



HENRIQUE CESAR MENDES

**POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA NAS AÇÕES
CONTRA A FAZENDA PÚBLICA EM FACE DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE
LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS**

**Juiz de Fora
2017**

HENRIQUE CESAR MENDES

**POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA NAS AÇÕES
CONTRA A FAZENDA PÚBLICA EM FACE DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE
LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS**

Artigo científico apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel, na área de concentração Direito Processual Civil, sob orientação da Prof^a. Mônica Barbosa dos Santos.

**Juiz de Fora
2017**

FOLHA DE APROVAÇÃO

HENRIQUE CESAR MENDES

TÍTULO: Possibilidade de aplicação da tutela antecipada nas ações contra a Fazenda Pública em face do princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos.

Artigo científico apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel, na área de concentração Direito Processual Civil, submetida à Banca Examinadora composta pelos membros:

Orientadora: Prof^ª. Mônica Barbosa dos Santos
Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora - UFJF

Prof^ª. Dr^ª. Elizabete Rosa de Mello
Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora - UFJF

Prof. Dr. Márcio Carvalho Faria
Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora - UFJF

PARECER DA BANCA

- () APROVADO
() REPROVADO

Juiz de Fora, 29 de junho de 2017.

Possibilidade de aplicação da Tutela Antecipada nas ações contra a Fazenda Pública em face do Princípio da Presunção de Legitimidade dos atos administrativos.

Possibility of application of the Anticipated Guardianship in the actions against the Public Treasury in face of the Principle of the Presumption of Legitimacy of the administrative acts.

Henrique Cesar Mendes¹

SUMÁRIO

1.INTRODUÇÃO. 2.ATO ADMINISTRATIVO. 2.1.Atributos. 3.PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. 4.CONTROLE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. 5.TUTELA PROVISÓRIA. 5.1.Tutela Provisória de Urgência Satisfativa. 5.2.Tutela Provisória de Urgência Satisfativa Antecedente. 6. TUTELA ANTECIPADA NAS AÇÕES CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. 7.CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo analisar a aplicação do instituto da tutela provisória de urgência satisfativa no âmbito das ações judiciais contra a Fazenda Pública. Os atos administrativos emanados pelo Poder Público são dotados de atributos que garantem prerrogativas à Administração Pública, como por exemplo, a presunção de legitimidade. Sob a ótica principiológica pós-positivista, adotada como marco teórico, será analisada a possibilidade de concessão da tutela antecipada contra atos administrativos presumidamente legítimos. Por meio de uma pesquisa bibliográfica crítico dialética, busca-se demonstrar em quais hipóteses é possível a concessão do instituto processual civil da tutela antecipada e quais são as vedações previstas no ordenamento jurídico brasileiro nas ações contra a Fazenda Pública, sendo um análise que objetiva encontrar um caminho mais eficaz para resolução deste tema.

Palavras-chave: Atos administrativos. Presunção de legitimidade. Tutela antecipada. Fazenda Pública.

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze the application of the institute of temporary protection of a satisfactory urgency in the context of legal actions against the Public Treasury. The administrative acts emanated by the Public Power are endowed with attributes that guarantee prerogatives to the Public Administration, such as the presumption of legitimacy. Under the post-positivist principiological perspective, adopted as a theoretical framework, the possibility of granting early guardianship against presumed legitimate administrative acts will be analyzed. By means of a critical and dialectical bibliographical research, it is tried to demonstrate in which hypotheses it is possible to grant the civil procedural institute of the anticipated protection and what are the prohibitions foreseen in the Brazilian legal system in the actions against the Public Treasury, being an analysis that aims to find A more effective way to resolve this issue.

Key words: Administrative acts. Presumption of legitimate. Early guardianship. Public Treasury

¹ Graduando em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora – UFJF.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho objetiva analisar se há possibilidade da concessão de tutela antecipada em ações contra a Fazenda Pública com intuito de invalidar ato administrativo presumidamente legítimo, conforme previsão do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015).

Há recorrentemente nos tribunais e varas do judiciário a prolação de decisões que, sob a cobertura do CPC/2015, antecipam a prestação jurisdicional com fim de desconstituir ato administrativo que se presume válido e eficaz. Tais decisões baseiam-se em cognição sumária e pelo juízo de probabilidade afastam a presunção de legitimidade algumas vezes sem oitiva do ente público.

A possibilidade ou não de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública é assunto já apreciado pelo Supremo Tribunal Federal, mas há ainda relevantes resistências doutrinárias.

Isso porque decisões judiciais dessa ordem podem acarretar prejuízos ao erário, colidindo com princípios e regras de direito material, como a presunção de legitimidade dos atos administrativos e a garantia de inafastabilidade da tutela jurisdicional.

Para desenvolvimento da análise do aparente conflito, fazem-se necessários breves comentários sobre o ato administrativo, seus elementos e atributos, com enfoque para os efeitos da presunção *juris tantum* de legalidade.

Deve-se à análise do instituto da antecipação de tutela, abordando seus requisitos essenciais para concessão em contrapartida ao atributo da presunção de legitimidade, alinhando-se à questão principiológica circundante da polêmica.

O sistema normativo brasileiro privilegia com papel de destaque os princípios, tanto que muitos deles possuem natureza de norma constitucional pela previsão expressa na carta magna.

A diferenciação entre regras e princípios feita pela doutrina esclarece que as regras podem se apresentar como normas que apenas descrevem determinado comportamento, sem se ocupar com a finalidade dessas mesmas condutas, e os princípios vêm como normas que estabelecem de maneira diferente estados, ideais e objetivos que devem ser atingidos.

A aplicação consentânea dos princípios impõe a análise concreta do caso através de condições fáticas e jurídicas, considerando que os princípios como mandados de otimização preveem que algo seja feito na medida do possível, levando em conta o ordenamento jurídico como um todo.

Diante do caso concreto os princípios possuem pesos diferentes e aquele que tiver o maior deve prevalecer. Assim surge uma disparidade decisiva, uma vez que conflitos entre regras ocorrem na dimensão da validade, enquanto as colisões entre princípios surgem além dessa proporção, indo para a dimensão do peso, visto que só princípios válidos podem colidir.

O presente trabalho será discutido sob essa visão dos princípios, considerando-os mandados de otimização do direito e, portanto, passíveis de mensuração na sua aplicação no caso concreto quando em conflito com princípios diversos.

Tratar-se-á de um conflito de princípios estabelecendo qual tem mais peso na sua aplicação diante do caso, averiguando-se a possibilidade de concessão da tutela antecipada nas ações contra a Fazenda Pública face ao princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos.

2 ATO ADMINISTRATIVO

A Administração Pública, para atingir os fins que se propõe, necessita desenvolver diversas atuações, manifestando sua vontade mediante atos, denominados atos administrativos.

O ato administrativo é um ato jurídico produzido no exercício da função administrativa do Estado, sendo, assim, realizado para cumprir um dever especial, consagrado na Carta Magna².

Para Marçal Justen Filho, o ato administrativo é uma manifestação de vontade funcional apta a gerar efeitos jurídicos, produzida no exercício de função administrativa.³

² CARVALHO, Matheus. *Manual de direito administrativo*. 4. ed. Salvador, BA: JusPODIVM, 2017, p. 250.

³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 393.

Portanto, o ato administrativo pode ser visto como uma manifestação de vontade da Administração Pública, que objetiva uma relação jurídica entre ela e seus administrados ou entre ela e seus órgãos, entes ou agentes próprios.

No entender de Hely Lopes Meirelles⁴, ato administrativo pode ser conceituado como:

Toda manifestação unilateral de vontade da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos, ou impor obrigações aos administrados ou a si própria.

