

**Instituto Brasiliense de Direito Público –IDP**  
**Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em**  
**Advocacia Pública**

**Tatiana Ferreira Tamer Lyrio**

**LIMITAÇÕES À TUTELA ANTECIPADA**  
**CONTRA A FAZENDA PÚBLICA**

**Brasília-DF**

**2008**

Tatiana Ferreira Tamer Lyrio

## **LIMITAÇÕES À TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Advocacia Pública, no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

**Brasília-DF**

**2008**

Tatiana Ferreira Tamer Lyrio

## LIMITAÇÕES À TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Advocacia Pública, no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP.

Aprovada pelos membros da banca examinadora em \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_,  
com menção \_\_\_\_ ( \_\_\_\_\_).

Banca Examinadora:

---

Pres: Prof.

---

Int: Prof.

---

Int: Prof.

## RESUMO

O presente estudo objetiva analisar o instituto da antecipação da tutela nas demandas em que a Fazenda Pública figura como ré. Após a contextualização histórica e processual do instituto, passaremos ao estudo da antecipação da tutela propriamente dita, com análise de seu conceito e requisitos para concessão, bem como procederemos ao cotejo com institutos afins, quais sejam a medida cautelar e a liminar em mandado de segurança. Em momento posterior, indicaremos as normas jurídicas específicas que, a nosso sentir, e pelos motivos que serão devidamente elencados, inviabilizam a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública. Por fim, serão apresentadas as conclusões sobre os resultados das análises feitas ao longo do estudo realizado.

Palavras-chave: Tutela antecipada. Fazenda Pública. Contexto Histórico. Conceito. Objetivo. Requisitos. Limitações à antecipação da tutela contra a Fazenda Pública. Lei nº9.494/97. Reexame obrigatório. Execução contra a Fazenda Pública. Art. 730 do CPC. Precatório. Art. 100 da Constituição Federal.

## ABSTRACT

The present study aims at analyzing the institute of the anticipatory measure within cases where the Public Treasury stands as the defendant. After the historical and procedural contextualization of the institute, we will move forward to the study of the anticipatory measure itself, analysing its concept and requirements for concession, as well as proceed to its comparison with similar institutes, *i.e.*, the preliminary protective order and the anticipatory measure in the *writ of mandamus*. In a subsequent moment, we will indicate the specific judicial norms that we understand, for the reasons that will be properly mentioned, render unfeasible the use of the anticipatory measure against the Public Treasury. Finally, the conclusions on the results of the analysis conducted along this study will be presented.

## SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO .....	1
2. ASPECTOS RELEVANTES E CONTEXTUALIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA NA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE	
2.1. Importância da atividade jurisdicional na fixação dos contornos do instituto da tutela antecipada .....	8
2.2. Contexto histórico da criação da antecipação da tutela.....	12
2.3. Diferenciação dos Institutos da Antecipação da tutela, medida cautelar e liminar em mandado de segurança.....	13
2.4. Conceito, Objetivo e Requisitos da Antecipação da Tutela .....	17
3. TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA	
3.1. Fazenda Pública em juízo .....	22
3.2. Limitações legais à antecipação da tutela contra a Fazenda Pública .....	26
3.2.1. Limitações estabelecidas pela Lei nº. 9.494/97.....	27
3.2.2. Reexame Necessário: art. 475, II, do CPC.....	31
3.2.3. Especialidade do artigo 730 do Código de Processo Civil ...	35
3.2.4. Previsão constitucional dos precatórios: art. 100 da Constituição Federal .....	38
4. CONCLUSÃO .....	43
5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	46

### 1. INTRODUÇÃO

Instituto da processualística civil brasileira introduzido pela Lei nº. 8.952/94 por ocasião da *minirreforma* implementada no Código de Processo Civil na última década do milênio, a antecipação da tutela preencheu lacuna legal há muito apontada pelos estudiosos do processo, especialmente em razão das reconhecidas limitações das medidas cautelares, que embora concebidas com função meramente assecuratória de direito a ser pleiteado em outra ação, eram freqüentemente utilizadas como forma de obter a aceleração da decisão de mérito esperada.

O atual texto constitucional, em seu preâmbulo, instituiu no Brasil um Estado Democrático de Direito, circunstância esta que, consoante Tércio Sampaio Ferraz Júnior, induz “a que se pense, de um lado, nos tradicionais princípios do Estado de Direito (exercício de direitos sociais e individuais, liberdade, segurança e igualdade etc.), mas, de outro, nas exigências das necessidades de democratização da própria sociedade (que há de ser fraterna, pluralista, sem preconceitos, fundada na harmonia social, etc.)”.<sup>1</sup>

A referida dualidade de índole do modelo estatal vigente resulta na convivência, dentro dele, de garantias como meras delimitações em sentido técnico-normativo (função de bloqueio), assim também daquelas que pressupõem um Estado politicamente ativo, que desempenha funções distributivas, desconhecendo a separação entre estado e sociedade (função de legitimação das aspirações sociais).<sup>2</sup>

Nesse passo, a explicitação de valores e princípios no texto constitucional impõe a realização de esforços para a sua concretização, sofrendo pressões sociais

---

<sup>1</sup> FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Guerra fiscal, fomento e incentivo na constituição federal. *in* *Direito tributário – estudos em homenagem a Brandão Machado*, Coord. Luis Eduardo Schoueri e Fernando Aurélio Zilveti. São Paulo: Dialética, 1998. p. 275.

<sup>2</sup> A propósito, tratando acerca dos direitos sociais básicos alojados em nosso texto constitucional, leciona **Paulo Bonavides**: “Nunca deve ficar porém deslembado que a Constituição do Estado social na democracia é a Constituição do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre a igualdade e a liberdade; por isso mesmo, a Constituição dos direitos sociais básicos, das normas programáticas, ao contrário portanto da Constituição do Estado liberal, que pretendia ser a Constituição do repouso, do formalismo, da harmonia, da rígida separação de poderes, do divórcio entre o Estado e a Sociedade.” (BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 345).

para agir nesse sentido as atividades administrativa, legislativa e judicial. Estas duas últimas, que particularmente interessam ao presente estudo, foram bastante prestigiadas pelo diploma de 1988, que lhes conferiu importante tarefa quanto à ponderação desses valores nele explicitados, seja em sua aplicação diante dos casos concretos, seja no exercício da atividade legiferante.

No que especificamente respeita à busca pela adequação da atuação do Estado, o direito de acesso à Justiça (art. 5º, XXXV) recebeu enfoque especial, garantindo-se aos cidadãos a efetiva prestação jurisdicional, não apenas sob o aspecto formal, mas mediante um processo idôneo a defender os seus direitos contra qualquer lesão ou ameaça de lesão, “de forma adequada, eficaz e, sobretudo, justa”<sup>3</sup>, isto sem perder de vista a idéia de que mesmo a decisão justa perde tal atributo se proferida a destempo.

É certo que mesmo antes da edição do texto constitucional de 1998 já existia a constatação de que a observância das garantias à ampla defesa e ao contraditório poderia ensejar uma demora no procedimento capaz de comprometer a eficácia dessa prestação jurisdicional, sendo então concebidas as medidas cautelares, justamente para assegurar que o provimento final não se frustrasse.

Objetivando harmonizar o sistema processual civil com os princípios e limites traçados pela Constituição em vigor, idealizou-se remédio ainda mais abrangente do que a tradicional medida cautelar, uma vez que, para alcançar a pretendida garantia da prestação jurisdicional eficaz e justa, muitas vezes não bastava tutelar o processo, sendo preciso avançar e proteger o próprio direito subjetivo pleiteado, proporcionando satisfação imediata a seu titular.

Instituiu-se, destarte, uma tutela especial que se complementa à tutela cautelar, de modo a abarcar todo o perigo de dano, fosse processual ou material, e que se apresenta em caráter genérico como *tutela de urgência*<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. Tutela cautelar e antecipatória em matéria tributária. Separata. *Revista Forense*, v. 347. 1999. p. 109.

<sup>4</sup> FUX, Luiz. *Tutela de segurança e tutela da evidência*. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 54.



Figurando dentre as mais significativas alterações introduzidas pela chamada Reforma do Código de Processo Civil através da Lei nº. 8952/94, consoante já assinalado, foi concebida à luz dos princípios da efetividade e da instrumentalidade do processo, bem como do deliberado propósito de tornar mais lépido o processo, permitindo, mediante a observância dos requisitos elencados no artigo 273, o adiantamento da tutela pretendida pelo autor da ação, “residindo aqui uma das mais importantes inovações da reforma processual”.<sup>5</sup>

Todavia, cumpre registrar que a inovação do direito brasileiro, contida na atual redação do art. 273 do CPC, não corresponde a uma originalidade do legislador pátrio, guardando, ao contrário, plena sintonia com o crescente prestígio que a jurisdição de urgência vem recebendo em todo o direito europeu, tendo-se, como exemplo, a reforma, na Itália, introduzida pela Lei n.º 353/90.

De fato, é instituto que ostenta nítida inspiração no direito italiano, e que tem como certo o objetivo de agilizar a prestação jurisdicional no processo de conhecimento, viabilizando a antecipação total ou parcial da tutela pretendida. É manifestação inequívoca do princípio da efetividade da jurisdição, que deve ser entendido como o “conjunto de direitos e garantias que a Constituição atribui ao indivíduo que, impedido de fazer justiça por mão própria, provoca a atividade jurisdicional para vindicar o bem da vida de que se considera titular, de modo a propiciar ao litigante vitorioso a concretização fática de sua vitória. Traduz-se, em suma, no direito de obter do Estado, em prazo adequado, uma decisão justa e com potencial de atuar eficazmente no plano dos fatos”<sup>6</sup>.

Nesse sentido, bastante pertinente é a observação de Calamandrei (*in Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari*, Padora, 1936, p. 55) ao prescrever que já se notava uma inquietação na consciência jurídica universal em torno da necessidade de evitar o perigo da demora do processo comum e transformá-lo em providência útil para cumprimento de sua função natural de instrumento de atuação e defesa do direito subjetivo material da parte vencedora<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *Código de processo civil anotado*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 212.

<sup>6</sup> ZAVASKI, Teori Albino. *Antecipação da Tutela*, 1ª ed. São Paulo: RT, 1997, p. 64

<sup>7</sup> *apud* Humberto Theodoro Júnior, “Tutela Antecipada”, *in* “Aspectos Polêmicos da Antecipação da Tutela”. Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 1997. p. 181.

Destarte, diante do eterno dilema processual instaurado entre a segurança jurídica e a efetividade, e em função da premente necessidade de aprimoramento, simplificação e agilização dos mecanismos processuais, houve por bem o legislador optar por uma forma diversa de distribuição do ônus do tempo no processo, no intuito de reverter a situação de eterno favorecimento do réu, que acabava por se beneficiar da demora da prestação jurisdicional<sup>8</sup>.

A propósito, anota José Ovalle Favela que:

“ (...) escribía Chiovenda que como la actividad del Estado, para operar la actuación de la ley (em ejercicio de la función jurisdiccional y através del proceso), requiere tiempo e costos, se debe impedir que aquel que se haya encontrado em la necesidad de servirse del proceso para obtener razón, reciba dano por el tiempo y los costos requeridos: “la denecisidad de servirse del proceso para obtener razón – afirmaba el procesalista italiano – no debe tornarse em um daño par quien tiene razón.”<sup>9</sup>

Igualmente precisas as considerações de Luiz Guilherme Marinoni, para quem resta preservado “o princípio de que a demora do processo não pode prejudicar o autor que tem razão e, mais do que isso, restaura-se a idéia – que foi apagada pelo cientificismo de uma teoria distante do direito material – de que o tempo do processo não pode ser um ônus suportado unicamente pelo autor”<sup>10</sup>

Embora represente uma ruptura com o sistema processual tradicionalmente vigente no país, e tendo como escopo principal conferir maior celeridade ao processo, uma vez que, no dizer de Rui Barbosa, a Justiça morosa é intrinsecamente injusta, força é convir que o instituto da antecipação da tutela não pode ser reconhecido como de aplicação irrestrita e incondicionada, haja vista que, além de dever observância a requisitos específicos legalmente estabelecidos, sofre limitações outras de ordem legal.

