁶.

Esses instrumentos processuais, chamados por alguns de privilégios e por outros de prerrogativas, até hoje causam na doutrina uma acirrada discussão que tem por intuito descobrir se tais instrumentos processuais violam o princípio constitucional da isonomia, esculpido no artigo 5.º da Constituição Federal de 1988.

A doutrina majoritária, apesar de ainda ser vacilante sobre o termo técnico a ser utilizado: privilégio ou prerrogativa compreende que, para litigar, a Fazenda Pública deve ser dotada de instrumentos

III - os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais;

IV - as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países; as praias marítimas; as ilhas oceânicas e as costeiras, excluídas, destas, as que contenham a sede de Municípios, exceto aquelas áreas afetadas ao serviço público e a unidade ambiental federal, e as referidas no art. 26, II;

V - os recursos naturais da plataforma continental e da zona econômica exclusiva;

VI - o mar territorial;

VII - os terrenos de marinha e seus acrescidos;

VIII - os potenciais de energia hidráulica;

IX - os recursos minerais, inclusive os do subsolo;

X - as cavidades naturais subterrâneas e os sítios arqueológicos e pré-históricos;

XI - as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios."

- 14 Lei nº 5.869/73."Art. 277. O juiz designará a audiência de conciliação a ser realizada no prazo de 30 (trinta) dias, citando-se o réu com a antecedência mínima de 10 (dez) dias e sob a advertência prevista no § 2º deste artigo, determinando o comparecimento das partes. Sendo ré a Fazenda Pública, os prazos contar-se-ão em dobro."
- 15 Lei nº 5.869/73."Parágrafo único. Art. 928. Contra as pessoas jurídicas de direito público não será deferida a manutenção ou a reintegração liminar sem prévia audiência dos respectivos representantes judiciais."
- 16 CF/88. "Art. 100. À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos abertos para este fim."

processuais especiais, que encontram assento no princípio da Supremacia dos Interesses Coletivos sobre os Interesses Individuais, como forma de fazer com que os interesses da coletividade transcendam os interesses privados, descartando qualquer vulneração ao princípio da igualdade das partes litigantes.

Desse modo, verifica-se que os instrumentos processuais pelos quais é dotada a Fazenda Pública não são resultados de mera opção do legislador, decorrem substancialmente do regime jurídico-administrativo a que está submetida e são imprescindíveis para a consecução do interesse público.

Ocorre, todavia, que, no meio jurídico, muito já se fez para se tentar ampliar para as pessoas jurídicas de direito privado alguns desses instrumentos processuais que são ínsitos à atuação da Fazenda Pública em juízo. Cita-se como exemplo o caso concreto da apreciação da constitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, do Decreto-lei n.º 509/69, que estendeu à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, um processo especial de execução que consiste na necessidade de estabelecimento de uma fila para precatório, nos termos do disposto no artigo 100 da Constituição Federal de 1988¹⁷.

Transcreve-se a ementa do julgamento do RE-ED 230051/São Paulo de 14.10.2003, *in verbis*:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMPENHORABILIDADE DE SEUS BENS, RENDAS E SERVIÇOS. RECEPÇÃO DO ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI Nº 509/69.

1. À empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, é aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Recepção do artigo 12 do Decreto-lei n.º 509/69 e não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal, que submete a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias.
2. Empresa pública que não exerce atividade econômica e presta serviço público da competência da União Federal e por ela mantido.

17 CF/88."Art. 100. À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresnetação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos abertos para este fim."

Execução. Observância ao regime de precatório, sob pena de vulneração do disposto no artigo 100 da Constituição Federal. Vícios no julgamento. Embargos de declaração rejeitados.

Nesse caso, o Pretório Excelso adotou o entendimento de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é empresa pública criada pelo Decreto-Lei n.º 509, de 10 de março de 1969, com capital constituído integralmente pela União Federal, gozando de “privilégios” equivalentes aos da Fazenda Pública.

Esse precedente é específico para as empresas públicas, no estrito exercício do serviço público, separando-se o que é atividade econômica, neste ponto não sujeita a nenhuma prerrogativa, da prestação do serviço público estatal por entidade descentralizada. Mesmo assim, este julgamento não muda o fato de que, quando a legislação processual se refere ao termo Fazenda Pública está falando de União, Estados, Municípios, Distrito Federal e suas respectivas autarquias e fundações¹⁸. E mais, a própria definição de Fazenda Pública como sinônima de Estado em juízo, é fator excludente da extensão de suas prerrogativas às pessoas jurídicas de direito privado. A legislação processual ao utilizar a expressão Fazenda Pública está a referir-se às pessoas jurídicas de direito público, jamais às de direito privado.

É importante considerar também, que a Fazenda Pública é o ente destinado a preservar o interesse público. De acordo com o magistério de Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹⁹ “a Administração Pública não é titular do interesse público, mas sua guardiã; ela tem que zelar pela sua proteção. Daí a indisponibilidade do interesse público”.

