

O DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OS PRAZOS JUDICIAIS E A ADMINISTRAÇÃO INDIRETA

SÉRGIO PORTO

Professor de Direito Administrativo na Faculdade Nacional de
Direito.
Consultor-Geral do Instituto Nacional de Assistência Médica
do INAMPS

Assunto que tem merecido pouca atenção da doutrina, notadamente processualista, é a aplicabilidade ou não do assim chamado princípio do duplo grau de jurisdição às sentenças proferidas contra as autarquias, as sociedades de economia mista e as empresas públicas.

Efetivamente, o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, sujeita as sentenças proferidas contra a União, o Estado e o Município ao reexame necessário do Tribunal. Não menciona as autarquias, nem as demais entidades da Administração Indireta.

Daí a questão ora proposta. Dito dispositivo aplica-se às autarquias? E às demais pessoas jurídicas da Administração Indireta, a saber as sociedades de economia mista e as empresas públicas?

A doutrina processualista, repita-se, silencia a respeito. Os administrativistas enfrentam a questão de modo genérico, ao tratar das prerrogativas e, conseqüentemente, do regime jurídico dos entes autárquicos. A jurisprudência é vacilante, mas se apresenta como a melhor fonte para o deslinde do problema.

Nem sempre o legislador e o intérprete, em um sistema apriorístico e fechado, como os de natureza romanista, conseguem vislumbrar, em toda a plenitude, a enorme massa de problemas que se suscitam na prática, em decorrência da enunciação de um princípio jurídico.

Já o aplicador da lei, instado, às vezes, pelos práticos, espontaneamente, outras vezes, mas sempre tendo em vista a solução de litígios, obtém uma maior visão, uma amplitude bem mais consistente, de um enunciado jurídico, ao contrastá-lo com a vida real onde fora projetado. Analisando-o ao sabor da controvérsia, à luz dos debates, consegue, não raro, ver mais longe, perscrutar-lhe o sentido e o alcance de modo bem mais completo que o legislador ou o teórico.

Sob a ótica da Teoria Geral do Direito – que há de ser, invariavelmente, o ponto de partida – o assunto comporta interessante análise que vai desde a

distinção entre as formas de interpretação aplicáveis, i.é, a extensiva e a restritiva, e a aplicação, nem sempre fácil, dos argumentos **a simili** e **a contrario**, e até mesmo, por via de consequência, da **ratio** do dispositivo interpretando.

Com efeito, as questões preliminares importam em saber se o dispositivo citado suscita um problema de interpretação, ou de integração do direito. Se aquele, a hipótese é de utilização da interpretação extensiva ou restritiva? Se o último, emprega-se o raciocínio a contrário ou o analógico?

Versando, em tese, sobre esse difícil e importantíssimo problema de lógica jurídica, Karl Engisch assim leciona, em diferentes passagens de sua obra:

"De um modo geral podemos dizer: a analogia insere-se por detrás da interpretação, por detrás mesmo da interpretação extensiva. Se, para a interpretação, se assenta na regra de que ela encontra o seu limite lá onde o sentido possível das palavras já não dá cobertura a uma decisão jurídica (Heck: "O limite das hipóteses de interpretação é o sentido possível da letra"), é neste limite que começa a indagação de um argumento de analogia." (in Introdução ao Pensamento Jurídico, Fundação Calouste Gulbenkian, 3ª ed. Trad. de J. Baptista Machado, Lisboa, p. 239)

E, demonstrando que a fronteira não é nítida:

"Em certo sentido a interpretação extensiva e a interpretação restritiva podem já ser consideradas como uma espécie de complementação da lei. Mais um passo e encontramos-nos com a chamada heurística jurídica (descoberta do direito) "praeter legem", cujo principal exemplo é a analogia, e com a heurística jurídica "contra legem", que em sentido estrito significa uma correção da lei, ao passo que a verdadeira interpretação se apresenta como via de uma descoberta (heurística) do direito "secundum legem", de acordo com o princípio da fidelidade ao texto legal" (Karl Engisch, in op. cit., p. 164).

Assim, se o texto aplicando, utilizando expressões equívocas, comporta uma extensão, ou uma restrição da hipótese legal ou da consequência jurídica, estamos diante da descoberta do direito **secundum legem**, vale dizer: da interpretação. Se, diferentemente, o texto aplicando, no limite do alcance da verba normativa, não possibilita a subsunção, o enquadramento, de determinada situação jurídica, defrontamo-nos com a descoberta do direito através da interpretação **praeter legem**.

O emprego da dicotomia interpretação e integração do direito não é unânime nos diferentes sistemas de direito, como nos registra Canaris (C.W.) (in De la Manière de constater et de Comblar les lacunes de la loi en Droit Allemand. Les Problèmes des Lacunes em Droit. Émile Bruylant. Bruxelles, 1968, p.p. 161 e segs).

Enquanto que na Suíça prefere-se falar em interpretação analógica, os juristas alemães, sempre mais atentos ao rigor dos conceitos, utilizam-se da distinção em apreço, do mesmo modo que os portugueses, como veremos adiante, ao transcrever o art. 11 (sic) do Código Civil Português.

Ambas as posições têm fortes argumentos a seu favor: interpretar a lei, pensam os primeiros, é se fixar na sua **ratio legis**, e a analogia consiste, exatamente, neste procedimento. Ao inverso, na doutrina germânica dominante, o preenchimento de uma lacuna ultrapassa o sentido textual da lei, e deixa, por conseguinte, de ser interpretação.

A doutrina alemã é, no entanto, preferível: o argumento **per analogiam** resulta em acrescentar, ao ordenamento, regra que não possui, ao menos de forma explícita.

No direito brasileiro, aliás, esta posição doutrinária foi a prevalente. No art. 4º, da Lei de Introdução ao Código Civil, a analogia é incluída entre os modos de colmatação de lacunas. Somente deve ser utilizada quando a lei for omissa. O mesmo ocorre no art. 126, do Código de Processo Civil, que reafirma o assim chamado dogma da plenitude do ordenamento jurídico: "O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito."

Neste particular, aliás, o direito alemão é mais aberto, pois, na Lei Fundamental, se diz que o juiz está vinculado **à lei e ao direito**. Ora, à diferença da concepção predominante no século passado, hoje tem-se, quase sem discussões, que a lei é apenas um ponto de partida, e que está muito longe de esgotar o direito.

O direito alemão do pós-guerra, preocupado em formular, expressamente, o Estado de Direito (Rechtstaat), enunciou, no art. 20, alínea 3, da Lei Fundamental, de uma só vez, os princípios da constitucionalidade das leis, da legalidade e juridicidade dos atos administrativos, e da vinculação do juiz à lei e ao direito, nos seguintes termos:

"Le pouvoir législatif est soumis à l'ordre constitutionnel, les pouvoirs exécutif et judiciaire sont soumis à la loi et au droit." (Maurice Duverger. Constitutions et Documents Politiques. P. U. F. Paris. 1974, p. 479).

De qualquer forma, se abstrairmos os modos de colmatação das lacunas, que podem variar nos diferentes sistemas jurídicos, de todo preferível é dizer que a analogia não constitui tipo hermenêutico, modo de interpretar a lei, mas sim, procedimento técnico de integração do ordenamento jurídico.