---

<sup>8</sup> Segundo observação de Cristiane Aparecida Moreira Krukoski, “tudo aquilo que não se concede para o autor, concede-se para o réu, protegendo-o”, *A Antecipação dos efeitos da Tutela Jurisdiccional contra a Fazenda Pública*, in Revista Dialética de Direito Tributário 24/12.

<sup>9</sup> José Ovalle Favela, “Tutela antecipada en el proceso civil iberoamericano”, in Temas atuais do Direito Processual Ibero-Americano, p. 125.

<sup>10</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação da Tutela*, 4ª ed. São Paulo, Malheiros, 1998 p. 27.

Exatamente nesse contexto é que se insere o tema do presente estudo, qual seja, a tutela antecipatória contra a Fazenda Pública, alvo de uma série de indagações e divergências, doutrinárias e jurisprudenciais, mormente após a edição da Lei n.º 9.494.97, que proibiu a concessão da medida nas ações que envolvam pagamento de vantagens a servidores públicos, equiparações salariais ou reclassificações.

Em razão dos inúmeros questionamentos acerca da constitucionalidade do diploma legal em tela, bem como da recalcitrância de diversos magistrados no sentido de dar-lhe cumprimento, houve o ajuizamento, perante o Supremo Tribunal Federal, da Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 4-6, que consoante se verá adiante, muito embora tenha fixado a interpretação a ser adotada nas hipóteses que envolvam pagamento de remunerações e vantagens de servidores públicos, não foi suficiente para encerrar as tergiversações a respeito da matéria.

Resulta, assim, de incontestável relevo, um exame mais aprofundado do tema, seja em razão da inexistência de um posicionamento pacífico da doutrina acerca das limitações à concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública, seja em razão do destaque que a questão assume quando se considera o fato de que o Poder Público figura como réu na maior parte das demandas judiciais de que faz parte.

Nesse contexto, o presente trabalho foi motivado pela circunstância de que, conquanto já tenham sido ofertados pela doutrina excepcionais estudos acerca da utilização da tutela antecipada contra a Fazenda Pública em seus mais variados aspectos e implicações, o fato é que as especificidades de sua aplicação, bem como a diversidade de pronunciamentos judiciais acerca do tema, ainda ensejam questionamentos.

O objetivo do trabalho é, portanto, abordar as características da tutela antecipada em linhas gerais, inicialmente sob a luz dos princípios da celeridade e efetividade processual, que nortearam as reformas que foram implementadas no Código de Processo Civil, em especial a que diz respeito ao instituto em foco, introduzido pela Lei nº. 8.952/94.

Buscar-se-á, de igual modo, a contextualização do instituto da tutela antecipada dentro da legislação específica que rege as hipóteses em que a Fazenda Pública se encontra em juízo e que seus débitos são executados.

O primeiro capítulo destaca a relevância do Poder Judiciário no desempenho de sua função de *dizer o direito*, a qual se mostrou – e ainda se mostra – essencial para a fixação dos limites de aplicação do instituto *sub examine*, bem como das leis específicas que regem o tema (como ocorreu, *v.g.*, quando o Supremo Tribunal Federal fixou os temas e limites de aplicação da Lei nº. 9494/97).

Neste capítulo igualmente se revela o contexto histórico que ensejou a introdução do instituto em nosso ordenamento jurídico, especialmente no que respeita ao uso indiscriminado das chamadas medidas cautelares ditas satisfativas, que eram ajuizadas com fundamento no poder geral de cautela previsto no artigo 798 do Código de Processo Civil com o manifesto propósito de antecipar os efeitos da tutela jurídica pretendida.

Serão analisados os conceitos e objetivos do instituto da antecipação da tutela, ao tempo em que serão igualmente decompostos os requisitos legalmente estabelecidos para a concessão do benefício, com enfoque específico sobre a hipótese genérica prevista no artigo 273 do Código de Processo Civil.

Por fim, proceder-se-á ao confronto analítico entre os institutos que mais se aproximam – mas não se confundem em absoluto – com a antecipação da tutela, quais sejam as medidas cautelares e as liminares em mandado de segurança.

O segundo capítulo, por seu turno, enfocará as hipóteses e viabilidade de antecipação da tutela contra o Poder Público, a começar pela análise das prerrogativas constitucionais e processuais que a Fazenda Pública goza em juízo em razão da natureza dos interesses que busca defender, quais sejam o patrimônio público e os interesses de toda a coletividade.

Discorrerá, ainda, acerca dos princípios que regem a atividade administrativa, em especial os Princípios da Legalidade, da Presunção de Legitimidade dos Atos Administrativos e da Supremacia do Interesse Público, os

quais igualmente reforçam a legitimidade das normas processuais especiais que versam acerca da atuação da Fazenda Pública em juízo.

Neste capítulo serão destacadas, especificamente, as limitações legais impostas à antecipação da tutela contra a Fazenda Pública, com enfoque específico em várias restrições colhidas no ordenamento jurídico pátrio que, sob a nossa ótica, restringem a aplicação do instituto em face do Poder Público.

O derradeiro capítulo, por seu turno, encerrará as conclusões alcançadas após o cotejo das informações colhidas e expostas nos capítulos anteriores.

## 2. ASPECTOS RELEVANTES E CONTEXTUALIZAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA NA SISTEMÁTICA PROCESSUAL

## 2.1. Importância da Atividade Jurisdicional na Fixação dos Contornos do Instituto da Tutela Antecipada

Consoante uma visão mais tradicionalista da tripartição dos poderes, ao Judiciário caberia tão-somente aplicar as leis para compor os litígios, mediante provocação, atribuindo-lhe, pois, o papel meramente de “boca que pronuncia as palavras da lei”.<sup>11</sup>

Contudo, mesmo a doutrina mais conservadora, superando tal entendimento, vem reconhecendo a jurisprudência como de fonte do direito, admitindo a interpretação da lei pelo juiz como forma de adequar a norma à evolução dos fatos, conferindo-lhe o poder de completar a obra legislativa.<sup>12</sup>

Em consonância com a tendência do constitucionalismo contemporâneo, a Carta Magna de 1988 instituiu no Brasil um Estado Democrático de Direito, no qual são igualmente prestigiados os valores segurança e justiça, de forma a assegurar a todos o pleno acesso à jurisdição<sup>13</sup>, e fornecer à sociedade um processo não apenas formalmente regular, mas, sobretudo, justo.

Nesse diapasão, a prestação jurisdicional voltada para a consideração do que é justo é uma imposição do próprio diploma constitucional, consoante propugna a teoria do *logos de lo razonable*, segundo a qual o juiz deve, em todos os casos, “interpretar a lei precisamente pelo modo que conduza à conclusão mais justa para o

---

<sup>11</sup> Por aproximadamente dois séculos, pregou-se um Judiciário mero aplicador da lei, no qual os juízes não seriam mais que *la bouche de la loi*, manietando a atuação mais efetiva da jurisdição e o ativismo judicial.

<sup>12</sup> Na obra sempre atual de **Miguel Reale** já está a advertência pela necessidade de uma interpretação verdadeiramente cultural da ordem jurídica, com atenção aos *valores* inerentes aos juízos contidos nas *normas* e a serem levados em conta sempre que se pretenda avaliar um *fato* relevante para o julgamento, sendo esses os pilares da teoria tridimensional do direito, a qual se apóia no trinômio fato, valor e norma. (*Teoria tridimensional do direito*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1979).

<sup>13</sup> **Athos Gusmão Carneiro**, após se reportar ao ensino de **Galeno Lacerda**, que conceitua a jurisdição como “a atividade pela qual o Estado, com eficácia vinculativa plena, elimina a lide, declarando e/ou realizando o direito em concreto”, reafirma que ela constitui “no sistema jurídico brasileiro monopólio do Poder Judiciário”, apresentando como requisito formal a existência de um órgão integrante de tal Poder. (*Jurisdição e competência*. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 4-8).

problema colocado perante sua jurisdição”, sendo o único método interpretativo válido e correto aquele que vem da “lógica do humano, do razoável”.<sup>14</sup>

Presente em nosso diploma maior esse objetivo superior de realizar a justiça, constata-se a importância do papel desempenhado pelos magistrados, os quais devem atuar com independência e imparcialidade.

Após elencar as dificuldades que o Poder Judiciário vem enfrentando, registra Galeno Lacerda que elas “não afastam a conclusão de que os Juízes e Tribunais brasileiros, como Poder, situam-se acima dos demais. A Constituição e as leis conferem-lhes grande discricção para realizarem a justiça concreta do caso, através de um instrumento processual flexível e antiformalista. Podem, além disso, deixar de aplicar leis por inconstitucionais, ou preencher-lhes as lacunas quando necessário. (...)”<sup>15</sup>. E acrescenta que “A verdade é que o Juiz, no Brasil, exerce com plena eficiência e aceitação política e social papel proeminente na criação do Direito em concreto, através de um ativismo positivo, dentro do sistema constitucional e legal vigorante”.<sup>16</sup>

É certo que o magistrado brasileiro exerce um papel de extrema relevância na sociedade atual, eis que atribuídos ao juiz poderes cada vez mais amplos.

Nesse contexto, não raras vezes, a função de criação do direito surge até mesmo como uma imposição, diante da constatação de que com o passar do tempo, o texto frio da lei se distancia de seu sentido primitivo, reclamando um elaborado trabalho do intérprete. Isso, contudo, não converte o juiz em legislador.<sup>17</sup>

Assim, é certo que as inovações introduzidas no Direito brasileiro, sobretudo a partir da Constituição de 1988, têm proporcionado um novo panorama no campo

---

<sup>14</sup> SICHES, Luis Recaséns. *Tratado general de filosofia del derecho*. cap. XXI, n. 5, esp. p. 647; n. 7, esp. p. 660.

<sup>15</sup> LACERDA, Galeno. O Juiz e a Justiça no Brasil, *in O Judiciário e a Constituição*. Coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira. São Paulo: Ed. Saraiva, 1994. p. 125-144.

<sup>16</sup> LACERDA, Galeno. O Juiz e a Justiça no Brasil. op. cit. p. 125-144.

<sup>17</sup> Com efeito, assentando-se o Estado Democrático de Direito sobre a repartição de poderes e encontrando-se submetido ao princípio da supremacia da lei, essa atividade criativa do juiz não poderá, contudo, ser exercida com desprezo à norma legislada. Conquanto a formulação da norma concreta pelo magistrado não deva corresponder à simples reprodução das palavras do legislador, jamais poderá partir do nada para enunciar a solução do conflito, segundo apenas a vontade do julgador, descabendo-lhe desprezá-la ou revogá-la.

específico da proteção à cidadania, requerendo do Judiciário, apesar das suas deficiências, que participe da vida nacional, exercendo a sua alta missão constitucional de autêntico Poder.

O reflexo dessas constatações pode ser sentido na grande valorização que se constata hoje na jurisprudência, representando ela um dos subsídios mais seguros para aquele que busca formular sua pretensão em juízo.

A respeito da importância da jurisprudência no direito brasileiro, destaca magistralmente o eminente Ministro José Delgado que: “As construções doutrinárias têm objetivos centrados na decifração das mensagens legais, na descoberta da vontade da norma inserida no sistema jurídico onde pretende atuar. Essas arquiteturas de interpretação tornam-se profundamente valiosas. Só ganham, porém, efetividade e eficácia quando são aplicadas aos fatos conhecidos e revisitadas pelas decisões dos tribunais que as confirmam ou adotam posições divergentes.”<sup>18</sup>

Sem desprestigiar as demais fontes, mas sendo evidente o destaque que a jurisprudência vem obtendo na atualidade, impende reconhecer que o Direito hoje significa em grande medida aquilo que as nossas Cortes dizem que ele é.

