

# A estabilização da tutela antecipada e a Fazenda Pública

*Felipe Galego*

Servidor efetivo do TJMG.

Mestre em Direito pelo PPGD da Universidade FUMEC. Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Gama Filho.

*Sérgio Henriques Zandoná Freitas*

Assessor Judiciário do TJMG.

Pós-Doutor em Direito pela UNISINOS e pela Universidade de Coimbra. Doutor, Mestre e Especialista em Direito Processual pela PUC Minas.

## 1 Introdução

A Lei nº 13.105/2015 (BRASIL, 2015), que entrou em vigor em 17 de março de 2016, instituiu, no ordenamento jurídico brasileiro, o Código de Processo Civil de 2015 — CPC/2015.

Dentre as inúmeras alterações e novidades trazidas pela nova legislação ao Direito Processual Civil, destaca-se a completa reformulação do instituto das tutelas provisórias.

O CPC/2015 dividiu a tutela provisória em duas espécies: tutela de urgência e tutela de evidência (art. 294, *caput*). A tutela de evidência é regulada no art. 311 do CPC/2015, e a de urgência, de natureza cautelar e antecipada, nos arts. 300 a 310 do CPC/2015. O novel diploma processual também inovou na possibilidade de as tutelas provisórias serem requeridas em dois momentos processuais diferentes, denominados antecedente e incidental.

A tutela provisória assumirá caráter incidental quando pleiteada, mediante petição simples, no bojo de um processo de conhecimento ou execução que já estiverem em curso. Também será incidental a tutela provisória requerida na petição inicial, juntamente com o pedido principal.

Na hipótese de a urgência anteceder a ação principal (ou o pedido principal), o CPC/2015 prevê a possibilidade de requerimento da tutela de urgência em caráter antecedente, criando, para tanto, dois procedimentos próprios: o procedimento antecedente para a tutela antecipada (arts. 303 e 304 do CPC/2015) e o procedimento antecedente para a tutela cautelar (arts. 305 a 310 do CPC/2015).

No procedimento previsto para a tutela provisória antecipada requerida em caráter antecedente, o legislador criou, no art. 304 do CPC/2015, a possibilidade de estabilização

da medida eventualmente concedida e a consequente extinção do feito, na hipótese de não interposição de recurso em face da respectiva decisão.

Por não ter previsão expressa no CPC/2015 sobre o cabimento da estabilização da tutela antecipada concedida em desfavor da Fazenda Pública, essa questão tem gerado discussão na doutrina e nos tribunais. Portanto, a justificativa deste trabalho consiste na necessidade de analisar a possibilidade de aplicação do referido instituto em desfavor da Fazenda Pública, diante de suas prerrogativas/privilégios.

Para tanto, será realizado estudo sobre os contornos e regras especiais de atuação da Fazenda Pública em juízo. Em um segundo momento, será estudada a antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, bem como as hipóteses nas quais a concessão da tutela antecipatória é vedada.

## **2 Fazenda Pública em juízo: considerações relevantes**

O termo “Fazenda Pública”, no âmbito do Direito Processual Civil, abrange todas as pessoas jurídicas de direito público que figuram como parte no polo ativo ou passivo de demanda judicial, sejam elas da administração pública direta ou indireta (GUERRA, 2016, p. 389). Logo, além dos entes federados, incluem-se também as autarquias, as agências reguladoras e as fundações públicas de direito público.

Marco Antônio Rodrigues (2016) ressalta que as empresas públicas e sociedades de economia mista, embora não se enquadrem no conceito de Fazenda Pública, excepcionalmente também podem se beneficiar de faculdades, benefícios e regras especialmente previstas às pessoas jurídicas de direito público, se forem prestadoras de serviço público, como forma de proteção à continuidade do serviço que desenvolvem.

Segundo os ensinamentos de Bandeira de Mello (2009), o princípio da isonomia preceitua que sejam tratadas igualmente as situações iguais e desigualmente as desiguais, não havendo como desequiparar pessoas e situações, quando nelas não se encontram fatores desiguais.