A respeito da caracterização da lacuna, em direito, assim se manifestou Chaim Perelman, o expoente da chamada Escola de Bruxelas, em matéria de lógica jurídica:

"A la lacune correspond, dans un système formel, la notion d'incomplétude. On dira qu'un système formel est incomplet lorsque, à partir des axiomes et des règles d'inférence du système, il est impossible de démontrer une proposition que l'on peut formuler dans ce système et qu'il est également impossible de démontrer sa négation, en d'autres termes, s'il y a moyen d'indiquer une proposition du système dont on ne peut prouver ni la vérité ni la fausseté." (in *Le Problème des Lacunes em Droit. Essai de synthèse. Les Problèmes des Lacunes em Droit.* Émile Bruylant. Bruxelles. 1968. p. 537).

Já Canaris, desenvolvendo os dois elementos próprios da lacuna, a saber, a omissão legal e a desaprovação da ausência de regulamentação, e a moderna metodologia germânica, chamada de jurisprudência de apreciação (*Wertungsjurisprudenz*), propõe a seguinte definição:

"il y a lacune lorsque un règlement légal fait défaut alors que l'ordre juridique dans son ensemble – c'est – á – dire y compris les principes supra-légaux et les idées juridiques tirées de la nature des choses – exigent un règlement." (op. cit., p. 167).

E sobre o atendimento ao dogma da plenitude do ordenamento jurídico (Cód. Napoleônico, art. 4º; C. Civil Suíço, art. 1º; C. Civil Brasileiro, Lei de Introdução, art. 4º), originário da divisão dos poderes do Estado, volta Perelman, em notável síntese, a ensinar:

"En dégageant des règles générales de législations particulières, en suivant l'esprit de la loi, la cohérence du système ou l'idée du droit, en décidant quels sont dans cette perspective, les cas comparables et les cas différents, quelles sont les valeurs prépondérantes, on pourra combler les lacunes de la loi ou limiter son champ d'application." (op. e aut., p.551).

Tentemos assim proceder.

Na questão ora proposta, parece manifesto que as expressões da regra aplicada não alcançam, pena de ultrapassarmos os limites verbais por ela utilizados, as entidades da Administração Indireta, pois se refere, tão somente, às "sentenças proferidas contra a União, o Estado e o Município."

Diferentemente ocorre em outros textos legais pertinentes á matéria, que analisaremos mais tarde.

Visto que ao problema revela a aplicação dos argumentos **a simili** ou o **a contrario**, pois se trata de lacuna a preencher ou não, pergunte-se, ainda á luz da

Teoria Geral do Direito, quando é que se utiliza um ou outro argumento. Do deslinde desta questão ter-se-á, evidentemente, a solução do problema, uma vez que: se utilizável o argumento por analogia, o sobredito princípio do duplo grau aplica-se a autarquias, e talvez até ás demais entidades da Administração Indireta; ao revés, se o caso for de aplicação do argumento **a contrario**, ficam excluídas as autarquias e, **a fortiori**, as demais entidades da Administração Indireta, da regalia processual.

O emprego alternativo dos sobreditos argumentos suscita, um raciocínio que somente o jurista – dada a especificidade de seu pensamento – está apto a desenvolver. Com efeito, do ponto de vista puramente lógico, ambos os argumentos constituem raciocínios que vão do particular para o particular. Não são nem indutivos, nem dedutivos. Logicamente, tanto faz dizer que o princípio do reexame necessário aplica-se ás autarquias, **a simili**, ou não se aplica, **a contrario sensu**. Juridicamente, não é a mesma coisa, e sequer haveria necessidade de demonstrar.

Tem-se, como critério determinador do uso alternativo dos argumentos em questão, que o problema não é de lógica, mas de teleológica, i.é, ao aplicador da lei cabe verificar qual a finalidade, **a ratio** do texto aplicando, para somente depois saber se a mesma **ratio** é encontrada na situação similar (argumento **a simili**), ou se, ao invés, inexistente em outra situação (argumento **a contrario**). O ensinamento é antigo.

Sobre a utilização do argumento **a simili**, Karl Engisch volta a pontificar:

"Para que exista uma conclusão de analogia juridicamente admissível, requer-se a prova de que o particular, em relação ao qual a regulamentação falha (...), tenha em comum com o particular para o qual existe regulamentação (...) aqueles elementos sobre os quais a regulamentação jurídica se apóia."

Em última análise, a analogia encontra seu fundamento no dever de tratar da mesma forma situações iguais. É o que nos ensina, mais uma vez, o insigne professor da Universidade de Munique:

"L'analogie comme procédé juridique trouve donc en dernière analyse sa justification dans le commandement de l'idée du droit de traiter de la même manière ce qui est égal." (Canaris, in op. cit., p. 169).

No novo Código Civil Português (art. 10º, alínea 2ª), lê-se:

"Há analogia sempre que no caso omissis procedam as razões justificativas da regulamentação do caso previsto na lei."

É deste raciocínio finalístico que se deduz a solução do problema apresentado: **aplica-se o disposto no artigo 475 do Código de Processo Civil às autarquias, por**

analogia. Não se deve, em princípio, aplicá-lo às sociedades mistas e empresas públicas, a contrario. A solução não poderia ser outra, juridicamente, e deriva da própria natureza dos entes descentralizados.

A autarquia é pessoa jurídica de direito público com capacidade exclusivamente administrativa. "Sendo personalidade de direito público, qualificam-se precisamente por serem sujeitos de interesses públicos estatais." (Bandeira de Mello, Celso Antônio, in **Prestação de Serviços Públicos e Administração Indireta**. Ed. Revista dos Tribunais. São Paulo. 1973. p. 61).

O fundamento do princípio do duplo grau de jurisdição está, à toda evidência, em proteger o interesse público, sujeitando as sentenças contra os órgãos encarregados de realizá-lo a um reexame pelo juízo **ad quem**. Não há senão aplicá-lo às autarquias, porquanto são entes que se desdobram do Estado apenas por razões administrativas. "Filhotes do Estado criados a sua imagem e semelhança". (op. e aut. cit, p. 61).

"Autarquia é pessoa jurídica de direito público, com função pública própria e típica, outorgada pelo Estado." (opes Mirelles, Hely, in **Direito Administrativo Brasileiro**. Ed. Revista dos Tribunais. 5ª ed. São Paulo. 1977. p. 309).

No direito português constituído, é curioso, semelhante raciocínio encontraria sério óbice no art. 11º (sic), que exara a seguinte regra:

"As normas excepcionais não comportam aplicação analógica, mas admitem interpretação extensiva."

Versando, especificamente, sobre a questão em análise, Celso Antônio Bandeira de Mello (in **Natureza e Regime Jurídico das Autarquias**, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1968, p.p. 472 e 473) citando Hely Lopes Meirelles em ed. anterior, arrola entre o elenco dos privilégios beneficiando as autarquias, o "recurso de ofício das decisões judiciais que lhes forem contrárias, no todo ou em parte." É verdade que semelhante assertiva é baseada no antigo Código de Processo Civil (art. 822, § único, inciso III). Ocorre, contudo, que o dispositivo é idêntico ao da atual Lei Processual Comum.

