

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PERNAMBUCO
MESTRADO EM DIREITO
LINHA DE PESQUISA DE PROCESSO E DOGMÁTICA

IGOR ARAGÃO BRILHANTE

O INTERESSE PÚBLICO COMO CAUSA DE NÃO-RESISTÊNCIA PROCESSUAL
FAZENDÁRIA: POR UMA NOVA POSTURA DA FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO

RECIFE
2012

IGOR ARAGÃO BRILHANTE

O INTERESSE PÚBLICO COMO CAUSA DE NÃO-RESISTÊNCIA PROCESSUAL
FAZENDÁRIA: POR UMA NOVA POSTURA DA FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado da Universidade Católica de Pernambuco – UNICAP, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Marcelo Labanca
Côrrea de Araújo.

RECIFE
2012

B857i

Brilhante, Igor Aragão

O interesse público como causa de não-resistência processual
fazendária : por uma nova postura da fazenda pública em juízo /
Igor Aragão Brilhante ; orientador Marcelo Labanca Corrêa de
Araújo, 2012.

106 f. : il.

Dissertação (Mestrado) - Universidade Católica de Pernambuco.
Pró-reitoria Acadêmica. Programa de Mestrado em Ciências Jurídicas,
2012.

1. Direito de interesse público. 2. Burocracia - Brasil. I. Título.

CDU 347.9(81)

IGOR ARAGÃO BRILHANTE

O INTERESSE PÚBLICO COMO CAUSA DE NÃO-RESISTÊNCIA PROCESSUAL
FAZENDÁRIA: POR UMA NOVA POSTURA DA FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO

Dissertação apresentada ao Programa de
Mestrado da Universidade Católica de
Pernambuco – UNICAP, como requisito
parcial para a obtenção do título de Mestre
em Direito.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Marcelo Labanca Côrrea de Araújo (Orientador)
UNICAP

Prof. Dr. Sérgio Torres Teixeira
UNICAP

Prof. Dr. Edil Batista Júnior
FMN

Dissertação aprovada em:

RESUMO

A noção de indisponibilidade do interesse público tem servido tradicionalmente para justificar a obrigatoriedade de o advogado público, nas demandas ajuizadas contra o Estado, exaurir acriticamente os meios de oposição processual ao seu alcance. Este trabalho visa a demonstrar a insustentabilidade desse paradigma de resistência processual irrefletida, desnudando a fragilidade de seus fundamentos teóricos e os crescentes efeitos nocivos de sua prática. Demonstrar-se-á que, muita vez, é a não-resistência processual que realiza o melhor interesse público. Haverá também a particular análise de como certas disfunções burocráticas têm sido determinantes para a manutenção do perfil tradicional de atuação da Advocacia Pública. Por fim, serão apresentados e postos à prova os aperfeiçoamentos institucionais que eliminariam ou reduziriam os excessos que ainda marcam a postura da Fazenda Pública em juízo.

Palavras-chave: Advocacia Pública. Interesse público indisponível. Resistência processual. Excessos processuais. Burocracia. Aperfeiçoamento institucional.

ABSTRACT

The notion of inalienability of public interest has traditionally served to justify the obligation of the public advocate, in claims filed against the State, uncritically exhausted the means of opposition proceedings. This work aims to demonstrate the unsustainability of this paradigm of thoughtless procedural resistance, revealing the fragility of its theoretical foundations and the increasing adverse effects of its practice. It will be demonstrated that, often, it is not the judicial contesting that performs the best public interest. There will be a particular analysis of how certain bureaucratic disfunctions have been functioned as an instrument of manutency of the traditional profile of public advocates's performance. Finally, will be presented and analysed institutional improvements that would eliminate or reduce the excesses that still mark the position of the Executive Branch as judicial defendant.