Assim, quando a Administração Pública atua para a proteção dos bens e interesses públicos, o faz em nome terceiros (coletividade), não tendo a sua livre disponibilidade, cabendo-lhe apenas geri-los, conservá-los. A verdadeira titular dos direitos e interesses públicos é a coletividade, mas, é função da Administração Pública a guarda e proteção de tais direitos.

E é, em virtude da atividade de tutela do interesse público, que a Fazenda ostenta uma condição diferenciada das outras pessoas, seja física ou jurídica de direito privado.

Para José Roberto de Moraes²⁰:

18 Com relação às fundações, é bom consignar que, alguns acórdãos vêm entendendo que, não basta terem a denominação de fundação, é necessário ostentarem o regime jurídico público, ou seja, devem ser criadas por lei para exercerem atividade pública.

19 PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988*. São Paulo: Atlas, 1991. p.160.

20 MORAES, José Roberto de. *Prerrogativas Processuais da Fazenda Pública*. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 69.

Quando a Fazenda Pública está em juízo, ela está defendendo o erário. Na realidade, aquele conjunto de receitas públicas que pode fazer face às despesas não é de responsabilidade, na sua formação, do governante do momento. É toda a sociedade que contribui para isso.

1.2 O PORQUÊ DOS PRAZOS ESPECIAIS (ARTIGO 188 DA LEI N.º 5.869/73 – CPC)

Compreendido o fato de que a Fazenda Pública quando litiga o faz para exercer a função de “guardiã” do interesse público, se identificando com a idéia de bem comum e de atendimento à finalidade da lei, parte-se para o dia-a-dia forense, que demonstra, inevitavelmente, a necessidade de se manter em vigor o artigo 188 do Código de Processo Civil Brasileiro.

Veja-se que o processo consiste num conjunto de atos destinado à solução de interesse resistido e cada ato processual deve ser praticado no tempo próprio (num prazo), tendo a sua desobediência o efeito de acarretar a preclusão do ato, sendo, portanto, decisivo para o processo. E de acordo com os ensinamentos de Leonardo José Carneiro da Cunha²¹, os prazos judiciais se dividem em: prazos próprios (são os fixados para as partes, sua desobediência gera preclusão) ou impróprios (são fixados em lei como mero parâmetro, não gera preclusão, ex: o prazo que o magistrado tem para julgar uma ação), prazos legais (são os prescritos pela lei), prazos judiciais (são os impostos pelo magistrado – art. 177 do CPC) e prazos convencionais (são os fixados de comum acordo pelas partes).

Assim, quando a Fazenda Pública atua em juízo apresentada²² por seus procuradores, segundo a clássica distinção realizada por Pontes de Miranda, é parte processual e se submete aos prazos próprios, legais e judiciais.

O artigo 188 do Código de Processo Civil Brasileiro estabelece para a Fazenda Pública “prazo em quádruplo para contestar e em dobro para recorrer”, como forma de garantir que a sua atuação como “guardiã” do interesse público seja a mais ampla possível, já que possui uma estrutura organizacional complexa e burocrática, em razão da incumbência de guarda e execução dos interesses de toda uma coletividade.

21 CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *A Fazenda Pública em Juízo*. 6. ed. São Paulo: Dialética, 2008. p.37-40.

22 “O órgão apresenta a pessoa jurídica: os atos processuais do órgão são atos dela, e não de representante.”, in MIRANDA, Pontes. *Tratados das Ações*. Tomo I. São Paulo: Bookseller, 1998. p. 269.

A complexidade da Administração Pública, na maioria das vezes, a coloca em posição processual de desvantagem, pois até a defesa ser apresentada em juízo, o pedido de informações e documentações necessárias para instruí-la segue uma rotina lenta, passando por uma série de departamentos e órgãos, até chegar às mãos do procurador responsável pelo processo. E não há como negar que a Fazenda Pública lida com uma infinidade de processos, os quais tratam de diversas matérias sem que haja a menor possibilidade de escolha sobre as ações que devam ser defendidas. E como se sabe, não existe, por parte da Administração Pública, a livre faculdade de aumento e diminuição de quadros, hoje ainda escassos, de Advogados Públicos e de pessoal administrativo, considerando a quantidade de causas existentes.

Qualquer criação de novos cargos deve seguir o rígido procedimento legislativo previsto pela Constituição Federal de 1988, sem que se esqueça, tampouco, das regras financeiro-orçamentárias e da imperiosa regra de realização de concursos públicos para preenchimento destes cargos, e isto, certamente, não se resolve do dia para noite, diferenciando-se de forma indiscutível em relação às práticas de contratação adotadas por um escritório de advocacia privado.

Some-se a isso a qualidade do interesse defendido em juízo, as dificuldades de ordem prática do litígio entre o particular e a Administração Pública, tendo em vista as limitações de ordem burocrática. A maioria das demandas envolvendo a Fazenda Pública é de grande complexidade não somente diante dos temas envolvidos como também do número de litigantes que, não poucas vezes, chega a centenas, tudo agravado pela quantidade de ações postas em juízo.