Efetivamente o Código de Processo de 1939, com a redação dada pelo D.L. nº 4565, de 11.08.1942, dispunha:

Art. 822:

"A apelação necessária ou "ex officio" será interposta pelo juiz mediante simples declaração na própria sentença.

Parágrafo único. Haverá apelação necessária:

- I -
- II -
- III - das proferidas contra a União, o Estado ou o Município."

Exceção feita ao **caput** do artigo, que emprega outra terminologia (recurso de ofício ou apelação necessária em vez de duplo grau de jurisdição ou reexame necessário), a regra é a mesma, no particular, quer se trate do Código anterior ou do vigente.

Em obra mais recente, o referido autor volta a expor o mesmo ponto de vista:

"Eis, pois, que às autarquias se estendem a prescrição quinquenal de seus débitos (decreto-lei nº 4597, de 19.08.1942), a impenhorabilidade, imprescritibilidade e inalienabilidade de seus bens, por serem bens públicos, as prerrogativas processuais da Fazenda Pública, inclusive o juízo privativo e os prazos especiais, etc. do mesmo modo, a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos, o poder de anular ou revogar os próprios atos, a executoriedade dos atos administrativos, são prerrogativas que lhes assistem espontaneamente, sem necessidade de lei específica." (Celso Antônio Bandeira de Mello, in **Prestação de Serviços Públicos e Administração Indireta**. Ed. Revista dos Tribunais. São Paulo. 1973. p.p. 74 e 75).

Mas, na doutrina processualista, há quem, utilizando ainda a anterior terminologia (Recurso de ofício), entenda em sentido oposto:

"O recurso de ofício, de que se trata, não se estende às autarquias e entidades paraestatais, salvo se há lei especial." (Pontes de Miranda, in **Comentários ao C.P.C.**, Tomo v. Forense. São Paulo. 1974. p. 219)

Já as sociedades de economia mista e as empresas públicas são sebidamente pessoas jurídicas de direito privado. Criadas por lei para a participação na exploração de atividade econômica, ou para a prestação de serviço público, resultam do intervencionismo estatal na economia, que se verificou, na Europa, sobretudo no pós-guerra, e nos países subdesenvolvidos, no preenchimento dos vazios necessários ao desenvolvimento econômico. Distinguem-se, fundamentalmente, pela participação, quer majoritária, quer integral, de capitais governamentais. Sujeitam-se ao direito privado. (C.F., art. 170, § 2º). Equiparem-se, em linha de princípio, às empresas particulares. Não se lhes aplica, por conseguinte, as prerrogativas e regalias da Fazenda Pública, salvo texto em contrário, uma vez que o Estado, ao criá-las, despidendo-se de suas prerrogativas, optou pelo direito comum. Equiparou-se aos particulares.

Versando a questão sobre a utilização do argumento *per analogiam*, somente teria sentido discutir a aplicação do reexame necessário às sentenças proferidas contra as sociedades de economia mista e empresas públicas quando **prestadoras de serviço público**. Não, quando **exploradoras de atividade econômica**. (sobre a distinção, v. Celso Antônio Bandeira de Mello, in *Prestação de Serviços Públicos e Administração Indireta*, op. cit.).

EXAME DA JURISPRUDÊNCIA

A jurisprudência, como já foi assinalado, tem sido discrepante acerca da matéria.

O Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, na Apelação Cível nº 22.140 – 1ª Câmara Cível Especial – Porto Alegre, assim se pronunciou, em Ementa:

"Recurso ex officio. IPERGS. A apelação necessária, hoje reexame necessário em duplo grau, inabrange as autarquias. Embora integrem a administração indireta, não se confundem jurídica e processualmente com os entes maiores. Intervenção do Estado, quando interesse direto, em razão da tutela administrativa que exerce. Breve notícia histórica e razões do privilégio de interpretação restrita. Voto vencido, em consideração ao interesse público resguardado pelo Estado." (in R.J.T.J.E.R.G.S. 48/294).

Mas estava mais correto, *data venia*, o voto vencido do eminente Des. Athos Gusmão Carneiro, que assim se expressou:

"Não tenho dúvida em que era descabido o antigo recurso de ofício nos casos de decisões proferidas contra as sociedades de economia mista, que de acordo com o Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, são conceituadas como dotadas de personalidade jurídica de direito privado. Assim julgou esta Câmara na Apelação 17.427, interessada à Companhia Estadual de Energia Elétrica. Todavia, com a devida vênia, quer-me parecer que a situação apresenta-se outra em se tratando de autarquias, porque com respeito a estas militam aquelas mesmas razões que conduzem o legislador a consagrar o recurso de ofício.

A autarquia, na forma do Decreto-Lei nº 200, é o serviço autônomo, criado por lei, com personalidade jurídica, patrimônio e receita próprios, para executar atividades típicas da administração pública que requeiram, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada. São, portanto, entidades jurídicas de direito público, entidades intra-estaduais.

Esta Câmara, na Apelação Cível 18.018, sendo parte o Departamento Autônomo de Estradas de Rodagem, teve oportunidade, embora não com a

mesma profundidade, de abordar o assunto. Fui Relator deste acórdão e votei no seguinte sentido: "Conheço do recurso ex officio por entender que, sendo as autarquias entidades de direito público, intra-estadual, verdadeiras *longa manus* da União, do Estado, do Município, gozam em juízo dos privilégios processuais da entidade matriz, inclusive quanto à obrigatoriedade do recurso de ofício das decisões que lhes foram desfavoráveis". Nessa oportunidade, o eminente Des. Pedro Soares Muñoz declarou já se havia pronunciado no sentido de que as autarquias não estão incluídas nas regalias que as leis outorgam à Fazenda Pública Federal, Estadual e Municipal. E trouxe à colação o Decreto-Lei 7.659/45. Disse então o Des. Muñoz: (lê).

Eu diria, já agora, que também no caso do Instituto de Previdência do Estado todo o patrimônio deste Instituto é patrimônio puramente estatal, porque adquirido com contribuições compulsórias, verdadeiros impostos, e impostos no sentido técnico e também na acepção literal da expressão – verdadeiros impostos sobre vencimentos e remuneração dos servidores públicos.

De outra parte, Sr. Presidente, o legislador estadual, na lei que estruturou o Instituto de Previdência – a lei básica é a Lei 5.255/66 – dispôs, no art. 65, que "ao I.P.E.R.G.S. ficam assegurados os direitos, regalias, inscrições e privilégios de que goza a Fazenda do Estado".

O eminente Relator entende que esta norma não teria eficácia jurídica, pelo menos sob o aspecto ora em debate, porque ao Estado é vedado legislar sobre direito processual.

Aqui me permito, com a máxima vênia, discordar da conclusão de S. Ex^ª. Por certo descabe ao Estado dispor sobre direito processual. Mas aqui, ao contrário, o Estado apenas fixou o âmbito de autarquização da sua entidade de administração indireta. Porque, Sr. Presidente, uma autarquia pode manter maior ou menor dependência do Estado. Seus vínculos podem ser mais estreitos ou mais afastados da administração pública centralizada. Tenho por lícito ao Estado ou ao Município procederem da mesma forma como procede a União Federal, que ao criar uma autarquia também dispõe sobre se àquela entidade intra-estadual se estendem os privilégios e os benefícios concedidos à Fazenda Pública.

