

ADVOCACIA DO ESTADO*

*AVVOCATURA DELLO STATO.

IN "NOVISSIMO DIGESTO ITALIANO". 3.^a ED. TORINO: UTET,
ITÁLIA, 1957. TRADUÇÃO DE ISOLDE FAVARETTO.

Salvatore Scoca

Advogado-Geral do Estado. Itália

1. Introdução - 2. A defesa do erário no direito romano - 3. A representação e a defesa do Estado antes da Unificação - 4. Os órgãos do contencioso financeiro e as advocacias erariais - 5. Características dos sistemas adotados por outros países - 6. Atribuições da Advocacia do Estado - 7. A defesa das entidades e administrações não estatais - 8. A defesa das Regiões com estatuto especial - 9. A defesa dos funcionários - 10. Países estrangeiros - 11. A representação em juízo - 12. A notificação dos atos judiciais - 13. A função consultiva - 14. Estrutura organizacional da Advocacia. Integrantes - 15. Notas - 16. Referências bibliográficas - 17. Legislação

1. Introdução

A concepção de estado de direito, como é o Estado moderno, que desenvolve toda a sua atividade no seu campo de atuação e com observância às normas que ele mesmo elaborou e que se sujeita à jurisdição, ordinária ou especial, em igualdade aos cidadãos comuns e das entidades públicas ou privadas, os quais lamentam de terem sido lesados em um dos seus direitos ou legítimo interesse em razão das atividades desenvolvidas pelos órgãos executivos do mesmo Estado, impõe a necessidade de promover adequadamente a sua defesa em juízo.

O problema, nos diferentes ordenamentos jurídicos, pode ter, e de fato, teve e tem, uma possível tríplice solução. O Estado, pois, pode confiar a defesa das próprias causas a advogados autônomos, escolhidos de vez em quando ou por determinados períodos: pode constituir um escritório, a quem seja atribuído institucionalmente a tarefa de representá-lo e defendê-lo, com exclusividade, em qualquer juízo; e pode, enfim, dependendo dos casos, adotar uma ou outra solução, atuando num sistema misto, no qual o escritório de advocacia, composto de empregados fixos, desenvolve preferentemente funções de consultoria e, para algumas causas predeterminadas ou determinadas de vez em quando, para advogado autônomo contratado, as quais dirige e coordena o andamento.

Nos Estados, onde tem uma rígida constituição, surge, além disso, o problema da representação e defesa do Estado nas causas de legitimidade constitucional das leis e dos poderes singulares nos juízos, constitucionais, também esses, em razão de conflitos de jurisdição. Problema análogo surge nos Estados Federais e, em escala menor, nos Estados Constituídos como regiões autônomas, quando o conflito de jurisdição surge entre o Estado Federal e os Estados membros, ou entre o Estado e as Regiões.

2. A defesa do Erário no Direito Romano

Ao exame da matéria na atual legislação italiana, achamos oportuno dedicarmos algumas breves notícias históricas e de direito comparado, nas quais mais claramente se nota, de como chegaram à adoção do sistema em vigor e quais vantagens ele tem sobre os outros.

No que diz respeito aos precedentes históricos¹, porém, se faz necessário esclarecer que eles têm um valor relativo, porque nos ordenamentos precedentes a exigência era limitada a assegurar a defesa do erário e a representação em juízo dos interesses meramente patrimoniais do Estado, como sujei-

to de direito privado.

Nos tempos modernos, o Estado, como poder executivo e, por isto, como sujeito agente, está subordinado à jurisdição, plenitude de sua personalidade, e a defesa em juízo se estende a todos os campos da atividade pública e privada colocada à disposição do Estado.

Esta concepção unitária, por outro lado, não é adotada por todos os Estados modernos, nos quais lentamente vai seguindo o mesmo caminho.

Quando o *fiscus* (v.), patrimônio do imperador, se diferenciou distintamente do *aerarium* (v.), patrimônio do Estado, e se organizou repartições provinciais, *stationes fisci*, surgiu também a necessidade de promover a sua defesa em juízo. Em um primeiro momento, a representação do *fiscus* em juízo foi confiada exclusivamente aos *procuratores Ceasaris*. Adriano instituiu os *advocates fisci* que, depois de Constantino, foram então simplesmente denominados *patroni fisci*, e ao tempo de Antonino Pio foram subdivididos em duas categorias: alguns, verdadeiros e efetivos funcionários, nomeados pelo imperador e remunerados; outros, sem remuneração fixa, encarregados da representação e defesa do erário, de vez em quando e para determinadas causas.

Na época justinianéia, o trabalho dos *advocatus fisci* era confiado aos decanos do colégio de advogados.

Os *advocati fisci* patrocinavam todos os interesses patrimoniais do Estado e tinham a faculdade de, em alguns casos, promover ações de natureza penal, quando o resultado poderia ser vantajoso para o erário, sempre no interesse patrimonial do Estado.

3. A representação e a defesa do Estado antes da unificação

Os diferentes sistemas adotados pelos Estados italianos anteriores à

Unificação podem ser resumidos nos dois fundamentais sistemas então vigentes na Europa, isto é, o sistema austríaco e o francês.

O império austríaco, então em clara oposição com a França, a qual havia saído da Revolução, conservava o princípio fiscal. Os advogados, procuradores ou auditores do erário atuavam contra os grandes privilegiados junto ao juízo criminal e contra aqueles menores junto aos tribunais competentes para decidir as controvérsias, nas quais estaria o Estado como sujeito de direito patrimonial.