Por conseguinte, verifica-se que o ato administrativo serve para delimitar o campo de atuação da Administração Pública no caso concreto, sendo dotado de elementos que viabilizam a sua validade e eficácia, e de atributos que o distinguem dos demais atos de direito privado.

Desta forma, é na apreciação dos atributos que se encontra o problema do presente estudo.

2.1 Atributos

Os atos administrativos emanam de agentes conferidos de poder público em razão de suas funções, em decorrência do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. Em consequência, esses atos são revestidos de atributos que os distinguem de atos privados. Então, como atributos, são as características especiais das quais esses atos são dotados, quais sejam: imperatividade, auto-executoriedade e a presunção de legitimidade⁵.

A imperatividade consiste na característica que os atos administrativos têm de poder impor a terceiros a vontade estatal, independente de concordância. Geralmente é manifesta nos atos relativos ao poder de polícia da administração pública, sendo uma prerrogativa do Estado em estipular restrições e limitações ao exercício de liberdades individuais. Desta forma, classifica a doutrina de Celso Bandeira de Melo⁶ como um poder extroverso:

O poder extroverso permite ao Poder Público editar provimentos que vão além da esfera jurídica do poder emitente, ou seja, que interferem

⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 141.

⁵ CARVALHO, Matheus. *Manual de direito administrativo*. 4. ed. Salvador, BA: JusPODIVM, 2017, p. 276.

⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 413.

na esfera jurídica de outras pessoas, constituindo-as unilateralmente em obrigações.

Autoexecutoriedade é a capacidade de a própria Administração Pública executar seus atos, independente de autorização judicial, característica que não se encontra em atos privados. Ela confere um poder de embate à Administração, pois possibilita aplicação imediata da vontade estatal. Diante dessa característica tem-se certo afastamento do controle jurisdicional prévio dos atos administrativos, sendo indiscutível seu provimento posterior em virtude de propositura de ação pelo particular que se achou lesado pelo Estado⁷.

A presunção de legitimidade, por se tratar do eixo principal deste trabalho, será abordada em um tópico próprio, a seguir.

3 PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS

É conferida a todo ato administrativo a presunção de legitimidade. Ou seja, estando o ato existente, ele será tão logo considerado válido, portanto, presume-se que satisfaz todos os requisitos condicionados pelo ordenamento jurídico.

Destarte, essa característica gera a pressuposição de que o ato se encontra conforme a lei, sendo uma presunção *juris tantum* que pode ser quebrada por meio de prova em contrário, como leciona Ricardo Marcondes Martins⁸:

A presunção de legitimidade não tem e nunca teve o condão de imunizar o ato ao controle jurisdicional, ela simplesmente determina que a invalidade deva ser reconhecida pelo órgão estatal e, portanto, impõe, caso não haja o reconhecimento administrativo de ofício, a impugnação do interessado; e, nos termos das regras do ônus da prova, como é o interessado que deve alegar a invalidade, a ele é imputado, regra geral, o ônus de prová-la.

Por conseguinte, decorre dela a presunção do atendimento do princípio da legalidade. A CRFB/88 determina que a atividade do administrador esteja sujeita à lei⁹, e praticar atos sem a devida observância legal implica em nulidade desses.

⁷ CARVALHO, Matheus. *Manual de direito administrativo*. 4. ed. Salvador, BA: JusPODIVM, 2017, p. 278.

⁸ MARTINS, Ricardo Marcondes. *Atributos do ato administrativo*. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/19/edicao-1/atributos-do-ato-administrativo>> Acesso em: 22 de jun. de 2017.

Segundo Hely Lopes Meirelles¹⁰:

Os atos administrativos, qualquer que seja sua categoria ou espécie, nascem com a presunção de legitimidade, independente de norma legal que a estabeleça. Essa presunção decorre do princípio da legalidade da Administração, que nos Estados de Direito, informa toda a atuação governamental.

O Direito utiliza de um importante instrumento que é a presunção, um meio de prova indireta. As presunções relativas levam o sistema jurídico a estabelecer a prova provisória do fato, e as presunções absolutas a sua prova definitiva. Havendo uma presunção da conformidade dos atos administrativos ao ordenamento, consequentemente há uma presunção de existência das circunstâncias fáticas basilares do ato editado. Sendo elas relativas, constitui-se uma prova de existência provisória¹¹.

Além disso, faz-se necessária a presunção de legitimidade dos atos administrativos em virtude da exigência de celeridade das atividades do Poder Público, sendo certo que não poderia o Estado ficar à mercê da solução de impugnação proposta pelos administrados contra a legitimidade de seus atos para só então dar-lhes execução¹².

Caso não houvesse a presunção de legitimidade dos atos administrativos o Estado se tornaria ingovernável. Qualquer atividade administrativa poderia ser questionada, tornando impraticável a execução das finalidades e fins públicos, frustrando a sobreposição do interesse público ao particular.

Neste quadrante, essa característica constitui além de atributo, um dos princípios dos atos administrativos, sendo, portanto, atinente à ideia de poder do Estado, gerando a condição necessária para se assumir a posição de supremacia da ordem pública. Consoante as palavras do professor argentino Juan Carlos Cassagne¹³:

⁹Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

¹⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 150.

¹¹ MARTINS, Ricardo Marcondes. *Atributos do ato administrativo*. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/19/edicao-1/atributos-do-ato-administrativo>> Acesso em: 22 de jun. de 2017.

¹² PITA, Flávia Almeida. *A inefetividade da Tutela Antecipada contra a Fazenda Pública*. Doutrina. [S.l.]. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br>> Acesso em 16 de jan. de 2017.

¹³ CASSAGNE, Juan Carlos. *El Acto administrativo*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1999, p.327 apud DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2000, p. 190.

A presunção de legitimidade constitui um princípio do ato administrativo que encontra seu fundamento na presunção de validade que acompanha todos os atos estatais, princípio em que se baseia, por sua vez, o dever do administrado de cumprir o ato administrativo.

Portanto, a presunção de legitimidade ocasiona a produção de efeitos do ato enquanto não houver invalidação desse por parte da própria Administração ou do Poder Judiciário, devendo, pois, ser cumprida sua vontade expressada.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região¹⁴ corroborou o entendimento acerca da necessidade de prova suficiente para o afastamento da presunção em decisão:

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. INADIMPLEMENTO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. Não há obrigação, por parte da UFPR, de liberar o pagamento à contratada sem antes existir a devida e correta execução do serviço contratado. Além disso, os documentos anexados e os argumentos lançados pela autora nos autos não são suficientes para afastar a alegação da ré, que anexou inúmeros documentos, comprovando que o descumprimento partiu da empresa contratada. Os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e legalidade, não tendo sido produzida prova pré-constituída capaz de afastar essa presunção. (grifo nosso)

Portanto, somente uma prova consistente pode ser capaz de afastar a legitimidade presumida do ato administrativo, pois inicialmente tem-se que ele é emitido em observância da lei. Deve-se então, o impugnante demonstrar de forma cabal através de meios probatórios o seu direito lesado e no que isso implica a ilegalidade do ato.

É importante ressaltar que o Poder Judiciário não pode, *ex officio*, apreciar a validade do ato administrativo, estando condicionado à provocação pela parte interessada e sua comprovação mediante prova. Portanto, a anulação depende de provocação do interessado, considerando que a atuação do Poder Judiciário é pautada pelo princípio da demanda¹⁵ (iniciativa da parte), que pode utilizar-se quer das ações ordinárias, quer dos remédios constitucionais de controle da administração (mandado de segurança, ação popular etc.).

¹⁴ TRF-4 - APELAÇÃO CIVIL: AC 50353178320144047000 PR 5035317-83.2014.404.7000, julgado em 14/07/2015, relator Candido Alfredo Silva Leal Junior, publicado em 16 de jul. de 2015, disponível em <<https://trf-4.jusbrasil.com.br>> Acesso em: 18 de mai. de 2017.