Atualmente, as pessoas que defendem a idéia da revogação do artigo 188 do Código de Processo Civil se apegam ao argumento de que os prazos especiais passaram a ser, na verdade, privilégios inadmissíveis, pois a Administração Pública modernizou sua estrutura funcional, tendo se informatizado, não podendo ser mais considerada uma estrutura lenta e sem preparo técnico.

É certo que a máquina estatal vem se modernizando com o passar do tempo, as melhoras são visíveis e o crescimento do País é reflexo disto. Entretanto, a modernização implementada ainda não é capaz de embasar a revogação do artigo 188 do Código de Processo Civil, nem tampouco pode ser analisada isoladamente.

Neste andar, é interessante citar como exemplo a situação institucional dos advogados públicos federais. Antes do advento da Constituição de 1988, a União era representada em juízo pelo Ministério Público. A Procuradoria-Geral da República representava em juízo a União com o auxílio do Ministério Público Estadual. Com a Constituição

de 1988 veio a se corrigir o equívoco da representação da União. O legislador constitucional optou por criar ao lado do Ministério Público, outras funções essenciais à justiça, como a Advocacia Pública. O artigo 131 da Constituição de 1988 enuncia que compete à Advocacia-Geral da União diretamente ou através de órgão vinculado, a representação da União, judicial e extrajudicialmente, bem como as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo.

Ocorre que, passados quinze anos da edição da Lei Complementar n.º 73, lei orgânica da Advocacia-Geral da União, verifica-se que, apesar de alguns avanços, a Advocacia Pública não se encontra devidamente aparelhada, continua necessitando preencher seus quadros com membros, e de uma estrutura de servidores de nível superior na área jurídica. Devendo-se lembrar, inclusive, que até hoje, somente foi realizado um concurso para servidores da Advocacia-Geral da União.

A falta de estruturação também afeta a Procuradoria-Geral Federal, que foi criada pela Lei n.º 10.480, de 2 de julho de 2002, constituindo-se órgão vinculado à Advocacia-Geral da União, o que, sem dúvida, prejudica a representação judicial e extrajudicial das autarquias e fundações federais, bem como as respectivas atividades de consultoria e assessoramento jurídicos, além da cobrança da dívida ativa.

Ora, se os órgãos que cuidam da representação jurídica da União e das suas autarquias e fundações federais em juízo, como é o caso da Advocacia-Geral da União e de seu órgão vinculado, Procuradoria-Geral Federal, ainda se encontram em fase de estruturação, não existe a mínima possibilidade de a Fazenda Pública abrir mão dos prazos diferenciados para litigar.

Assim, enquanto a Advocacia-Geral da União não for remodelada por nova Lei Complementar adequada ao reconhecimento de seu *status* constitucional de Função Essencial à Justiça, e não ganhar força o movimento pela autonomia de suas atividades administrativas e judiciais, que se baseia na atuação relevante de seus membros, inclusive, daqueles que atuam junto à Procuradoria-Geral Federal, não se pode aceitar a revogação do artigo 188 do Código de Processo Civil, que garante a existência dos prazos diferenciados para a Fazenda Pública.

Por fim, é importante consignar, que o exame sobre a revogação ou não, do artigo 188 do Código de Processo Civil, não pode levar em consideração somente as questões de modernização do aparato Estatal, pois existem questões mais importantes, como a aplicação dos princípios constitucionais da Isonomia e da Supremacia do Interesse Público sobre o Interesse Particular, bem como o cotejamento do princípio da razoabilidade que deve ser discutido e sopesado. Logo, não há que se falar em condições novas autorizadoras que justifiquem a revogação do

artigo 188 do Código de Processo Civil, ao contrário, a manutenção dos prazos diferenciados é imperativo para a Fazenda Pública exercer sua função de tutela do interesse público.

1.2.1 A APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO

O artigo 5.º da Constituição Federal de 1988 proclama que: “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza [...]”. Por outro bordo, o próprio Código de Processo Civil, através de seu artigo 125, inciso I, ao erigir o princípio da igualdade no processo, prescreve ao juiz que assegure às partes igualdade de tratamento, para que possam demonstrar suas razões e tenham as mesmas oportunidades.

Logo, ao mencionar a igualdade processual, a Lei refere-se à oportunidade de o contraditório ser exercido de forma isonômica entre as partes, dando-lhes a possibilidade de participarem da formação do convencimento do magistrado, para que possam trazer para o processo os elementos necessários e suficientes que demonstram seu direito. Assim, ao garantir a igualdade de oportunidade entre as partes, aplica-se o princípio da isonomia.

As regras processuais que garantem à Fazenda Pública prazos diferenciados também é resultado da aplicação do princípio da Isonomia, na medida em que se confere tratamento igual aos iguais e desigual aos desiguais.