Com o ato de 13-VIII-1851, as duas situações foram definitivamente bipartidas, na procuradoria do Estado, agora órgão cameral, e na procuradoria de finanças, agora órgão fiscal.

Na França, ao contrário, com a aplicação do princípio da divisão dos poderes, surgiu o contencioso administrativo, no qual a administração, juíza de si mesma, não tinha a necessidade de um patrocínio especial. Nas causas de direito comum estas eram confiadas aos advogados autônomos, aqueles mesmos a quem recorriam os particulares.

Nas províncias do Lombardo-Vêneto foi, naturalmente, adotado o sistema austríaco, com a procuradoria cameral de Milão e de Veneza, à qual foi agregada, em 1841, a de Verona, com representações fiscais nas províncias. Tais representações defendiam todos os direitos do Estado, sejam administrativos ou patrimoniais, zelavam pelo cumprimento das leis, emitiam pareceres ao governo e defendiam a validade dos matrimônios nas causas de separação².

No Reino de Napoli, ao contrário, foi adotado o sistema do contencioso e, com o amparo do *Agent judiciaire du trésor* francês, foram criadas duas agências do contencioso, uma em Napoli e outra em Palermo. Essas, porém, nunca assumiram diretamente a defesa do Estado, confiando-a a advogados profissionais liberais, aos quais controlavam e ordenavam as atividades,

limitando-se a realizar tarefas de natureza consultiva, especialmente em matéria fiscal.

Análogo sistema vigia no Grão-Ducado de Parma.

Nos Estados da Igreja, foi criado em cada cidade, subordinado à advocacia geral do erário e da *Camera apostolica*, um órgão fiscal, para o qual era nomeado um procurador da *Camera apostolica*, com a tarefa de representar em juízo a própria *Camera*.

Nos Estados sardos, a advocacia oficial do patrimônio, vinculada à *Camera dei conti*, foi encarregada de representar a administração também nos juízos comuns, que operavam em Torino. Em 1859, foi criado um órgão de advocacia oficial patrimonial de Milão. Diante dos tribunais comuns com sede nas outras cidades, a defesa do Estado era confiada a advogados autônomos.

Um detalhe particular merece a advocacia oficial da Toscana, onde mais diretamente se insere a organização e as tarefas da atual advocacia do Estado, da qual, Mantellini é merecidamente considerado o seu fundador, que foi o último advogado oficial do Grão-Ducado de Toscana.

O Grão-Duque Leopoldo I, de Lorena, subiu ao trono da Toscana, no ano de 1765, e com *motu proprio* de 27-V-1777, criou o cargo de advogado oficial, a quem foi confiada a tarefa de “defender e sustentar diante dos juizes e dos tribunais competentes todas as causas meramente civis da *R. Depositeria generale*, do órgão fazendário, do *Scrittoio* das possessões reais, das fábricas e jardins, do correio, do fundo municipal, do fundo de beneficência, das décimas grão-ducais, das taxas de moer, da loteria e de todos os órgãos vinculados à administração geral”. Ele gozava da “distinção do cargo e era considerado acima de qualquer outro defensor”.

O advogado oficial conciliava ou promovia o ajuizamento das causas e

emitia pareceres de qualquer natureza às repartições e aos departamentos do Estado.

4. Os órgãos do contencioso financeiro e as advocacias erariais

Com a unificação do Estado italiano, foi necessário organizar com critério unitário a defesa do Estado em juízo. Num primeiro momento, entendeu-se oportuno adotar um sistema análogo àquele em vigor no Reino de Napoli e, com o R.D. 915, de 9-X-1862, foram criados os órgãos do contencioso financeiro, para os quais foi nomeada uma direção geral do contencioso, com a primeira sede em Firenze e, depois, em Roma. Eles tinham a faculdade de atender diretamente as causas ou confiá-las a profissionais liberais.

Esse sistema não deu bom resultado, seja porque a sua atuação variava profundamente de província para província, cada uma das quais operando em conformidade com as tradições locais, seja porque, sendo integrados por funcionários e não por advogados, os órgãos do contencioso demonstraram inaptidão para enfrentar as difíceis batalhas judiciais; nem os funcionários procuraram entrosamento com os advogados autônomos, aos quais era confiada a maior parte das causas, especialmente da Itália meridional.

A necessidade de eliminar os inconvenientes e de tornar mais eficiente a defesa do Estado era sensivelmente sentida e, em razão disso, por ocasião da reforma do ordenamento judiciário, foi enfrentado também o problema da defesa do Estado nos juízos civis.

A experiência demonstrou desnecessária e inoportuna a presença do Ministério Público junto às *Corti d'Appello* e nos tribunais; de outro lado, não se poderia delegar aos promotores do Ministério Público também a defesa dos interesses patrimoniais do Estado, havendo total diversidade de funções, formais e substanciais.

Nas causas penais, de fato, o Ministério Público representa os interesses morais do Estado e está em uma posição de supremacia em relação às partes privadas; nas causas civis, ao contrário, o Estado e o privado e, portanto, os defensores de um e de outro são e devem estar em posição de absoluta igualdade.