Sob a justificativa de alcançar essa igualdade material, no âmbito processual, entre a Fazenda Pública e os que litigam em face dela, bem como visando garantir e preservar a efetiva defesa do interesse público, o legislador, tanto no CPC/2015 como na legislação extravagante, atribuiu à Fazenda Pública algumas prerrogativas processuais.

Rodrigues enumera algumas dessas prerrogativas:

Como exemplo do primeiro grupo de hipóteses, tem-se a previsão do art. 183 do Código de Processo Civil de 2015, que institui prazo em dobro para as

manifestações processuais da Fazenda Pública, o que também é instituído em favor do Ministério Público e da Defensoria Pública, respectivamente nos arts. 180 e 186, e que se opõe ao regime incidente sobre os particulares, que em geral gozam de prazo simples para a prática de tais atos processuais. Já exemplificando o segundo tipo de previsões diferenciadas, pode-se elencar a previsão de procedimentos especiais típicos da Fazenda Pública em juízo, instituídos por leis específicas, como é o caso do procedimento do mandado de segurança, regulado pela Lei nº 12.016/09, e o da ação popular, estabelecido pela Lei nº 4.717/65 (RODRIGUES, 2016).

José Roberto de Moraes assim justifica e defende as prerrogativas processuais dos entes públicos:

[...] quando a Fazenda Pública está em juízo, ela está defendendo o erário. Na realidade, aquele conjunto de receitas públicas que pode fazer face às despesas não é de responsabilidade, na sua formação, do governante do momento. É toda a sociedade que contribui para isso. [...] Ora, no momento em que a Fazenda Pública é condenada, sofre um revés, contesta uma ação ou recorre de uma decisão, o que se estará protegendo, em última análise, é o erário. É exatamente essa massa de recurso que foi arrecadada e que evidentemente supera, aí sim, o interesse particular. Na realidade, a autoridade pública é mera administradora (MORAES, 2000, p. 69).

Sobre esse tratamento processual diferenciado atribuído ao Poder Público em relação aos particulares, Gustavo Binbenbom enumera as seguintes condições imprescindíveis para que a concessão de prerrogativas à Fazenda seja constitucionalmente legítima:

- (I) a compressão do princípio da isonomia (isto é, a discriminação criada em desfavor dos particulares) seja apta a viabilizar o cumprimento, pelo Estado, dos fins que lhe foram cometidos pela Constituição ou pela lei;
- (II) o grau ou medida da compressão da isonomia (isto é, a extensão da discriminação criada em desfavor dos particulares) deve observar o limite do estritamente necessário e exigível para viabilizar o cumprimento, pelo Estado, dos fins que lhe foram cometidos pela Constituição ou pela lei;
- (III) por fim, o grau ou medida do sacrifício imposto à isonomia deve ser compensado pela importância da utilidade gerada, numa análise prognóstica de custos para os particulares e benefícios para a coletividade como um todo (BINENBOJM, 2006, p. 114).

Por outro lado, alguns autores tecem severas críticas a esses privilégios, sustentando, inclusive, inconstitucionalidade. Entre eles, Rosemiro Pereira Leal afirma que,

Processualmente, na democracia, é inconcebível uma desigualdade jurídica fundamental, porque, se tal ocorresse, romper-se-ia com as garantias constitucionais do processo em seus princípios enunciativos do contraditório, isonomia, ampla defesa na produção, correição e aplicação do direito, inclusive do próprio direito constitucional. Daí, também, a inconstitucionalidade de diversos trechos do ordenamento jurídico brasileiro que estabelecem prazos diferentes,

foros diferentes, tratamentos pessoais e funcionais diferentes, para os sujeitos do processo (LEAL, 2005, p. 80).

De qualquer forma, é de se observar que o Direito Processual Civil brasileiro possui uma verdadeira subespécie, dentre as diversas apontadas na doutrina, qual seja o Direito Processual da Fazenda Pública, com as inúmeras regras processuais específicas para situações nas quais pessoas jurídicas de direito público figuram como sujeitos em demandas judiciais.

