



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.612 - DF (2010/0154239-7)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
IMPETRANTE : CORIOLANO DE SOUZA PINTO
ADVOGADO : ANDRE FRANCISCO NEVES SILVA DA CUNHA
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA
INTERES. : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA. MILITAR. INDENIZAÇÃO. PAGAMENTO. RETROATIVOS. PRELIMINARES REJEITADAS. AUSÊNCIA DE FIRMA DO TERMO DE ACORDO DA LEI N. 11.354, DE 2006. MERA FACULDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. MATÉRIA PACIFICADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. QUESTÃO DE ORDEM. RESSALVADA.

1. **Preliminar de ausência de direito líquido e certo.** A existência de pedido administrativo de promoção à graduação de oficial, em curso, não tem a força para desconstituir ou modificar a Portaria Ministerial cujo cumprimento é perseguido. Logo, não é suficiente para, de plano, evidenciar ausência de liquidez e certeza. **Preliminar rejeitada.**

2. **Preliminar de prescrição.** Havendo o descumprimento reiterado de parte da Portaria Ministerial, fica evidente a não incidência da prescrição. **Preliminar rejeitada.**

3. **Preliminar de inadequação da via eleita.** O descumprimento da totalidade da Portaria Ministerial evidencia uma lacuna em fazer, por parte da autoridade impetrada. Assim, não atrai os óbices das Súmulas 269 e 271, ambas do STF, nem traduz que o *writ* está sendo usado como ação de cobrança. **Preliminar rejeitada.**

4. **Preliminar de decadência para impetração.** O direito de impetração renova-se, ao passo que o descumprimento da obrigação prolonga-se no tempo, não atraindo, portanto, a fixação de um prazo decadencial para impetração. **Preliminar rejeitada.**

5. **Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*.** A Portaria do Ministro da Justiça reconhece o direito - fundado em autorização legal e constitucional -, prevendo que a sua satisfação será realizada por outra autoridade ministerial. No caso dos servidores militares, a autoridade é o Ministro da Defesa, que possui legitimidade passiva, portanto. **Preliminar rejeitada.**

6. Quanto ao **mérito**, não há sentido em alegar que o pagamento individual configura satisfação do mínimo existencial, por parte



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do Ministério da Defesa, muito menos em aduzir que o pagamento dos retroativos está cingido à reserva do possível. O caso concreto refere-se à existência de direito líquido e certo à percepção dos retroativos, nos termos do direito vigente.

7. A adesão ao Termo para o pagamento na forma proposta na Lei n. 11.354/2006 constitui mera faculdade do anistiado, uma vez que ninguém pode ser compelido a aderir a acordo para o recebimento de valor a que faz jus de forma parcelada e/ou em valor menor ao que teria direito, constituindo evidente abuso de poder o tratamento desigual aos igualmente anistiados, amparável pelo Poder Judiciário na via do mandado de segurança, nos termos do art. 5º, LXIX, da Constituição da República.

8. Demonstrada a existência de crédito específico para o pagamento dos retroativos devidos aos anistiados, e transcorrido o prazo previsto no § 4º do art. 12 da Lei 10.559/02, consubstancia-se o direito líquido e certo do impetrante ao recebimento integral da reparação econômica.

9. O tema encontra-se pacificado na Primeira Seção: MS 15.564/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 17.6.2011; MS 15.623/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 4.5.2011; MS 16.648/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 2.8.2011; MS 15.201/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 1º.2.2011; e MS 16.135/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.6.2011.

10. Cabe frisar que, em conformidade com a Questão de Ordem havida no MS 15.706/DF, julgada na Primeira Seção em 14.4.2011, o cumprimento da ordem tornar-se-á prejudicado se sobrevier a aventada revisão administrativa da Portaria concessiva de direitos.

Segurança concedida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: "A Seção, por unanimidade, concedeu a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Cesar Asfor Rocha, Teori Albino Zavascki e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.

Licenciados os Srs. Ministros Francisco Falcão e Napoleão Nunes Maia Filho.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 24 de agosto de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.612 - DF (2010/0154239-7)

RELATOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
IMPETRANTE : **CORIOLOANO DE SOUZA PINTO**
ADVOGADO : **ANDRE FRANCISCO NEVES SILVA DA CUNHA**
IMPETRADO : **MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA**
INTERES. : **UNIÃO**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por CORIOLOANO DE SOUZA PINTO, com fulcro no art. 105, I, "b", da Constituição Federal, contra ato alegadamente coator do MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA, consistente em se omitir no pagamento integral dos valores retroativos devidos em razão da anistia política, concedida com base na Lei n. 10.559/2002, que regulamentou o art. 8º, dos ADCT, da Constituição Federal.