Com a L. 2781, parágrafo 2.º, de 28-XI-1875, foram, entretanto, delimitadas as funções do Ministério Público, e os diretores e os diretores substitutos do contencioso financeiro foram equiparados, nos graus e nas carreiras, aos promotores do Ministério Público: foi permitido que os auditores judiciais desenvolvessem os seus trabalhos junto aos órgãos do contencioso e finalmente, foi facultado ao governo utilizar os promotores do Ministério Público, agora valorizados, para a reorganização e o fortalecimento dos órgãos do contencioso.

O regulamento para a aplicação da L. 2781, de 28-XI-1875, foi elaborado por uma Comissão, nomeada pelo Ministro das Finanças, Minghetti, e composta pelo diretor-geral do contencioso, Bonvicino, de um promotor, Bruzzo, e de Mantellini, já advogado oficial da Toscana e deputado no Parlamento, que depois, foi o primeiro advogado geral fazendário. O regulamento foi aprovado pelo R.D. 2914, de 16-I-1876, que constitui a base fundamental da Advocacia do Estado.

Este ordenamento continuou quase que inalterado por muitos anos. A L. 679, de 22-VI-1913, em momento próprio regulamentou a admissão, a carreira e a situação financeira dos advogados fazendários, permitindo o ingresso de promotores e de advogados autônomos e favorecendo os advogados fazendários quando do êxito das causas, porque receberiam recompensas em caso de vitória.

Com os RR.DD. 1303 e 1304, de 24-XI-1913, foram aprovados o primeiro texto único das leis sobre a representação e a defesa do Estado em juízo e

o respectivo regulamento, que prevê a possibilidade de confiar à advocacia erarial, também a defesa das administrações não-estatais, sujeitas ao controle ou subvencionadas pelo Estado.

O reduzido número de advogados erariais (150) não permitia, porém, a atuação direta em todas as causas que se desenvolviam nas comarcas fora das sedes das advocacias erariais. Muitas dessas causas, por isso, eram confiadas a advogados autônomos (delegados erariais). A dificuldade, que impedia a uniformidade de critérios defensivos, cresceu com a estatização da empresa ferroviária, que continuou a ser defendida pelos advogados funcionários das ferrovias, os quais, por sua vez, se serviam de um grande número de delegados.

Concomitantemente com a unificação das *Corti di cassazione regionali* na *Cassazione del regno* foi introduzido, então, com o R. D. 2828, de 30-XII-1923, o princípio do foro erarial (v. *Foro dello Stato*), que concentrou a maior parte do contencioso estatal junto às comarcas locais onde a Advocacia tem sede. Consequentemente, poderia ser abolida a defesa delegada, permitindo-se somente a delegação de funções procuratórias, ficando atribuída à Advocacia erarial, também a representação e defesa das ferrovias do Estado. Sucessivamente, com o D-L. 397, de 5-IV-1925 e com o R. D. 521, de 1-V-1925, o órgão oficial das ferrovias foi abolido e absorvido pela Advocacia erarial.

A esta, por outro lado, já era confiada a defesa de todos os interesses, patrimoniais e não patrimoniais do Estado e não somente do erário, e por isso, a denominação *Avvocatura erariale* foi mudada para Advocacia do Estado, com o R. D. 1483, de 20-XI-1930. Consequentemente, com o R. D. 2, de 3-I-1931, a Advocacia do Estado ficou subordinada ao presidente do Conselho dos Ministros.

Com o R. D. 1611, de 30-X-1933, todas as normas de lei relativas à repre-

sentação e à defesa do Estado em juízo, foram reunidas num único texto e, com o R. D. 1612, de 30-X-1933, foi aprovado o respectivo regulamento.

5. Características dos sistemas adotados por outros países

Nos países anglo-saxões (Estados Unidos da América, Reino Unido da Grã Bretanha e Irlanda do Norte, Austrália), onde o conceito de responsabilidade do Estado por atos ilícitos (*torts*) dos seus funcionários ao lado da responsabilidade contratual, onde está sendo introduzido lentamente, existem normalmente um *attorney general*, órgão político, que está no comando do *attorney general's department*, e um *solicitor general*, os quais emitem pareceres à administração pública, decidem questões de função pública, promovem inquéritos e acionam em juízo os delitos. Em juízo não gozam de nenhum privilégio em relação aos defensores particulares³.

Alguns burocratas, além disso, assumiam um próprio *solicitor*, que cuidava da defesa de todas as causas da administração ou, como acontecia com aquelas do tesouro, assumiam também as causas que interessavam a outras administrações.

Na França e na Áustria, os sistemas de defesa do Estado em juízo permaneceram, como outros poucos, iguais àqueles antes descritos. Na França, como na Bélgica, a defesa do Estado nos juízos civis é confiada a advogados autônomos, nomeados diretamente pelos Ministros e pagos, na maioria das vezes, pelo trabalho temporário. Na Áustria, a defesa é promovida pela procuradoria das finanças, atualmente disciplinada pela L. 172, de 12-IX-1945. Ela representa o Estado de forma exclusiva diante dos juizes comuns e, a pedido, junto às autoridades administrativas e à Corte de justiça constitucional (L. 154, de 16-VI-1948). Pode, porém, delegar a representação a funcionários da administração financeira e, em casos excepcionais, a advogados autônomos.

Na Rússia e nos outros países de regime semelhante, como, p. e., a Albânia, tem um procurador geral auxiliado por procuradores públicos que, contudo, não correspondem, nem à nossa Advocacia, nem ao *attorney general* e tampouco ao *parquet* ou ao *Staatsanwalt*. O *Prokuror* e a *Prokura-tura* não dependem do Ministério da Justiça, mas o controlam, e também controlam e orientam os juizes, diante dos quais promovem ações civis e penais.