### 3 A tutela antecipada e a Fazenda Pública

Com a evolução das tutelas provisórias no Direito brasileiro e do advento da possibilidade da tutela antecipada em qualquer procedimento, como já foi visto em capítulo próprio,<sup>1</sup> iniciou-se pequena discussão sobre a aplicação do instituto em face da Fazenda Pública. Marco Antônio Rodrigues destaca a divergência que surgiu entre os estudiosos:

No entanto, mesmo na vigência do CPC de 1973, o legislador não mencionou expressamente se esse instituto poderia ser aplicado em face da Fazenda Pública, uma vez que regra geral do processo de conhecimento, ou se somente seria admissível em ações de procedimento especial nas quais houvesse previsão própria em face das pessoas jurídicas de direito público, como é o caso do mandado de segurança - art. 7º, inciso III, da Lei nº 12.016. Diante desse quadro, alguns autores defendiam a impossibilidade de aplicar a tutela antecipada de forma genérica, com base no art. 273 do CPC, à Fazenda Pública (RODRIGUES, 2016).

O referido autor apresenta os dois principais argumentos daqueles que defenderam que a tutela antecipada não poderia ser aplicada contra a Fazenda Pública:

Em primeiro lugar, o reexame necessário das sentenças, previsto no art. 475 do CPC, atuaria como obstáculo em face da tutela antecipada. Isso porque, se a sentença, que, em regra, possui cognição exauriente, está sujeita à confirmação pelo Tribunal, para que produza eficácia plena, a tutela antecipada, que é tomada em cognição sumária — ou seja, mero juízo de probabilidade —, não poderia ser cabível em face das pessoas jurídicas de direito público. Caso contrário, a antecipação dos efeitos da sentença, que é decisão de cunho provisório, teria mais força sobre a Fazenda do que a própria sentença, uma vez que não tem previsão de sujeição ao reexame necessário. Ademais, um segundo fundamento seria o regime do precatório para satisfação de condenações judiciais pela Fazenda Pública, previsto no art. 100 da Constituição da República. Na forma do art. 100, *caput* e parágrafo 5º, a inclusão de verba no orçamento da entidade de direito público para pagamento da condenação depende de trânsito em julgado da decisão exequenda, e a satisfação do precatório se dará na ordem cronológica de sua apresentação. Assim, não seria possível falar-se em antecipação de tutela em

---

<sup>1</sup> A tutela antecipada “é instituto que foi trazido em caráter geral para o CPC de 1973 com a Lei nº 8.952/94, que alterou o art. 273 daquele, como forma de antecipação dos efeitos da sentença de mérito” (RODRIGUES, 2016).

face da Fazenda com consequências pecuniárias, pois isso significaria uma indireta violação ao aludido dispositivo constitucional, em virtude do dispêndio de verbas orçamentárias em decorrência de decisão judicial e sem observância da ordem cronológica para pagamentos (RODRIGUES, 2016).

A despeito de tais argumentos, pacificou-se o entendimento no sentido de ser possível conceder tutelas provisórias satisfativas em face dos entes públicos.

A regra de expedição de precatórios, prevista no art. 100 da Constituição da República (BRASIL, 1988) não pode justificar a completa impossibilidade de concessão de tutela antecipada em desfavor da Fazenda, eis que o referido regime restringe-se à hipótese de condenação da Administração Pública ao pagamento de quantia certa. Dessa forma, perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, quando a medida pleiteada tiver natureza de obrigação de fazer, não fazer ou entrega de coisa.

Sobre a alegada necessidade de reexame necessário, a rejeição desse argumento é ainda mais simples. A remessa necessária não pode ser óbice para a concessão da tutela antecipada contra o ente público, tendo em vista tratar-se de provimento emergencial e de natureza interlocutória, e a legislação somente exige o indispensável duplo grau de jurisdição para eficácia das sentenças de mérito proferidas contra a Fazenda (SILVA, 199, p. 146).

Nessa esteira, Luiz Guilherme Marinoni e Sergio Cruz Arenhart (2009) defendem que, se é possível a tutela antecipada em desfavor de um particular, nada impede a concessão da mesma medida em face da Fazenda Pública, eis que, se o particular não tivesse direito a tal medida de urgência contra os entes públicos, seria o mesmo que afirmar que o jurisdicionado poderia ser lesado pela Fazenda, quando esta figurar no polo passivo de uma demanda.