O Estado, que goza de privilégios assegurados no Código de Processo, ao se autarquizar em determinados setores, penso eu pode, através a lei, resguardar, manter para esses setores, aqueles benefícios de que a administração centralizada se beneficia.

Assim, dou por válido o dispositivo da lei estadual assegurando ao I.P.E. os privilégios processuais da Fazenda do Estado. Não entro – porque não é o caso – no investigador, *de lege ferenda*, se era ou não conveniente o instituto do recurso de ofício, e agora o reexame necessário. Este instituto repousa, em

última análise, em uma desconfiança do legislador quanto à eficácia dos serviços jurídicos do Estado. É uma forma de suprir eventuais falhas, ou omissões, ou displicência, ou má gestão dos departamentos jurídicos das entidades públicas.

Em suma, embora reconhecendo e proclamando a alta relevância dos argumentos do eminente Relator, e inobstante manifestando um ponto de vista que posso, amanhã, em reestudando a sentença subjetivamente complexa, reelaborar, por enquanto peço vênica para manter os pontos de vista manifestados neste acórdão a que fiz remissão, entendendo abranger o benefício do recurso de ofício também as entidades autárquicas federais, estaduais e municipais, quando e se a lei da respectiva entidade maior lhe houver estendido as mesmas garantias de qua goza a Fazenda Pública." (in R.J.T.J.E.R.G.S. p.p. 298 e 299).

A mesma corte, por outra de suas Câmaras, voltou a afirmar:

"I.P.E.R.G.S. Decisão proferida contra autarquia não está sujeita ao duplo grau de jurisdição. Incabível o reexame obrigatório a que se refere o inc. II do art. 475, do C.P.C. (Reexame Necessário nº 23.465 – 2ª Câmara Cível Especial – Porto Alegre – Rel. Dr. Antero Ryff Leivas – Julgado em 06.03.75) (R.J.T.J.E.R.G.S. 52/175 e 176)

No entanto, a mesma 2ª Câmara, respectivamente ao então Instituto Nacional da Previdência Social, entendeu aplicável o reexame necessário, nos seguintes termos:

"Apelação Cível nº 27.706 – 2ª Câmara Cível Espacial – Porto Alegre

RECURSO.

Por força do art. 2º, do Decreto-Lei nº 72, de 21.11.66, o privilégio do art. 188, do C.P.C., estende-se ao INPS.

REEXAME NECESSÁRIO.

Sentença proferida contra o INPS está sujeita ao duplo grau de jurisdição." (R.T.J.E.R.G.S. 66/305).

No corpo do acórdão, lê-se:

"O Decreto-Lei nº 72, de 21.11.66, estabelece no art. 2º que "o INPS constitui órgão de administração indireta da União, tem personalidade jurídica de natureza autárquica e goza, em toda a sua plenitude, inclusive no que se refere a seus bens, serviços e ações, das regalias, privilégios e imunidades da

União". Tenho que isso é suficiente para admitir a apelação, pois concluo que a contagem em dobro do prazo para recorrer estende-se ao INPS. Com base no mesmo dispositivo, tendo que a sentença está sujeita ao duplo grau de jurisdição porque a ragra do art. 475 constitui um típico privilégio." (Dr. Tulio Medina Martins, Idem, ibidem, mesma página).

Ainda no mesmo sentido, pronunciou-se a 1ª Câmara Cível Especial, do mesmo Tribunal:

"Reexame Necessário. Não cabe quando a sentença condenou apenas o IPE-RS, autarquia estadual. A interpretação do art. 475, II, do C.P.C., deve ser restrita, por representar exceção à ragra do art. 472. Reexame não, conhecido." (in R.J.T.J.E. R.G.S. 54/165).

No mesmo sentido, pronunciou-se o Tribunal Federal de Recursos:

"Não cabe recurso *ex officio* nas decisões proferidas contra as autarquias" (1ª Turma do T.F.R., in Revista Forense, 120/140, apud Alexandre da Paula, O Processo Civil à Luz da Jurisprudência, vol. IX, 1958, p. 4445).

Distinta, e no sentido aqui defendido, é a jurisprudência do Egrégio Tribunal de Alçada do Estado do Rio Grande do Sul:

"0527 – DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. O reexame necessário (art. 475, II, do C.P.C.) limita-se às sentenças proferidas contra as pessoas de direito público e suas entidades autárquicas, não tutelando as sociedades da economia mista."

E, no corpo do acórdão:

"As autarquias, entidades de direito público e intraestatais, verdadeiras *longa manus* da União, Estado ou Município, gozam em juízo (na opinião do Relator) dos privilégios processuais da entidade matriz, inclusive quanto à obrigatoriedade do reexame necessário das decisões que lhes forem desfavoráveis e quanto à intervenção do Ministério Público face ao interesse público revelado pela "qualidade da parte" (C.P.C., art. 82, III). Já não assim as sociedades de economia mista, caracterizadas legalmente como de direito privado a fim de se verem afastadas, em linha da princípio, das restrições a, outrossim, dos privilégios e vantagens, inclusive no plano processual, decorrentes da natureza pública. (Julgados do T.A.R.G.S., 16/318).

"REEXAME NECESSÁRIO. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença proferida contra autarquia. Voto vencido." (Apelação Cível nº 10.016 – 2ª Câmara Cível do T.A.R.G.S. – Rel. Dr. Athos Gusmão Carneiro – Julgados do T.A.R.G.S. 15/370)

E também a suprema Corte, em antigo julgado, embora a matéria não tenha se modificado substancialmente, como vimos, com o advento do novo diploma processual:

"São as autarquias entidades de direito público através das quais, dado o incessante desenvolvimento da ação do Estado, se desenvolve atividade administrativa paralela à do Estado. São órgãos descentralizados dos serviços públicos. Sua autonomia administrativa, aliás, em certos casos, limitada, não lhes altera a feição assinalada e que, em algumas delas, como no caso de que se trata, avulta ao primeiro súbito de vista. A direção da Estrada cabe a brasileiro nato, da livre escolha do Presidente da República, e o interesse da União, na atividade dessa autarquia, transparece de diversos dispositivos do De.-Lei nº 3.306, de 24 de maio de 1941. E esse interesse justifica e impõe o recurso oficial, como no julgado a que me referi procurei demonstrar mais desenvolvidamente. Conheço, pois, do recurso oficial" (Voto do Min. OROZIMBO NONATO, rel. do ac. unân. da 2ª Turma do S.T.F., in ap. do D.J. de 27-XI-43, pág. 4.572. *apud* Alexandre de Paula, in O Processo Civil à Luz da Jurisprudência, vol. IX, 1958, p. 4443).

E, em acórdão mais recente, o Supremo Tribunal Federal voltou a manifestar o mesmo entendimento, baseado em fundamentado parecer da Procuradoria-Geral da República:

"Escola de Administração do Ceará.

A Escola de Administração do Ceará, por sua natureza e definição legal, é autarquia e goza dos prazos processuais desta".