O objetivo pretendido pelo princípio da Isonomia é o de manter o equilíbrio entre as partes. Equilíbrio este que é buscado em todo o Código de Processo Civil Brasileiro, não podendo os prazos especiais serem taxados como simples privilégio conferido à Fazenda Pública. Caso contrário, várias disposições deste código, que claramente tentam manter o equilíbrio entre as partes, também poderiam ser apontadas como privilégios e objeto de pedido de revogação. Cita-se, como exemplo, o artigo 82, inciso I, que prevê a intervenção obrigatória no processo do Ministério Público como fiscal da lei, quando houver a presença de incapaz, bem como o artigo 83, inciso II, que confere poderes ao Ministério Público para requerer diligências e provas que poderão beneficiar o incapaz.

Assim, não se pode supor que a distinção de prazos para os entes públicos ofenderia o princípio da igualdade processual das partes, uma vez que tais benefícios processuais são estabelecidos justamente para equilibrar a balança da justiça, onde o peso das responsabilidades estatais faz pender, em demasia, contra a Administração Pública, através dos ônus e deveres processuais.

O Código de Processo Civil ao estabelecer no seu art. 188 que “computar-se-á em quádruplo o prazo para contestar e em dobro para recorrer quando a parte for a Fazenda Pública ou Ministério Público”, não se distancia do princípio da igualdade, ao contrário, surge de uma necessidade de um estabelecimento de uma verdadeira isonomia. Seguindo-se os ensinamentos de Nelson Nery Junior²³, se verifica que o princípio da igualdade garante:

a proteção da igualdade substancial, e não a isonomia meramente formal”. E ensina 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 partes desiguais (Fazenda Pública e Ministério Público) desigualmente, atuando em prol da igualdade substancial de que já falamos.

Em outras palavras, a igualdade estabelecida na Constituição é a material, ou seja, a voltada para a concepção aristotélica, significando que o tratamento oferecido pelo ordenamento deve ser na medida da igualdade dos iguais e da desigualdade dos desiguais. Assim, entramos na questão da justiça distributiva, assim compreendida em “dar a cada um conforme seu valor”.²⁴

Portanto, o ordenamento constitucional possibilita a existência de concessões ou limitações a uma das partes conforme a necessidade de se aumentar ou diminuir o seu poder postulatório, objetivando igualar as condições efetivas entre os litigantes. Com isso, a igualdade processual não deve ser entendida ou interpretada no sentido de sempre nivelar o particular ao Poder Público, já que este age em nome da coletividade, na qual se insere o próprio particular.

Em contraposição, aparece José Augusto Delgado²⁵ que defende que, a igualdade consagrada pela Constituição de 1988 deve ser entendida como igualdade material e formal. A igualdade material significando que se deve dar tratamento uniforme e igualdade de oportunidades a todos, jamais alcançada segundo sua posição. Sendo importante para o jurista, na verdade, a igualdade formal, por ser a expressa pelo texto

23 NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p.87.

24 GALUPPO, Marcelo Campos. *Igualdade e diferença-Estado Democrático de Direito a partir do pensamento de Habermas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. p.40.

25 DELGADO, José Augusto. A Tutela do Processo na Constituição de 1988: Princípios Essenciais. In: *Revista de Processo*, São Paulo, nº 55. p. 81-97, julho-setembro 1989.

constitucional. Logo, entende que os prazos diferenciados, expostos pelo artigo 188 do Código de Processo Civil, ferem a igualdade formal apreçada pela Constituição Federal de 1988.

Nesse momento, é interessante esclarecer que mesmo que se compreenda que a igualdade exposta pela Constituição Federal não é somente a material, não se pode perder de vista que a igualdade jurídica não pode eliminar ou neutralizar a conceituação realista de isonomia, pois se busca a igualdade proporcional, que é o tratamento igual aos substancialmente iguais. Na verdade, as prerrogativas de prazo para a Fazenda Pública constituem um instrumento de concretização da igualdade processual. É impossível falar de paridade de armas no processo quando se sabe que a Fazenda Pública quando em juízo, não age em nome de interesses individuais, mas sim no interesse maior da sociedade.

Acerca da supremacia do interesse público, José dos Santos Carvalho Filho²⁶ explica que:

As atividades administrativas são desenvolvidas pelo Estado para benefício da coletividade. Mesmo quando age em vista de algum interesse estatal imediato, o fim último de sua atuação deve ser voltado para o interesse público. Desse modo, não é o indivíduo em si o destinatário da atividade administrativa, mas sim o grupo social num todo. Saindo da era do individualismo exacerbado, o Estado passou a caracterizar-se como o Welfare State (Estado/bem-estar), ensejar, em determinados momentos, um conflito entre o interesse público e o interesse privado, mas, ocorrendo esse conflito, há de prevalecer o interesse público. Trata-se, de fato, do primado do interesse público. O indivíduo tem que ser visto como integrante da sociedade, não podendo os seus direitos, em regra, ser equiparados aos direitos sociais.