¹⁵ Princípio da demanda, previsto no artigo 2º do CPC/2015.

Art. 2º O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.

4 CONTROLE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS

A Administração, o Legislativo e o Judiciário podem exercer controle de legitimidade e legalidade do ato administrativo. No que tange ao controle do Poder Judiciário, objeto pertinente deste trabalho, consiste na fiscalização e correção dos atos ilegais praticados pelo Executivo e pelos demais poderes que desempenham funções administrativas, quando da propositura de ações e provocação pelo princípio da demanda.

Assim, conceitua Matheus Carvalho¹⁶ sobre o controle administrativo:

Pode-se conceituar controle administrativo como o conjunto de instrumentos definidos pelo ordenamento jurídico a fim de permitir a fiscalização da atuação estatal por órgãos e entidades próprias Administração Pública, dos Poderes Legislativo e Judiciário, assim como pelo povo diretamente, compreendendo ainda a possibilidade de orientação e revisão da atuação administrativa de todas as entidades e agentes públicos, em todas as esferas de poder.

O ordenamento jurídico brasileiro adota como controle judicial da administração a jurisdição una, prevista no art. 5º, XXXV da Constituição da República Federal do Brasil de 1988 (CRFB/88)¹⁷, que evidencia o monopólio jurisdicional do Poder Judiciário. Há países em que esse sistema se dá de forma distinta, como por exemplo a França, que adota o sistema do contencioso administrativo. Portanto, o controle dos atos administrativos realizado pelo Judiciário abarca até mesmo os atos políticos, como leciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹⁸:

Pela atual Constituição, existe mais uma razão para admitir-se o controle judicial dos atos políticos; é que o artigo 5º, inciso XXXV, proíbe seja excluída da apreciação judicial a lesão ou ameaça a direito, sem distinguir se ele é individual ou coletivo; além disso, previu, além da ação popular, outras medidas judiciais cabíveis para a defesa dos direitos e interesses coletivos, como a ação civil pública e o mandado de segurança coletivo. Com isso, ampliou também a possibilidade de apreciação judicial dos atos exclusivamente políticos.

¹⁶ CARVALHO, Matheus. *Manual de direito administrativo*. 4. ed. Salvador, BA: JusPODIVM, 2017, p. 386.

¹⁷ Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

¹⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2000, p. 594.

Há de se fazer a ressalva no que tange o instituto da arbitragem no CPC/2015¹⁹, pois também é possível ser aplicado ao Poder Público, conforme prevê a Lei nº 13.129/2015²⁰. Sendo assim, após essa mudança normativa, em alguns casos restará a apreciação do Poder Judiciário mitigada em detrimento da opção pela arbitragem.

Assim, portanto, define sobre o princípio da inafastabilidade jurisdicional Cássio Scarpinella Bueno²¹:

O princípio da efetividade do processo também repousa na locução contida no art. 5º, XXXV, de que a lei não excluirá nenhuma lesão ou ameaça a direito da apreciação do Poder Judiciário, o mesmo que, rendeu ensejo à apresentação do “princípio do acesso à justiça”. Este princípio, por vezes, é enunciado como “efetividade da jurisdição”. [...] O princípio da efetividade do processo, volta-se mais especificamente aos resultados práticos deste reconhecimento do direito, na exata medida em que ele o seja, isto é, aos resultados da tutela jurisdicional no plano material, exterior ao processo.

Na mesma linha Kazuo Watanabe²² aduz:

O princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, inscrito no inc. XXXV, do art 5º, da CRFB/88, não assegura apenas o acesso formal aos órgãos judiciários, mas sim o acesso à Justiça que propicie a efetiva e tempestiva proteção contra qualquer forma de denegação da justiça e também o que, certamente, está ainda muito distante de ser concretizado, e, pela falibilidade do ser humano, seguramente jamais o atingiremos em sua intezesa. Mas a permanente manutenção desse ideal na mente e no coração dos operadores do direito é uma necessidade para que o ordenamento jurídico esteja em contínua evolução.

No entanto, esse controle judicial dos atos administrativos sofre limitações em diversos âmbitos, quais sejam: quanto à matéria, quanto à amplitude, quanto à oportunidade e quanto à extensão.

Considerando o controle de mérito dos atos discricionários, não há apreciação pelo Poder Judiciário, tão somente julga a regularidade dos elementos vinculados do ato, mas sendo a discricionariedade utilizada de forma incorreta, ou seja, caso o

¹⁹ Art. 3º. Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

²⁰ Art. 1º [...]

§ 1º A Administração Pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

²¹ BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 146.

²² WATANABE, Kazuo. *Tutela antecipatória e tutela específica das obrigações de fazer e não fazer*. In: TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo Teixeira (Coord.). *Reforma do Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 20.

administrador ultrapasse o limite legal, não há que se falar em mérito e, sim, em ato arbitrário, que pode ser passível de invalidação pelo Judiciário²³.

Portanto, o Poder Judiciário apenas pode anular o ato discricionário em desconformidade legal. Não pode substituí-lo por outro se valendo do posto de administrador, uma vez que o juízo de mérito pertence tão somente ao executivo e tal violaria o princípio da separação dos poderes²⁴, consagrado na CRFB/88. Assim, deve a administração exarar seus atos dentro da legalidade e atinente aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, tratando-se essa de uma visão clássica acerca do assunto²⁵.

Essa visão que vem sendo quebrada por meio de algumas decisões de juízes que impõe obrigações de fazer e não fazer à Administração pública, geralmente em situações de omissão do Estado em seus deveres para com os administrados.

O ato administrativo com vício de legalidade ou abuso de poder pode ensejar prejuízos ao particular, surgindo o direito de impugnação seja perante a própria Administração ou perante o Poder Judiciário.

O administrado atingido tem ao seu alcance diversas garantias exercidas por meio das vias processuais comuns e especiais, autorizando-se, em regra, a concessão de tutelas provisórias de natureza satisfativa ou cautelar.

5 TUTELA PROVISÓRIA

A tutela provisória é o instituto que busca antecipar o provimento jurisdicional, assegurando um direito à parte ou preservando a eficácia de um processo. Trata-se de medida não definitiva porque pautada em cognição sumária, dependente de confirmação por decisão final, após conhecimento exauriente da causa.

Segundo Humberto Theodoro Júnior²⁶:

A tutela provisória é uma técnica de sumarização, para que o custo da duração do processo seja melhor distribuído, e não mais continue

²³ CARVALHO, Matheus. *Manual de direito administrativo*. 4. ed. Salvador, BA: JusPODIVM, 2017, p. 388.

²⁴ Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

²⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 23. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012, p. 311.

²⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil – v. I*. 57. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2016, p. 289.

a recair sobre quem aparenta, no momento, ser o merecedor da tutela.

A tutela provisória é dividida em duas espécies distintas: tutela provisória de urgência, a qual busca proteger a parte do dano que possa ser causado pela demora na prestação da tutela jurisdicional, e a tutela provisória de evidência, aplicada quando o litigante demonstra um direito amparável de pronto, ainda que sem risco²⁷.

A tutela provisória de urgência é técnica processual que pode ser concedida visando a inibir os danos da demora na prestação jurisdicional sob dois vieses, a via assecuratória, instrumentalizada pela tutela provisória de urgência cautelar, ou a via antecipatória, concretizada pela tutela provisória de urgência satisfativa.

O presente trabalho visa a abordar especificamente a tutela antecipada nas ações contra a Fazenda Pública.

5.1 Tutela Provisória de Urgência Satisfativa

A tutela provisória de urgência satisfativa nada mais é do que o adiantamento do objeto da demanda, ou seja, a antecipação dos efeitos do provimento jurisdicional fim.