No que especificamente respeita ao objeto do presente estudo, a atuação do Poder Judiciário tem se mostrado de relevante importância, especialmente no que concerne à fixação dos limites do instituto da antecipação da tutela contra a Fazenda Pública.

De fato, consoante se verificará com mais vagar em tópico posterior, a nossa Corte Suprema foi chamada a declarar a constitucionalidade da Lei nº. 9494/97, a qual vinha sendo objeto de reiterados questionamentos, mormente no que respeitava ao âmbito de aplicação de seu artigo 1º, que previa a vedação de concessão de liminares em mandados de segurança e cautelares que busquem a

---

<sup>18</sup> DELGADO, José Augusto. *Comentários ao novo código civil* – das várias espécies de contrato do seguro. Vol. XI, Tomo I, Coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2003. Nota do Autor, p. XIII.



reclassificação ou equiparação de servidores públicos ou a concessão de aumentos ou extensão de vantagens.

Nesse contexto, o Supremo Tribunal Federal, no desempenho de sua função de decifrar a mensagem trazida pelo indigitado dispositivo legal em face da Constituição Federal, colocou uma pá de cal nos questionamentos acerca da constitucionalidade do artigo 1º da Lei nº. 9.494/97, ao tempo em que reconheceu que normas que proíbem, limitam ou condicionam a concessão de tutelas de urgência não são, necessariamente, inconstitucionais.

É certo que a matéria acerca da antecipação da tutela contra a Fazenda Pública ainda não se esgotou, haja vista que inúmeros questionamentos acerca do tema ainda perduram em nossos tribunais e permeiam os debates doutrinários travados em todo o território nacional.

Diante de tais fatos, não se nos afigura desarrazoado concluir que o Poder Judiciário, no exercício de seu precípua mister constitucional, qual seja o de realizar a justiça no caso concreto, tem e em todo o tempo terá papel fundamental na fixação dos limites e circunstâncias de cabimento da antecipação da tutela contra a Fazenda Pública.

## **2.2. Contexto Histórico da Criação da Tutela Antecipada**

Antes mesmo da introdução do instituto da tutela de urgência no ordenamento jurídico pátrio, era possível identificar a existência pontual de alguns casos de tutela sumária satisfativa, como por exemplo os alimentos provisionais, as ações possessórias, a nunciação de obra nova, os embargos de terceiro, a ação popular, a ação civil pública e o mandado de segurança, dentre outros.

Levando-se em consideração a circunstância de que os instrumentos legais anteriormente citados tutelavam basicamente direitos patrimoniais, e diante da inexistência de meio processual apto a salvaguardar direitos não patrimoniais, os tribunais e juízes pátrios vinham, desde longa data, concedendo a antecipação dos efeitos da tutela com fundamento no poder geral de cautela conferido aos magistrados pelo artigo 798 do Código de Processo Civil.

Mister se diga, consoante já salientado, que tal prática instaurou-se em nosso cotidiano processual em razão da inexistência de instrumento processual adequado, aliada à desesperadora lentidão da prestação jurisdicional, ocasionada pelo número insuficiente de juízes, volume exacerbado de processos para instrução e julgamento e igualmente por uma legislação processual que possibilita a eternização das lides através de um infindável número de recursos.

Institucionalizava-se, assim, o uso desenfreado de medidas cautelares satisfativas, concedidas à mingua de critérios objetivos e pré-determinados, ficando o deferimento das mesmas, no mais das vezes, sujeitos ao discernimento pessoal e eminentemente subjetivo de cada magistrado, o que resultava, não raro, na prática de equívocos e exageros, contra os quais não havia como se resguardar a parte contrária.

Todavia, com o advento da Lei n.º 8.952/94 e diante da nova redação que foi conferida ao artigo 273 do Código de Processo Civil, a concessão de cautelares satisfativas como instrumento de obtenção de uma solução mais célere da lide passou a se mostrar mais imprópria do que nunca.

### **2.3. Diferenciação dos Institutos da Antecipação da Tutela, Medida Cautelar e Liminar em Mandado de Segurança**

A tutela antecipada é espécie do gênero tutela de urgência, no qual também se insere a tutela cautelar e a liminar em mandado de segurança. Todavia, muito

embora as mesmas objetivem a obtenção da prestação jurisdicional (ou parte dela) antes da prolação da sentença de mérito, as mesmas não se confundem.

Na esteira do que a quase unanimidade dos autores faz questão de destacar ao tratar do tema, imperioso se nos afigura o registro de que a tutela de urgência, calcada no fundado receio de dano, não há que ser confundida com as medidas cautelares<sup>19</sup>e tampouco com as liminares concedidas em sede de mandado de segurança.

A propósito, vale registrar as considerações de Marina Magalhães Lopes<sup>20</sup>, no sentido de que, apesar da tutela antecipada e da tutela cautelar representarem formas de se garantir a prestação do provimento jurisdicional em momento anterior ao da decisão de mérito, ambas não se confundem, haja vista que enquanto “a medida cautelar visa a assegurar o processo, podendo ser considerado verdadeiro ‘instrumento do instrumento’ (‘instrumentalidade hipotética’ ou ‘instrumentalidade ao quadrado’, nas palavras de Calamandrei), a tutela antecipatória visa a proteger o próprio direito, já há a antecipação dos efeitos da sentença que seria ao final proferida (ou seja, de mérito)”.

De fato, impende destacar que, em sede de cautelar, o que se exige da parte que a pleiteia é a demonstração do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, elementos sem os quais a liminar não será deferida. Em se tratando da tutela antecipada, a simples demonstração da fumaça do bom direito e do perigo da demora não se mostram suficientes para a sua concessão. Há que restar caracterizada a existência do direito em um grau de certeza jurídica bem mais pujante do que aquele demonstrado em sede de ação cautelar. É necessário que haja maior probabilidade de existência do direito alegado.

---

<sup>19</sup> Confira-se, especificamente a respeito do tema, Victor A.A. Bonfim Marins, “Antecipação da tutela e tutela cautelar” in *Aspectos Polêmicos da Antecipação da Tutela*. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org.) São Paulo: RT, 1997.

<sup>20</sup> In *Temas Contemporâneos de Direito Processual*, Org. Humberto Dalla Bernardina de Pinho, Rio de Janeiro, 2004, ed. Lúmen Júris, p. 279 .

Na lição de Kazuo Watanabe<sup>21</sup>, a comprovação do *fumus boni iuris* exigida em sede cautelar não há que ser confundida com a prova inequívoca demandada para fins de antecipação da tutela, eis que o convencimento baseado em prova inequívoca, “uma prova que convença bastante, que não apresente dubiedade, é seguramente mais intenso que o juízo assentado em simples “fumaça””.

Por outro quadrante, em um processo cautelar, a liminar é pleiteada com o objetivo de viabilizar o resultado do processo principal, ou seja, busca-se assegurar a eficácia ou a própria existência de uma futura tutela, sendo certo que a cautelar nunca poderá ser satisfativa a ponto de entregar, desde já, o bem da vida pretendido pelo autor. A cautelar só protege, nunca satisfaz ou realiza a pretensão<sup>22</sup>, ao passo que a tutela de urgência traduz decisão de natureza cognitiva, sumária e satisfativa, tendo por escopo antecipar, ainda que provisoriamente, o próprio provimento jurisdicional almejado no processo ou de parte dele. Isto porque a antecipação da tutela retrata a convicção do julgador de que assiste razão à parte autora tal modo que lhe é antecipada a tutela por ela buscada.

Assim, não se pode negar “que a antecipação da tutela guarda semelhanças formais com a proteção de natureza cautelar. Dela, entretanto, se dissocia e se distancia porque a providência cautelar é necessariamente efêmera, já que eficaz apenas enquanto durar o processo principal (art. 907 do Código de Processo Civil), ao passo que o instituto agora examinado consubstancia a prestação da jurisdição reclamada com a possibilidade de eficácia permanente. A diferença é perceptível. A medida cautelar é concedida para assegurar o efeito prático de outra, enquanto a tutela antecipada constitui a própria evidência que se demandou, limitada embora na sua eficácia”<sup>23</sup>.

Nesse aspecto, Francesco Conte registra que a medida cautelar, necessariamente provisória e passageira, tem a finalidade precípua de garantir, no plano pragmático, a eficácia do processo principal, ao tempo em que a antecipação da tutela “materializa a própria prestação jurisdicional de mérito postulada no

---

<sup>21</sup>WATANABE, Kazuo. *Tutela Antecipatória e tutela específica das obrigações de fazer e não fazer*. Reforma do Código de Processo Civil. (coord. Teixeira, Sálvio de Figueiredo), São Paulo, Saraiva, 1996, p. 33.

<sup>22</sup> VICARI, Márcio Luiz Fogaça. *Antecipação de Tutela: natureza jurídica, execução, sujeito passivo*, in Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina, 3/200.

<sup>23</sup> BERMUDEZ, Bermudes. *A reforma do Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Saraiva, p. 35.

processo de cognição, revestida de colorido provisório, mas com vocação para, no futuro, ostentar eficácia permanente, com o advento do trânsito em julgado da sentença”<sup>24</sup>.

Há que se registrar, ainda, que o tema tem se mostrado instigante não apenas no direito pátrio. A doutrina alienígena igualmente reconhece o relevo e a necessidade de uma precisa e clara distinção entre os institutos, que muito embora assemelhados, não se confundem.

Alfredo J. Di Iorio, v.g., retrata a importância da distinção entre a chamada *tutela preventiva* e a cautelar, ao asseverar, com inteira propriedade que “*en la tutela jurisdiccional preventiva el derecho no há sido lesionado, sono que sólo existe la probabilidad de que ello ocurra, pues actúa, no en presencia de un daño, sono del peligro de un daño jurídico, en el proceso igualmente se dirime total y definitivamente un conflicto, sin que pueda recurrirse a un proceso ulterior. Es decir, el proceso se basta a si mismo. En cambio, en la tutela jurisdiccional cautelar, además de alegarse que el derecho há sido lesionado, la medida que se dicta no es definitiva sino meramente provisoria y dependiente de un proceso principal; por lo que se logra una sentencia que dirima en forma definitiva la litis, sino una resolución que sólo tiende a posibilitar el cumplimiento de la sentencia que se llegue a dictar en el principal*”<sup>25</sup>.

Em suma, uma vez fixado o entendimento de que a tutela cautelar não pode realizar o direito, tendo por fim apenas assegurar a viabilidade de sua realização, não há que ser confundida com a prestação satisfativa sumária, uma vez que a tutela que satisfaz, por estar além do assegurar, realiza missão completamente diversa da cautelar<sup>26</sup>.

Ademais, vale registrar que a eficácia da cautelar depende do ajuizamento da ação principal no prazo de 30 (trinta) dias (artigo 806 do Código de Processo Civil). Nesse contexto, é correto afirmar, que a continuidade dos efeitos produzidos

---

<sup>24</sup> CONTE, Francesco. *A Fazenda Pública e a Antecipação Jurisdiccional da Tutela*. RT 718/18.

<sup>25</sup> DI IORIO, Alfred. *Temas de Derecho Procesal*. Buenos Aires. De Palma, 1985, p. 94.

<sup>26</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *A antecipação da Tutela*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 86.

em sede cautelar depende do ajuizamento da ação principal a ser intentada dentro do prazo legal.

Contudo, no que especificamente respeita ao instituto processual em foco, que pode ser deferido de imediato, com o recebimento da inicial, ou em momento posterior, o processo seguirá normalmente o seu curso, sendo certo que, em caso de provimento final do pedido, e considerando que a tutela buscada já havia sido deferida, ocorrerá apenas a sua confirmação pela sentença.