Não se pode esquecer que o interesse público, como o interesse do todo, nada mais é do que uma forma, um aspecto, uma função qualificada do interesse das partes, ou seja, não há como se conceber que o interesse público seja contraposto e antinômico ao interesse privado. Caso assim fosse, teria que se rever à concepção do que seja a função administrativa. O interesse público nada mais é do que a expressão dos direitos individuais, vista sob um prisma coletivo. Diante disto, é fácil concluir que a Fazenda Pública não pode ser tratada como uma parte comum, eis que defende os superiores interesses do Estado, nos

²⁶ FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de Direito Administrativo*. 7. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2001. p.17.

quais se subsumem os próprios interesses individuais, fato que impõe tratamentos diferenciados em favor do ente estatal, como forma de preservação do interesse público.

Neste andar, verifica-se que as regras especiais conferidas à Fazenda Pública, mormente a que trata dos prazos especiais ou diferenciados, são válidas e atentam para os princípios constitucionais da Isonomia e da Supremacia do Interesse Público sobre o Interesse Privado, pois tal benefício, surge, principalmente, em razão de sua função distinta das demais pessoas físicas ou jurídicas de direito privado.

1.2.2 PRAZOS ESPECIAIS PARA A FAZENDA PÚBLICA: PRERROGATIVAS OU PRIVILÉGIOS?

Alguns autores, dentre eles, De Plácido e Silva²⁷, consideram que os termos prerrogativa e privilégio são sinônimos, pois designam um direito com caráter de exclusividade à pessoa. Este entendimento, por sua vez, acaba por fortalecer a idéia de que os instrumentos processuais conferidos à Fazenda Pública tenham o nome que tiverem: prerrogativa ou privilégio, têm por intuito, único e somente, o de favorecê-la juridicamente.

Hodienamente, entretanto, não existe qualquer possibilidade de se tratar as prerrogativas processuais como sinônimas de privilégios. Trata-se de institutos jurídicos diversos. Os privilégios são tratamentos diferenciados em razão da pessoa. Já as prerrogativas se referem à função pública exercida.

A diferença parece tênue, mas, sem dúvida, é de grande interesse jurídico. A Fazenda Pública não é detentora de prazos diferenciados em razão de ser pessoa jurídica de direito público. Na verdade, foram-lhe conferidas prerrogativas processuais, o que é bem diferente de privilégio, em razão da função de ser a “guardiã”²⁸ do interesse público. E é por esta função de tutela, que ostenta condição diferenciada das demais pessoas físicas ou jurídicas, já que atua na condição de gestora dos interesses da coletividade.

Leonardo José Carneiro da Cunha²⁹, por sua vez, afirma que a distinção entre prerrogativas processuais e privilégios, se encontra no estabelecimento da vantagem. Se for uma vantagem sem fundamento,

27 DE PLÁCIDO E SILVA. *Vocabulário Jurídico*. Vol. III, J-P. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p.432.

28 PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Discrecionalidade Administrativa na Constituição de 1988*. São Paulo: Atlas. 1991. p.160.

29 CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *A Fazenda Pública em Juízo*. 6.ed. São Paulo: Dialética, 2008. p.34.

será um privilégio. Todavia, se a vantagem conferir fundamento razoável, será uma prerrogativa. Veja-se:

Para que a Fazenda Pública possa, contudo, atuar da melhor e mais ampla maneira possível, é preciso que se lhe confirmem condições necessárias e suficientes a tanto. Dentre as condições oferecidas, avultam as prerrogativas processuais, identificadas, por alguns como privilégios. Não se trata, a bem da verdade, de privilégios. Estes - os privilégios - consistem em vantagens sem fundamento, criando-se uma discriminação, com situações de desvantagens. 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.

À luz de tais entendimentos, deve-se atentar, também, para o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade que repousam, portanto, na necessidade de construir o Direito harmonizado com os vários interesses antagônicos existentes numa mesma relação jurídica. Quando ocorre uma colisão de princípios é preciso verificar qual deles possui maior peso diante das circunstâncias concretas, implicando regras cujo estabelecimento depende de uma ponderação. Logo, compreende-se que a Fazenda Pública é dotada de prerrogativas processuais, pois estes instrumentos não têm apenas a finalidade de preservação do erário, sua finalidade maior é proteger às mais diversas áreas de interesse público que devem estar sempre acima dos interesses particulares, não se podendo admitir que, em nome da igualdade processual, permita-se perecerem direitos e bens que pertencem a toda a coletividade.

2 OS PRAZOS ESPECIAIS E A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Sempre em momentos de alterações do processo civil brasileiro, volta à baila discussões sobre a necessidade de se dar efetividade ao processo. E surgem, invariavelmente, várias críticas ao Poder Judiciário, sejam em relação à lentidão para a sua resposta jurisdicional ou ainda relacionadas a ineficácia de seus julgados.

