

Da Antecipação da Tutela contra a Administração Pública - Possibilidade em face do art. 1º da lei 9.494/97.
Publicada na Revista Ciência Jurídica nº 88 - julho/agosto/1999 –

O art. 273 do CPC, ao instituir de modo explícito e generalizado antecipação dos efeitos da tutela pretendida veio com o objetivo de ser uma arma poderosíssima contra os males corrosivos do tempo no processo. Como se vê, a lei 8.952 de 1994 trouxe importante inovação quanto a celeridade processual, o que autoriza o Juiz, em caráter geral, a conceder liminar em qualquer ação de conhecimento, desde que sejam preenchidos e satisfeitos os requisitos necessários que o novo texto do art. 273 arrola.

Convém ressaltar que no direito europeu contemporâneo, a tutela cautelar, além de ser destinada a agilização processual, assegura também a efetividade do resultado final do processo principal. Enfatize-se que são reclamos de justiça que fazem a realização do Direito, evitando-se a longa e inevitável sentença final (Humberto Theodoro Júnior - As Inovações no Código de Processo Civil, Ed. Forense, 1995). Pretendeu, assim, o legislador trazer, para o nosso ordenamento jurídico, instrumentos que facilitem a vida das partes como a própria saúde da justiça, debilitada em razão de milhares de processos que se arrastam pelo tempo a fora.

Dessa forma, a modificação introduzida pela lei 8.952 de 13 de dezembro de 1994, quanto a redação do artigo 273 do CPC, propiciou a antecipação da tutela, em caráter genérico, ou seja, para aplicação em tese, a qualquer procedimento de cognição sob a forma liminar deferível sem a necessidade de observância do rito das medidas cautelares. O mestre Cândido Rangel Dinamarco, em seu livro A reforma do código de Processo Civil, 2ª edição, 1995 fls. 138, leciona: "*Antecipar para melhor tutelar. É muito antiga a preocupação pela presteza da tutela que o processo possa oferecer a quem tem razão. Os interdictos do direito romano clássico, medidas provisórias cuja concessão se apoiava no mero pressuposto de serem verdadeiras as alegações de quem as pedia, já eram meios de oferecer proteção ao provável titular de um direito lesado em breve tempo e sem as complicações no procedimento regular*"

É evidente que encontrando-se demonstrados os requisitos ensejadores da antecipação dos efeitos da tutela final, havendo a prova inequívoca do fato, além de que o direito posto, ultrapassa a simples presunção da verossimilhança, chegando a adentrar o terreno da certeza, sendo que o pagamento por via do caótico precatório, evidencia, por si só, o periculum, e, por fim, não se podendo cogitar de haver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, ex vi do art. 46 da Lei. 8.112/90.

MARCELO ROQUE ANDERSON MACIEL ÁVILA
ADVOGADO

Por outro lado, com o advento da Lei nº 9.494/97, aplicaram-se à tutela antecipada as vedações anteriormente contidas nas Leis nºs. 4.348/64, 5.021/66 e 8.437/92. Como já salientado acima, a Lei nº 9.494/97, em seu art. 1º, declarado constitucional pelo Colendo STF, o qual concedeu liminar na ação de Constitucionalidade nº 04-6/98-DF, (exatamente em razão de muitos magistrados terem declarado, *incidenter tantum*, inconstitucional tal dispositivo). Cabe, contudo, salientar que tais vedações contidas nas Leis suso referidas, não se podem aplicar aos casos em tela nesse estudo. Pois que não se trata, “in casu” de reclassificação ou equiparação de servidores, muito menos de concessão de aumento ou extensão de vantagens. Os índices pleiteados em ações de reposição estipendial não possuem natureza de aumento, mas sim de mera reposição de inflação ocorrida, simples reajuste; o que em muito difere de aumento.