Para finalizar, não se há que confundir a tutela antecipada com as liminares concedidas em sede de mandado de segurança, haja vista que em tais casos há que haver a demonstração, de plano (e usualmente documental), do direito líquido e certo, ao passo que o provimento antecipatório pode ser concedido fundamentado em indícios que acenem para a verossimilhança das alegações e para a provável existência do direito pleiteado em juízo.

Consoante entendimento firmado por Marina Magalhães Lopes,<sup>27</sup> o artigo 273 do Código de Processo Civil não ostenta exigência de que o direito pleiteado em sede de antecipação de tutela seja líquido e certo, tal como ocorre com o *mandamus*, de tal sorte que não vislumbra qualquer óbice à instalação até mesmo de um procedimento instrutório incidental para a produção de eventual prova que se fizer necessária antes da prolação da decisão que analisar o pedido antecipatório.

Não se exige que a parte demonstre, de plano, com a inicial, através de prova documental, que possui o direito pleiteado ou alegado.

Em sede de mandado de segurança, todavia, o rito mandamental determina a existência de direito líquido e certo a amparar a liminar pleiteada, razão pela qual a necessidade de instrução probatória, por descaracterizar a liquidez e certeza, inviabiliza a concessão da liminar.

## **2.4. Conceito, objetivo e requisitos da Antecipação da Tutela**

---

<sup>27</sup> *In Temas Contemporâneos de Direito Processual*, Org. Humberto Dalla Bernardina de Pinho, Rio de Janeiro, 2004, ed. Lúmen Júris, p. 295 .

Consoante dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar total ou parcialmente os efeitos da tutela pretendida.

Para uma melhor percepção do instituto, das suas características e requisitos, entendemos por bem transcrevê-lo, *in verbis*:

“Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:  
I – haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou:  
II – fique caracterizado o abuso do direito de defesa o manifesto propósito protelatório do réu.  
§1º Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões de seu convencimento.  
§2º Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.  
§3º A execução da tutela antecipada observará, no que couber, o disposto nos incisos II e III do art. 588.  
§4º A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada.  
§ 5º Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento.”

Tendo como escopo maior garantir a eficácia da prestação jurisdicional, a tutela sumária “é instituto por força do qual o juiz, mediante provocação do autor ou do réu-reconvinte, atende, no todo ou em parte, a pretensão por qualquer deles formulada, desde que a prova demonstre que o requerente da medida, muito provavelmente, tem o direito afirmado e pode sofrer dano de no mínimo difícil reparação se não atendido de pronto, ou desde que, independentemente de dano, demonstre a recalcitrância da outra parte”<sup>28</sup>.

Releva notar que o dispositivo legal em evidência deve ser aplicado de forma genérica e subsidiária, quando não se configurarem as hipóteses dos artigos 461, §3º e 899, §1º do Código de Processo Civil, que têm aplicação específica para os casos, respectivamente, de cumprimento de obrigações de fazer ou não fazer e consignação em pagamento quando a contestação versar unicamente sobre a insuficiência do depósito.

---

<sup>28</sup> FRIAS, J.E.S. *Tutela Antecipada em face da Fazenda Pública*, RT 728/60.

Feita tal observação, impende destacar que o presente estudo recairá sobre a análise da viabilidade da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública relativamente à hipótese genérica prevista no artigo 273 do Código de Processo Civil.

Da leitura do mencionado artigo deduz-se que, para o deferimento da providência antecipada, mister se faz a observância de certos pressupostos, que podem ser agrupados, numa primeira classificação, como cumulativos e alternativos.

Enquadram-se como requisitos cumulativos, isto é, que devem ocorrer simultaneamente, em todos os casos: *i)* a existência de prova inequívoca; *ii)* a verossimilhança da alegação (art. 273, *caput*); e *iii)* a possibilidade de reversão do provimento antecipado (art. 273, §2º).

Além dos requisitos cumulativos, há que se verificar o implemento de pelo menos uma das hipóteses previstas nos incisos I e II do artigo 273, que são os denominados requisitos alternativos, quais sejam: *i)* o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou *ii)* o abuso do direito de defesa.

Assim, se por um quadrante não se exige que concorram, a um só tempo, as situações previstas nos incisos I e II do artigo 273, por outro lado, indispensável resulta a ocorrência de pelo menos uma delas (e de forma concomitante com os todos os pressupostos do *caput* e do § 2º do dispositivo legal em foco). Isto porque se não restarem configurados os pressupostos básicos ou primários do *caput*, não cabe sequer cogitar da verificação dos incisos I e II.

Para Luiz Fux, a tutela antecipada “reclama *pressupostos substanciais e pressupostos processuais*. Genericamente, poder-se-ia assentar que são pressupostos substanciais a “evidência” e a periclitacão potencial do direito objeto da ação” e “processuais” a “prova inequívoca conducente à comprovação da verossimilhança da alegação” e o “requerimento da parte”.<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> Fux, Luiz. *Curso de Direito Processual Civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 60.



Também a merecer destaque a classificação adotada por de Araken de Assis, que qualifica os requisitos do artigo 273 como positivos e negativos, ressaltando que os positivos “compreendem os seguintes pressupostos: a) requerimento da parte; b) a existência de prova inequívoca; c) a verossimilhança da alegação; d) o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, alternativamente, abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório”<sup>30</sup>. Elenca, ainda, como requisito negativo, que não se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

De qualquer sorte, independentemente da ordenação ou nomenclatura que se atribua às exigências contidas no dispositivo legal que regula o instituto da antecipação da tutela, haja vista que inúmeras e diversas são as classificações feitas pela doutrina, o fundamental é ter-se como certa a imperiosidade da observância dos mesmos, sem os quais absolutamente inviável resultará concessão da tutela de urgência.

De fato, o aludido artigo 273 enumera, de forma clara e taxativa, as duas situações ensejadoras do provimento antecipatório, quais sejam a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou a configuração do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

No preclaro ensinamento de Humberto Theodoro Júnior, “no primeiro caso, a injustiça que se visa coibir decorre da inutilização, pelo perigo da demora, da própria tutela jurisdicional. No segundo, a injustiça está na demora em coibir o flagrante atentado ao direito subjetivo da parte que tem razão, cometido por quem usa da resistência processual por espírito de emulação ou abuso do direito de defesa”.

Verifica-se, assim, que as hipóteses são absolutamente diversas, e não cumulativas, sendo que a ocorrência de qualquer uma delas, desde que concomitantemente com os pressupostos do *caput* e do §2º, é bastante e suficiente para ensejar, em princípio, a concessão da tutela de urgência.

---

<sup>30</sup> ASSIS, Araken de. *Antecipação da Tutela, Aspectos Polêmicos da Antecipação da Tutela*, São Paulo: RT. p. 22.

A prova inequívoca da verossimilhança, no dizer de Taís Pachelli<sup>31</sup>, consiste na necessidade de que a petição inicial se faça acompanhar da comprovação da aparência do direito que o autor afirma ter. Quer significar a aparência do bom direito, que no caso das tutelas antecipadas deve ser de grau considerável, pois é necessária para a prova inequívoca de sua existência. Assim, ao requerer a antecipação da tutela, “a parte autora deve apresentar uma versão dos fatos que aparente a existência do direito afirmado, que, ainda, venha demonstrada por prova inequívoca”.

Ainda a respeito deste requisito, vale registrar o escólio de José Roberto dos Santos Bedaque, para quem a prova inequívoca dos fatos que fundamentam o direito do autor é o parâmetro legal para o juízo de verossimilhança sobre a existência do mesmo. E prossegue asseverando que, embora “tal requisito esteja relacionado com aquele necessário à concessão de qualquer cautelar – o *fumus boni iuris* – tem-se entendido que tais expressões não são sinônimas, pois prova inequívoca significa um grau mais intenso de probabilidade da existência do direito. Seria necessário aqui, não apenas versão verossímil dos fatos, mas também a existência de prova apta a revelar o elevado grau de probabilidade da versão apresentada pelo autor”<sup>32</sup>. É o que se tem denominado na doutrina como *fumus boni iuris* qualificado.

Para Luiz Fux<sup>33</sup> “a idéia central da lei é demonstrar a expressiva evidência do direito do autor, de tal maneira que a defesa resta abusiva ou protelatória, com o único escopo de postergar a satisfação dos interesses do titular do direito líquido e certo”.

Por outro quadrante, entende-se que prova inequívoca não significa demonstração absoluta de certeza, mas a exteriorização da verossimilhança da alegação. Ainda na lição de Luiz Fux (*op. cit.*), é a “prova extreme de dúvidas; aquela cuja produção não deixa ao juízo outra alternativa senão a concessão da tutela”.

---

<sup>31</sup> PACHELLI, Taís. *A antecipação da tutela em face da Fazenda Pública. In A União em Juízo.* Coord. PAVANI, Sérgio Augusto Zampol. São Paulo: MP Editora, 2005. p. 149.

<sup>32</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos, *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência.* São Paulo: Malheiros, 2003. p. 336.

<sup>33</sup> Fux, Luiz. *Curso de Direito Processual Civil.* 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 62.

O fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação é aquele oriundo da demora na tramitação do feito e que pode acarretar a inviabilidade de obtenção do resultado prático do processo. É a probabilidade de não ser viável o cumprimento da pretensão em outra oportunidade ou do risco de a medida se tornar inócuo ou desprovida de qualquer utilidade.

No tópico, é imperioso registrar a lição de J. J. Calmon de Passos no sentido de que a aferição de risco de dano irreparável ou de difícil reparação deve se dar sob critérios objetivos, não podendo abarcar o simples temor da parte que pretende ver seu direito reconhecido.<sup>34</sup>

Registre-se, por fim, que unicamente a hipótese referente à tutela de urgência será objeto do presente estudo, motivo pela qual somente serão enfocados os pressupostos previstos no *caput* e no inciso II do artigo 273 do Código de Processo Civil.

### **3. TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA**

No que respeita à viabilidade de concessão de tutela antecipada contra o Poder Público, verifica-se que a doutrina, não obstante a existência de um número significativo de estudos acerca do tema, ainda não firmou entendimento unânime.

É bem verdade que, com a edição da Lei n.º 9.494/97 a questão adquiriu maior relevo, especialmente em virtude dos questionamentos acerca de sua constitucionalidade, que culminaram com o ajuizamento, por parte do Presidente da República e Mesas do Senado Federal e Câmara dos Deputados, de Ação Declaratória de Constitucionalidade.

O julgamento da aludida ação declaratória de constitucionalidade, se por um lado serenou as discussões acerca da impossibilidade de deferimento da tutela

---

<sup>34</sup> *Apud* LOPES, Marina Magalhães, ob. cit. ág 298

antecipada nas hipóteses específicas de ações que envolvam pagamento de vantagens, equiparações salariais ou reclassificações de servidores públicos, por outro lado não se mostrou apta a espancar, em definitivo, as dúvidas e discussões acerca da viabilidade – ou não – de sua concessão contra o Poder Público nas demais situações.

### **3.1. Fazenda Pública em Juízo**

Indene de dúvida que as pessoas jurídicas de direito público interno, ao ingressarem em juízo, gozam de certas prerrogativas de ordem constitucional e processual, garantias estas que operam no sentido de resguardar e defender o interesse público que a lide necessariamente encerra, especialmente em razão da natureza dos valores que busca defender, qual seja o patrimônio de toda a coletividade.

Sendo certo que a legislação processual adota algumas precauções objetivando salvaguardar o bem público, o patrimônio da sociedade e o interesse de toda a coletividade, é possível verificar, numa análise mais ampla, que as garantias estampadas em favor da Fazenda Pública encontram inspiração na própria Constituição Federal, na qual se encontra estampada, *v, g.*, a inviabilidade de usucapião sobre os imóveis públicos (art. 183, § 3º) e a obrigatoriedade de observância do rito estabelecido no artigo 100 para os pagamentos dos débitos da Fazenda Pública.