No Brasil (*República dos Estados Unidos do Brasil*), a defesa da República Federal e dos Estados Federados é confiada ao Ministério Público, que a constituição o vincula ao Poder Judiciário. Para esse cargo é indicado um Procurador-Geral da República, de nomeação política.

Na Argentina, ao contrário, existe o *cuero de abogados del Estado*, com um *Procurador del tesoro* e um *subprocurador*, que representa o Estado Federal diante dos órgãos judiciários e dos tribunais do contencioso, e emite pareceres gerais e especiais. Os Estados Federados têm, ao contrário, um *fiscal de Estado*.

6. Atribuições da Advocacia do Estado

Não parece oportuno, distante há mais de setenta anos da instituição da Advocacia do Estado, enumerar, ainda, as vantagens e as desvantagens de um e de outro sistema. Aquele adotado na Itália, que achamos tenha dado bons resultados, oferece as inegáveis vantagens da unidade de comando, da visão de conjunto dos muitos e graves problemas que interessam, muitas vezes de modo contrastante, às diferentes administrações, da possibilidade de uma contínua e, se poderia dizer, permanente integração da atividade consultiva e contenciosa, que são voltadas uma para a outra⁴. Sem ser a última vantagem do sistema é, enfim, a notável economia que o estado obtém, confiando ao seu órgão legal, junto com a função geral de consultoria legal, a de-

fesa de todas as suas causas.

Não fica esquecida a consideração de que o advogado do Estado, por ser antes de tudo advogado, é mais propenso, devido a sua qualidade de funcionário e o prestígio que goza a instituição à qual pertence, a examinar as controvérsias de forma serena e objetiva, sugerindo, especialmente nos casos em que o direito não coincide com a equidade, oportunas soluções administrativas e transativas.

A confirmação da eficiência do sistema e dos bons resultados alcançados, é devido à circunstância de que, não obstante o art. 5, do T.U., tivesse reproduzido a norma contida no art. 1, do R. D. 1303, de 24-XI-1919 e no R. D. n. 2, de 3-I-1931, não se fez mais necessário a faculdade de confiar o patrocínio de causas a advogados autônomos, nem mesmo para casos e por razões excepcionais.

De outra parte, a administração pública tem constantemente solicitado a assistência da Advocacia em todos os juízos, diante do Conselho de Estado e em outras jurisdições administrativas, nas quais seja necessário o trabalho defensional, para o qual poderia considerar-se excluída, por habitualidade, a defesa direta da administração por parte dos seus funcionários, não somente nos juízos civis, mas também nos mais importantes juízos administrativos, ou seja, toda vez que seja necessário o trabalho de um advogado.

Pode-se dizer, então, que a representação e a defesa do Estado nos juízos civis, penais e administrativos é atualmente confiada, institucionalmente e de forma exclusiva, à Advocacia do Estado (art. 13, do T.U.).

Em estreita conexão com estes trabalhos, de natureza contenciosa, outros de natureza consultiva, são atribuídos à Advocacia.

Esta, de fato, responde às consultas legais requeridas pelas diversas administrações em cada matéria: civil, penal e administrativa. Ela, por outro lado, orienta e dirige as administrações quando se trata de ajuizamento, con-

testação ou desistência de causas. A propósito, é de ter presente que, no momento em que ocorre qualquer divergência, a defesa seja confiada a advogados autônomos; no caso de divergência de entendimento entre a Advocacia e a administração sobre o momento de promover ou desistir de uma causa, a decisão final é remetida ao advogado-geral do Estado (art.15, do T.U.).

O parecer da Advocacia sobre transações é obrigatório, mesmo que não vinculante (art. 13. do T.U.).

Independentemente da vinculação com a atividade contenciosa, é atribuída também à Advocacia a tarefa de emitir pareceres sobre projetos de leis, de regulamentos e de normas redigidos pelas administrações.

Para cumprimento de suas funções, a Advocacia se relaciona diretamente com as administrações do Estado, para as quais pode requerer os esclarecimentos, as informações e os documentos que ela entenda necessários (art.14, do T.U.).

7. A defesa das entidades e administrações não estatais

A Advocacia do Estado pode assumir também a representação e a defesa em juízo de administrações públicas não estatais e de entes subvencionados, sob tutela ou também sob custódia do Estado, desde que seja, para isto, autorizada por uma norma de lei, de regulamento ou por decreto do Presidente da República (art. 43, do T.U.).

Tal norma se refere às entidades públicas diferentes do Estado e aos entes privados subvencionados e subordinados, mesmo que sob custódia do Estado, e não às administrações estatais organizadas de forma autônoma e eventualmente dotadas de personalidade jurídica (artigo 1, do T.U.).

Para estas últimas, a representação judicial cabe exclusivamente e de direito à Advocacia que, de outro lado, não pode recusar-se de assumi-la.

Não é sempre fácil fazer a distinção entre entidades públicas diferentes do Estado e administrações estatais dotadas de personalidade jurídica ou, no mínimo, de particular autonomia e nem se pode identificar com precisão os elementos de diferenciação.