Em resposta às críticas desferidas, surgem defensores do Poder Judiciário, que tentam modificar o foco da discussão que lhes causa desprestígio, para atribuir responsabilidade à Fazenda Pública, quase sempre com os argumentos de que a outorga de prerrogativas à Fazenda Pública refletem na entrega tardia do direito reclamado na via judicial, o que provoca grave abalo da credibilidade e o coloca em posição de desvantagem em relação aos demais Poderes.

É verdade que o processo civil brasileiro sofre de alguns problemas que necessitam ser modificados e que o Poder Judiciário não é o único responsável pela demora na prestação jurisdicional. Entretanto, não é correta a tentativa que vem ganhando corpo de uns anos para cá, no sentido de se inverter as posições para atribuir responsabilidade à Fazenda Pública pela lentidão dos processos, pois a atuação da Fazenda em juízo se dá na condição de parte, mesmo tendo a prerrogativa de prazo diferenciado, em quádruplo para contestar e em dobro para recorrer, ela tem um prazo a cumprir, bem diferente da situação do juiz, que é o responsável pela condução do processo³⁰ e, mesmo assim, possui prazo impróprio para se manifestar, o que significa dizer que, o não cumprimento do prazo estabelecido na lei, não gera preclusão (perda da faculdade processual), é um mero parâmetro para a sua atuação.

Assim, é interessante que sejam feitas reflexões sobre esse tema, até porque, os processos costumam durar anos, às vezes décadas, não havendo como se atribuir responsabilidade à Fazenda Pública que possui, em geral, sessenta dias para contestar e trinta dias para recorrer. Deve-se sopesar dentro de um juízo de razoabilidade o quanto esta prerrogativa de prazo diferenciado influi para a demora na entrega da prestação jurisdicional.

Ressalta-se que a demora na entrega da prestação jurisdicional não acontece somente nas ações em que a Fazenda Pública é parte. A demora também acontece nas ações entre particulares. Sendo válido lembrar que, em muitos casos, os prazos especiais, expostos no artigo 188 do Código de Processo Civil não se aplicam. Exemplifica-se com as hipóteses: prazo de cinco dias previsto na Lei nº 9.800/1999 destinado à chegada dos originais ao Juízo no caso de petições por meio eletrônico ou por fac-símile, depósito de rol de testemunhas, prazo para indicação de assistente técnico e formulação de quesitos na perícia, prazo de três dias do artigo 526 do Código de Processo Civil, relativo a juntada de cópia do agravo de instrumento em primeira instância, prazo para embargos do devedor, além dos prazos na ação direta de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade.

Desse modo, é importante que se busque descobrir quais são os verdadeiros problemas que necessitam ser corrigidos para que sejam atendidos os princípios da efetividade do processo, da instrumentalidade e da celeridade. A procura de culpados, não soluciona a questão, ao contrário, pode ser utilizada como uma maneira de se tentar subverter

30 Lei nº 5.869, de 11/01/73: "Art. 125. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, competindo-lhe: I - assegurar às partes igualdade de tratamento; II - velar pela rápida solução do litígio; III - prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça; IV - tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes."

o estado de direito para beneficiar o interesse privado em detrimento do interesse público.

Em interessante trabalho sobre a efetividade do processo, texto que se encontra na internet³¹, o Juiz Federal Francisco Barros Dias aponta alguns dos defeitos que devem realmente ser considerados como os causadores da lentidão e ineficácia do Poder Judiciário. Para o autor, a busca da efetividade do processo passa necessariamente pela eliminação do recurso especial em razão da divergência da jurisprudência, redução do efeito suspensivo aos recursos, redução do número de recursos e a excepcionalidade de utilização, além da necessidade de transformação de toda a execução de título judicial em mandamental.

A busca pela celeridade processual ou duração razoável do processo vem de longa data, sendo reconhecida inclusive como direito fundamental pela Convenção Européia para a Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Individuais, subscrita em 1950, com as modificações introduzidas pelo Protocolo n.º 11³². Entretanto, este princípio da *duração razoável do processo*, somente foi inserido na Constituição de 1988, somente através da Emenda Constitucional n.º 45/2004, que modificou o inciso LXXVIII, do artigo 5.º, para consignar que:

a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de tramitação.

A Convenção Americana de Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, que tem o Brasil como um de seus signatários, sendo promulgada pelo Decreto n.º 678, de 9 de novembro de 1992, também tratou da questão no seu artigo 8.º:

Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

31 DIAS, Francisco Barros. *A busca da efetividade do processo*. Disponível em: <http://www.jfjb.gov.br/esmafe/pdf_esmafe>. Acesso em: 19 jul. 2008.

32 DONNINI, Thiago Lopes Ferraz. *Direito Fundamental à duração razoável do processo*. São Paulo: Uol. Juz Navigandi, 2005. Disponível em: <<http://www.URL:http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7783>>.