Firma que sua anistia política foi reconhecida pela **Portaria n. 731, de 20.2.2004 (publicada no DOU de 26.2.2004), do Ministério da Justiça.**

Ressalta o impetrante que está recebendo as prestações mensais.

Não havia pedido de liminar.

Na sua petição inicial, afirma que possui direito líquido e certo, porquanto (1) a Lei n. 10.559/2002 determina um prazo de até 60 (sessenta) dias para que haja a inclusão do *status* jurídico de anistiado político, por força do § 4º do art. 12, combinado com o seu art. 18. Isso acarretaria o pagamento tanto da reparação mensal quanto dos valores atrasados. Frisa que (2) o envio do aviso ministerial demanda o cumprimento de obrigações de fazer por parte do Ministro de Estado da Defesa. Alega, ainda, (3) que existe previsão orçamentária para o cumprimento da obrigação.

Notifiquei a autoridade indicada como coatora, dei ciência do feito à Advocacia-Geral da União, bem como ofereci os autos para o devido parecer ao Ministério Público Federal (e-STJ, fl. 95).

A União juntou petição (e-STJ, fls. 101-104) na qual são alegadas preliminares de prescrição e de decadência em relação ao pleito mandamental.

Informações foram ofertadas pela autoridade coatora (e-STJ, fls. 111-492). Nelas se expõem cinco preliminares, assim como é atacado o mérito do pleito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mandamental.

Em sede de **preliminares**.

Na **primeira preliminar**, alega-se que o impetrante interpôs um recurso administrativo para pleitear o direito de promoção à graduação de segundo sargento que, caso provido, seria prejudicial à presente postulação de percepção dos retroativos. Argumenta-se que tal promoção ensejaria o recalcular dos retroativos, além de fulminar a certeza do direito (e-STJ, fls. 114-117).

Na **segunda preliminar**, aduz-se que teria sobrevivido prescrição, e que se trata de ação de cobrança decorrente de lesão sofrida. Em detalhes, é sustentado que se passaram mais de cinco anos em relação à expedição do aviso ministerial e, portanto, prescrito o direito (e-STJ, fls. 117-124).

Na **terceira preliminar**, alega-se que a via mandamental é inadequada para o manejo do pleito, que tem fulcro em retroativos, porque inexistiria previsão orçamentária, em concordância com a leitura do art. 12, § 4º, da Lei n. 10.559/2002 (e-STJ, fls. 125-133), bem como seria a hipótese de ação de cobrança (e-STJ, fls. 133-141).

Na **quarta preliminar**, fomenta-se que não se trata de omissão continuada, o que induziria o reconhecimento da decadência para impetração (e-STJ, fls. 141-146).

Na **quinta preliminar**, finalmente, suscita que o Ministro de Estado da Defesa não é a autoridade legitimada para figurar no pólo passivo, devendo ter sido o *writ* dirigido à Comissão de Anistia (e-STJ, fls. 146-163). A base para tal alegação seria a sua revisão, por recomendação do Tribunal de Contas da União (e-STJ, fls. 163-167).

No tocante ao **mérito**, aduz-se que inexistente direito líquido e certo, porque não houve a demonstração por parte do impetrante da existência de disponibilidade orçamentária (e-STJ, fls. 167-169). Frisa-se ainda que o orçamento federal não é obrigado a suportar imediatamente as despesas pleiteadas pelo impetrante. Para tanto, levanta-se a tese da reserva do possível, combinada com a tese do mínimo existencial, como limitação à pretensão (e-STJ, fls. 169-172). Pede o recorrente que o feito seja extinto sem resolução do mérito ou, ainda, que seja denegada a segurança (fls. 172-175).

Foi juntada documentação (e-STJ, fls. 176-492).