Em geral, deve reconhecer-se que se trata de órgãos estatais, mesmo que dotados de personalidade jurídica, quando o ente é constituído exclusivamente com patrimônio público para melhor atingir os objetivos que, até a sua constituição, eram promovidos diretamente pelo Estado e que, portanto, estão sujeitos ao rigoroso poder de controle por parte dos órgãos ordinários do Estado. Neste conceito, sem dúvida, incluem-se a A.R.A.R., o Conselho Nacional de Pesquisas, as Corporações Provinciais e o Corpo Nacional dos Bombeiros, o Instituto Central de Estatística, o Órgão de Estado para a Preservação das Florestas⁵.

A norma de lei que expressamente atribui à Advocacia a tarefa de representá-los e defendê-los em juízo é, portanto, meramente declarativa.

Para estes órgãos ou administrações do Estado, dotados de personalidade jurídica, é questão essencial se necessariamente devessem, e em cada caso, ser representados e defendidos em juízo pela Advocacia do Estado, com a conseqüente impossibilidade absoluta, lógica e jurídica, de manter um conflito judicial com outras administrações do Estado. No nosso entender, o problema não poderia ser resolvido, mesmo em sentido afirmativo, mas se entendeu que o interesse pela personalidade seja prevalente sobre o vínculo orgânico e que, por isso, no caso de violação a este interesse primário, seja configurado um conflito jurídico, com a conseqüência de que, neste caso, mas somente neste caso, o órgão ou a administração estatal dotada de personalidade jurídica, possa ser representado e defendido em juízo por advogados autônomos⁶.

Basicamente, a advocacia representa e defende em juízo, todas as admi-

nistrações estatais e no cumprimento de todas as suas atribuições, ordinárias e especiais, mesmo quando uma administração do Estado age em uma situação especial, a sua representação em juízo cabe à Advocacia do Estado. Consequentemente, foi entendido que os órgãos extintos, em razão da liquidação de entidades falidas (associações sindicais fascistas, entes coloniais), sendo órgãos estatais, aos quais foi confiada uma tarefa particular, são representados e defendidos obrigatoriamente pela Advocacia do Estado⁷.

8. A defesa das regiões com estatuto especial

Entre os órgãos públicos não estatais defendidos pela Advocacia, um destaque particular merecem as regiões com estatuto especial. Para estas, a defesa por parte da Advocacia é, em geral, obrigatória, exceto quando estão em conflito com o Estado.

Neste sentido, de fato, dispõe o art. 55, do Decreto Legislativo 250, de 19-V-1949, que dita normas de aplicação do estatuto especial para a Sardenha. Esta norma expressamente estende à administração regional sarda as funções da Advocacia do Estado, nos interesses das administrações do Estado, observando todas as normas do T.U. 1611, de 30-X-1933, e sucessivas modificações, independente daquelas do regulamento.

A norma não se aplica quando existir conflito judicial entre Estado e região, mesmo quando Estado e região sejam litisconsortes. Neste último caso, desde que não subsista conflito de interesses, a região pode valer-se do patrocínio da Advocacia.

No mesmo sentido dispõem o art. 1, do D. L. 142, de 2-III-1948, relativo às atribuições da Advocacia do Estado, no que diz respeito à Região Siciliana, e os art. 42, 43 e 44, do D. L. de 30-VI-1951, em relação à Região Trentino-Alto Adige.

9. A defesa dos funcionários

A Advocacia assume, além disso, a representação e a defesa dos funcionários e agentes, sejam do Estado, sejam das entidades, para os quais, nos termos do art. 43, do T.U., possa assumir a defesa quando a administração, onde se subordina o funcionário, faça o pedido, e sempre que o juízo, civil ou penal, envolva o funcionário por fatos e motivos de serviço (art. 44, do T.U.).

Nestas hipóteses, em resumo, a Advocacia defende direta e imediatamente o funcionário, mas mediamente, defende os interesses da administração, que poderiam resultar prejudicados, pela decisão desfavorável do juízo nos confrontos com o funcionário.

Obviamente, esta norma não se aplica quando há conflito de interesses entre o funcionário e a administração.

Em cada caso, a decisão para que a Advocacia assumira a defesa do funcionário, é enviada ao Advogado Geral do Estado.

10. Países estrangeiros

A Advocacia do Estado pode assumir, além disso, a representação e a defesa das administrações de Países Estrangeiros e das representações dos respectivos governos quando existam conflitos ou condenações em juízos a serem resolvidas na Itália (art. 48, do T.U.).

Para isto, porém, deve ser autorizado na forma prevista para as administrações não-estatais e para os entes subvencionados, ou seja, por lei, por regulamento ou por decreto do Presidente da República (art. 43, do T.U.).

Atualmente, foi atribuído à Advocacia, através do D. P. n.º 693, de 9-VII-1953, nos termos do citado art. 48, do T. U., a representação e a defesa em juízo do Comandante em Chefe das Forças Armadas Aliadas, Setor Sul da

Europa e dos Comandos NATO deles dependentes e sediados na Itália.

11. A representação em juízo

Compete à Advocacia do Estado, a representação, o patrocínio e a assistência em juízo das administrações do Estado (art. 1, do T.U.). Por isto, ela exerce as funções quer de procurador, quer daquelas de advogado.

As primeiras, para as causas que se desenvolvem fora da sede dos órgãos da Advocacia, podendo ser delegadas a funcionários da administração interessada e, em casos excepcionais, também a procuradores públicos; as segundas, isto é, as funções de advogado, em nenhum caso, podem ser delegadas (art. 2, do T.U.).