Isso demonstra que a insatisfação da sociedade com a prestação jurisdicional vem de longa data. E com certeza, não se trata de insatisfação somente com a demora na entrega da prestação jurisdicional. Atualmente, o que a sociedade busca é uma prestação jurisdicional tempestiva, efetiva e adequada. A urgência reclamada para a solução dos conflitos, entretanto, não pode ultrapassar o limite do razoável, ou seja, não pode comprometer o interesse do todo, ou seja, os interesses individuais reclamados não são mais importantes que os interesses da coletividade, representada pela Fazenda Pública em juízo.

Leonardo José Carneiro da Cunha³³ ressalta após análise do direito comparado, em especial do Direito Francês, Italiano, Alemão, Espanhol e Português, que a Fazenda Pública recebe tratamento diferenciado dos particulares no mundo todo, tendo, por isso, a doutrina negado a existência de igualdade entre a Fazenda Pública e os particulares.

Sendo assim, ousa-se concluir que, os prazos diferenciados são na verdade prerrogativas processuais conferidas à Fazenda Pública e, por isso, não podem ser considerados como os “culpados” pela inefetividade da prestação jurisdicional, nem devem ser objetos de modificação, pois a sua existência é perfeitamente compatível com os princípios informadores do processo, em especial com o princípio da isonomia e mesmo com aqueles que pregam a efetividade do processo, incluindo-se instrumentalidade e celeridade ou razoável duração do processo.

2.1 O EQUÍVOCO PERPETRADO PELO PROJETO DE LEI Nº 4.331/2001

O Professor Cândido Rangel Dinamarco³⁴ ao discorrer sobre a Fazenda Pública, infelizmente, sem tecer maiores considerações, simplesmente a trata como uma “superparte”, o que faz com que equívocos se perpetuem, principalmente no que concerne à tentativa de se ligar as prerrogativas processuais da Fazenda Pública à época da ditadura, pois leciona que:

No modelo infraconstitucional do processo civil brasileiro, plasmado sob Getúlio Vargas no Código de 1939 e continuando pelo vigente, figurava desde o início alguns pontos de uma autoritária preocupação em favorecer o Estado como litigante. Tais eram os benefícios dos prazos mais dilatados concedido à Fazenda e ao Ministério Público (CPC-73, art. 188), a devolução oficial instituída em favor daquela (art. 475, incs. II-III) e a quase-absoluta impenhorabilidade dos bens

33 CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *A Fazenda Pública em Juízo*. 6. ed. São Paulo: Dialética, 2008. p.35-36.

34 DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do Processo Civil Moderno*. São Paulo: Malheiros, 2001.

das pessoas jurídicas de direito público (arts. 730 ss., c/c Const., art. 100). O Código de Processo Civil de 1973 acrescentou ainda a dispensa do depósito equivalente a 5% do valor da causa nas ações rescisórias propostas por aquelas entidades estatais (art. 488, par.). Já na vigência do primeiro código nacional, algumas leis especiais trouxeram, sempre com o intuito de privilegiar o Estado, veto à concessão de medidas de urgência, como são as liminares em geral. Depois disso e não obstante as generosas falas dos constituintes de 1988 e do atual Presidente da República contra o gigantismo estatal, várias outras disposições legislativas vêm surgindo, sempre a beneficiar aquelas superpartes – e com agravante de virem nas vestes de medidas provisórias editadas sem o requisito da urgência, que ao menos formalmente poderia dar a impressão de legitimá-las.

O Projeto de Lei n.º 4.331/2001, que tem como objetivo revogar o artigo 188 da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, também tem como justificação “retirar de nosso ordenamento jurídico um resquício dos tempos da ditadura, que é o de tratar a Fazenda Pública de modo privilegiado em relação ao particular.”

Ora, se prevalecer a idéia do professor Dinamarco e da justificativa exposta pelo projeto de Lei n.º 4.331/2001, pode-se chegar à absurda interpretação de que todos os artigos do código de processo civil de 1939 e dos artigos do código de processo civil de 1973 (excetuando-se as alterações implantadas depois da Constituição Federal de 1988) devem ser revogados, inclusive aqueles que beneficiam as partes em detrimento da Fazenda Pública, pois também representam resquícios da época da ditadura, já que foram confeccionados naquele período.

Por óbvio, esse entendimento não tem como se sustentar. É inegável que os modelos imprimidos aos códigos de processo civil de 1939 e de 1973 receberam a ideologia própria do seu tempo. Entretanto, isso não nos permite afirmar que todo o sistema jurídico foi contaminado pelo que é “ruim”. Veja-se que, a existência de graves problemas na vida social e política, não impediu o legislador de implantar significativos avanços no campo do devido processo legal. Cita-se como exemplo, a criação, pela EC n.º 16, de 26 de novembro de 1965 à Constituição Federal de 1946, de uma nova modalidade de ação direta de inconstitucionalidade, de caráter genérico, que atribuiu competência ao Supremo Tribunal Federal para processar e julgar originariamente a representação de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, federal

ou estadual, a ser proposta exclusivamente pelo Procurador-Geral da República.³⁵

Estabeleceu-se, ainda, a possibilidade de controle concentrado em âmbito estadual, que foi retirada pela Constituição Federal de 1967, embora a EC nº 1/69 tenha previsto o controle de constitucionalidade de lei municipal, em face da constituição estadual, para fins de intervenção no município³⁶.