Leonardo Carneiro da Cunha arremata:

A tutela de urgência, seja a cautelar, seja a satisfativa, é cabível contra a Fazenda Pública. É bem verdade que a legislação veda a tutela de urgência contra a Fazenda Pública em várias hipóteses, tal como será examinado no subitem seguinte. Significa que, nas hipóteses não alcançadas pelas vedações legais, é plenamente possível a concessão de tutela de urgência contra a Fazenda Pública. Cabível, portanto, com as ressalvas das hipóteses previstas em diversos dispositivos legais, a tutela de urgência contra a Fazenda Pública (CUNHA, 2017, p. 306).

Na linha desses fundamentos, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de admitir antecipação de tutela em face da Fazenda Pública.<sup>2</sup> Destaca-se o seguinte julgado:

Direito administrativo. Processual civil. Recurso especial. Servidor público. Mandado de segurança. Execução provisória da sentença. Art. 475, II, do CPC. Inaplicabilidade. Liminar determinando o bloqueio de verbas públicas. Possibilidade. Precedentes. Recurso especial conhecido e improvido. - 1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a regra prevista no art. 475, II, do CPC não constitui óbice à execução de sentença proferida em mandado de segurança. - 2. É possível a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas hipóteses não vedadas pelo art. 1º-B da Lei 9.494/97 e 1º, § 4º, da Lei 5.021/66, como na hipótese dos autos, em que a liminar concedida pelo Juízo *a quo* foi no sentido de determinar o bloqueio de verbas públicas para garantir o pagamento dos vencimentos cobrados pelos recorridos, e não o pagamento propriamente dito (BRASIL, 2007).

Portanto, a despeito de uma inicial controvérsia à época de sua positivação, a possibilidade de aplicação da antecipação dos efeitos da tutela em face da Fazenda Pública é hoje questão pacificada, tanto na doutrina quanto na jurisprudência.

#### **4 Limitações à antecipação dos efeitos da tutela em face da Fazenda Pública**

A despeito, em regra, da possibilidade da antecipação dos efeitos da tutela em face da Fazenda Pública, existem normas especiais, vedando, em certas hipóteses, a concessão de medidas de urgência em face das pessoas jurídicas de direito público.

A Lei nº 12.016/09 (BRASIL, 2009), que regula o mandado de segurança, prevê, no § 2º do art. 7º, diversas vedações à concessão de medidas de urgência em sede daquele remédio constitucional. Além disso, a referida Lei, em seu § 5º, estendeu tais proibições à tutela antecipada. Confirmam-se os aludidos dispositivos:

§ 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. [...]

§ 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 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil (BRASIL, 2009).

Outro diploma legal que se destaca no assunto é a Lei nº 8.437/92 (BRASIL, 1992), que dispõe sobre a concessão de medidas cautelares em face do Poder Público,

---

<sup>2</sup> Nesse sentido: AgRg no REsp 1120170/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 3/11/2009; RMS 25828/DF, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 25/8/2009, DJU de 13/10/2009; AgRg no Ag 1161985/ES, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 22/6/2010, DJU de 2/8/2010.

que, em seu art. 1º, *caput*, e §§ 1º e 3º, veda a concessão de providências liminares em algumas hipóteses:

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.

§ 2º O disposto no parágrafo anterior não se aplica aos processos de ação popular e de ação civil pública.

§ 3º Não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação (BRASIL, 1992).

Essas regras impeditivas de liminares contra a Fazenda Pública restaram estendidas às hipóteses de antecipação de tutela, em razão da edição da Lei nº 9.494/1997 (BRASIL, 1997), consoante se observa do seu art. 1º, que estabelece:

Art. 1º Aplica-se à tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil o disposto nos arts. 5º e seu parágrafo único e 7º 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 (BRASIL, 1997).

Por sua vez, o art. 1.059 do CPC/2015, ratificando as vedações previstas na legislação esparsa, aplicou às tutelas provisórias, ou seja, tanto à de urgência, cautelar e antecipada, como à de evidência, as previsões do art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/09 (BRASIL, 2009), e dos arts. 1º a 4º da Lei nº 8.437/92 (BRASIL, 1992). “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” (BRASIL, 2015).