Em analogia com as normas do Código de Processo (Art. 82 e 86, C. Proc. Civ.) e de leis especiais (art. 74-76, do T.U. 203, de 5-IV-1951, e L. 1058, de 7-X-1947), as quais excluem, para determinadas causas, a necessidade do procurador público e permitem que as partes se constituam pessoalmente, os art. 3 e 4, do T.U. dispõem que diante dos pretores e dos órgãos de conciliação, as administrações do Estado podem ser representadas pelos próprios funcionários.

A Advocacia, porém, deve ser previamente informada sobre o momento destas representações pessoais e pode sugerir a linha de defesa a ser seguida. O parecer da Advocacia é obrigatório, mesmo que não vinculante, mas isto fica no âmbito interno e não influi na validade da defesa em juízo.

Tal parecer, excepcionalmente, não é obrigatório para as causas relacionadas com contrato de transporte ferroviário, que se realizam diante dos pretores e dos órgãos de conciliação. Nestas causas, a administração das ferrovias do Estado é representada pelos seus próprios agentes. O diretor geral das ferrovias, porém, pode pedir para a Advocacia que atenda as causas atrás referidas.

Seja nesta, ou nas hipóteses precedentes, quando a Advocacia seja investida para atender aquela causa, a representação pode ser delegada pela Advocacia aos funcionários da administração interessada (art. 2 e 4, do T.U.).

Para o exercício das suas funções, de procurador ou de advogado, diante de qualquer juízo, comum ou especial, e em qualquer fase do processo, os advogados do Estado não têm necessidade de mandato, nem mesmo quando para o cumprimento de determinados atos processuais a lei exija procuração especial. Basta que seja demonstrada a sua qualidade.

Este princípio, que o art. 45 do T.U. expressamente declara aplicável também quando a Advocacia assume, nos termos dos art. 43 e 44 do T.U., a representação e a defesa judicial de administrações não-estatais, de entidades subvencionadas, ou de funcionários e agentes das administrações e dos entes mencionados, foi interpretado de forma extensiva, isto é, no sentido de que não seja necessária nenhuma delegação, seja para instauração da lide, seja para a atuação em juízo e, enfim, para a interposição de recursos.

E isto não somente no caso de patrocínio obrigatório, *ope legis*, mas também nos casos de defesa facultativa por parte da Advocacia, ou porque se trata de administração não estatal, ou de funcionário, ou porque a lei prevê a possibilidade da própria administração constituir-se em juízo⁸.

Em tais casos, além disso, são aplicáveis todas as normas que regulam a representação e a defesa das administrações estatais.

Uma vez exercitada a faculdade de confiar o patrocínio à Advocacia e por esta assumido, subsiste, de fato, a mesma *ratio legis*, que inspirou o legislador ao editar as normas especiais para a defesa das administrações do Estado.

A representação outorgada à Advocacia é, porém, sempre e em cada caso, exclusivamente, processual, como aquela outorgada pelos particulares

aos seus defensores privados. A capacidade para estar em juízo, como sujeito ativo ou passivo da relação processual, é conferida a determinados órgãos da administração, indicados na relação anexa ao R. D. 2361, de 25-VI-1865, e sucessivas modificações, expressamente revigorada pelo art. 52 do T.U.

A citação, portanto, deve ser feita diretamente ao órgão ao qual compete a representação principal da administração e notificada disso, de acordo com os casos, no próprio órgão ou junto à Advocacia⁹.

12. A notificação dos atos judiciais

Em relação aos princípios acima expostos, os art. 11 e 12 do T.U. dispõem que das citações, dos recursos e dos atos de contestação judicial, - salvo se a ação não deva desenvolver-se diante dos pretores -, os órgãos de conciliação, as jurisdições administrativas ou especiais e os árbitros, devem ser notificados, sob pena de nulidade¹⁰, para manifestarem-se, mesmo que de ofício, à administração, na pessoa que a representa, segundo as normas organizacionais, junto ao órgão da Advocacia do Estado, em cujo local tem sede o juízo da causa. A notificação das sentenças e de outros atos judiciais devem ser feita sempre, sob pena de nulidade, junto ao órgão da Advocacia do Estado, em cuja comarca tem sede o juízo, onde tramita a causa ou que tenha exarado a sentença.

A regra contém, como se viu, uma exceção, para as causas junto aos pretores, aos conciliadores, às jurisdições especiais ou administrativas, para as quais não sejam expressamente competentes, como o é para o Tribunal superior das águas públicas¹¹ e os árbitros.

Nestes casos, os atos judiciais devem ser notificados diretamente à administração, na pessoa que a representa, segundo as normas organizacionais.

Mas a exceção não tem mais validade quando a Advocacia esteja consti-

tuída em juízo, em cujo caso deve manter-se aplicável a regra geral, mesmo em relação aos princípios do Código de Processo, os quais impõe que todas as notificações no curso do processo, se façam através do procurador constituído: portanto, todos os atos, sob pena de nulidade, deverão ser notificados à Advocacia¹².

Os art. 11 e 12, de fato, são inspirados em relação aos precedentes art. 1-4. A notificação dos atos judiciais junto à Advocacia é obrigatoriamente aplicada para aquelas causas nas quais a representação pessoal da administração compete exclusivamente à Advocacia, que é, portanto, o procurador constituído por lei. Nos casos de defesa facultativa, obviamente, tal obrigação não é e nem poderia ser imposta.