Ainda no mesmo acórdão, lê-se:

"Ademais, para o efeito que se examina, não vale a distinção traçada pelo venerando acórdão recorrido. Segundo a farta demonstração do recurso (f. 415), basta, ao gozo da prerrogativa processual em causa, que a qualificação autárquica derive de lei, expressamente dispensada à entidade. A essa altura da evolução do conceito de autarquia não há mais confundir-se com ela nenhum outro dos órgãos da administração descentralizada, como ocorria à data daquele decreto-lei". (in R.T.J., Relator Aliomar Baleeiro, 74/168 e 169).

O DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E A SENTENÇA EM PROCESSO EXPROPRIATÓRIO

Problemas surgem nas hipóteses em que o Estado delega a uma economia mista ou empresa pública poder nitidamente impenhorável, nos casos facultados em lei. É o que ocorre, v.g., quando o Estado, declarando de utilidade pública, ou de interesse social, determinado bem, para fins de desapropriação, autoriza um desses entes a promover a conseqüente ação expropriatória.

Dispõe o art. 28, § 1º, do Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, com a redação dada pela Lei nº 6.071, de 3 de julho de 1974:

"A sentença que condenar a Fazenda Pública em quantia superior ao dobro da oferecida fica sujeita ao duplo grau de jurisdição".

A jurisprudência tem oscilado no deslinde da questão de saber se semelhante regra se aplica ou não quando o exercício da ação expropriatória foi proposto por entidade de direito privado.

Aqui, a expressão Fazenda Pública é que está a necessitar de interpretação. Aplicando os sobreditos critérios que indicam as hipóteses de uso do argumento *per interpretationem* e do argumento *per analogiam*, vê-se, desde logo, que o problema suscita, agora, a utilização do primeiro, e não mais do último.

Com efeito, trata-se de saber se a expressão Fazenda Pública alcança (interpretação extensiva), ou não (interpretação restritiva), as autarquias, sociedades de economia mista e empresas públicas.

Fixemos os seguintes textos:

"A Administração Pública quando ingressa em juízo por qualquer de suas entidades estatais ou autárquicas, ou por seus órgãos que tenham capacidade de processual, recebe a designação tradicional de **Fazenda Pública**, porque o seu erário é que suporta os encargos patrimoniais da demanda". (Hely Lopes Meirelles, in op. cit., p. 678).

"As **autarquias**, sendo desmembramentos do próprio Poder Público, têm o mesmo foro e juízo da entidade estatal a que pertencem, e gozem das mesmas prerrogativas processuais da Fazenda Pública quanto a prazos, custas e prescrições de suas ações". (Idem, ibidem, p. 679).

"As **entidades paraestatais** (empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações governamentais, serviços sociais autônomos e entes de cooperação em geral) não têm qualquer prerrogativa processual da Fazenda Pública, só auferindo os privilégios que a lei especial lhes conceder nos limites da competência de cada entidade estatal". (Idem, ibidem, p. 679).

Inobstante uma certa ausência de rigor terminológico, o que é despidendo, os textos acima transcritos do eminente administrativista traduzem a melhor solução às questões em exame.

Tratando-se de utilização do argumento *per interpretationem*, não há falar em extensão da hipótese legal às demais entidades da Administração Indireta, salvante a autarquia, que é mero desdobramento da Administração Direta, uma vez que,

como foi visto suficientemente, as disposições singulares não comportam interpretação extensiva (*singularia non sunt extendenda*). No direito português, este argumento seria válido, mas não a aplicação analógica, de acordo com o já citado art. 11 do Código Civil.

Acrescente-se, ainda, o que já está implícito no último trecho de Hely Lopes Meirelles, acima transcrito: a lei especial que outorga às sociedades de economia mista e empresas públicas os privilégios processuais da Fazenda Pública somente poderá ser lei federal, porquanto à União compete legislar sobre processo civil (Constituição Federal, art. 8º, XVII, b). Disto resulta que essas entidades, se estaduais, não disporão de semelhantes prerrogativas, ainda que a lei estadual lhes reconheça, pena de inconstitucionalidade.

EXAME DA JURISPRUDÊNCIA

Também distinta, quanto a esse problema, é a jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Na apelação Cível nº 27.771, a 1ª Câmara assim se pronunciou:

"DESAPROPRIAÇÃO. SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. PRAZO PARA RECURSO.

O prazo em dobro para recurso, previsto no art. 188, do C.P.C., para a Fazenda Pública, não se aplica às sociedades de economia mista, quaisquer que sejam os seus fins e atos praticados.

REEXAME NECESSÁRIO.

Quando a sociedade de economia mista exerce, por delegação, o poder de desapropriar, tipicamente de *imperium*, a sentença que a condenar em quantia superior ao dobro da quantia oferecida está sujeita ao duplo grau de jurisdição.

VOTO VENCIDO.

Não cabe reexame das sentenças proferidas contra as sociedades de economia mista quaisquer que sejam os seus fins e atos praticados.

INDENIZAÇÃO.

Inobstante a indenização, na desapropriação de terras não loteadas, não deva considerar os terrenos como lotáveis, a área útil para esse fim pode servir de ponto de referência para fixar o valor justo previsto na Constituição. Recurso não conhecido, unanimemente. Reexame admitido por maioria. Sentença reformada em parte em reexame necessário. Aplicação dos arts. 13, 188 e 436, do C.P.C.; art. 28, § 1º, do Decreto-Lei nº 3.365/41, e art. 153, § 22, da C.F." (R.J.T.J.E.R.G.S. 65/273 e 274)

Nesse acórdão, entretanto, encontram-se interessantíssimos votos que merecem transcrição:

"Des. Cristiano Graeff Júnior – *Data venia* da opinião do magistrado prolator da sentença, e do parecer do Dr. Procurador da Justiça, também não conheço do recurso de ofício pelo juízo interposto na forma prescrita pelo Código anterior. Não é o caso do reexame previsto no art. 28, § 1º, do Decreto-Lei nº 3.365, na redação da Lei nº 6.071, de julho de 1974. Dispõe esse dispositivo legal que "a sentença que condenar a Fazenda Pública em quantia superior ao dobro da oferecida, fica sujeita ao duplo grau de jurisdição".

Na redação primitiva, determinava o juiz que recorresse *ex-officio* na hipótese prevista no dispositivo. A alteração, portanto, compreendeu apenas mudança de terminologia para apelação, de que agora não se fala, mas equivale a tanto.

Seabra Fagundes, comentando a Lei das Desapropriações, escreve: "Cogita-se de saber se é cabível ou não o recurso *ex officio*, tendo o intérprete de decidir-se pela possibilidade ou impossibilidade da interposição. Não há que utilizar a analogia e sim de interpretar um texto determinado. Este, instituindo um recurso excepcional como a apelação *ex officio*, deve entender-se restritivamente, só se admitindo tal recurso nos casos mencionados de modo *peremptório*" ("Das Desapropriações no Direito Brasileiro", nº 452).

O critério de interposição, a meu ver, é o mesmo empregado quanto ao art. 188, do C.P.C., quando estabelece um privilégio para a Fazenda Pública ou Ministério Público. É o mesmo também que serve para interpretar o inc. II, do art. 475, do referido diploma legal.