Conforme Leonardo Carneiro da Cunha (2017), parte significativa da doutrina brasileira entende que as vedações legais à concessão de tutela de urgência são inconstitucionais, por atentarem contra a garantia da inafastabilidade da tutela jurisdicional.

Por outro lado, há autores que defendem inexistir inconstitucionalidade, porque essas regras não estariam a vedar ou restringir a concessão da tutela de urgência, mas sim a retratar hipóteses em que não se fariam presentes os requisitos para a sua concessão, ou porque esta seria irreversível, ou porque ausente o risco de dano. Segundo Francisco Cavalcanti:

Inconstitucional seria a criação de limitações, restringindo o princípio da plenitude da tutela jurisdicional. Tal ocorreria, caso a restrição na concessão de liminares

atingisse, inclusive, aquelas representadas por medidas conservativas e assecuratórias, ensejando o perecimento de direito (CAVALCANTI, 2009, p. 115-116).

Nesse sentido, cumpre notar que o Supremo Tribunal Federal já foi provocado a analisar vedações à concessão de liminares em face da Fazenda Pública, instituídas pela Medida Provisória nº 173, de 1990, e reconheceu sua constitucionalidade<sup>3</sup> (BRASIL, 1990). Da mesma forma, o Supremo Tribunal Federal analisou, em sede cautelar, a constitucionalidade do art. 1º da Lei nº 9.494/97, que regulava, antes do art. 7º, § 5º, da Lei nº 12.016/09, muitas proibições à antecipação da tutela em face das pessoas jurídicas de direito público. De igual modo, a Corte Suprema posicionou-se no sentido de que as restrições não representam inconstitucionalidade<sup>4</sup> (BRASIL, 1998).

Sobre as restrições legais e a discussão sobre sua constitucionalidade, Cunha muito bem sintetiza:

Não há inconstitucionalidade na vedação. Nas hipóteses previstas em lei, não é possível, em princípio, haver a tutela de urgência contra a Fazenda Pública. Pode, porém, o juiz, demonstrando fundamentadamente, que a hipótese reclama uma regra de exceção, afastar a norma e conceder a medida. O certo, e enfim, é que tais restrições reclamam exegese restritiva, somente sendo vedada a concessão da tutela de urgência nos casos expressamente indicados no dispositivo legal (CUNHA, 2017, p. 313).

Dessa forma, conclui-se que a simples previsão abstrata de proibição ao deferimento de medidas liminares não representa ofensa à Constituição, e, mesmo nas hipóteses de vedação legalmente previstas, as tutelas podem ser concedidas, desde que se configure, na espécie, uma hipótese excepcional de extremo perigo.

## **5 A estabilização da tutela antecipada antecedente concedida em face da Fazenda Pública**

Sendo, portanto, possível a concessão da tutela antecipada em face da Fazenda Pública, surge importante questão relacionada à possibilidade ou não de estabilização dessa tutela, quando concedida em caráter antecedente.

Um dos fortes argumentos para a defesa da impossibilidade de estabilização em desfavor da Fazenda Pública é a impossibilidade de aplicação do efeito material da revelia, quando são indisponíveis os interesses, conforme art. 345, inciso II, do CPC/2015.

Marco Antônio Rodrigues assevera:

---

<sup>3</sup> Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 223, Rel. Min. Paulo Brossard, Rel. do Acórdão Min. Sepúlveda Pertence.

<sup>4</sup> Ação Direta de Constitucionalidade nº 4, Rel. Min. Sydney Sanches.

Diante desse mecanismo de obtenção de tutela antecipada e de sua possível estabilização, surge a dúvida se é possível manejá-lo em face das pessoas jurídicas de direito público. A resposta a tanto parece ser negativa. Recorde-se que a ausência de contestação a uma demanda leva, via de regra, à revelia, com seu consequente efeito de presunção de veracidade das afirmações autorais, na forma do art. 344 do CPC. Ocorre que a Fazenda Pública não fica sujeita a tal efeito material, considerando que este não incide quando estiverem em jogo direitos indisponíveis, consoante prevê o art. 345, II, do CPC (RODRIGUES, 2016).