Por meio da previsão do art. 300 do CPC/2015²⁸ a concessão da tutela antecipada pode se dar quando o magistrado encontra naquele estado do processo os elementos da probabilidade do direito e do perigo de dano pela demora, aliados à reversibilidade do provimento. Ressalvando que na prática essa reversibilidade é temperada, dependendo da situação, considerando casos em que a parte requerente não tem condições financeiras de posteriormente ressarcir eventuais gastos do Poder Público que podem não ser confirmados na tutela definitiva.

Neste sentido o Tribunal de Justiça de Minas Gerais²⁹:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. ENSINO SUPERIOR. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. REJEIÇÃO. TUTELA DE URGÊNCIA DE NATUREZA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES PARA SUA CONCESSÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1) De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, compete

²⁷ CUNHA, Leonardo Carneiro da. *A fazenda pública em juízo*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 294.

²⁸ Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

²⁹ TJ-MG - Agravo de Instrumento-Cv: AI 1.0000.17.012721-1/001 MG, julgado em 21 de jun. de 2017, relator Des.(a) Marcos Lincoln, publicado em 21 de jun. de 2017, disponível em: <<https://tj-mg.jusbrasil.com.br>> acesso em: 23 de jun. de 2017.

à Justiça Estadual processar e julgar ações de conhecimento, cautelares ou quaisquer outras de rito especial, que não o mandado de segurança, movida contra instituição particular de ensino, ainda que esta atue em função federal delegada. 2) Para deferimento da tutela de urgência de natureza antecipada, exige-se a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, assim como a reversibilidade da medida, nos termos do artigo 300 do CPC/2015. 3) Ausentes os requisitos legais, diante da necessidade de dilação probatória, deve ser mantido o indeferimento da tutela provisória. 4) Recurso não provido. (grifo nosso)

Da exposição do julgado supra, reafirma-se que, havendo evidências claras da probabilidade do direito e do perigo de dano pela demora do processo, pode o juiz conceder a medida.

Quando o perigo trazer risco ao resultado útil do processo caracteriza-se a necessidade de uma tutela provisória de urgência cautelar para assegurar a efetividade dele. Não é esse, portanto, o enfoque do trabalho, porque não antecipa direito, apenas protege o processo.

A tutela provisória de urgência antecipada, por outro lado, tem por objetivo, havendo probabilidade do direito material, assegurar sua efetividade ante o risco da espera pelo provimento definitivo.

Desta forma, deve a parte apresentar ao magistrado evidências concretas de que é muito provável o direito que pleiteia para que seja concedida a antecipação dos efeitos de uma decisão que será reavaliada ao fim do curso do processo, confirmando, modificando ou reformando o provimento.

5.2 Tutela Provisória de Urgência Satisfativa Antecedente

Quando a parte estiver diante de uma urgência contemporânea à propositura da ação, nos termos do art. 303 CPC/2015³⁰, é possível requerer a tutela provisória de urgência, satisfativa ou cautelar, antes mesmo do efetivo pedido da tutela definitiva pretendida, dada a necessidade extrema do provimento imediato.

Portanto, pode o autor no ajuizamento da ação restringir-se a pedir a tutela antecipada e a indicar o pedido de tutela final, demonstrando o direito que se pretende atingir e o perigo da demora, deixando indicada sua opção por esse procedimento na petição inicial.

³⁰ Art. 303. Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

Caso seja deferida, deve aditar a peça em 15 dias, ou em prazo maior que o magistrado estipular, complementando sua argumentação, trazendo aos autos novos documentos. Após o aditamento, o réu será citado e intimado a comparecer na audiência de conciliação ou mediação. Se um acordo não acontecer, abre-se o prazo de 15 dias para contestar. A tutela poderá ser concedida sem a oitiva da parte contrária, ou seja, *inaudita altera parte*.

A decisão que deferir tutela provisória satisfativa antecedente pode estabilizar-se, conforme previsto no art. 304 CPC/2015³¹, ocorrendo uma inversão do ônus da iniciativa do contraditório, em semelhança à técnica monitória, pois não havendo manifestação da parte demandada, obtém o autor um adiantamento de mandamento ou execução.

Para que a decisão estabilize, não pode ter havido impugnação do réu no prazo legal, e diante dessa inércia haverá a extinção do processo. Deve também ter o autor se manifestado expressamente na inicial sobre esse procedimento, como prevê o art. 303, §5º, CPC/2015³².

No entendimento dos professores Fredie Didier, Paula Braga e Rafael Oliveira³³:

Embora o art. 304 do CPC fale apenas em não interposição do recurso, a inércia que se exige para a estabilização da tutela antecipada vai além disso: é necessário que o réu não se tenha valido de recurso nem de nenhum outro meio de impugnação da decisão.

Para o autor, qualquer meio de impugnação é capaz de impedir a estabilização, desde que no prazo do recurso.

No entanto, Leonardo Carneiro da Cunha leciona em sentido oposto, afirmando que o texto normativo se refere a “recurso”, que é, aliás, o único meio que impede a preclusão. Sendo assim, a estabilização decorre da ausência de agravo de instrumento, que é o recurso cabível nos termos do art. 1.015, I, do CPC/2015, afirmando que qualquer outro meio de impugnação não a impede³⁴.

³¹ Art. 304. A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso.

³² Art. 303. Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.
§ 5º O autor indicará na petição inicial, ainda, que pretende valer-se do benefício previsto no caput deste artigo.

³³ DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. vol. II, 10. ed. Salvador, BA: JusPODIVM, 2015, p. 253.

³⁴ CUNHA, Leonardo Carneiro da. *A fazenda pública em juízo*. 13. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 313.

Ao ser deferida a tutela antecipada, o juiz declara que reconhece a presença dos requisitos pertinentes, quais sejam, a probabilidade do direito e o perigo da demora, não havendo produção de coisa julgada com a estabilização, não sendo cabível ação rescisória. Poderá então o réu, ajuizar uma ação perante o próprio juízo originário destinada a rever a decisão concessiva da tutela de urgência, como aduz o art. 304, § 2º e 5º, CPC/2015³⁵.

Ressalta-se que, conforme enunciados do Fórum Permanente de Processualistas³⁶, a estabilização da antecipação da tutela é possível contra a Fazenda Pública, um aceno pela possibilidade de concessão de tutela antecipada contra o Poder Público.

6 TUTELA ANTECIPADA NAS AÇÕES CONTRA A FAZENDA PÚBLICA

Diante da análise da tutela provisória de urgência satisfativa, pode-se passar ao estudo do cabimento do provimento antecipatório contra a Fazenda Pública, anotando que a legislação o proíbe em certas hipóteses.

O artigo 1.059 do CPC/2015 resumiu as vedações legais à concessão da tutela antecipada contra a Fazenda Pública já existentes quando de sua entrada em vigor, explicitando que ditas restrições previstas em normas extravagantes incidem sobre o provimento provisório, *in verbis*:

Art. 1.059. À tutela provisória requerida contra a Fazenda Pública aplica-se o disposto nos arts. 1º a 4º da Lei no 8.437, de 30 de junho de 1992, e no art. 7º, § 2º, da Lei no 12.016, de 7 de agosto de 2009.

Portanto, além do Código de Processo Civil, leis normatizam o assunto das tutelas provisórias em casos de participação do Poder Público na demanda.

³⁵ Art. 304. A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso.

§ 2º Qualquer das partes poderá demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada nos termos do caput.

§ 5º O direito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada, previsto no § 2º deste artigo, extingue-se após 2 (dois) anos, contados da ciência da decisão que extinguiu o processo, nos termos do §1º.