Mas quando a Advocacia esteja constituída em juízo, mesmo por uma administração não estatal, cessa qualquer espécie de distinção, permanecendo aplicáveis os princípios gerais.

Como já foi dito, as notificações são realizadas junto aos órgãos da Advocacia, na comarca onde tem sede a autoridade judicial, diante da qual foi encaminhada ou junto da qual tramita a causa ou que foi exarada a sentença.

Assim, o recurso para a *Cassazione* deve ser, em cada caso, notificado junto à Advocacia Geral, enquanto o ato de retomada da causa pelo retorno, deve ser notificado junto à Advocacia, em cuja comarca tem sede o juízo a quem o processo foi remetido, mesmo que este, na sua primeira fase de julgamento, tenha sido atendido por outro órgão da Advocacia.

As normas acima enunciadas, porém, servem tão somente quando o ato de notificação contenha a *vocatio in ius* da administração, ou quando esta seja parte no processo. Não se aplicam, portanto, nas hipóteses cujo ato judicial seja notificado à administração como terceira e para mera ciência (art. 51, L. 2356, de 25-VI-1865, sobre desapropriação por utilidade pública).

13. A função consultiva

A Advocacia, como se disse, responde as consultas de ordem legal solicitadas pelas administrações, além de orientá-las e dirigi-las quando se tratar de promover, contestar ou desistir das causas, (art. 13 do T.U.). Ela emite, entre outros, os pareceres que lhe sejam solicitados pelas entidades, das quais assume a representação e a defesa, conforme norma dos art. 43, 44 e 48, do T.U. (art. 47, do T.U.)

Diferente da consulta do *Consiglio di Stato*, que é de natureza jurídico-administrativa, é a da Advocacia, que é consulta *legal*¹³, integrante da atividade contenciosa, de proteção dos limites da esfera jurídica do Estado, no plano do seu comportamento concreto.

Como cada advogado em relação aos seus clientes, a Advocacia promove profissionalmente a defesa jurídica, judicial e extrajudicial dos interesses do Estado nos conflitos com interesses alheios¹⁴. Os seus pareceres não são tanto jurídicos, abstratos, quanto judiciais e, portanto, concretos, emitidos com relação às controvérsias existentes ou que possam surgir.

Em tais casos, a função consultiva da Advocacia é exclusiva em relação àquela de qualquer outro órgão.

14. Estrutura organizacional da advocacia. Integrantes

A Advocacia do Estado é subordinada diretamente ao Presidente do Conselho dos Ministros e é dirigida pelo Advogado Geral do Estado (artigo 17, do T.U.).

Ela é constituída pela Advocacia Geral, com sede em Roma, e pelas Advocacias distritais do Estado, com sede em todos os distritos da *Corte d'Appello* (artigo 18, do T.U.).

A Advocacia Geral é composta pelo advogado geral, pelo vice e pelos ad-

vogados gerais substitutos, e pelo vice e advogados substitutos do Estado, coadjuvados pelos procuradores do Estado (art. 19, do T.U.).

O Secretário-Geral da Advocacia do Estado é encarregado de superintender os assuntos administrativos e de caráter reservado (art. 20, do T.U.).

Às Advocacias distritais, compostas de vice e advogados substitutos e de procuradores do Estado, é designado um advogado substituto geral (art. 19, do T.U. e art. 5, L. 519, de 20-VI-1955).

A Advocacia Geral do Estado desenvolve, na jurisdição da *Corte d'Appello* de Roma, também as funções da Advocacia distrital.

O Advogado Geral do Estado dirige o instituto, faz todas as proposições para as nomeações e para cada provimento em relação ao pessoal da Advocacia do Estado, acompanha o andamento do trabalho, supervisiona a condução dos assuntos contenciosos e consultivos com instruções gerais e particulares (art. 15, do T.U.).

Ao Advogado Geral do Estado é, além disso, atribuída a função de resolver as divergências de pareceres entre os vários órgãos da Advocacia e entre estes e os órgãos administrativos (art. 15, do T.U.), além de decidir sobre a necessidade da Advocacia assumir o patrocínio de subordinados da administração (art. 44, do T.U.).

O Advogado Geral do Estado, representa e defende, diretamente ou por meio de um advogado geral substituto, o governo, quando intervém nos processos diante da *Corte Costituzionale*, na pessoa do presidente do Conselho dos Ministros ou de um Ministro para isto designado (art. 20, L. 87 de 11-III-1953).

Os advogados e os procuradores do Estado são equiparados aos magistrados de carreira judiciária (art. 23, do T.U.).

Os advogados são nomeados logo depois do concurso, no qual são admi-

tidos os procuradores do Estado, após, pelo menos, três anos de serviço; os magistrados comuns e militares que tenham, pelo menos, três anos de trabalho; os conselheiros da *Corte dei Conti*, que tenham exercido pelo menos um ano no cargo de vice-substituto e que, antes de assumir a função, tenham sido inscritos no quadro de advogados ou de procuradores públicos, e os advogados inscritos no quadro, há pelo menos um ano (art.1, L. 519, de 20-VI-1955).

As promoções de substituto para vice-advogado vêm, parte por escolha e parte por absoluto mérito: aquelas para advogado geral substituto são exclusivamente por escolha (art. 28, do T.U.).

As promoções são conferidas por decreto do presidente do Conselho dos Ministros, com prévia indicação de promoção expedida pela comissão de pessoal.

A nomeação dos vice-advogados gerais é feita por decreto do presidente do Conselho dos Ministros, com prévia deliberação do próprio Conselho, ouvido o advogado geral.