Tais preceitos demonstram que, diversamente da leitura pejorativa que muitos insistem em lhe conferir, o que se objetiva, em última análise, é a proteção de interesse, bens e direitos de toda a coletividade. Isto porque, quando a Fazenda Pública figura na relação jurídica processual como ré, o que está em jogo é, em última análise, o patrimônio de toda a coletividade.

Assim, em razão das diferenças intrínsecas entre a Fazenda Pública e os particulares, e com o manifesto propósito de resguardar e preservar o interesse e os

bens públicos, o tratamento dispensado à Fazenda Pública termina por ser diferenciado, sem, contudo, implicar em mácula ao Princípio da Igualdade, que na proverbial lição de Seabra Fagundes consiste na elaboração de lei que regule “com iguais disposições – os mesmos ônus e as mesmas vantagens – situações idênticas, e, reciprocamente, distinguir, na repartição de encargos e benefícios, as situações que sejam entre si distintas, de sorte a aquinhoá-las ou gravá-las em proporção às suas diversidades”<sup>35</sup>.

Igualmente pertinente é a manifestação de Juvêncio Vasconcelos Viana, que ao entender subsistentes os denominados *privilégios processuais* da Fazenda Pública, esclarece que modernamente busca-se a noção de igualdade no plano material tratando desigualmente os desiguais. Ressalta, ainda, que as peculiaridades próprias da estrutura dos entes da Fazenda Pública, bem como a natureza do interesse disputado nas demandas, justificam seu tratamento diferenciado em juízo<sup>36</sup>.

Nesse contexto, em razão das particularidades apontadas, encontramos em nosso ordenamento jurídico diplomas legais que, reconhecendo a especialidade do posicionamento da Fazenda Pública em juízo, estabelecem regras próprias para tais situações, sempre com o objetivo maior de salvaguardar o patrimônio público *lato sensu*.

É o que se verifica, *v.g.*, na Lei nº. 4.862/65, que revogou o artigo 39 da Lei 4.357/64, que admite a medida liminar em matéria fiscal contra a Fazenda Nacional com eficácia de 60 dias.

Ao versar sobre temas mais diretamente relacionados com o ora posto *sub examine*, tem-se a Lei nº. 4.348/64, que veda a concessão de medidas liminares em mandados de segurança que objetivem a reclassificação ou equiparação de servidores públicos ou a concessão de aumento ou extensão de vantagens.

---

<sup>35</sup> FAGUNDES, Seabra. *O Princípio Constitucional da Igualdade perante a lei e o Poder Legislativo*, RT 253/3.

<sup>36</sup> VIANA, Juvêncio Vasconcelos. *Antecipação da Tutela contra a Fazenda Pública*, in *Revista Dialética de Direito Tributário*, 30/58.

De igual modo, a Lei nº. 5.021/66 impede o deferimento de medida liminar para pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias e que o pagamento de vencimentos e vantagens asseguradas em sentença concessiva de mandado de segurança somente será efetuado relativamente às prestações que vencerem após o ajuizamento do *mandamus*.

A Lei nº. 7.969/89, por seu turno, estendeu as vedações contidas na Lei 4.348/64 ao processo cautelar e suas liminares.

Isto posto, verifica-se a existência, na história legislativa pátria, de diversos diplomas legais que tutelam situações específicas em que a presença da Fazenda Pública em juízo se traduz na vulnerabilidade do patrimônio e do interesse de toda a coletividade, de forma a justificar o tratamento legislativo específico dispensado ao ente público.

Noutro quadrante, é de se registrar que o Direito Administrativo fornece elementos suficientes para uma melhor compreensão do tema:

Inicialmente, merece destaque a presunção de legitimidade dos atos administrativos, atributo que decorre diretamente de um princípio que informa e norteia toda a atividade pública nos Estados de Direito, qual seja o Princípio da Legalidade.<sup>37</sup>

Com efeito, encontrando-se a Administração Pública sujeita, em todos os seus atos, ao Princípio da Legalidade (aqui entendido como o dever que tem o administrador de somente fazer o que a lei expressamente autoriza), presume-se que os atos administrativos sejam sempre legítimos, eis que sempre praticados em estrita conformidade com os ditames legais.

Em razão dessa presunção *iuris tantum*, é possível afirmar que, enquanto não decretada a invalidade do ato pela Administração ou pelo Judiciário, o mesmo deve continuar a produzir normalmente os seus efeitos<sup>38</sup>.

---

<sup>37</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Malheiros. p. 141.

<sup>38</sup> DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. *Direito Administrativo*. 10ª ed. São Paulo: Atlas. p. 165.

Também a merecer relevo o Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o interesse privado, princípio geral de direito inerente a toda e qualquer sociedade, que igualmente pode ser entendido como manifestação do Princípio da Finalidade, segundo o qual qualquer ato administrativo terá sempre como objeto certo e inafastável o interesse público.

Destarte, em função das peculiaridades que cercam a atividade da Administração Pública, e em razão dos objetivos a serem atingidos (interesse público e bem-estar coletivo), bem como dos direitos resguardados (direitos da sociedade em geral), houve por bem o legislador pátrio optar pela edição de alguns diplomas legais que conferem ao ente público tratamento diferenciado com vistas a proteger o interesse patrimonial do Estado.

Note-se que muitos dos aludidos diplomas legais, muitos deles com longo período de existência no sistema legislativo pátrio, inclusive com história de sobrevivência a diversas reformas processuais (dentre os quais se inserem as já citadas leis nº. 4.862/65, 4.348/64, 5.021/66 e a própria Lei nº. 9.494/97), convivem harmoniosamente com as demais regras instrumentais que compõe o nosso ordenamento jurídico.

### **3.2. Limitações Legais à Antecipação da Tutela Contra a Fazenda Pública**

Não obstante se reconheça a amplitude da incidência do mandamento legal inserto no artigo 273 do Código de Processo Civil, não se pode olvidar, por outro quadrante, a existência de normas processuais especiais e até mesmo constitucionais que devem ser aplicadas nas hipóteses em que a Fazenda Pública estiver em juízo.

De fato, tanto a Constituição Federal quanto a sistemática processual pátria ostentam mecanismos que impõem processamento diverso dos pedidos de antecipação da tutela quando o mesmo for formulado em face do Poder Público.

Diante de tais circunstâncias, mormente em função das peculiaridades decorrentes da figuração da Fazenda Pública em juízo, e com o manifesto propósito de disciplinar a antecipação da tutela nos casos específicos de ações que envolvam pagamento de vantagens, equiparações salariais ou reclassificações de servidores públicos, foi editada a Lei n.º 9.494/97, que em seu artigo 1º determina a aplicação à tutela antecipada do disposto nos artigos 5º e seu parágrafo único da Lei n.º 4.348, de 26 de junho de 1964, no art. 1º e seu § 4º da Lei n.º 5.021, de 9 de junho de 1966, e nos artigos 1º, 3º e 4º da Lei n.º 8.437, de 30 de junho de 1992.

Noutro quadrante, vale registrar que, ao lado do aludido diploma legal, de aplicação restrita a questões que envolvam interesses de servidores com repercussão de ordem financeira, merecem destaque os artigos 475, II, e 730 do Código de Processo Civil e o artigo 100 da Constituição Federal, que devem ser entendidos como óbices legais de caráter geral e aplicação irrestrita a todas as demais hipóteses nas quais se busca a antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

Para uma melhor compreensão do tema, proceder-se-á à análise individualizada de cada uma das circunstâncias que se mostram impeditivas à concessão da tutela antecipada em face do Poder Público.

### **3.2.1. Limitações estabelecidas pela Lei nº. 9.494/97**

Consoante já ressaltado, e na linha do posicionamento adotado pelo legislador pátrio em outros diplomas legais no que respeita à restrição de concessão de provimentos liminares *lato sensu* contra a Fazenda Pública, editou-se a Lei n.º 9.494/97, que proíbe a antecipação da tutela nas ações que envolvam pagamento de vantagens a servidores públicos, equiparações salariais ou reclassificações.

Em seu artigo 1º, o ato normativo em foco determina a aplicação à tutela antecipada das normas que limitam o deferimento de liminares em mandados de segurança e ações cautelares contra pessoas jurídicas de direito público em



questões atinentes à concessão de vantagens de natureza pecuniária a servidores públicos.

Eis seu inteiro teor, *in verbis*:

“Art. 1º. Aplica-se à tutela antecipada prevista nos artigos 273 e 461 do Código de Processo Civil o disposto nos arts. 5º e seu parágrafo único da Lei nº. 4.348, de 26 de junho de 1964, no art. 1º e seu § 4º da Lei nº. 5.021, de 9 de junho de 1966, e nos arts. 1º, 3º e 4º da Lei nº. 8.437, de 30 de junho de 1992.”

No tópico, cumpre transcrever os dispositivos legais que foram alvo da remissão feita pela Lei nº. 9494/97:

**Lei nº. 4.348/94:**

Art. 5º Não será concedida a medida liminar de mandados de segurança impetrados visando à reclassificação ou equiparação de servidores públicos, ou à concessão de aumento ou extensão de vantagens.

Parágrafo único. Os mandados de segurança a que se refere este artigo serão executados depois de transitada em julgado a respectiva sentença.

Art. 7º O recurso voluntário ou "ex officio", interposto de decisão concessiva de mandado de segurança que importe outorga ou adição de vencimento ou ainda reclassificação funcional, terá efeito suspensivo.

**Lei nº. 5.021/66:**

Art. 1º O pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias asseguradas, em sentença concessiva de mandado de segurança, a servidor público federal, da administração direta ou autárquica, e a servidor público estadual e municipal, somente será efetuado relativamente às prestações que se vencerem a contar da data do ajuizamento da inicial.

§ 4º Não se concederá medida liminar para efeito de pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias.

**Lei nº. 8.437/92:**

Art. 1º Não será cabível medida liminar contra atos do Poder Público, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, em virtude de vedação legal.

(...)

Art. 3º O recurso voluntário ou ex officio, interposto contra sentença em processo cautelar, proferida contra pessoa jurídica de direito público ou

seus agentes, que importe em outorga ou adição de vencimentos ou de reclassificação funcional, terá efeito suspensivo.

Art. 4º Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

Consoante se pode inferir da leitura em conjunto dos dispositivos legais retro transcritos, a Lei nº. 9.494/97 fez uma consolidação das vedações que já existiam em nosso sistema processual (atinentes aos casos em que se vindica a reclassificação ou equiparação de servidores públicos ou a concessão de aumento ou extensão de vantagens) e as estendeu ao instituto da tutela antecipada.

Todavia, não obstante a incontestada vigência dos diplomas legais inspiradores do novel diploma legal, poucas não foram as críticas a ele dirigidas, e inúmeros foram os questionamentos acerca de sua constitucionalidade, circunstância esta que acabou ensejando a propositura, por parte do Presidente da República e Mesas do Senado Federal e Câmara dos Deputados, da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº. 4-DF.

Instado a se manifestar liminarmente nos autos da Ação Declaratória de Constitucionalidade em tela, deferiu o Supremo Tribunal Federal medida cautelar, com eficácia *ex nunc* e força vinculante, para sustar, até julgamento definitivo, a prolação de qualquer decisão sobre pedido de tutela antecipada contra a Fazenda Pública que tenha por pressuposto a afirmação da constitucionalidade ou inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº. 9.494/97 (DJU de 13.02.1999).

Posteriormente, ao se debruçar sobre o mérito do tema, o Egrégio Supremo Tribunal Federal houve por bem declarar a constitucionalidade do aludido artigo 1º da Lei nº. 9.494/97 (DJU de 04.11.1999).

O fato é que o Supremo Tribunal Federal, no decorrer dos anos, vem consagrando o entendimento de que ao legislador ordinário é facultada a imposição de restrições às denominadas tutelas de urgência, na esteira, inclusive, do que já

havia ocorrido com os próprios diplomas legais aos quais a Lei nº. 9494/97 faz expressa remissão.