Nesse sentido, aliás, brilhante é o pronunciamento do MM. Juiz Federal da 10ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, Fernando José Marques, (hoje Juiz do TRF da 2ª Região) cuja clareza ímpar, a independência, e a coragem vanguardista, nos merece o respeito e a atenção: *“ A decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº-4-6-DF é um gigantesco equívoco sob o ponto de vista da consolidação da Cidadania em nosso país. Através dela, enfraquece-se importante instrumento de realização mais célere da Justiça em situações nas quais venha a se apurar evidente ilegalidade por parte da administração em prejuízo dos cidadãos, inviabilizando desde logo a imposição de decisão concernente às obrigações de fazer que envolvam prestações pecuniárias (não discute, aqui, a exclusão das parcelas atrasadas do âmbito da antecipação, em respeito ao art.100 da Constituição), mormente de natureza alimentar. Como já brilhantemente sustentado pelo Eminentíssimo Magistrado integrante de nosso TRF, Dr. José Eduardo Carreira Alvim, analisando posição da Corte Constitucional Italiana que considerou ilegítimas leis limitativas do poder do juiz de suspender por meio de cautelar a execução de provimentos declaratórios de utilidade pública, frisou o entendimento expresso põe aquele Tribunal de que o poder de suspender a execução provimentos declaratórios de utilidade pública, frisou o entendimento expresso por aquele Tribunal de que o poder de suspender a execução de um ato administrativo é elemento conatural do sistema de tutela jurisdicional e de controle dos atos da Administração Pública, devendo ser exercido com a avaliação, caso a caso, dos danos que possam decorrer de sua gravidade e irreparabilidade (ALVIM, José Eduardo Carreira . Medidas liminares e elementos co - naturais do sistema de tutela jurídica. IN Direito , Estado e Sociedade - Revista do Departamento de Direito da PUC - Rio, nº9, agosto - dezembro de 1996, p. 164 a 167)”.*

Também no mesmo diapasão e seguindo a esteira da possibilidade do provimento antecipado, se pronunciou o Ilustre Juiz Federal Ricardo Regueira, (hoje Juiz do TRF da 2ª Região) cujos argumentos irresponsáveis, representam um marco na luta pela extinção do famigerado e caótico instituto do precatório: *VERBIS: “...O argumento mais usado para que não sejam concedidas liminares ou antecipadas tutelas contra o Estado ou ente estatais é a solvência dos mesmos, de modo, que ainda que pago com retardo, não*

MARCELO ROQUE ANDERSON MACIEL ÁVILA
ADVOGADO

restaria prejudicado o direito da parte, pois que sempre teria como receber. A afirmativa, no entanto, tenho como falaciosa e de má fé, certo que os que assim decidem nunca tiveram suas vidas a depender de uma decisão judicial e da boa vontade do funcionamento das instituições. Para mim, o Estado e, de resto, todas suas instituições são maus pagadores, aproximando-se os seus métodos da imoralidade, que aqui no caso, existe em dois sentidos, sendo o primeiro porque todos nós, membros e servidores dos Poderes Judiciário e Legislativo já recebemos o que está sendo pleiteado e, de outro, porque, legislando para si próprio, a criação do precatório nada mais é que um modo de não satisfazer o Estado o que deve a terceiros...”

De outra sorte, também não colhe o argumento pelo qual o perigo da irreversibilidade do provimento, ou ainda a ausência do risco de dano irreparável ou de difícil reparação obstariam a concessão antecipatória. É importante salientar que a lei 8.112/90 (Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União) em seus arts. 46 e 47 prevê a devolução, pelo servidor, de quaisquer quantias recebidas por determinação judicial que venha, posteriormente, a ser cassada; razão pela qual, **inexiste** “o risco da irreversibilidade do provimento”. Como quer fazer crer a Administração Pública, defendendo a constitucionalidade da Lei 9.494/97.

Note-se ainda, que quem efetua tal devolução, atualizada e em folha de pagamento, é o próprio Órgão Federal responsável pelos vencimentos dos servidores, tornando assim o provimento totalmente **reversível**, como já previa a lei 8.112/90, inexistindo, como se constata, razão para o indeferimento da pretensão antecipatória. Uma vez que afastado o perigo da irreversibilidade.

Tampouco trata-se, na hipótese, de liminar para pagamento de vencimentos, pois os servidores já os percebem, restando, apenas, defasados em relação ao poder de compra original dos salários.

Para concluir, queremos crer que é preciso, para a boa aplicação e total entrega da prestação jurisdicional, que todo instrumental colocado à disposição dos julgadores sejam adotados, de forma a romper com os procedimentos arcaicos, fato gerador de discussões sobre o papel da Justiça no Estado contemporâneo.

Marcelo Maciel Avila, Advogado Administrativo/Constitucional no Rio de Janeiro. Pós Graduando em Direito Administrativo e Administração Pública pela Universidade Estácio de Sá-RJ