Contudo, esse não é o mais correto entendimento.

Primeiro, importante pontuar que a estabilização da tutela consiste em mais uma técnica de monitoria, agora generalizada e possível para defesa de qualquer direito material. É o que nos ensina Didier Júnior, Braga e Oliveira:

A estabilização da tutela antecipada representa uma generalização da técnica monitoria para situações de urgência e para a tutela satisfativa, na medida em que viabiliza a obtenção de resultados práticos a partir da inércia do réu. [...] Sucede que, ao mesmo tempo em que mantém e amplia a ação monitoria, o legislador vai além e generaliza a técnica monitoria, introduzindo-a no procedimento comum para todos os direitos prováveis e em perigo, que tenham sido objeto de tutela satisfativa provisória antecedente. O modelo da ação monitoria (arts. 700 a 702, CPC) deve ser considerado o geral — é possível, inclusive, pensar em um microsistema de técnica monitoria, formado pelas regras da ação monitoria e pelos arts. 303 a 304 do CPC, cujos dispositivos se complementam reciprocamente (DIDIER JÚNIOR; BRAGA; OLIVEIRA, 2015, p. 604-605).

Em uma interpretação sistemática do CPC/2015, é possível verificar a expressa possibilidade das técnicas de monitorização do processo contra o poder público. Tornando positivado o que já estava sedimentado no Superior Tribunal de Justiça,<sup>5</sup> o CPC/2015, em seu art. 701, § 4º,<sup>6</sup> expressamente prevê a possibilidade de ação monitoria em face do ente público.

Logo, se a inércia do Estado permite, na ação monitoria, constituição do título executivo judicial, não há motivos para impedir que essa mesma inércia do ente público provoque a estabilização da tutela antecipada concedida em caráter antecedente.

Nesse sentido, o Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC) editou o Enunciado nº 582, prevendo que "cabe estabilização da tutela antecipada antecedente contra a Fazenda Pública".

O Tribunal de Justiça de São Paulo já se posicionou pelo cabimento da estabilização da tutela em face da Fazenda Pública, nos termos do seguinte julgado:

---

<sup>5</sup> "Súmula 339: É cabível ação monitoria contra a Fazenda Pública."

<sup>6</sup> "[...] § 4º Sendo a ré Fazenda Pública, não apresentados os embargos previstos no art. 702, aplicar-se-á o disposto no art. 496, observando-se, a seguir, no que couber, o Título II do Livro I da Parte Especial.

§ 5º Aplica-se à ação monitoria, no que couber, o art. 916."

Agravo de instrumento. Ato judicial impugnado. Deferimento de tutela de urgência. Medicamentos. Tutela antecipada em caráter antecedente. Antecipada em caráter antecedente. Estabilização da decisão. Cabimento em face da Fazenda Pública. - Matéria devolvida em sede de agravo. Impugnação da Fazenda considera as limitações para concessão da tutela antecipada em caráter antecedente. Inteligência do art. 304 do CPC. A estabilização não qualifica a formação da coisa julgada. A estabilização da decisão estende a chamada técnica monitoria para as tutelas de urgência, porque condiciona o resultado do processo ao comportamento do réu (*secundum eventus defensionis*). Realidade compatível com o regime jurídico que rege os atos do Estado em juízo, a exemplo do que ocorre com a ação monitoria, na qual a formação do título executivo é decorrência da inércia do réu (Súmula 339 do STJ). Possibilidade de demandar o autor para rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada. Inexistência de óbices para requerer tutela antecipada antecedente em face da Fazenda Pública. Prazo para cumprimento e multa fixada. Ausência de elementos que justifiquem a fixação e prazo exíguo para fornecimento de medicamento não contido na lista de dispensação obrigatória por parte do Estado. Prazo majorado para 30 dias e multa diária reduzida para R\$200,00, limitada a R\$60.000,00. Recurso parcialmente provido (SÃO PAULO, 2016).