Inquestionável, portanto, que a Corte Suprema pátria terminou por reconhecer que normas que proíbem, limitam ou condicionam a concessão de tutelas de urgência não são, necessariamente, inconstitucionais. Na realidade, atestou expressamente a constitucionalidade do dispositivo legal que veda a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas hipóteses em que se pleiteia a reclassificação ou equiparação de servidores públicos, a concessão de aumentos ou a extensão de vantagens pecuniárias.

Ademais, importa registrar a longevidade dos dispositivos legais aos quais a Lei nº. 9.494/97 expressamente se reporta e que, e igualmente tratando de matéria de interesse de servidores com repercussão em sede financeira, restringem o alcance do poder geral de cautela do juiz com vistas a assegurar a proteção do interesse patrimonial do Poder Público em sede de ações mandamentais ou de natureza cautelar.

E contra tais diplomas legais não houve questionamento quanto à constitucionalidade.

Confira-se, a propósito, o artigo 5º da Lei nº. 4.348/98 que estabelece não ser cabível a concessão de liminar em mandado de segurança quando se buscar a reclassificação ou equiparação de servidores públicos ou a concessão de aumento ou extensão de vantagens.

De acordo com o parágrafo único do mesmo artigo, os *mandamus* relativos a tais casos somente serão executados após o trânsito em julgado da respectiva sentença.

A Lei nº. 5.021/66, por sua vez, ao versar sobre o pagamento de vencimentos e vantagens especificamente proíbe a concessão de liminar para efeito de pagamento ou vencimentos e vantagens pecuniárias (art. 1º, § 4º).

Também a Lei nº. 8.437/92, que trata da concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público, dispõe não ser cabível liminar no processo cautelar

toda vez que providência semelhante não puder ser concedida em ações de Mandado de Segurança em virtude de vedação legal (a exemplo das citadas Leis 4248/64 e 5021/66).

Em suma, consoante já consignado, pela conjunção destes três diplomas legais, aliada à decisão proferida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, é possível concluir que a vedação existente para a concessão de medidas liminares contra a Fazenda Pública nas hipóteses em que se pleiteia a reclassificação ou equiparação de servidores públicos, a concessão de aumentos, extensão de vantagens outorga, adição ou pagamento de vencimentos, é plenamente aplicável às hipóteses em que há antecipação de tutela.

Nesse contexto, a fim de que não reste qualquer dúvida acerca da constitucionalidade da lei em apreço, especialmente no que respeita à observância do conteúdo do artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Constitucional de 1998, apropriada se mostra a lição de Galeno Lacerda, mencionada pelo Exmo. Sr. Ministro Moreira Alves, em seu voto no julgamento da ADIn no. 233<sup>39</sup>, segundo a qual *“desde que não vedado o direito à ação principal, nada impede coíba o legislador, por interesse público, a concessão de liminares”*. Ainda prosseguiu o eminente Ministro, firmando o entendimento que *“o proibir-se, em certos casos, por interesse público, a antecipação provisória da satisfação do direito material lesado ou ameaçado não exclui, evidentemente, da apreciação do Poder Judiciário, a lesão ou ameaça ao direito, pois ela se obtém normalmente na satisfação definitiva que é proporcionada pela ação principal, que, esta sim, não pode ser vedada para privar-se o lesado ou ameaçado de socorrer-se do Poder Judiciário.”*

Em face de todo o exposto, forçoso é concluir que, por força da Lei nº. 9.494/97, cuja constitucionalidade foi atestada pelo Supremo Tribunal Federal, é expressamente vedada a antecipação de tutela nas hipóteses de reclassificação ou equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens, outorga, adição ou pagamento de vencimentos a servidores públicos.

---

<sup>39</sup> ADIn no. 223, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, in RTJ 132/587.

### 3.2.2. Reexame necessário: art. 475, II, do CPC

Noutro quadrante, por razões de ordem pública, e ao lado da expressa proibição legal contida na Lei n.º 9.494/97, específica para os casos de pagamentos de vencimentos ou vantagens salariais para servidores públicos, entendemos igualmente inviável a concessão do provimento antecipado contra a Fazenda Pública nos demais casos, haja vista o mecanismo de reexame necessário previsto no artigo 475, II, do Estatuto Processual Civil, ao qual invariavelmente se submetem todas as sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Não se olvida o fato de que o provimento jurisdicional que concede a antecipação da tutela tem a natureza da decisão interlocutória, uma vez que, resolvida a questão incidente, o processo segue seu rumo até a prolação da sentença. Todavia, se considerarmos que, no mais das vezes, o pedido formulado em sede de antecipação de tutela importa na concessão antecipada do próprio provimento jurisdicional pleiteado, força é convir que tal prática ofende o instituto do reexame necessário.

Ora, se nem mesmo a sentença proferida contra a Fazenda Pública, fruto de um processo de cognição exauriente, surte imediatamente seus efeitos senão depois de confirmada pelo órgão *ad quem*, insustentável se mostra, em tais casos, a possibilidade de antecipação da tutela, fruto de decisão proferida em mera cognição sumária.

De fato, é inconteste que a sentença de mérito proferida contra o ente público pressupõe árdua perquirição e análise por parte do magistrado, sendo resultado de um processo longo e meticuloso, fruto do contraditório e do detido exame dos argumentos e provas expendidos por cada uma das partes, dentre os quais se incluem todas as etapas e peças processuais (inicial, contestação, réplica, alegações finais, memoriais, etc.), documentos e perícias, bem como eventual oitiva de testemunhas.

Ora, se nem mesmo a este ato judicial, fruto de intensa atividade jurisdicional em busca da verdade e da justiça, é facultada a produção imediata de

seus efeitos contra a Fazenda Pública, senão depois de confirmação pelo tribunal *ad quem*, não nos parece razoável que uma decisão interlocutória, fruto de perfunctória análise, possa de imediato surtir seus efeitos.

A propósito do tema, vale conferir o trecho do voto do eminente Ministro Marco Aurélio, quando do indeferimento da liminar na ADIn nº. 1576-1/UF, ajuizada pelo Partido Liberal contra a Medida Provisória nº. 1570/97, que antecedeu a edição da Lei nº. 9494/97 e igualmente determinava a aplicação à antecipação da tutela das limitações revistas nas Leis nº. 4348/94, nº. 5021/66 e nº. 8437/92:

“Ora, **exsurge como gritante paradoxo** emprestar-se aos preceitos disciplinadores da tutela antecipada alcance a apanhar a Fazenda Pública, quer federal, estadual ou municipal, enquanto a sentença, ou seja, a entrega da prestação jurisdicional, após a observância do contraditório, do devido processo legal, não surte de imediato efeitos, ficando estes da dependência de confirmação.”<sup>40</sup>(grifos nossos).

Nesse aspecto, bastante esclarecedor o magistério de Francesco Conte, segundo o qual a decisão interlocutória não pode conferir a virtude de produzir efeitos que, *ex vi* do artigo 475, II, do Código de Processo Civil, são interditados ao pronunciamento jurisdicional maior que é a sentença de mérito.

Prosseguindo em seu raciocínio, ressalta o insigne autor o descabimento *“em perspectiva e interpretação sistemática, a antecipação da tutela quando, no pólo passivo, figurar a União, os Estados-membros, o Distrito Federal, os Territórios e os Municípios, posto que, se a própria sentença proferida contra estas entidades de direito público está sujeita ao reexame necessário, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal (art. 475, II, do CPC), a medida antecipatória, concedendo o próprio direito afirmado pelo autor, consubstanciado na mera decisão interlocutória, a fortiori, não tem, na espécie, aptidão para produzir qualquer efeito. A eficácia do apêndice (decisão interlocutória) não pode ser maior do que a do próprio corpo (sentença)”*<sup>41</sup>.

---

<sup>40</sup> ADIn nº. 1576-1/UF, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 06/06/03, p. 29

<sup>41</sup> CONTE, Francesco. *A Fazenda Pública e a antecipação jurisdicional da tutela*. in Revista dos Tribunais 718/18, p. 20.

Em resumo, se a sentença, que é decisão definitiva e fruto de intensa atividade judicante, não produz efeitos instantâneos contra o ente público, carecendo de confirmação pela instância superior, não há como se admitir que a decisão interlocutória possa fazê-lo!

É certo que o princípio do duplo grau obrigatório sofreu abrandamentos após a edição da Lei nº. 10.352/01, que acrescentou os §§ 2º e 3º ao artigo 475 do Código de Processo Civil. De acordo com a nova redação, fica dispensado o reexame necessário dos casos em que a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não superior a 60 salários mínimos ou nas hipóteses de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida do mesmo valor, bem como nas hipóteses em que a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou súmula do Tribunal Superior competente.<sup>42</sup>

Por outro lado, todavia, a manutenção do instituto, mesmo após o sem-número de reformas já operacionalizadas no Código de Processo Civil, traduz o entendimento do legislador pátrio da perfeita adequação do instituto ao sistema processual vigente.

Isto posto, muito embora se reconheça a relativização do reexame obrigatório, no que especificamente respeita ao tema objeto do presente estudo, não se há que falar em alteração das conclusões anteriormente alcançadas, haja vista que, muito embora se possa reconhecer a desnecessidade de submissão ao reexame obrigatório das causas em que houver condenação não superior a 60 salários mínimos, força é convir que, de qualquer forma, a execução haverá que ser feita nos moldes do artigo 730 do Código de Processo Civil, e que a expedição do precatório para fins de pagamento do débito fazendário haverá que se dar somente em razão de sentença judicial transitada em julgado, a teor do que prescreve o artigo 100 e seu §1º-A da Constituição Federal.

---

<sup>42</sup> Eis o inteiro teor do aludido parágrafo:

Art. 475. (...)

§2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente”.

De todo improcedentes, por fim, os argumentos de que o princípio do duplo grau obrigatório seria atentatório ao princípio da isonomia, haja vista que, consoante já registrado, o mesmo há que ser aplicado de forma a tratar com desigualdade aqueles que de fato não se assemelham, tal como ocorre com o ente público e o privado.

### **3.2.3. Especialidade do artigo 730 do Código de Processo Civil**

O artigo 273, em seu parágrafo 3º, dispõe que a execução da tutela antecipada observará, *no que couber* e conforme a sua natureza, o disposto nos artigos 588, 461, §§ 4º e 5º e 461-A, deixando fora de dúvida que disposições legais específicas, como é o caso do artigo 730 do Código de Processo Civil, terão aplicação garantida, caso incompatíveis com a regra geral do artigo 588.

Ao regular a execução contra a Fazenda Pública por quantia certa, dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 730 (norma de caráter especial), que a devedora será citada para opor embargos em dez dias. Se esta não os opuser dentro do prazo legal, o juiz requisitará o pagamento por intermédio do presidente do tribunal competente. O pagamento será feito na ordem de apresentação do precatório e à conta do respectivo crédito.

Em se tratando de execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo judicial, tem-se que o mesmo pode se configurar em uma sentença ou acórdão, os quais deverão, entretanto, estar acobertados pela definitividade da *res judicata*, uma vez que a execução contra a Fazenda Pública há de ser realizada de forma definitiva.

Destarte, sendo certo que a decisão que concede o provimento antecipatório tem natureza interlocutória e, pois, provisória, e que o sistema de execução provisória é incompatível com o artigo 730 do Código de Processo Civil (que pressupõe a existência de sentença ou acórdão passado em julgado), inviável resulta, pois, a execução da tutela antecipada requerida em face da Fazenda Pública.