Key-words: Public Advocacy. Inalienability of public interest. Proceedings of resistance. Processual excesses. Bureaucracy. Institutional improvement.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| INTRODUÇÃO | 7 |
| 1 A ADVOCACIA PÚBLICA..... | 10 |
| 1.1 A ADVOCACIA PÚBLICA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988 | 12 |
| 1.2 ADVOGADO DO ESTADO: FUNÇÃO DE DEFESA DO INTERESSE PÚBLICO..... | 18 |
| 1.3 ESCLARECIMENTO NECESSÁRIO: A NÃO-RESISTÊNCIA SEMPRE SERÁ EXCEPCIONAL..... | 20 |
| 2 INTERESSE(S) PÚBLICO(S) | 24 |
| 2.1 INTERESSE PÚBLICO PRIMÁRIO E SECUNDÁRIO | 27 |
| 2.2 INTERESSE PÚBLICO: CONCEITO PLURAL | 30 |
| 2.3 O INTERESSE PÚBLICO COMO RESULTADO DE PONDERAÇÃO..... | 31 |
| 3 CRESCENTES DISFUNÇÕES DA POSTURA TRADICIONAL E A NECESSIDADE DE NOVO PERFIL PARA A ADVOCACIA PÚBLICA..... | 33 |
| 3.1 HÁ, DE FATO, UM PROBLEMA: O ESTÁGIO CRÍTICO DAS ANOMALIAS DO PARADIGMA TRADICIONAL | 33 |
| 3.2 VIABILIDADE DE NOVA POSTURA. PARALELO COM A VIRADA JURISPRUDENCIAL SOBRE A FUNÇÃO DO ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE | 37 |
| 3.2.1 A expressa função do AGU de defesa da constitucionalidade das leis impugnadas em adis e os casos extremos de inviabilidade ou irrazoabilidade da defesa. Flexibilização do entendimento do STF | 38 |
| 3.2.2 Mesmo texto, novo sentido – à luz da filosofia da linguagem e do direito constitucional | 41 |
| 3.2.3 Os diferentes contextos que alteraram o sentido do texto do § 3º do artigo 103 da CF/1988 | 43 |
| 3.2.3.1 Questão cronológica. Sistema de controle de constitucionalidade radicalmente redesenhado em 1988..... | 44 |
| 3.2.3.2 Nova face da advocacia pública: o AGU como metonímia de sua carreira..... | 45 |
| 3.3 HIPÓTESES DE NÃO-RESISTÊNCIA PROCESSUAL | 47 |

| | |
|---|-----------|
| 3.3.1 Pedido autoral com exata previsão normativa..... | 48 |
| 3.3.2 A força dos precedentes jurisprudenciais..... | 53 |
| 3.3.3 Boa-fé e lealdade processuais | 58 |
| 3.3.4 Independência técnica do advogado público..... | 62 |
| 3.3.5 Caráter antieconômico ou contraproducente da oposição | 64 |
| 3.4 A FORMALIZAÇÃO DA NÃO-RESISTÊNCIA..... | 65 |
| 4 A BUROCRATIZAÇÃO DA ADVOCACIA PÚBLICA..... | 69 |
| 4.1 A BUROCRACIA MODERNA..... | 72 |
| 4.1.1 Por que recorrer ao exemplo do holocausto não é descabido..... | 74 |
| 4.2 FRAGMENTAÇÃO E COMPARTIMENTALIZAÇÃO DE TAREFAS | 76 |
| 4.2.1 Difusão da responsabilidade pessoa..... | 77 |
| 4.3 SUPERDIMENSIONAMENTO DO DEVER DE OFÍCIO | 79 |
| 4.4 REIFICAÇÃO DO OUTRO | 82 |
| 5 NOVA POSTURA E SEUS (APARENTES) OBSTÁCULOS | 85 |
| 5.1 RECONHECIMENTO DA MARGEM DE RELATIVA DISCRICIONARIEDADE QUANTO À POSTURA A ADOTAR NOS CASOS CONCRETOS E, SOBRETUDO, DA AUTONOMIA INDIVIDUAL DO ADVOGADO PÚBLICO PARA PREENCHÊ-LA..... | 85 |
| 5.2 ABANDONO DA IDEIA DE HIERARQUIA TÉCNICA | 86 |
| 5.3 PERCEPÇÃO DO PROCESSO JUDICIAL COMO UM TODO E COMO UM INSTRUMENTO..... | 89 |
| 5.4 RISCOS E RECEIOS DA NOVA POSTURA | 90 |
| 5.4.1 Sobre a desnaturação da função de defesa..... | 91 |
| 5.3.2 Sobre a abertura à insegurança jurídica e à corrupção..... | 92 |
| 5.4.3 Sobre o subjetivismo e a quebra da isonomia no tratamento dos litigantes..... | 93 |
| 5.4.4 O contexto em que os riscos se inserem..... | 94 |
| 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS | 97 |
| REFERÊNCIAS..... | 99 |