³⁶Enunciado n. 582. (arts. 304, caput, CPC/2015 e 5º, caput e inciso XXXV, CRFB/88) Cabe estabilização da tutela antecipada antecedente contra a Fazenda Pública.

A Lei nº 8.437/92 regulamenta a concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público e a Lei nº 12.016/09 regulamenta o procedimento do mandado de segurança, onde se faculta a concessão de medidas antecipatórias.

É proibida a concessão de medidas de provisórias contra a Fazenda Pública, conforme os referidos diplomas legais, nos seguintes casos:

- a) quando houver como finalidade a reclassificação ou equiparação de servidores públicos, ou a concessão de aumento ou extensão de vantagem, de acordo com o art. 7º, §2º da Lei nº 12.016/09³⁷.
- b) sempre que providência semelhante não puder ser concedida em ações de mandado de segurança, por vedação legal, conforme preceituam o art. 1º, §1º da Lei nº 8.437/92³⁸ e o art. 7º, §5º da Lei nº 12.016/09³⁹.
- c) quando impugnado, em primeira instância, ato de autoridade em que seria competência da impugnação originária o tribunal por meio de mandado de segurança, em consonância com o art. 1º, §1º da Lei nº 8.437/92.
- d) quando a medida esgotar, no todo ou em parte, o objeto da ação, como aduz o art. 1º, §3º da Lei nº 8.437/92⁴⁰.
- e) quando o objetivo for compensação de créditos tributários ou previdenciários, em acordo ao art. 1º, §5º da Lei nº 8.437/92⁴¹ e art. 7º, §2º da Lei nº 12.016/09.

³⁷ Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

§ 2º Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.

³⁸ 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.

§ 1º Não será cabível, no juízo de primeiro grau, medida cautelar inominada ou a sua liminar, quando impugnado ato de autoridade sujeita, na via de mandado de segurança, à competência originária de tribunal.

³⁹ Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

§5º As vedações relacionadas com a concessão de liminares previstas neste artigo se estendem à tutela antecipada a que se referem os arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil de 1973.

⁴⁰ 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.

§ 3º Não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação.

⁴¹ § 5º Não será cabível medida liminar que defira compensação de créditos tributários ou previdenciários.

- f) quando tiver por objetivo a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, conforme previsto no art. 7º, §2º da Lei nº 12.016/09.
- g) para saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS, de acordo com a previsão do art 29-B da Lei nº 8.036/90⁴².

Desta forma, não constando de nenhuma das hipóteses supramencionadas, aparece como possível a tutela provisória nas ações contra a Fazenda Pública, em casos tais como:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO COMINATÓRIA. VÍCIO ULTRA PETITA OCORRENTE. ELIMINAÇÃO DO EXCESSO. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA SATISFATIVA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXCEPCIONALIDADE CARACTERIZADA. CABIMENTO. REQUISITOS PRESENTES. ASTREINTE. ARBITRAMENTO CORRETO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A decisão contém vício ultra petita quando concede a parte ativa mais do que foi pretendido. Todavia, ela é válida, bastando a eliminação do excesso.
2. Via de regra, não se admite a concessão de tutela provisória contra a Fazenda Pública.
3. Todavia, a regra é excepcionada nos casos em que a não concessão da tutela puder importar em ineficácia do provimento jurisdicional final.
4. A tutela provisória de urgência satisfativa pressupõe a presença dos respectivos requisitos legais.
5. Presentes os requisitos necessários, está correto o deferimento da tutela provisória de urgência satisfativa.
6. O art. 537, § 4º, do CPC, de 2015, prevê a aplicação de multa com o fim de obter a efetivação da tutela determinada.
7. Assim, deve ser mantida a multa por descumprimento corretamente arbitrada.
8. Agravo de instrumento conhecido e não provido, mantido o deferimento da tutela provisória, acolhida em parte uma preliminar⁴³.

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. CUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. PROFESSOR. CARGO

⁴² Art. 29-B. Não será cabível medida liminar em mandado de segurança, no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, nem a tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil de 1973 que impliquem saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS.

⁴³ TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0183.16.009970-5/001, julgado em 24 de mai. de 2017, relator Des. Caetano Levi Lopes, publicado em 14 de jun. 2017, disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br>> Acesso em: 30 de jun. de 2017.

TÉCNICO. REQUISITOS PRESENTES. DEFERIMENTO MANTIDO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A existência de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão, amparado por ação de mandado de segurança, não está presente nas vedações presentes no art. 1º da Lei 9.494, de 1997 e art. 1º, § 3º, da Lei 8.437, de 1992.
2. A concessão da tutela jurisdicional provisória de urgência com natureza satisfativa ou cautelar pressupõe o atendimento dos respectivos requisitos legais.
3. Presentes os requisitos, está correta a concessão de liminar para autorizar a manutenção da recorrida em dois cargos públicos.
4. Agravo de instrumento conhecido e não provido, mantida a decisão que deferiu a liminar na ação de mandado de segurança⁴⁴.

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. VÍCIO ULTRA PETITA CARACTERIZADO. EXCLUSÃO DO EXCESSO. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. CONCESSÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PRESENTES. DEFERIMENTO MANTIDO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Ocorre o vício ultra petita quando o julgador concede à parte ativa além do que pretendeu. Neste caso a decisão é válida, bastando a exclusão do excesso.
2. É admissível a concessão de tutela provisória de urgência que não esgote o objeto da ação em face do Poder Público.
3. A concessão da tutela jurisdicional provisória de urgência com natureza satisfativa ou cautelar pressupõe o atendimento dos respectivos requisitos legais.
4. Presentes os requisitos, está correta a concessão da tutela provisória de urgência para excluir da base de cálculo do ICMS incidente sobre energia elétrica os valores devidos a título de TUST e TUSD.
5. Agravo de instrumento conhecido e não provido, acolhida a preliminar apenas para decotar o excesso existente na decisão⁴⁵.

Parte da doutrina brasileira entende as vedações legais à concessão de tutelas de urgência ou evidência como inconstitucionais, por colidirem com a garantia da inafastabilidade da tutela jurisdicional⁴⁶. Nesta posição encontra-se a lição de J.J. Calmon de Passos⁴⁷:

⁴⁴ TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.16.072519-8/001, julgado em 11 de abr. de 2017, relator Des. Caetano Levi Lopes, publicado em 19 de abr. 2017, disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br>> Acesso em: 30 de jun. de 2017.

⁴⁵ TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.16.094067-2/001, julgado em 06 de jun. de 2017, relator Des. Caetano Levi Lopes, publicado em 12 de jun. 2017, disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br>> Acesso em: 30 de jun. de 2017.

⁴⁶ ROQUE, Andre Vasconcelos; DUARTE, Francisco Carlos. *Mandado de segurança: comentários à lei 12.016/09*. Curitiba, PR: Juruá, 2011, p. 69; MARINS, James. *Direito processual tributário brasileiro*. 6. ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 623.

⁴⁷ PASSOS, J.J. Calmon. *Da antecipação da tutela, reforma do código de processo civil*, 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 188-189.

Sempre sustentei que a garantia constitucional disciplinada no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal (a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito) diz respeito, apenas, à tutela definitiva, aquela que se institui com a decisão transitada em julgado, sendo a execução provisória e a antecipação da tutela problemas de política processual, que o legislador pode conceder ou negar, sem que isso incida em inconstitucionalidade. Vetar liminares neste ou naquele processo jamais pode importar inconstitucionalidade, pois configura interferência no patrimônio ou na liberdade dos indivíduos, com preterição, mesmo que em parte, das garantias do devido processo legal, de base também constitucional. Daí sempre ter sustentado que a liminar, na cautelar, ou antecipação liminar da tutela em qualquer processo, não é direito das partes constitucionalmente assegurado. [...] Assim, nada impedirá, amanhã, que disposições especiais de lei eliminem ou restrinjam a antecipação da tutela em algum tipo de procedimento ou quando em jogo certos interesses.