Resulta cristalina, portanto, a inviabilidade de se proceder à execução provisória contra a Fazenda Pública, haja vista que eventual pagamento de obrigação pecuniária por parte do ente público somente poderá ser implementado após o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Nesse sentido, vale conferir o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento dos Embargos Declaratórios do Recurso Extraordinário nº. 463.936-PR<sup>43</sup>, no sentido de que a partir do advento da Emenda Constitucional nº. 30/2000, que conferiu nova redação ao § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, *“tornou-se obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de débitos oriundos apenas de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais. **Não se admite, assim, execução provisória de débitos da Fazenda Pública**”*. (grifos nossos)

Ainda a propósito do mesmo tema impende registrar que o Superior Tribunal de Justiça igualmente tem se manifestado acerca da inadmissibilidade da execução provisória contra a Fazenda Pública, consoante se pode inferir da ementa a seguir transcrita, proferida quando do julgamento do REsp nº. 780045/RS<sup>44</sup>:

“PROCESSO CIVIL – ADMINISTRATIVO – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: SÚMULA 284/STF – AUSÊNCIA DE PRÉQUESTIONAMENTO: SÚMULA 211/STJ – EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL – FAZENDA PÚBLICA – ART. 730 DO CPC – ART. 100, § 1º, DA CF/88, COM A REDAÇÃO DADA PELA EC 30/00.

1. Não pode ser conhecido o recurso especial no que concerne ao art. 535 do CPC, pois não apresentou o recorrente, com clareza e objetividade, quais os fatos que amparam a suposta violação e as razões do seu inconformismo. Súmula 284/STF.

2. Deficiência na fundamentação no que concerne às violações dos arts. 67 da Lei 4.320/64 e 10 e 73 da LC 73/93, atraindo o óbice da Súmula 284/STF.

3. As teses relativas aos arts. 23, § 2º, I e II da Lei 9.995/2000, não foram prequestionadas no acórdão recorrido, a despeito dos embargos de declaração opostos. Súmula 211/STJ.

4. **A EC 30/00**, ao inserir no § 1º do art. 100 da CF/88 a obrigação de só ser inserido no orçamento o pagamento de débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, **extinguiu a possibilidade de execução provisória**.

**5. Releitura do art. 730 do CPC para não se admitir execução provisória contra a Fazenda Pública.**

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.” (grifos nossos).

<sup>43</sup> Relator o Sr. Ministro Joaquim Barbosa, publicado no DJU de 16/06/2006, p. 27.

<sup>44</sup> DJU de 02/10/07, pág. 231

Confira-se, ainda, o teor do voto proferido pela Ministra Eliana Calmon, quando do aludido julgamento, *in verbis*:

“ A jurisprudência, todavia, foi alterada a partir da edição da EC 30/00, que deu nova redação ao § 3º do art. 100 da CF/88, explicitando que só se faz definitiva a execução após o trânsito em julgado, pelo fato de só ser possível a inclusão no orçamento de débitos oriundos de sentença transitada em julgado.

Constata-se, portanto, que não há falar-se em requisitório antes desse trânsito da sentença. Nesse sentido passou a decidir o Supremo Tribunal Federal:

*‘2- As razões articuladas pelo requerente demonstram existir plausibilidade jurídica no pedido cautelar, tendo em vista que a EC n. 30/00, ao dar nova redação ao § 1º do art. 100 da CF, explicitou a necessidade do trânsito em julgado da sentença para que o pagamento de débito dela decorrente seja feito por meio de precatório. Parece, numa análise preliminar, mostrar-se contrária a essa nova ordem constitucional a execução provisória contra a Fazenda Pública, para pagamento de quantia decorrente de decisão que ainda pode vir a ser reformada por meio de recurso, sendo contrário ao princípio da razoabilidade esse pagamento em detrimento de credores titulares de precatórios oriundos de sentenças transitadas em julgado.*

*Mostra-se relevante, também, o entendimento consagrado pela Primeira Turma desta Casa no julgamento do RE 140.499 e do AGRAC 25.337 (Rel. em ambos o Min. Moreira Alves), em que foi aplicado o princípio da retroatividade mínima, consistente no alcance, por norma constitucional superveniente, dos efeitos futuros de fatos passados. A nova redação do §1º do art. 100 da DC, pela EC n. 30/00, assim, alcançaria os efeitos futuros de execuções contra a Fazenda Pública calcadas em sentenças ainda não transitadas em julgado, já que se exige, agora, expressamente, o trânsito em julgado para o pagamento de débitos delas decorrentes.*

*A esses aspectos soma-se o fato de que a matéria discutida no extraordinário, relativa à indenização pela criação de parques ecológicos estaduais, que envolve a interpretação do art. 5º, XXII, XXIII e XXIV e do art. 225, todos da Carta Política, ainda não foi apreciada por este Supremo Tribunal” (fls. 252/253).*

*Posto isso, defiro (ad referendum da eg. Turma) o pedido liminar em ordem a atribuir efeito suspensivo ao Recurso Especial n. 307.535/SP e, em consequência, suspender o depósito da parcela relativa ao precatório n. 509/2001 do processo EP 5.787/2000 e complementações nele porventura requeridas.*

*(Petição 2.390-1, Rel. Min. Ellen Gracie, em 29/06/01).’*

Tal decisão serviu de paradigma para que o Ministro Costa Leite, em 12/07/01, a aplicasse à MC 3.988/SP.

É bem verdade que a questão tem índole constitucional, mas também é verdade que a Constituição tem aplicação imediata também neste juízo extraordinário, de tal sorte **que há de prevalecer o entendimento de que não há execução provisória contra a Fazenda Pública**”. (grifos nossos).

E ainda no mesmo sentido, dentre vários outros, os Recursos Especiais nº.s 744.558/RS (DJ de 31/08/07, pág. 222) e 791.896/PA (DJ de 14/06/06, pág. 207).

Nesse diapasão, uma vez acertado que a Fazenda Pública somente pode sofrer execuções de natureza definitiva, e sendo a tutela antecipada medida proferida antes do trânsito em julgado da sentença, força é convir que a mesma não poderá ser emitida e tampouco executada em face do Poder Público.

Isto posto, deveras pertinente a observação feita por Francesco Conte no sentido de que a tutela de urgência contra a Fazenda Pública, analisada sob um ângulo prático, termina por se mostrar inútil, tendo em vista que a “execução de obrigação pecuniária contra aquelas entidades públicas (sabido que seus bens são impenhoráveis) faz-se através do instituto do precatório, à luz do procedimento previsto nos artigos 730 e seguintes do Código de Processo Civil, o que pressupõe sentença judiciária, e não mera decisão interlocutória”<sup>45</sup>.

#### **3.2.4. A previsão constitucional dos precatórios: art. 100 da Constituição Federal**

Por outro ângulo, ainda que se não mostrassem suficientes os óbices já apontados para a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, a obrigatoriedade de pagamento dos débitos fazendários mediante precatório (ou requisição de pequeno valor) igualmente inviabiliza a concessão de tutela antecipada contra o ente público.

De fato, uma vez admitida, *ad argumentandum*, a execução da tutela antecipada contra a Fazenda Pública na forma do artigo 730, e no caso de julgados improcedentes os embargos apresentados, ou no caso de não serem opostos, o pagamento haveria, de qualquer forma, que ser efetuado por meio de requisição judicial, na ordem de apresentação do precatório, à conta do respectivo crédito, sob pena de afronta à expressa dicção do artigo 100 *caput* e §§ 1º e 1º-A da Carta Magna, com a redação que lhes foi atribuída pela Emenda Constitucional nº. 30/2000, que estabelece, *in verbis*:

---

<sup>45</sup> CONTE, Francesco. *A Fazenda Pública e a antecipação jurisdicional da tutela*. in Revista dos Tribunais 718/18, p. 20.

“À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de **sentença judiciária**, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim”

§ 1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de **sentenças transitadas em julgado**, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

§ 1º-A Os débitos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou invalidez, fundadas na responsabilidade civil, **em virtude de sentença transitada em julgado.**”

(...)

§ 3º O disposto no *caput* deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer **em virtude de sentença judicial transitada em julgado.** (os grifos não são do original)

Pela leitura do comando constitucional transcrito, verifica-se que mais uma vez afigura-se indispensável, agora para a expedição do precatório, a existência de sentença judiciária transitada em julgado.

Cumpra-se asseverar que nem mesmo a Emenda Constitucional nº. 30/2000, que conferiu nova redação ao artigo 100 da Constituição Federal e facultou a dispensa da expedição de precatório para os denominados pagamentos de pequeno valor, dispensou a ocorrência do trânsito em julgado.

Com efeito, ao consignar a expressão “trânsito em julgado” no texto do § 3º do artigo 100, o texto constitucional exige a ocorrência da coisa julgada até mesmo para o pagamento das importâncias definidas como de pequeno valor. Em outros termos, para que haja a realização de pagamento dos débitos da Fazenda Pública, ainda que sejam de pequeno valor, há que ter se concretizado o julgamento em definitivo da ação.

Conseqüentemente, a antecipação da tutela, decisão interlocutória concedida liminarmente no curso do processo, não poderá ser objeto de precatório, haja vista faltar-lhe requisito indispensável para tal, qual seja o caráter de definitividade, somente atribuído aos provimentos jurisdicionais alcançados pela coisa julgada.

Ou seja, se a própria Constituição estabelece a imprescindibilidade de apresentação do precatório para a quitação dos débitos da Fazenda Pública, não se mostra razoável admitir a possibilidade de antecipação de tutela de valores devidos a servidores públicos, sob pena de mácula ao texto constitucional. A expedição do precatório constitui verdadeiro óbice á concessão da antecipada contra o ente público.

De fato, somente após o trânsito em julgado do *decisum* proferido contra a Fazenda Pública é que o crédito correspondente será encaminhado pelo Judiciário à entidade devedora a fim de que esta o inclua em sua dotação orçamentária do ano seguinte, se acaso apresentado até 1º de julho.

Imperioso destacar, no tópico, que muito embora fiquem sujeitos a uma ordem de apresentação específica, nem mesmo os créditos de natureza alimentar dispensam a expedição e execução do precatório correspondente.

Nesse exato sentido é o posicionamento prevalecente na Corte Suprema e no Superior Tribunal de Justiça, os quais já tiveram a oportunidade de por inúmeras vezes se manifestar acerca do tema, consignando que *“os créditos de natureza alimentar, ali referidos, também devem ser objeto de precatórios, para efeito de inclusão no orçamento da entidade (devedora) de direito público, submetendo-se, porém, tais créditos, à ordem cronológica específica e não à ordem geral do demais créditos”*<sup>46</sup>.

Assim, se até mesmo os créditos de natureza alimentar se sujeitam à ordem cronológica de apresentação dos precatórios, e para a expedição destes igualmente

---

<sup>46</sup> RE nº. 1536641-SP, 1ª Turma, Rel. Min. Sydney Sanches, DJ de 18/8/95, p. 24.918. No mesmo sentido, v.g., RE 171452-SP, 1ª Turma, Rel. Min. Sydney Sanches, in JUIS nº. 8/98, Saraiva Data, RE 168607-SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 25/08/95, p. 26.047 e RE 173238-SP, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 24/11/95. p. 40.407.

indispensável se faz a sentença judiciária definitiva, que é o mais, não se pode conceber a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública realizada através de decisão interlocutória, que é o menos<sup>47</sup>.

Do mesmo teor o ensinamento de Marinoni, que atendendo a consulta formulada pelo Estado do Mato Grosso do Sul, aduziu que ao contrário do sustentado por alguns, o precatório jamais poderá ser dispensado, não havendo como se admitir a dispensa do precatório sem ao mesmo tempo, aceitar o risco de o pagamento esvaziar os cofres da Fazenda Pública, em detrimento do pagamento de salários e pensões devidos a outros servidores ou pensionistas. Ainda destacando a impossibilidade de dispensa do precatório, sustenta o insigne jurista não haver razão “para se dar maior efetividade à tutela antecipatória alimentar do que à sentença que condena ao pagamento de alimentos; os alimentos provisórios não são mais urgentes do que os alimentos definitivos”<sup>48</sup>.