O Ministro de Estado da Defesa juntou petição na qual ratifica os termos das informações prestadas pela Consultoria (e-STJ, fl. 495).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O *Parquet* opina pela concessão da segurança (e-STJ, fls. 497-504), já que indica que deve ser cumprida integralmente a Portaria Ministerial que atribuiu o *status* de anistiado político ao impetrante. Indica que existe jurisprudência do STF e do STJ nesse sentido. O opinativo possui a seguinte ementa (e-STJ, fl. 497):

"Mandado de segurança. Portaria do Ministro da Justiça que concedeu anistia política determinando o pagamento de prestações periódicas e retroativas ao militar anistiado. Omissão do Ministro de Estado da Defesa em cumprir integralmente o ato. Propriedade da via eleita. Concessão da segurança. I - Com efeito, uma vez que a conduta da autoridade impetrada é omissiva e continuada, consubstanciada no não-pagamento da reparação econômica, renova-se sucessivamente. Por essa razão, o ato coator não se considera praticado tão somente quando se esgota o prazo legal de 60 (sessenta) dias para pagamento dos anistiados; mas, se protai no tempo. II - Uma vez demonstrada a existência de crédito orçamentário destinado ao pagamento dos anistiados políticos, e transcorrido o prazo de 60 (sessenta) dias, previsto no art. 18 da Lei 10.559 de 2002, o anistiado militar tem direito líquido e certo ao recebimento integral da reparação econômica. Parecer pela concessão da segurança."

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.612 - DF (2010/0154239-7)

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA. MILITAR. INDENIZAÇÃO. PAGAMENTO. RETROATIVOS. PRELIMINARES REJEITADAS. AUSÊNCIA DE FIRMA DO TERMO DE ACORDO DA LEI N. 11.354, DE 2006. MERA FACULDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. MATÉRIA PACIFICADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. QUESTÃO DE ORDEM. RESSALVADA.

1. **Preliminar de ausência de direito líquido e certo.** A existência de pedido administrativo de promoção à graduação de oficial, em curso, não tem a força para desconstituir ou modificar a Portaria Ministerial cujo cumprimento é perseguido. Logo, não é suficiente para, de plano, evidenciar ausência de liquidez e certeza. **Preliminar rejeitada.**

2. **Preliminar de prescrição.** Havendo o descumprimento reiterado de parte da Portaria Ministerial, fica evidente a não incidência da prescrição. **Preliminar rejeitada.**

3. **Preliminar de inadequação da via eleita.** O descumprimento da totalidade da Portaria Ministerial evidencia uma lacuna em fazer, por parte da autoridade impetrada. Assim, não atrai os óbices das Súmulas 269 e 271, ambas do STF, nem traduz que o *writ* está sendo usado como ação de cobrança. **Preliminar rejeitada.**

4. **Preliminar de decadência para impetração.** O direito de impetração renova-se, ao passo que o descumprimento da obrigação prolonga-se no tempo, não atraindo, portanto, a fixação de um prazo decadencial para impetração. **Preliminar rejeitada.**

5. **Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*.** A Portaria do Ministro da Justiça reconhece o direito - fundado em autorização legal e constitucional -, prevendo que a sua satisfação será realizada por outra autoridade ministerial. No caso dos servidores militares, a autoridade é o Ministro da Defesa, que possui legitimidade passiva, portanto. **Preliminar rejeitada.**

6. Quanto ao **mérito**, não há sentido em alegar que o pagamento individual configura satisfação do mínimo existencial, por parte do Ministério da Defesa, muito menos em aduzir que o pagamento dos retroativos está cingido à reserva do possível. O caso concreto refere-se à existência de direito líquido e certo à percepção dos retroativos, nos termos do direito vigente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7. A adesão ao Termo para o pagamento na forma proposta na Lei n. 11.354/2006 constitui mera faculdade do anistiado, uma vez que ninguém pode ser compelido a aderir a acordo para o recebimento de valor a que faz jus de forma parcelada e/ou em valor menor ao que teria direito, constituindo evidente abuso de poder o tratamento desigual aos igualmente anistiados, amparável pelo Poder Judiciário na via do mandado de segurança, nos termos do art. 5º, LXIX, da Constituição da República.

8. Demonstrada a existência de crédito específico para o pagamento dos retroativos devidos aos anistiados, e transcorrido o prazo previsto no § 4º do art. 12 da Lei 10.559/02, consubstancia-se o direito líquido e certo do impetrante ao recebimento integral da reparação econômica.

9. O tema encontra-se pacificado na Primeira Seção: MS 15.564/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 17.6.2011; MS 15.623/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 4.5.2011; MS 16.648/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 2.8.2011; MS 15.201/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 1º.2.2011; e MS 16.135/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.6.2011.

10. Cabe frisar que, em conformidade com a Questão de Ordem havida no MS 15.706/DF, julgada na Primeira Seção em 14.4.2011, o cumprimento da ordem tornar-se-á prejudicado se sobrevier a aventada revisão administrativa da Portaria concessiva de direitos.