Porém, considera-se que a melhor exegese se assenta no entendimento de que os casos previstos como vedados legalmente apenas retratam a ausência dos requisitos necessários a possibilitar a concessão da tutela provisória, por excelência a antecipada, por se mostrarem irreversíveis ou não representarem o *periculum in mora*⁴⁸. Em posição contrária Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero lecionam⁴⁹:

Tutela Antecipatória contra a Fazenda Pública. Existem restrições, no plano infraconstitucional, à concessão da tutela antecipatória contra a Fazenda Pública [...]. Essas restrições, contudo, não tem o condão de excluir o cabimento de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública. São inconstitucionais. Frise-se que o direito de ação, compreendido como o direito à técnica processual adequada, não depende do reconhecimento do direito material. O direito de ação exige técnica antecipatória para a viabilidade do reconhecimento da verossimilhança do direito e do fundado receio de dano, sentença idônea para a hipótese de sentença de procedência e meio executivo adequado a ambas as hipóteses. Se o direito não for reconhecido como suficiente para a concessão da antecipação da tutela ou da tutela final, não há sequer como pensar em tais técnicas processuais. A norma do art. 5º, XXXV, CRFB, ao contrário das normas constitucionais anteriores que garantiam o direito de ação, afirmou que a lei, além de não poder excluir lesão, será proibida de excluir “ameaça de lesão” da apreciação jurisdicional. O objetivo do art. 5º, XXXV, CRFB, neste particular, foi deixar expresso que o direito de ação deve poder propiciar a tutela inibitória e ter a sua disposição técnicas processuais capazes de permitir a antecipação da tutela. [...]Uma lei que proíbe a aferição dos pressupostos necessários à concessão de liminar obviamente nega ao juiz a possibilidade de utilizar instrumentos

⁴⁸ DECOMAIN, Pedro Roberto. *Mandado de segurança (o tradicional, o novo e o polêmico na lei 12.016/09)*. São Paulo: Dialética, 2009, p. 302.

⁴⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de processo civil comentado artigo por artigo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 276-278.

imprescindíveis ao adequado exercício do seu poder. E, ao mesmo tempo, viola o direito fundamental à viabilidade da obtenção da efetiva tutela do direito material.

O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou sobre o tema, por meio da ADC nº4⁵⁰:

EMENTA: AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE – PROCESSO OBJETIVO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO – NATUREZA DÚPLICE DESSE INSTRUMENTO DE FISCALIZAÇÃO CONCENTRADA DE CONSTITUCIONALIDADE – POSSIBILIDADE JURÍDICO-PROCESSUAL DE CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR EM SEDE DE AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE – INERÊNCIA DO PODER GERAL DE CAUTELA EM RELAÇÃO À ATIVIDADE JURISDICIONAL – CARÁTER INSTRUMENTAL DO PROVIMENTO CAUTELAR CUJA FUNÇÃO BÁSICA CONSISTE EM CONFERIR UTILIDADE E ASSEGURAR EFETIVIDADE AO JULGAMENTO FINAL A SER ULTERIORMENTE PROFERIDO NO PROCESSO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO – IMPORTÂNCIA DO CONTROLE JURISDICIONAL DA RAZOABILIDADE DAS LEIS RESTRITIVAS DO PODER CAUTELAR DEFERIDO AOS JUÍZES E TRIBUNAIS – INOCORRÊNCIA DE QUALQUER OFENSA, POR PARTE DA LEI Nº 9.494/97 (ART. 1º), AOS POSTULADOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE – LEGITIMIDADE DAS RESTRIÇÕES ESTABELECIDAS EM REFERIDA NORMA LEGAL E JUSTIFICADAS POR RAZÕES DE INTERESSE PÚBLICO – AUSÊNCIA DE VULNERAÇÃO À PLENITUDE DA JURISDIÇÃO E À CLÁUSULA DE PROTEÇÃO JUDICIAL EFETIVA – GARANTIA DE PLENO ACESSO À JURISDIÇÃO DO ESTADO NÃO COMPROMETIDA PELA CLÁUSULA RESTRITIVA INSCRITA NO PRECEITO LEGAL DISCIPLINADOR DA TUTELA ANTECIPATÓRIA EM PROCESSOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA – OUTORGA DE DEFINITIVIDADE AO PROVIMENTO CAUTELAR QUE SE DEFERIU, LIMINARMENTE, NA PRESENTE CAUSA – AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE PARA CONFIRMAR, COM EFEITO VINCULANTE E EFICÁCIA GERAL E “EX TUNC”, A INTEIRA VALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DO ART. 1º DA LEI 9.494, DE 10/09/1997, QUE “DISCIPLINA A APLICAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA”.

Todavia, se demonstrados de forma concreta e excepcional a probabilidade do direito e o grave risco de dano, poderá a medida ser concedida em prol da efetividade e

⁵⁰ STF – ADC nº 4/DF Ação Declaratória de Constitucionalidade 4, julgado em 01 de out. de 2008, relator Min. Sydney Sanches, publicado em 30 de out. de 2014, disponível em: <<http://www.stf.jus.br>> Acesso em: 30 de jun. de 2017.

da inafastabilidade da tutela jurisdicional, sobrepondo-se à vedação legal, pela ponderação de valores e princípios.

Hélio do Vale Pereira leciona que as vedações legais devem ser vistas como um incentivo ao juiz “a ter redobrados escrúpulos na concessão de medidas de urgência”⁵¹, acautelando-se de excessos e abusos na concessão contra o Poder Público.

Eduardo José da Fonseca Costa também entende que tais vedações legais não visam apenas a impedir a concessão de medidas contra o Poder Público, mas sim enrijecer os pressupostos para o deferimento delas contra a Fazenda Pública, exigindo um *periculum in mora* extremado, tratando-se, portanto, de hipóteses excepcionais⁵².

Afastada a visão estático-legalista, as vedações previstas em lei não estão obstinadas apenas a impedir a concessão de medidas antecipadas contra a Fazenda Pública, mas tão somente a redobrar os cuidados do magistrado ao analisar tais casos, onde é muito mais provável não estarem presentes os requisitos concessivos da medida. No entanto, estando presentes esses requisitos, ainda que dentro das hipóteses legais de vedação, pode e deve o juiz adotar um viés de *periculum in mora* extremado o qual permite o afastamento das previsões e a consequente concessão da medida.

O artigo 489 do CPC/2015⁵³ prevê que deve o juiz ao proferir sua sentença motivá-la sobre a sua decisão. Assim, havendo casos de colisão entre normas jurídicas deve o magistrado justificar como se deu sua ponderação no caso concreto, demonstrando os elementos utilizados.

Nos casos do presente estudo então, deve o juiz, ao afastar as normas de vedação legal à concessão da tutela antecipada, motivar o porquê decidiu desta forma e como se deu a ponderação dos princípios e normas envolvidos na lide.

Neste quadrante vem o entendimento do Superior Tribunal de Justiça acerca do afastamento da vedação legal diante de caso concreto:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MENOR SOB
GUARDA. PENSÃO POR MORTE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

⁵¹ PEREIRA, Hélio do Vale. *O novo mandado de segurança: comentários à lei nº 12.016, de 7/8/2009*. Florianópolis, SC: Conceito Editorial, 2010. p. 96.

⁵² COSTA, Eduardo José da Fonseca. *As leis “impeditivas” de liminar realmente impedem?* In: ALVIM, Eduardo Arruda; RAMOS, Glauco Gumerato; MELO, Gustavo de Medeiros; ARAÚJO, José Henrique Mouta (coords.). *O novo mandado de segurança: estudos sobre a Lei 12.016/2009*. Belo Horizonte, MG: Fórum, 2010.