O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais também já sinalizou pela possibilidade de aplicação do instituto contra a administração pública:

Apelação cível. Procedimento da tutela antecipada requerida em caráter antecedente. Ausência de recurso. Interpretação literal do art. 304 do NCPC. Estabilização da tutela provisória de urgência antecipatória. Aplicabilidade à Fazenda Pública. - O art. 304 apresenta uma redação clara em relação ao requisito para se tornar estável a tutela de urgência na modalidade antecipada, isto é, a não interposição de recurso contra a decisão que a conceder. - O legislador optou por utilizar o termo "recurso" contra a decisão que conceder a tutela de urgência, na modalidade antecipada, não cabendo ao intérprete sua ampliação, no sentido de admitir qualquer impugnação para obstaculizar a estabilização da tutela concedida, com a consequente extinção do processo. - Lecionam os Professores Érico Andrade (UFMG) e Dierle Nunes (PUC Minas) que, se obtida a tutela de urgência, no procedimento preparatório da tutela antecipatória (satisfativa), e o réu não impugnar a tutela concedida, mediante recurso de agravo de instrumento (art. 1.015, I, novo CPC), o juiz vai extinguir o processo e a medida liminar antecipatória da tutela vai continuar produzindo seus efeitos concretos mesmo na ausência de apresentação do pedido principal (art. 304, §§1º e 3º, novo CPC). - A Fazenda Pública se submete ao regime de estabilização da tutela antecipada, por não se tratar de cognição exauriente sujeita a remessa necessária (Enunciado 21 sobre o NCPC do TJMG). Recurso improvido (MINAS GERAIS, 2016).

Ultrapassada a questão da possibilidade, passa-se a outro questionamento: aplica-se a remessa necessária à hipótese de decisão que extingue o processo e declara a estabilização da tutela antecipada antecedente não recorrida contra a Fazenda Pública?

Há quem diga que, estabilizada a tutela de urgência, é preciso proceder à remessa necessária, a fim de que o tribunal confirme a decisão e se possa, efetivamente, ter a estabilização prevista no art. 304 do CPC/2015.

Segundo Marcos Antônio Rodrigues, o pronunciamento que extingue o processo e declara estabilizada a tutela é uma verdadeira sentença, que encerra a fase de

conhecimento, logo, deve ser objeto de reexame necessário, considerando a estabilização que gerará, apesar de não ter decidido definitivamente o mérito (RODRIGUES, 2016).

Por outro lado, o art. 496<sup>7</sup> do CPC/2015, ratificando o que está previsto no código anterior, estabelece que as sentenças na oportunidade especificadas estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeitos senão depois de confirmadas. Logo, inadequado interpretar o dispositivo de forma tão ampla, para também alcançar as sentenças que declaram estabilizadas as tutelas antecipadas, pois que estas extinguem o processo sem análise do mérito, logo, não fazem coisa julgada material.

Nesse sentido, leciona Leonardo Carneiro da Cunha:

Não é, porém, passível de remessa necessária a decisão que concede a tutela de urgência contra a Fazenda Pública. A estabilização, para ocorrer, não depende de remessa necessária. Isso porque a estabilização, como se viu, não se confunde com a coisa julgada. A remessa necessária é imprescindível para que se produza a coisa julgada (CUNHA, 2017, p. 323).

Vê-se, portanto, que é possível a estabilização da tutela antecipada concedida em desfavor da Fazenda Pública e que a sentença que extingue o feito e declara a tutela estabilizada não se sujeita ao reexame necessário.

## 6 Conclusão

A Fazenda Pública, quando em juízo, goza de diversos privilégios processuais, também chamados de regras especiais, dentre as quais sobressaem a prerrogativa de prazos diferenciados e a impossibilidade de aplicação do efeito material da revelia.

Muitas dessas prerrogativas são justificadas em virtude da existência do interesse público, sendo, portanto, imprescindíveis para assim evitar condenações absurdas ou prejuízos exorbitantes para o erário.

A despeito de tais prerrogativas, entende-se que a tutela de urgência satisfativa antecedente pode ser concedida contra a Fazenda Pública, estando a decisão apta a estabilizar-se. Em outras palavras, é possível que haja a estabilização da tutela provisória contra a Fazenda Pública, ressalvadas, por óbvio, as restrições legalmente previstas à concessão da tutela antecipada em desfavor dos entes públicos.