Igualmente pertinente a observação feita pelo mestre Athos Gusmão Carneiro no sentido de que “a norma constitucional, ao referir-se ao pagamento de “sentença judiciária” teve em mira não apenas afastar a incidência de ordens de pagamento administrativas, como, principalmente, explicitar a necessidade de decisão judicial proferida após cognição exauriente, ou seja, após a plenitude do contraditório”<sup>49</sup>.

Ainda a respeito do tema, vale colher as observações feitas por Francisco Vieira Lima Neto e Jader Ferreira Guimarães no sentido da clareza da regra em caso de obrigações pecuniárias devidas pela Fazenda Pública, onde o pagamento somente pode ser feito quando a decisão judicial já tiver se tornado definitiva, “o que nos leva à conclusão de que não é possível execução provisória contra o Estado brasileiro”<sup>50</sup>.

---

<sup>47</sup> PELICOLI, Ângela Cristina. *A Fazenda Pública e a Antecipação da Tutela*, in *Gênesis – Revista de Direito Administrativo Aplicado*, 14/623.

<sup>48</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *A tutela antecipatória contra a Fazenda Pública*, in *Gênesis – Revista de Direito Administrativo Aplicado* 3/745.

<sup>49</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão Carneiro. “Da tutela antecipada no direito processual brasileiro” in *Temas Atuais do Direito Processual Ibero-Americano*, p. 180.

<sup>50</sup> LIMA NETO, Francisco Vieira; GUIMARÃES, Jader Ferreira. *As tutelas de urgência contra a Fazenda Pública na jurisprudência atual do STF*. In *Revista de Processo* v. 32 n. 143, Coord. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. São Paulo: RT. 2007. p. 166.

No tópico, cumpre rememorar o já citado posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento dos EDcl no RE 463.936-PR<sup>51</sup>, oportunidade em que restou consignado que desde a promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, que deu nova redação ao §1º do art. 100 da CF de 1988, não se admite a execução provisória contra a Fazenda Pública, haja vista que se tornou obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento dos débitos oriundos apenas de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais.

Tais medidas, vale ressaltar, têm o nítido propósito de salvaguardar as finanças públicas, em estrita observância da norma inserta no artigo 165, §5º, da Constituição Federal, que estabelece que todas as receitas e despesas referentes ao Poder Público deverão obedecer às disposições estabelecidas por lei orçamentária.

Evita-se, assim, que as pessoas jurídicas de direito público sejam surpreendidas e se vejam obrigadas a incorporar em folhas de pagamento, de imediato ou em curto espaço de tempo e sem previsão orçamentária, valores que ainda se encontram *sub judice* e muitas vezes indevidamente concedidos.

Ademais, cumpre observar que eventual pagamento de valores concedidos em sede de tutela antecipada importaria em quebra da ordem cronológica de apresentação estabelecida no artigo 100 da Carta Magna e cuja inobservância enseja até mesmo intervenção federal.

#### **4. CONCLUSÃO**

---

<sup>51</sup> DJU 16/06/2006

Instituto reconhecidamente inovador, inserido no sistema processual brasileiro por ocasião das reformas processuais ocorridas na década de 90, depositou-se na tutela antecipatória uma das maiores expectativas (se não a maior) no sentido de agilização do processo como forma de conferir maior efetividade prestação jurisdicional.

Cumprindo satisfatoriamente o seu papel, o instituto tem se mostrado importante instrumento para a inversão do chamado ônus do tempo no processo, impedindo que a demora da prestação jurisdicional venha a prejudicar o autor que logrou demonstrar, em grau satisfatório, a verossimilhança das suas alegações.

Conquanto a doutrina nacional seja profícua em oferecer estudos acerca das tutelas de urgência, no que especificamente respeita à sua concessão em face da Fazenda Pública, entretanto, o tema ainda enseja indagações, tendo sido a proposta central deste estudo abordar as hipóteses de incidência dos fatores limitadores à dita concessão.

Com este escopo, partiu-se do exame do papel do Poder Judiciário na fixação dos contornos do instituto *sub examine*, bem como da importância da jurisprudência no direito brasileiro, com especial destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal na tarefa específica de declarar a constitucionalidade da Lei nº. 9494/97 e definir o seu limite de incidência.

Destacou-se, ainda, o contexto histórico do momento da inserção da tutela antecipada em nosso ordenamento jurídico, quando, em razão da inexistência de instrumento jurídico adequado, se proliferava no cotidiano processual pátrio o uso indiscriminado de medidas cautelares satisfativas com vistas a obter o provimento jurisdicional antecipado.

Dissecou-se, ainda, o conteúdo do artigo 273 do Código de Processo Civil, de forma a deixar suficientemente explicitadas quais são as situações que podem ensejar a concessão do instituto e quais são os requisitos que, necessariamente devem ocorrer para tal fim.



No que especificamente respeita à concessão da tutela antecipada contra o ente público, partiu-se do enfoque das circunstâncias que distinguem a participação da Fazenda Pública na lide que envolve tal pretensão. Nesse contexto, concluiu-se que os chamados privilégios processuais conferidos ao Poder Público, que buscam resguardar a *res publica*, traduzem, em última análise, manifestação do princípio da igualdade ao tratar desigualmente os desiguais.

Partindo de tais premissas, houve incondicional concordância com o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal quando da declaração de constitucionalidade do artigo 1º da Lei nº. 9.494/97, que limita o deferimento de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública nas hipóteses em que se pleiteia a reclassificação ou equiparação de servidores públicos, a concessão de aumentos, extensão de vantagens, outorga, adição ou pagamento de vencimentos.

Ademais, entendeu-se ser igualmente inviável a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública em face da obrigatoriedade do reexame necessário prevista no artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil.

No tópico, foi alcançada a conclusão de que a decisão interlocutória proferida em sede de antecipação de tutela não pode ostentar efeitos que não são conferidos nem mesmo ao pronunciamento jurisdicional mais complexo e fruto de intensa atividade jurisdicional que é a sentença de mérito.

Registrou-se, ainda, o entendimento de que a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública também não se mostra viável em razão da impossibilidade de se proceder à execução provisória de débitos fazendários, haja vista que deve ser aplicada à hipótese o artigo 730 do Código de Processo Civil, que requer a existência de título executivo judicial acobertado pela coisa julgada.

Nesse diapasão, uma vez acertado que a Fazenda Pública somente pode sofrer execuções de natureza definitiva, e sendo a tutela antecipada medida proferida antes do trânsito em julgado da sentença, inferiu-se que a mesma não poderá ser emitida e tampouco executada em face do Poder Público.

Assentou-se, por igual, o entendimento de que a previsão constitucional do artigo 100, que prevê a obrigatoriedade de pagamento dos débitos fazendários mediante expedição ou requisição de pequeno valor, igualmente inviabiliza a antecipação da tutela contra o ente público.

Por fim, e tendo como norte as alterações inseridas pela Emenda Constitucional nº. 30/2000, bem como as decisões proferidas pelas Cortes Superiores no sentido de não mais reconhecer a possibilidade execução provisória de débitos da Fazenda Pública, foi igualmente reforçada a conclusão no sentido da impossibilidade da concessão da tutela antecipada em face da Fazenda Pública.

Em face de todo o exposto, e a par de reconhecer as transformações introduzidas no sistema processual pátrio pelo instituto da antecipação da tutela, mormente no que respeita ao escopo de conferir mais efetividade e celeridade ao processo, forçoso é concluir, todavia, no que especificamente respeita à Fazenda Pública, que sua concessão deve observar as limitações impostas pela Constituição e pela legislação específica.

## **5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

ASSIS, Araken. *Antecipação da Tutela. In Aspectos Polêmicos da Antecipação da Tutela*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1997.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência*. São Paulo: Malheiros. 2003.

BERMUDES, Sérgio. *A reforma do Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Saraiva: 1995.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Jurisdição e competência*. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

\_\_\_\_\_. *Da tutela antecipada no direito processual brasileiro*. In Temas Atuais do Direito Processual Ibero-Americano. Brasília. 1998.

CONTE, Francesco. *A Fazenda Pública e a antecipação jurisdicional da tutela*. In Revista dos Tribunais nº. 718/18.

DELGADO, José Augusto. *Comentários ao novo código civil – das várias espécies de contrato*. Do seguro. vol. XI, Tomo I, Coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

FAGUNDES, Seabra. *O Princípio Constitucional da Igualdade perante a lei e o Poder Legislativo*. In Revista dos Tribunais nº. 253.

FAVELA, José Ovalle. *Tutela Antecipada en el Proceso Civil Iberoamericano*. In Direito Processual Ibero-americano, Brasília: Forense, 1998.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Guerra Fiscal, Fomento e Incentivo na Constituição Federal*. In *Direito tributário - Estudos em homenagem a Brandão Machado*. Coord. Luis Eduardo Schoueri e Fernando Aurélio Zilveti, São Paulo: Dialética, 1998. p. 275-285.

FRIAS, J.E.S. *Tutela Antecipada em face da Fazenda Pública*, In Revista dos Tribunais nº. 728/60. 1986.

FUX, Luiz. *Tutela de segurança e tutela da evidência*. São Paulo: Saraiva, 1996.

\_\_\_\_\_. *Curso de Direito Processual Civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense. 2005.

IORIO, Alfredo di. *Temas de Derecho Procesal*. Buenos Aires: Depalma. 1985.

LIMA NETO, Francisco Vieira; GUIMARÃES, Jader Ferreira. *As tutelas de urgência contra a Fazenda Pública na jurisprudência atual do STF*. In Revista de Processo nº. 32/143. Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT. 2007.

KRUKOSKI, Cristiane Aparecida Moreira. *A Antecipação dos efeitos da Tutela Jurisdicional contra a Fazenda Pública*. In Revista Dialética de Direito Tributário nº. 24.

LACERDA, Galeno. *O Juiz e a Justiça no Brasil*. In: *O judiciário e a constituição*. Coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira. São Paulo: Saraiva, 1994.

LOPES, Marina Magalhães. O Cabimento da Antecipação da Tutela em face da Fazenda Pública como forma de Acesso à Justiça. *In: Temas Contemporâneos de Direito Processual*. Org. Humberto Dalla Bernardina de Pinho. Rio de Janeiro: Lúmen Juris. 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação da Tutela*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

\_\_\_\_\_. *A tutela antecipatória contra a Fazenda Pública*. *In* Gênesis – Revista de Direito Administrativo Aplicado nº. 3/745. Curitiba.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Malheiros. 1995.

PACHELLI, Taís. *A antecipação da tutela em face da Fazenda Pública*. *In* A União em Juízo. Coord. Sérgio Augusto Zampol. São Paulo: MP Editora. 2005.

PELICOLI, Ângela Cristina. *A Fazenda Pública e a Antecipação da Tutela*. *In* Gênesis – Revista de Direito Administrativo Aplicado nº. 14/623. Curitiba. 1997.

REALE, MIGUEL. *Teoria tridimensional do direito*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva. 1979.

SICHES, Luis Recaséns. *Tratado general de filosofía del derecho*. cap. XXI, nº 5, esp. p. 647; nº 7, esp. p. 660.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *Código de processo civil anotado*. 7ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Tutela cautelar e antecipatória em matéria tributária. Separata, *Revista Forense*, vol. 347, 1999.

VIANA, Juvêncio Vasconcelos. *Antecipação da Tutela contra a Fazenda Pública*. *In* Revista Dialética de Direito Tributário nº. 30/58.

\_\_\_\_\_. Tutela Ancipada. *In: Aspectos Polêmicos da Antecipação da Tutela*. Coord. Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 1997, p. 181-203.

WATANABE, Kazuo. *Tutela Antecipatória e tutela específica das obrigações de fazer e não fazer*. *In* Reforma do Código de Processo Civil. Coord. Sálvio de Figueiredo Teixeira. São Paulo: Saraiva. 1996.

ZAVASKI, Teori Albino. *Antecipação da Tutela*, 1ª ed. São Paulo: RT, 1997.