⁵³ Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. LEI 9.494/1997. PRAZO DECADENCIAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada quanto à inexistência de vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária, como ocorre na espécie. 2. Quanto ao prazo decadencial verifica-se que o entendimento do STJ se coaduna com a pelo art. 54 da Lei 9.784/1999 não guarda pertinência com o processo de aposentadoria (ato inicial de concessão do benefício até a análise e registro de sua legalidade pelo Tribunal de Contas), por não se tratar, ainda, de ato administrativo perfeito e acabado. Assim, a insurgência relacionada ao prazo decadencial não se justifica pois o Tribunal de origem decidiu em consonância com a pretensão recursal ao considerar a não ocorrência de decadência no presente feito. 3. A jurisprudência desta Corte Superior entende que o menor sob guarda de servidor público, dele dependente economicamente à época do óbito, tem direito ao benefício previsto no art. 217, II, da Lei 8.112/1990. 4. Isso porque a solução jurídica que melhor dá cumprimento ao princípio da integral proteção à criança e ao adolescente, previsto no art. 227 da Constituição Federal, é aquela que, em matéria previdenciária, prestigia o art. 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, harmonizando-o com a ressalva de que trata a parte final do caput do art. 5º da Lei 9.717/1998, a fim de equiparar o menor sob guarda judicial à figura de filho, conforme decidido pela Corte Especial deste Tribunal no precedente acima aludido. 5. Recurso Especial não provido⁵⁴. (grifo nosso)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 729/STF.

1. Não obstante as restrições à concessão de medidas liminares, agrupadas agora no art. 7º, § 2º, da Lei n. 12.016/09, é possível a concessão de tutela antecipada, contra a Fazenda Pública, nas causas que tenham por objeto benefício de natureza previdenciária. 2. Agravo regimental não provido⁵⁵. (grifo nosso)

A visão pretoriana demonstra que havendo necessidade pode a vedação ser afastada em prol da tutela do direito da parte, em se tratando de caso excepcional.

As hipóteses de vedação legal ensejam uma atenção especial do julgador e redobrados cuidados em situações de pedidos contra o Poder Público, objetivando evitar a banalização das tutelas provisórias em demandas mais sensíveis, que possam causar

⁵⁴ STJ – Resp 1646326/SP Recurso Especial 2016/0336156-0, julgado em 21 de mar. de 2017, relator Min. Herman Benjamin, publicado em 24 de abr. de 2017, disponível em: <<http://www.stj.jus.br>> Acesso em: 23 de jun. de 2017.

⁵⁵ STJ - AgRg no AREsp 261364 / ES Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 2012/0248102-9, julgado em 10/06/2014, relator Min. Benedito Gonçalves, publicado em 20 de jun. 2014, disponível em: <<http://www.stj.jus.br>> Acesso em: 23 de jun. de 2017.

danos irreparáveis ao funcionamento da máquina estatal, abrindo precedentes para uma supervalorização do administrado em relação ao Estado.

Adentra-se, assim, no embate entre o princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos e a possibilidade de concessão de tutela antecipada nos casos em que a Fazenda Pública figure como parte.

A presunção de legitimidade como princípio se confronta com o princípio da inafastabilidade jurisdicional, pois se presumidos os atos administrativos como corretos e legais não seria possível de pronto invalidá-los.

Ocorre que o caso em análise pode revelar para o magistrado a necessidade de uma antecipação dos efeitos da tutela final pretendida, e diante da urgência em questão, considerando também as hipóteses de vedação legal da concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, restaria criado o conflito entre os citados princípios, da presunção de legitimidade dos atos administrativos e da inafastabilidade da tutela jurisdicional.

A sobreposição de um princípio sobre o outro somente se faz possível pela ponderação judicial entre o princípio protetor do ato administrativo e a força do direito exposto pela parte quando do requerimento da medida provisória amparada pela impossibilidade constitucional de se afastar da jurisdição a apreciação de um pedido.

A otimização dos princípios⁵⁶, defendida por Alexy, impõe a avaliação no caso concreto do peso que se deve atribuir a cada um deles. O conflito, portanto, é apenas aparente, sendo resolvido pela razoabilidade e pelo juízo de ponderação.

Teori Albino Zavascki⁵⁷ apresenta uma posição mais analítica da questão:

A questão da constitucionalidade ou não das normas de legislação ordinária que impõem restrições ao poder do juiz de deferir provimentos liminares é, no fundo e essencialmente, a mesma que diz com os parâmetros de legitimidade da concessão de medidas de tutela provisória. Com efeito, assim como se pode perguntar (a) em que limites é possível ao legislador ordinário restringir o poder do juiz de deferir medidas liminares, pode-se também fazer a pergunta no sentido inverso, ou seja, (b) como justificar, constitucionalmente, a legitimidade de norma que possibilita a concessão de tutela provisória, inclusive liminar, à base de cognição sumária, sem esgotar o direito ao contraditório ou à ampla defesa? É que na raiz dessas indagações está o mesmo problema: o do controle da razoabilidade das normas restritivas dos direitos fundamentais constitucionais.

⁵⁶ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p.112.

⁵⁷ ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da tutela*, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 116.

Diante dessa análise, infere-se que a apreciação sensata para superar tais restrições em casos que envolvem direitos essenciais para as partes requerentes da tutela antecipada contra a Fazenda Pública é a ponderação desses princípios e valores com base nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Na aplicação dos normativos constitucionais ao fato concreto, observa-se que os valores contidos na Constituição podem conflitar-se entre si, caso sejam considerados individualmente.

Com a proposta de ponderar tais valores, Luís Roberto Barroso sugere a aplicação de instrumentos de interpretação constitucional, como premissas conceituais, metodológicas, ou finalísticas que devem anteceder, no processo intelectual do intérprete, a solução concreta da questão posta⁵⁸.

Fredie Didier Jr.⁵⁹, por seu turno considera que os princípios da proporcionalidade e razoabilidade são necessários para a aplicação do princípio do devido processo legal, sob uma ótica substancial:

As decisões jurídicas não de ser, ainda, substancialmente devidas. Não basta a sua regularidade formal; é necessário que uma decisão seja substancialmente razoável e correta. Daí, fala-se em um princípio do devido processo legal substantivo, aplicável a todos os tipos de processo, também. É desta garantia que surgem os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Assim, segundo os estudos da doutrina, os princípios da proporcionalidade e razoabilidade se mostram implícitos na Constituição, e atuam de modos distintos. De acordo com Luís Roberto Barroso⁶⁰, eles aparecem como instrumento a ser adotado para interpretação das normas constitucionais, mas pela ótica de Fredie Didier Jr.⁶¹, são corolários do princípio do devido processo legal.

Quanto à máxima da proporcionalidade, ela traz a medida a ser tomada e estabelece o norte para alcançar a justiça do caso concreto.

⁵⁸ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 298.

⁵⁹ DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. v. II. 10. ed., Salvador, BA: JusPODIVM, 2015, p. 33.

⁶⁰ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 298.

⁶¹ DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. v. II. 10. ed., Salvador, BA: JusPODIVM, 2015, p. 33.

Nos ensinamentos de José dos Santos Carvalho Filho⁶² verifica-se o tríplice fundamento do princípio da proporcionalidade:

a) adequação, significando que o meio empregado na atuação deve ser compatível com o fim colimado; b) exigibilidade, porque a conduta deve ter-se por necessária, não havendo outro meio menos gravoso ou oneroso para alcançar o fim público, ou seja, o meio escolhido é o que causa o menor prejuízo possível para os indivíduos; c) proporcionalidade em sentido estrito, quando as vantagens a serem conquistadas superam as desvantagens.