O advogado geral é nomeado por decreto do Presidente da República por proposição do presidente do Conselho dos Ministros, previamente deliberado pelo mesmo Conselho.

Em caráter excepcional, podem ser nomeados sem concurso, não além do que a metade das vagas em qualquer grau, procuradores comuns e os formados em direito, que sejam professores de matérias jurídicas em um curso superior e que tenham obtido notável saber no exercício forense (art. 31, do T.U.).

Para a nomeação de procuradores é realizado, às vezes, pedido para suprir contingências excepcionais.

Os procuradores de Estado assumem logo após o concurso, para onde

são nomeados os auditores judiciais, os procuradores legais e os formados em direito, que possuam os requisitos para participar dos exames para a inscrição no quadro de procuradores.

As promoções dos procuradores são feitas por antiguidade e por mérito, com prévio parecer favorável da comissão de pessoal.

A situação jurídica do pessoal de carreira auxiliar e executiva é regulada pelas normas do estatuto dos funcionários civis do Estado (art. 39, do T.U.).

15. Notas

1. Para os precedentes históricos do instituto ver, com amplas notas de revisão e citação, os verbetes *Avvocature erariale e Avvocatura dello Stato* no *Digesto* e no *Nuovo Digesto Italiano*, Torino. (citadas na bibliografia).
2. Instruções para os I.R. órgãos fiscais, de 13 de dezembro de 1825, § 12 c).
3. Para uma completa exposição da matéria v. F. MENESTRINA. *L'avvocatura dello Stato in Italia e all'estero* (*Riv.Dir.Proc.*, 1931, 201-331 e SICA. "in" *Rass.Avv.Stato*. 1955. 44, 93, 173; [*Ibid.*, 1956, 150]).
4. Em 1939 a Advocacia cuidou de 13.018 assuntos contenciosos e 13.021 consultivos. Em 1949, subiram, respectivamente, para 14.030 e 14.792; em 1950 para 16.646 e 15.019; em 1951 para 18.811 e 13.725; em 1952 para 20.916 e 13.178; em 1953 para 18.844 e 12.397; em 1954 para 21.815 e 11.797; em 1955 para 21.141 e 13.012. Atualmente, a Advocacia é composta pelo advogado geral, de 6 vice-advogados gerais, 53 advogados gerais substitutos, 64 vice-advogados do Estado, 69 advogados substitutos do Estado e 60 procuradores do Estado.
5. CARBONE. "in" *Rass. Avv. Stato*. 1955. 223; ID., *Il contenzioso dello Stato negli anni 1942-50*. vol. III, p.372; SIMI. "in" *Rass. Avv. Stato*. 1954. 1.
6. C.Stato. Sez. IV. 387, de 8 de abril de 1953 (*Cons. Stato*. 1953. I. 295).
7. Cass. Civ., Sez. Un., de 14 de agosto de 1953, Marinaro c. Ufficio Stralcio para a liquidação da confederação industrial fascista (*Rass. Avv. Stato*. 1953. 274).
8. Cass. Civ., Sez. I, de 30 de dezembro de 1954; Unione amm. com. provincia di Cremona c. Gaboardi (*Rass. Avv. Stato*, 1955, 67).

9. Jurisprudência consolidada. Vê-se, para a administração financeira, as sentenças da Cass.Civ., 348, 447, 569, 1592, 1864, 2289, 2309, 2537 e 3478 de 1955 (cit. “in” *Rass. Adv. Stato*, 1956, 13); para os serviços públicos Cass. Civ., Sez. Un., 1583/53; De Martini c. Lavori pubblici (*Rass. Adv. Stato*, 1953, 233).
10. Cass. Civ., Sez. Un., de 14 de agosto de 1953, cit., *sub* 7.
11. Trib. Sup. acque pubbliche, de 12 de junho de 1954; C.I.E.L.I. c. Lavori pubblici (*Rass. Adv.Stato*, 1954, 188).
12. Cass. Civ., de 30 de dezembro de 1954, cit., *sub* 8.
13. *Rass. Adv. Stato*, 1948, 11-12, I-7.
14. CANDIAN. *Avvocatura*, Ed. Vitagliano, p. 23.

16. Referências bibliográficas

- F. MENESTRINA. *L' avvocatura dello Stato in Italia e all'estero* (*Riv. Diritto Proc.*, 1931. 201-33).
- _____ *Il contenzioso dello Stato negli anni 1942-50 e 1950-55* (Relatórios do Advogado Geral do Estado ao Presidente do Conselho dos Ministros, publicados pelo Poligrafico dello Stato).
- G. SCAVONETTI. voce *Avvocatura dello Stato* (*Nuovo Digesto Italiano*. vol. II. Torino, 1937. p. 69).
- U. TAMBRONI. voce *Avvocature erariali* (*Digesto Italiano*. vol. IV. 2.Torino. 1893-1899. p.719).

17. Legislação

T.U. de 30 de outubro de 1933, 1611; L. 20 de junho de 1955, 519.

*Texto traduzido por Isolde Favaretto, do original *Avvocatura dello Stato*. in “Novissimo Digesto Italiano. 3.ª ed. Torino: UTET. 1957. p. 1685/1690. Tradução e publicação expressamente autorizadas ao tradutor, em 13.04.99, pela UTET-Unione Tipografico-Editrice Torinese S.p.A. - Torino - Itália.