Como adverte o Min. Amaral Santos, "visando ao resguardo de certos interesses de ordem pública (interesse da família, da União, do Estado ou do Município e da Fazenda Pública), a lei prescreve a exigibilidade do cumprimento do princípio do duplo grau de jurisdição sempre que aqueles interesses não tenham prevalecido na sentença (Coments., 4º/374).

Insta verificar se a sentença atinge os interesses da Fazenda Pública postos em juízo. Respeitável corrente doutrinária e jurisprudencial, atendendo à natureza da providência, que foge da ordem natural das coisas, limita sua aplicação às hipóteses em que há interesse imediato da Fazenda Pública. Pontes de Miranda, Coments. ao C.P.C. de 1973, 5º/219; Tribunal Federal de Recursos, 1ª Turma, Rev. For., 131/137; 2ª Turma, Rev. For., 146/218; Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 1ª Câmara Cível Especial, R.J.T.J.R.G.S., vol. 54; mais o voto do Des. Ladislau na R.J.T.J.R.G.S., 60/114. Esta corrente não admite sequer extensão do reexame do interesse de autarquias.

A jurisprudência dominante, entretanto, é no sentido de estender o reexame, ou a antiga apelação de ofício, às causas em que sucumbem as autarquias, consideradas estas verdadeiras *longa manus* da entidade pública, cuja

fazenda é atingida assim indiretamente. É que a autarquia constitui mero desdobramento da União ou do Estado ou do Município. Sua existência, como observa Oswaldo Bandeira de Mello, "ocorre por cissiparidade. São elementos tidos como necessários para a sua ação. A personalidade delas é irradiada da personalidade do Estado, que as cria. Correspondem a entes plasmados para substituir os seus cometimentos, como sua *longa manus*. Por isso acaham-se nele enquadradas. Toda a sua atividade se desenvolve para atender a fins considerados públicos para o Estado" ("Princípios Gerais de Direito Administrativo", 2º/184-185). As sociedades de economia mista, porém, não são entidades de direito público. São Pessoas jurídicas de direito privado que se sujeitam aos dispositivos legais relativos a tais entidades quando, como no caso, se organizam sob a forma de sociedade por ações, são reguladas pela lei que a estas se aplicam, com o que a respeito dispuseram eventuais leis extravagantes. Adquirem características de sociedades mercantis, qualquer que seja o seu objeto (Decreto-Lei nº 2.627, de 1942, art. 2º, parágrafo único). Tem, por isso, natureza comercial, puramente privada. Não podem ser consideradas como serviços públicos, nem delegações do Estado (Themístocles Cavalcanti. A Constituição Federal Comentada, 1/401; S.T.F., R.D.A., 71/155). Têm patrimônio próprio e nestas o Estado é mero acionista; como acionista deve ser tratado, na observação de Trajano de Miranda Valverde ("Sociedades por Ações", 1º/58). É o patrimônio da sociedade que responde perante terceiro por seus atos (Oswaldo Bandeira de Mello, ob. cit., p. 241). Na desapropriação, não é, por conseguinte, o patrimônio do Estado que vai responder pela indenização. Sendo assim, filio-me à opinião dominante de que não se admite reexame necessário para a sociedade de economia mista, arrolando alguns julgados publicados na Rev. dos Trib., 306/293; 416/208; 429/172; 430/171; 456/199, e na Revista do Tribunal Federal de Recursos, 49/272.

Permito-me ainda socorrer-me da orientação traçada também neste Tribunal, em acórdão publicado na R.J.T.J.R.G.S., da egrégia Câmara Cível Especial, integrada, na oportunidade, pelo Des. Pedro Soares Muñoz, Dr. Edson Alves de Souza, sendo Relator o Dr. José Barison. Este diz textualmente o seguinte: "O desapropriante é a Cia. Estadual de Energia Elétrica, sociedade de economia mista, e nessa qualidade é pessoa jurídica de direito privado, não se equiparando, mas, ao contrário, afastando-se da conceituação da Fazenda Pública e de entidade de direito público, a favor da qual foi instituído o recurso *ex officio*, conforme disposição do art. 822 III, do C.P.C., e art. 28, § 1º, do Decreto-Lei nº 3.365, de 1941.

Assim, não conheço do recurso necessário, como já decidi essa colenda Câmara em julgamento recente e também o Tribunal de Alçada de São Paulo, conforme se vê em Rev. dos Trib., 416/218 e 430/171".

Socorro-me ainda de decisão da mesma egrégia 1ª Câmara Cível Especial, integrada pelo Des. Pedro Soares Muñoz e o Des. Emilio A.M. Gischkow, sendo Relator o hoje nosso Colega, eminente Des. Athos Gusmão Carneiro, que afirma, também numa ação de desapropriação: "Quanto ao recurso de ofício, dele não conheço, já que o seu cabimento limita-se aos termos do § 1º, do art. 28, do Decreto-Lei nº 3.365, ou seja, quando o juiz condenar a Fazenda Pública em quantia superior ao dobro da oferecida. É bem verdade que no caso a expropriante é empresa vinculada ao poder público, concessionária do serviço público. Mas, mesmo assim, não perde a característica jurídica da sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado. E de outra parte, pondera que o recurso oficial era exceção, de forma que deve ser afeito apenas nos exatos termos em que a lei o prevê e o coloca". Essas duas decisões foram publicadas na R.J.T.J.R.G.S., 38/242 e 280.

Quando integrava o Tribunal de Alçada, e tratando apenas de reexame necessário, participei também do julgamento da Apelação Cível nº 9.915, da qual foi Relator o hoje eminente Des. Athos Gusmão Carneiro, em que se assentou que o reexame necessário (art. 475, II, do C.P.C.) limita-se a sentenças proferidas contra pessoas de direito público, e suas entidades autárquicas, não tutelando as sociedades de economia mista.

No acórdão de sua lavra consta: "As autarquias, entidades de direito público interestaduais, verdadeira *longa manus* da União, Estado ou Município, gozam, em juízo – na opinião do Relator – dos privilégios processuais da entidade matriz, inclusive quanto à obrigatoriedade do reexame necessário das decisões que lhes foram desfavoráveis, que contem com a intervenção do M.P., face ao interesse público revelado pela qualidade desta parte.

Já não assim as sociedades de economia mista, caracterizadas legalmente como de direito privado, a fim de se verem afastadas, em linha de princípio, das restrições e, outrossim, dos privilégios e vantagens, inclusive do plano processual, decorrentes da natureza pública" (Julgados do T.A.R.G.S., 16/318-319).