Segurança concedida.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Passo a analisar as preliminares levantadas pela Advocacia-Geral da União e pelo Ministério da Defesa.

DAS PRELIMINARES

Serão examinadas as cinco preliminares.

Na primeira preliminar é alegado que o impetrante interpôs recurso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

administrativo para pleitear um direito de promoção que, caso provido, seria prejudicial à presente postulação, Logo, haveria **ausência de liquidez e de certeza** (e-STJ, fls. 114-117).

Na segunda preliminar é aduzido que teria sobrevivendo **prescrição**, e que se trata de ação de cobrança (e-STJ, fls. 117-124).

Na terceira preliminar alega-se que a **via mandamental é inadequada** para o manejo do pleito, que tem fulcro em retroativos, porque inexistiria previsão orçamentária, em concordância com leitura do art. 12, § 4º, da Lei n. 10.559/2002 (e-STJ, fls. 125-133), bem como seria a hipótese de ação de cobrança (e-STJ, fls. 133-141).

Fomenta, também, na quarta preliminar, que não se trata de omissão continuada, o que induziria o reconhecimento da **decadência** (e-STJ, fls. 141-146).

Finalmente, na quinta preliminar, suscita que o Ministro de Estado da Defesa **não figura como autoridade legitimada** para compor o pólo passivo, devendo ter sido o *writ* dirigido à Comissão de Anistia (e-STJ, fls. 146-163). A base para tal alegação seria a sua revisão, por recomendação do Tribunal de Contas da União (e-STJ, fls. 163-167).

Todas serão afastadas.

1. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA E LIQUIDEZ NO DIREITO

Na primeira preliminar, o Ministério da Defesa alega que não existe liquidez e certeza na demanda, pela ocorrência de pleito administrativo posterior para retificação do ato concessivo de anistia política, para efetivar a promoção do impetrante. Idêntica preliminar já foi manejada e rechaçada pela Primeira Seção. Cito:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS. OMISSÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA. ATO QUE SE RENOVA CONTINUAMENTE. VIA PROCESSUAL ADEQUADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. SEGURANÇA CONCEDIDA.

(...)

4. A eventual existência de procedimento administrativo movido pelo ora Impetrante, com o objetivo obter a promoção para a graduação de Suboficial com proventos de Segundo-Tenente não importa na perda do objeto do presente mandado de segurança, uma vez que seu deferimento não afastará a liquidez e certeza da Portaria 2.481, de 2/9/04, do Ministro de Estado da Justiça, pois apenas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

gerará para a Administração o dever de pagar as respectivas diferenças remuneratórias.

5. *Conforme decidido pela Primeira Seção na Questão de Ordem 15.706/DF, a ordem ora concedida ficará prejudicada caso, antes do correspondente pagamento, sobrevier decisão administrativa revogando ou anulando o ato de concessão da anistia.*

6. *Segurança concedida."*

(MS 15.564/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 8.6.2011, DJe 17.6.2011.)

Há a presença de direito passível de proteção por meio do *writ*, pois a existência de superveniente debate administrativo não exime a Administração Pública de cumprir suas próprias determinações, em especial, a totalidade das consequências da concessão da anistia política.

Logo, rejeito a preliminar.

2. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DO DIREITO SUBJETIVO

Há preliminar sobre prescrição. É sobejamente definido pela via pretoriana que inexistente decadência em casos análogos referidos ao debate sobre retroativos de anistiado político. Se fica evidente que inexistente decadência no direito de ajuizar o *mandamus*, já que a violação se renova continuamente, é razoável considerar que a omissão continuada renova o prazo prescricional, da mesma forma:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REPARAÇÃO ECONÔMICA. ANISTIA DE MILITAR FALECIDO. ILEGITIMIDADE ATIVA DO CÔNJUGE. INEXISTÊNCIA. PARCELAS PRETÉRITAS. MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA. LEGITIMIDADE. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. INAPLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO. MERA SOLICITAÇÃO DE CASSAÇÃO DO ATO CONCESSIVO. INSUFICIÊNCIA PARA MODIFICAR A SUJEIÇÃO PASSIVA E AFASTAR A EXISTÊNCIA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO ESTABELECIDO NA LEI 10.559/2002. CONCESSÃO DA ORDEM.

(...)

5. *Em se tratando de exercício do direito de ação relacionado exclusivamente com a efetivação de direito líquido e certo, incogitável a ocorrência de prescrição da pretensão vinculada à satisfação do direito de crédito.*

(...)