No tangente ao princípio da razoabilidade, serve ele como instrumento de valoração do fato concreto em relação ao direito a ser aplicado, interpreta-se certa circunstância jurídica sob aspectos qualitativos, sem se afastar dos parâmetros legais.

Sobre o princípio, Fábio Corrêa Souza de Oliveira⁶³ conceitua que:

O razoável é conforme a razão, racional. Apresenta moderação, lógica, aceitação, sensatez. A razão enseja conhecer e julgar. Expõe o bom senso, a justiça, o equilíbrio. Promove a explicação, isto é, a conexão entre um efeito e uma causa. É contraposto ao capricho, à arbitrariedade. Tem a ver com a prudência, com as virtudes morais, com o senso comum, com valores superiores propugnado em data comunidade.

Essa é a condução dos princípios como mandados de otimização⁶⁴. Eles enaltecem valores que mensurados nos casos concretos, diante das normas jurídicas pertinentes, fazem por si mesmos prevalecer ou recuar, conforme a situação em análise, tornando possível a concessão de tutelas provisórias satisfativas em desfavor da Fazenda Pública, mesmo que seus atos se presumam legais, para afastá-los ou para determinar a prática deles no caso de omissão do ente público, sem que tal possa ser havido como ilegítimo.

Desta forma, avalia-se o princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos otimizado com o princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional, e no caso específico adota-se a prevalência de um deles, sendo possível a concessão da tutela provisória de urgência satisfativa mesmo nas hipóteses de vedação legal, conforme a necessidade do caso.

⁶² CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 31. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2017, p. 31.

⁶³ OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. *Por uma teoria dos princípios: o princípio constitucional da razoabilidade*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003, p.92.

⁶⁴ ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p.112.

6 CONCLUSÃO

O desenvolvimento do presente estudo possibilitou uma análise da legislação e dos princípios da presunção de legitimidade dos atos administrativos e da inafastabilidade da tutela jurisdicional para concluir sobre a possibilidade da aplicação de tutelas provisórias nas ações contra a Fazenda Pública.

Pode-se verificar ser possível a concessão de tutela antecipada em ações contra a Fazenda Pública, mesmo nos casos abarcados pelas vedações legais, e que não há inconstitucionalidade nelas.

Verificou-se que nos casos vedados o juiz pode demonstrar fundamentadamente a exceção, afastando a norma proibitiva e concedendo a medida, pois são apenas hipóteses que necessitam de uma análise mais minudenciada do magistrado, sendo exigida a presença de requisitos mais extremos por tratarem de assuntos com mais riscos de irreversibilidade. A proibição visa evitar a vulgarização das tutelas provisórias. Não existindo, portanto, perigos exacerbados de inefetividade do direito pela demora da tutela, deve-se ater à lei e indeferir a medida.

Assim, mesmo havendo a presunção de legitimidade como princípio dos atos administrativos, protegendo-os abstratamente, poderá o juiz conceder medidas provisórias antecipadas contra o Poder Público se na ponderação de valores e princípios extraídos da presunção de legitimidade e da garantia da inafastabilidade da tutela jurisdicional no caso em questão concluir que o peso do direito tutelado na medida é maior do que o da proteção do ato administrativo. Determinando com base nos conceitos apresentados e na ótica pós-positivista do trabalho a possibilidade da aplicação das medidas antecipadas contra o Poder Público.

Portanto, haverá o magistrado de se valer da proporcionalidade e da razoabilidade para ponderar os valores envolvidos no caso concreto e otimizá-los de forma a sobrepor um, este que vai determinar se deve ou não conceder a tutela antecipada contra a Fazenda Pública na dada situação, privilegiando o direito que for mais evidente.

O tema se mostra importante no âmbito do Judiciário, diante de casos recorrentes nas varas e tribunais brasileiros, a aplicação do instituto da tutela antecipada nas ações contra a Fazenda Pública deve ser analisada e aperfeiçoada em consonância com os princípios constitucionais, de forma a não gerar eventuais conflitos entre eles. Mais pesquisas devem desenvolver o tema considerando os casos concretos, visando

contribuir para evolução da normatização processual brasileira, ensejando uma aplicação mais justa e razoável de institutos processuais em conformidade com a Constituição.

Por fim, restou-se demonstrada a aplicação do instituto nos casos em desfavor à Fazenda Pública, mesmo havendo previsões de vedação, há nos casos concretos a possibilidade dos juízes avaliarem e ponderarem o embate dos princípios para melhor alcançar a justiça real, segundo os preceitos da Constituição.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> acesso em 27 mai. 2017.

BRASIL. Código de processo civil (2015). Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> acesso em 27 mai. 2017.

BRASIL. Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992, dispõe sobre a concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> acesso em 27 mai. 2017.

BRASIL. Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009, disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> acesso em 27 mai. 2017.

BRASIL. Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, dispõe sobre o fundo de garantia do tempo de serviço e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> acesso em 24 jun. 2017.

BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 2014.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 31. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2017.

CARVALHO, Matheus. *Manual de direito administrativo*. 4. ed. Salvador, BA: JusPODIVM, 2017.

CASSAGNE, Juan Carlos. *El Acto administrativo*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1999

COSTA, Eduardo José da Fonseca. *As leis “impeditivas” de liminar realmente impedem?* In: ALVIM, Eduardo Arruda; RAMOS, Glauco Gumerato; MELO, Gustavo de Medeiros; ARAÚJO, José Henrique Mouta (coords.). *O novo mandado de segurança: estudos sobre a Lei 12.016/2009*. Belo Horizonte, MG: Fórum, 2010.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. *A fazenda pública em juízo*. 13. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2016.

COL, Helder Martinez Dal. *Tutela cautelar, tutela antecipada e a proibição de concessão de liminares contra a Fazenda Pública*. Caxias do Sul: Plenum, 2005.

- DECOMAIN, Pedro Roberto. *Mandado de segurança (o tradicional, o novo e o polêmico na lei 12.016/09)*. São Paulo: Dialética, 2009.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2000
- DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. v. II. 10. ed., Salvador, BA: JusPODIVM, 2015.
- JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de processo civil comentado artigo por artigo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.
- MARINS, James. *Direito processual tributário brasileiro*. 6. ed. São Paulo: Dialética, 2012.
- MARTINS, Ricardo Marcondes. *Atributos do ato administrativo*. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/19/edicao-1/atributos-do-ato-administrativo>> acesso em: 22/06/2017.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 42. ed., São Paulo: Malheiros, 2016.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- OLIVEIRA, Fábio Corrêa Souza de. *Por uma teoria dos princípios: o princípio constitucional da razoabilidade*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003.
- OLIVEIRA, Farlei Martins de. *Presunção de legitimidade dos atos administrativos e tutela antecipada*. Revista da Advocacia-Geral da União. Brasília, n.5 (dez. 2004), p. 75-102.
- PASSOS, J.J. Calmon. *Da antecipação da tutela, reforma do código de processo civil*, 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- PEREIRA, Hélio do Vale. *O novo mandado de segurança: comentários à lei nº 12.016, de 7/8/2009*. Florianópolis, SC: Conceito Editorial, 2010.
- PITA, Flávia Almeida. *A inefetividade da Tutela Antecipada contra a Fazenda Pública*. Doutrina. [S.l.]. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br>> acesso em 16 de jan. de 2017.

ROQUE, Andre Vasconcelos; DUARTE, Francisco Carlos. *Mandado de segurança: comentários à lei 12.016/09*. Curitiba, PR: Juruá, 2011.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil – v. I*. 57. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2016.

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

ZAVASCKI, Teori Albino. *Antecipação da tutela*, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.