Na espécie, impressionou ao ilustre Dr. Procurador da Justiça, que expendeu brilhantes considerações a respeito da matéria, o fato de tratar-se de uma sociedade de economia mista que estaria executando finalidade típica do Estado e que o decreto de expropriação, declaratório da utilidade pública, vincularia o próprio Estado, porque seria destinada a área à construção de um núcleo habitacional, em cujo art. 3º, do Decreto Expropriatório, diz que fica a Cia. de Habitação do Estado do Rio Grande do Sul, sociedade de economia mista, autorizada a promover a desapropriação da área a que se refere o art. 1º. **Data venia**, não me parece que esta circunstância coloque a sociedade de economia mista numa situação privilegiada. Desde que o Estado intervenha em atividades eminentemente privadas, veste a roupagem de uma sociedade

privada. Na espécie, vestimenta de uma sociedade comercial, assim considerada por lei; ele se sujeita às prescrições legais que são relativas a esse tipo de sociedades. Não se pode considerar tais sociedades como Jano, que tinha duas caras e também dotá-las de duas faces, uma privada, para executar determinadas tarefas, e outra pública, para beneficiar-se de privilégios. Seria impraticável fazer prévio exame em cada uma das apelações de sociedades dessa natureza, para verificar se ela estaria exercendo uma atividade pública com caráter público, para então emprestar-lhe roupagem de entidade de direito público, ou exercendo uma atividade caracteristicamente privada. Eu teria dificuldade em fazer essa distinção prévia, mesmo na espécie, em que S. Ex^a, o Dr. Procurador da Justiça, enumerou que a sentença é exagerada. Se a sentença é exagerada, se vai causar prejuízo para esta sociedade por ações, o Estado fica, como diz o tratadista Miranda Valverde, na posição de acionista, como acionista vai fiscalizar a administração da sociedade, responsabilizando-a, se não der os resultados previstos. Mas o Estado não é diretamente atingido e sequer, no momento, indiretamente, porque se a sociedade não vier a falir em virtude disso, não há repercussão nos interesses dos acionistas. Pergunto-me o seguinte: o Banco do Brasil freqüentemente intervém em atividades que têm caráter público (quando está comprando trigo, quando está comprando arroz) e ele não goza deste privilégio. Se gozasse do privilégio, desorganizaria o direito privado. Por estas considerações não faço o reexame, e, atendo, ainda, que a lei não é tão obsoleta como pareceu a S. Ex^a, a lei é de 1941, mas foi alterada em julho de 1974, depois do C.P.C. E na alteração recente não se estendeu um conceito mais amplo de Fazenda Pública, para abarcar as sociedades de economia mista. A partir de 1964, sabe-se que o Estado tem multiplicado a existência destas sociedades. Mas os detentores do poder legiferante, que tanto têm reformado as nossas leis, no reformá-las, não consideraram conveniente vestir de caráter público as sociedades de economia mista, porque quebrariam o sistema jurídico.

Des. Athos Gusmão Carneiro – Sr. Presidente. Várias vezes tive oportunidade de manifestar-me a respeito da abrangência do antigo recurso *ex officio*, agora doutrinariamente reposto como reexame necessário. E o fiz principalmente em examinando hipóteses atualmente vinculadas ao art. 475, II, do C.P.C. Como expresso nos acórdãos que o eminente Relator trouxe à colação, entendemos que, quando o Código fala em sentença proferida "contra a União, o Estado ou o Município", inclui também as autarquias ou outras entidades de direito público. Mas também afirmo, é bem verdade, e o reafirmo, que o duplo grau de jurisdição não se estende às entidades da administração indireta, com personalidade de direito privado, porque quando a lei lhes atribui a personalidade de direito privado, foi exatamente para subtrai-las às restrições e rigores das normas de direito público; mas também, ao mesmo passo, restam privadas dos privilégios de que gozam as pessoas jurídicas de direito público.

Também é certo que, em uma ou duas ocasiões, apreciando processos de desapropriação – já agora casos específicos de desapropriação – declarei, inclusive como Relator, que a regra do art. 28, § 1º, do Decreto-Lei nº 3.365, de 21.6.41, agora com a nova redação dada pela Lei nº 6.071, de 8.7.74, relativa ao duplo grau de jurisdição nas condenações da Fazenda Pública em quantia superior ao dobro da oferecida, esse duplo grau abrangia apenas a União, Estados, Municípios e respectivos autarquias. Portanto, em sendo uma sociedade de economia mista a entidade expropriante, não estaria coberta pela tutela do duplo grau.

Entretanto, neste oportunidade peço venia para reconsiderar tal ponto de vista. Raconheço a alta relevância doutrinária dos argumentos expostos, com habitual brilhantismo, pelo eminente Relator, e bem assim a existência daqueles numerosos precedentes jurisprudenciais. Todavia, passo a adotar aquela solução, aquela orientação preconizada no parecer do ilustre representante do M.P., no sentido de considerar que, nos casos de desapropriação – não nas hipóteses genéricas do art. 475, do C.P.C. – mas nos casos de desapropriação, a expressão "Fazenda Pública", do art. 28, § 1º, do Decreto-Lei nº 3.365/41, deve ser entendida como significando "o expropriante".

Realmente, as desapropriações, ainda que em regra de iniciativa da União, Estados e Municípios, podem, todavia, nos termos do art. 3º, do Decreto-Lei nº 3.365, também ser promovidas por concessionário de serviço público ou por estabelecimentos de caráter público ou que exerçam funções delegadas do poder público". Tais entidades poderão promover desapropriação "mediante autorização expressa, constante de lei ou contrato". Então, faria uma distinção. No comum dos casos em que a COHAB do Rio Grande do Sul está em juízo, age a COHAB como pessoa jurídica de direito privado; então, não goza dos privilégios e vantagens que, no plano de direito processual, são outorgadas às pessoas jurídicas de direito público. Aqui, entretanto, neste caso, a sociedade de economia mista exerce poder tipicamente de *imperium*.

O Estado, quando desapropria, por si ou através de delegação, não exercita atividade de direito privado, mas tipicamente atividade soberana, privando outrem da propriedade de um bem, por ato unilateral de vontade.

No caso ora em exame, estas propriedades, em Santa Cruz do Sul, foram declaradas de utilidade pública, para fins de desapropriação do domínio pleno, pelo Governador do Estado do Rio Grande do Sul, através do Decreto nº 20.040, de 8.9.75. E do art. 3º consta a delegação: "Fica a Cia. de Habitação do Estado do Rio Grande do Sul – COHAB – RS, sociedade de economia mista, autorizada a promover a desapropriação das áreas a que se refere o art. 1º, de conformidade com o disposto no art. 6º, da Lei nº 4.892, de 24.12.64" (fls. 6).

Assim, esta sociedade de economia mista exerce por delegação do Estado atividade de *imperium*.

Neste momento ela não atua como entidade de direito privado. Ao desapropriar, age como entidade de direito público. E militam, com relação a ela, os mesmos motivos que fizeram com que o legislador concedesse à União, ao Estado e ao Município aquela especial tutela revelada no duplo grau de jurisdição, quando a condenação excede ao dobro do valor oferecido.

Por esses fundamentos, eminente Presidente e eminente Colega, conheceria, reformando meu anterior posicionamento, do reexame necessário.

Des. Paulo Boeckel Velloso – A tese discutida é da mais alta relevância e foi tratada com raro brilhantismo, tanto na palavra do eminente Relator quando no voto do eminente Revisor. Mas, a despeito de sua complexidade, sinto-me capacitado a votar, e, em o fazendo, adoto a fundamentação expedida pelo Des. Athos.