Assim, demonstra-se que o código de processo civil de 1939, gestado no período de Getúlio Vargas, bem como o código vigente, não tinham como desiderato a preocupação autoritária de favorecer o Estado como litigante, como afirma Cândido Rangel Dinamarco. Ao contrário, a legislação processual de 1939, ao tratar dos prazos diferenciados, simplesmente resolveu reconhecer como correto o tratamento dado à Fazenda Estadual de Minas Gerais, em 1930³⁷, que já previa os prazos especiais para a Fazenda Pública. Na verdade, o código de 1939 reconheceu a necessidade de se ampliar os prazos especiais para a Fazenda Pública Nacional, Estadual e Municipal.

A partir dali, o legislador compreendeu que o Estado deveria abandonar sua postura passiva para assumir papel de guardião dos interesses da sociedade, não na qualidade de seu titular, mas sim como um constrito gestor, cuja função direciona-se exclusivamente no sentido traçado pela lei, que é o de concretizar o bem público.

De acordo com essa nova ideologia de Estado, os interesses públicos aparecem com preponderância e se sobrelevam aos interesses particulares, que somente passam a usufruir da proteção legal na medida em que não se contraponham com aqueles.

Assim, não há que se falar, também, em busca da Fazenda Pública por mais prerrogativas, esta argumentação carece de suporte fático e exemplo disto é a Lei n.º 10.259/2001 (que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal), que estabelece no seu artigo 9.º que: “Não haverá prazo diferenciado para a prática de qualquer ato processual pelas pessoas jurídicas de direito público, inclusive a interposição de recursos [...]”.

35 SILVA, José Afonso Da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 50-51.

36 LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquemático*. 9. ed. São Paulo: Método, 2005. p. 93.

37 NERY JÚNIOR, Nelson. *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora ciente das limitações que permeiam esta espécie de trabalho, cujos estreitos limites não nos permitiram avançar mais profundamente por outras áreas do conhecimento jurídico, tentou-se promover e incentivar a abertura de uma nova perspectiva e visão dos motivos que levaram o legislador a dotar à Fazenda Pública de prerrogativas, especialmente de prazos diferenciados para contestar e recorrer.

Procurou-se demonstrar que a tentadora possibilidade da revogação do artigo 188 do Código de Processo Civil, está calcada em bases falhas, que não possuem sustentáculo jurídico, estando em contraposição do que devemos realmente buscar, que é a interpretação construtiva, para se obter um resultado hermenêutico mais condizente com os princípios constitucionais que regem o sistema jurídico.

REFERÊNCIAS

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *A Fazenda Pública em Juízo*. 6. ed. São Paulo: Dialética, 2008.

DE PLÁCIDO E SILVA. *Vocabulário Jurídico*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

_____. *Vocabulário Jurídico*. Vol. III, J-P, 12.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

DELGADO, José Augusto. A Tutela do Processo na Constituição de 1988: Princípios Essenciais. In: *Revista de Processo*, São Paulo, nº 55, julho-setembro 1989.

DIAS, Francisco Barros. *A busca da efetividade do processo*. Disponível em: <http://www.jfjb.gov.br/esmafe/pdf_esmafe>. Acesso em: 19 jul. 2008.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do Processo Civil Moderno*. Tomo I, 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

DONNINI, Thiago Lopes Ferraz. *Direito Fundamental à duração razoável do processo*. São Paulo: Uol. Juz Navigandi, 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7783>>. Acesso em: 19 jul. 2008.

FERRAZ, Sérgio. RDP 53/54 apud Álvaro Melo Filho. O Princípio da Isonomia e os Privilégios Processuais da Fazenda Pública. *Revista de Processo*, São Paulo, n.º 75, abril-junho 1995.

FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de Direito Administrativo*. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2001.

GALUPPO, Marcelo Campos. *Igualdade e diferença-Estado Democrático de Direito a partir do pensamento de Habermas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 9. ed. São Paulo: Método, 2005.

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

MIRANDA, Pontes. *Tratados das Ações*. Tomo I. São Paulo: Bookseller, 1998.

MONTESQUIEU. *O Espírito das Leis*. De l'Esprit des Lois. 1748.

MORAES, José Roberto de. *Prerrogativas Processuais da Fazenda Pública*. São Paulo: Malheiros, 2000.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

NERY JÚNIOR, Nelson. *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

PIÇARRA, Nuno. *A Separação dos Poderes como Doutrina e Princípio Constitucional*. Portugal:Coimbra, 1989.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito Administrativo*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

_____. *Discrecionalidade Administrativa na Constituição de 1988*. São Paulo: Atlas, 1991.

SILVA, José Afonso Da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.