---

<sup>7</sup> “Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I – proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; II – que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal” (BRASIL, 2015).

Assim, nos casos em que se permite a tutela de urgência contra o Poder Público, são possíveis a concessão da tutela satisfativa antecedente e sua consequente estabilização em caso de inércia da Fazenda, sendo certo que a sentença que declara a estabilização e extingue o feito não se sujeita ao reexame necessário.

## Referências

BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BRASIL. Congresso Nacional. 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. Brasília, DF, *Diário Oficial da União*, 1º jul. 1992. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8437.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8437.htm). Acesso em: 16 set. 2019.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997. Disciplina a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública, altera a Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e dá outras providências. Brasília, DF, *Diário Oficial da União*, 24 dez. 1997. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9494.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9494.htm). Acesso em: 16 set. 2018.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. Brasília, DF, *Diário Oficial da União*, 10 ago. 2009. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/l12016.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12016.htm). Acesso em: 16 set. 2019.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF, *Diário Oficial da União*, 17 mar. 2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm). Acesso em: 5 set. 2019.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 16 set. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 845645/MG. Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima, 8 nov. 2007. *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 7 fev. 2008. Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num\\_registro=200601044074&dt\\_publicacao=07/02/2008](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200601044074&dt_publicacao=07/02/2008). Acesso em: 15 set. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 339. É cabível ação monitória contra a Fazenda Pública. *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 30 maio 2007. Disponível em: [http://www.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=\(sumula%20adj1%20%27339%27\).sub](http://www.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=(sumula%20adj1%20%27339%27).sub). Acesso em: 16 set. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de constitucionalidade nº 4. Relator: Min. Sydney Sanches. *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 11 fev. 1998. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=4&classe=ADCMC&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em: 16 set. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 223. Relator: Min. Paulo Brossard, Relator para o Acórdão: Min. Sepúlveda Pertence. *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 5 abr. 1990. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.asp?classe=ADI&numero=223&origem=AP>. Acesso em: 16 set. 2019.

BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 4.

CAVALCANTI, Francisco de Queiroz Bezerra. *O novo regime jurídico do mandado de segurança*. São Paulo: MP, 2009.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. *A Fazenda Pública em juízo*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. *Enunciado nº 582*. Cabe estabilização da tutela antecipada antecedente contra a Fazenda Pública. Disponível em: <https://www.novocpcbrasileiro.com.br/enunciados-interpretativos-sobre-o-novo-cpc-do-fppc/>. Acesso em: 16 set. 2019.

GUERRA, Patrícia Moreira. Antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional contra a Fazenda Pública. In: CASTRO, João Antônio Lima (Org.) *Direito Processual*. Belo Horizonte: PUC Minas, Instituto de Educação Continuada, 2016.

LEAL, Rosemiro Pereira. *Relativização inconstitucional da coisa julgada*. Temática processual e reflexões jurídicas. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz. *Curso de direito processual civil*. Processo cautelar. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. v. 4.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0004894-49.2016.8.13.0348. Relatora: Des.<sup>a</sup> Heloisa Combat. *Diário do Judiciário eletrônico*, Belo Horizonte, 8 nov. 2016. Disponível em: [http://www4.tjmg.jus.br/juridico/sf/proc\\_resultado2.jsp?listaProcessos=10348160004894001](http://www4.tjmg.jus.br/juridico/sf/proc_resultado2.jsp?listaProcessos=10348160004894001). Acesso em: 16 set. 2019.

MORAES, José Roberto de. *Prerrogativas processuais da Fazenda Pública*. São Paulo: Malheiros, 2000.

RODRIGUES, Marco Antônio. *A Fazenda Pública no Processo Civil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 2129259-58.2016.8.26.0000. Relator: Des. José Maria Câmara Junior. *Diário de Justiça do Estado de São Paulo*, São

Paulo, 28 set. 2016. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=9852262&cdForo=0>. Acesso em: 16 set. 2019.

SILVA, Ricardo Pelegrino Mendes. *Execução contra a Fazenda Pública*. São Paulo: Malheiros, 1999.