Sem aprofundar-me no exame dessa matéria, já, em várias oportunidades, vinha conhecendo de reexame em desapropriações promovidas por entidades dessa ordem, mas particularmente, aqui nesta capital, por um organismo ligado, creio que, à prefeitura municipal – o DEMHAB. Já tivemos reexames dessa ordem de que a Câmara conheceu e implicitamente adotou a tese agora sustentada pelo eminente Revisor. Parece-me também que no caso importa pôr em destaque o ato expropriatório eminentemente ligado ao poder público, ao Estado que o delegou e que delegou poderes a uma sociedade, embora de economia mista, para promover a sua execução. E, em razão disso, o reexame se impõe, a despeito da expressão literal contida no art. 28, do Decreto-Lei nº 3.365, que faz referência a respeito da Fazenda Pública, quando condenada. Nestas condições, conheço do recurso.

Des. Cristiano Graeff Júnior – De acordo com o Código, posso pedir vistas. Confesso que não vim preparado para a posição adotada pelo eminente Revisor e não estou em condições de apreciar o mérito da ação, no reexame." (op. cit. p.p. 275 a 280)

No entanto, parece, que, mais uma vez, a opinião mais plausível e razoável foi vencida. Efetivamente, se o Estado (*lato-sensu*) outorga a uma sociedade de economia mista, ou empresa pública, poderes para promover a desapropriação, está, automaticamente, despindo-se de suas prerrogativas especiais. Ademais, o poder expropriatório é o Estado. A entidade da Administração Indireta apenas promove, como Autor, o respectivo processo.

O que caracteriza o direito público, se o contrastarmos ao privado, é a excepcionalidade de suas regras, que derrogam e exorbitam o direito comum.

Por outro lado, na espécie versada, a lei citada usa a expressão "Fazenda Pública". Aqui sim cabe o argumento, segundo o qual um dispositivo excepcional não pode ser interpretado extensivamente. Não se pode, *data venia*, indagar a finalidade do preceito para fins de aplicação analógica, pois, como vimos, segundo a melhor doutrina, trata-se de interpretar, e não de integrar o direito.

PRAZOS JUDICIAIS

No que diz respeito à contagem dos prazos, o Código de Processo Civil exara a seguinte regra:

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.

Se aplicarmos ao preceito ora transcrito as premissas de Teoria Geral do Direito, antes formuladas, temos que, novamente, a inclusão, ou exclusão, das entidades da Administração Indireta, no favor legal, suscita um problema de interpretação, e não de integração do Direito. Aplicar, aqui, o argumento a *simili*, ou o a *contrario*, não teria sentido, pelo menos, como vimos, em nosso direito.

Trata-se de interpretação, i.e. de dar o verdadeiro sentido e alcance da regra, uma vez que o texto utiliza novamente a expressão Fazenda Pública, e toda solução, por conseguinte, se encontra dentro dos parâmetros verbais propostos pelo legislador.

A questão está, uma vez mais, em saber se esta interpretação é extensiva, abrangendo, destarte, as entidades da Administração Indireta, ou restritiva, excluindo-as do benefício legal.

A solução não poderia ser outra, senão a mesma proposta para a questão anterior, que versava sobre o reexame necessário das sentenças que, em processo expropriatório, condenam a Fazenda Pública no dobro da quantia oferecida.

A contagem especial de prazos abrangem as autarquias, pois são essas entidades, repita-se, meros prolongamentos da Administração Direta. Não se estendem, contudo, às sociedades de economia mista e empresas públicas, porquanto as normas excepcionais somente comportam interpretação restritiva (*singularia non sunt extendenda*).

Exceção deve ser feita, contudo, quando lei federal dispõe, expressamente, no sentido de outorgar-lhes o benefício legal. Não, portanto, quando se tratar de sociedades de economia mista e empresas públicas criadas por lei estadual, porque a matéria é de competência exclusiva da União (Constituição Federal, art. 8º, XVII, b).

CONCLUSÃO

De todo o exposto, e inobstante a posição distinta de julgados e doutrina transcrita, é de se concluir:

A aplicabilidade ou não do reexame necessário às decisões proferidas em primeira instância contra as entidades da Administração indireta, nos termos do art. 475, inciso III, do Código de Processo Civil, suscita um problema de integração, de descoberta do direito *praeter legem*, e não de interpretação, pena de ultrapassarmos os limites verbais do texto, que se refere, tão somente, à União, Estados e Municípios. Não há, pois, falar em interpretação extensiva ou restritiva, lapso, aliás, freqüente na jurisprudência.

A utilização do argumento *a simili* é preferível, quanto às autarquias, pois são estas meros desmembramentos da Administração Direta. Aplica-se, por conseguinte, o princípio do duplo grau de jurisdição às sentenças contra as mesmas proferidas. Já em relação às empresas públicas e sociedades de economia mista, salvante, quiçá, as prestadoras de serviços públicos e as contempladas pela outorga de dito privilégio processual por lei federal, as sentenças contra elas prolatadas não estão sujeitas a semelhante princípio. É mais correto aplicar, nessa hipótese, o argumento *a contrario*, eis que o fundamento do reexame necessário não está presente. As situações não se igualam. Não comportam, pois, igual tratamento. Descabe considerar o preenchimento de lacuna, por via da integração analógica.

A aplicabilidade ou não do reexame necessário das sentenças que condenaram a Fazenda Pública, nas desapropriações, em quantia superior ao dobro da oferecida (Lei nº 6.071, de 3 de julho de 1974) suscita um problema de interpretação, e não de integração, uma vez que as possíveis soluções encontram-se dentro dos limites propostos pelo legislador. Não há falar em analogia ou argumento *a contrario*, mas sim em interpretação extensiva ou restritiva. A expressão "Fazenda Pública", designando a Administração em juízo, abrange, naturalmente, em sua hipótese legal, as autarquias. Não compreende, todavia, as empresas públicas e sociedades de economia mista, salvo disposição expressa de lei federal. Fazenda Pública, portanto, compreende as autarquias, e exclui, em princípio, as demais entidades da Administração Indireta.

O mesmo raciocínio deve ser empregado para darmos o exato sentido a alcance do art. 188, do Código de Processo Civil. Pela mesma razão, trata-se de um problema de interpretação. As soluções encontram-se dentro dos parâmetros verbais propostos. A expressão Fazenda Pública traduz, tão somente, as entidades de direito público, incluídas, naturalmente, as autarquias. Mas restringe-se a essas. Não se estende a contagem especial de prazos – em quádruplo para contestar e em dobro para recorrer – às sociedades de economia mista e empresas públicas, pois têm natureza privada e as disposições especiais intarpretam-se restritamente.

Deve-se excetuar, todavia, quando a Lei Federal dispõe em contrário. A lei estadual não poderia fazê-lo, pena de inconstitucionalidade, pois se trata de competência legislativa reservada à União (Const. Fed., art. 8º, XVII, b).

Após o exame do ponto de vista da lógica jurídica, da doutrina e da jurisprudência pertinentes, forçoso é concluir com Perelman, quando afirma que, "enquanto a Escola de Exegese considerava a lei como a única fonte de direito, a evolução da jurisprudência demonstrou que esta concepção era freqüentemente ilusória e fictícia. O papel ativo do juiz se revela, sobretudo, quando lida com lacunas ou antinomias. Mas o juiz não pode decidir de uma forma arbitrária, pois ele deve motivar suas decisões: a lógica jurídica deve lhe permitir fecundar a lei conforme ao espírito do direito, de extrair novas premissas a partir dos textos existentes" (op. cit., p. 552).