11. *Mandado de Segurança concedido, com a ressalva de que,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

revogada a anistia concedida à impetrante, cessam os efeitos desta ordem.

(MS 15.623/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 27.4.2011, DJe 4.5.2011.)

Logo, havendo o descumprimento reiterado de parte da Portaria Ministerial, fica evidente a não incidência da prescrição.

Preliminar rejeitada.

3. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA

Também deve ser afastado o óbice de que a via do mandado de segurança seria inadequada. Já foi pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça – em consonância com o decidido no Excelso Pretório – que a impetração busca que haja o suprimento de omissão, consistindo, portanto, em busca pela obrigação de fazer. Persegue-se o integral cumprimento de decisão ministerial consubstanciada em Portaria do Ministro de Estado da Justiça, com base legal. Não se trata da busca por valores líquidos e certos, o que ensejaria a impetração equivocada e sucedânea de ação de cobrança. Não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA. MILITAR. PAGAMENTO DE VALORES RETROATIVOS. PRELIMINARES. ADEQUAÇÃO VIA ELEITA. NÃO INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 269 E 271/STF. MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA. LEGITIMIDADE PASSIVA RECONHECIDA. PRESCRIÇÃO. NÃO-CONSUMAÇÃO. ATO OMISSIVO. DECADÊNCIA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO PREVISTO NA LEI 10.559/2002. PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRECEDENTES DO STF E STJ. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. O Supremo Tribunal Federal entende que o não-cumprimento de portaria do Ministro da Justiça, que reconhece a condição de anistiado do impetrante e fixa indenização de valor certo e determinado, caracteriza ato omissivo da Administração Pública, o qual pode ser sanado pela via do mandado de segurança, inclusive afastando-se as restrições previstas nas Súmulas 269 e 271/STF. Nesse sentido: RMS 27.357/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe de 6.8.2010 e RMS 24.953/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 1º.10.2004.

(...)

10. Segurança concedida, com a ressalva da Questão de Ordem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no MS 15.706/DF (Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, data do julgamento 13.4.2011)."

(MS 16.648/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 22.6.2011, DJe 2.8.2011.)

Em síntese, o descumprimento da totalidade da Portaria Ministerial evidencia uma lacuna em fazer, por parte da autoridade impetrada. Assim, não atrai os óbices das Súmulas 269 e 271, ambas do STF, nem traduz que o *writ* está sendo usado como ação de cobrança.

Preliminar rejeitada.

4. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA

Há alegação de decadência. As informações do Ministério da Defesa dariam conta de que não se trata de ofensa de trato sucessivo, e tão somente de ofensa localizada num único momento. Segundo essa hipótese, não seria mais possível a via mandamental. Em sentido contrário, a jurisprudência do STJ afirma que a ausência de pagamento dos retroativos constitui ofensa de trato sucessivo, que se renova continuamente, portanto.

Nessa seara:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REPARAÇÃO ECONÔMICA. ANISTIA DE MILITAR. PARCELAS PRETÉRITAS. MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA. LEGITIMIDADE. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. MERA SOLICITAÇÃO DE CASSAÇÃO DO ATO CONCESSIVO. INSUFICIÊNCIA PARA MODIFICAR A SUJEIÇÃO PASSIVA E AFASTAR A EXISTÊNCIA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO ESTABELECIDO NA LEI 10.559/2002. CONCESSÃO DA ORDEM.

(...)

3. A omissão quanto ao pagamento da reparação econômica é coação continuada no tempo, com relação à qual não caduca o direito de impetração da demanda.

(...)

6. Mandado de Segurança concedido."

(MS 15.201/DF, Rel. Min. Herman Benajmin, Primeira Seção, julgado em 24.11.2010, DJe 1º.12.2011.)

Consequentemente, o direito de impetração se renova, ao passo em que o descumprimento da obrigação prolonga-se no tempo, não atraindo, portanto, a fixação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de um prazo decadencial para impetração.

Preliminar rejeitada.

5. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM

É levantada preliminar de ilegitimidade do Ministro de Estado da Defesa, justificando que a obrigação seria de autoridade diversa, no caso, a Comissão de Anistia do Ministério da Justiça. A jurisprudência é pacífica no sentido do não acolhimento de tal preliminar, figurando a autoridade, portanto, como legitimada:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS. OMISSÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA. LITISPENDÊNCIA COM AÇÃO ORDINÁRIA. INEXISTÊNCIA. CAUSA DE PEDIR E PEDIDOS DIVERSOS. ATO QUE SE RENOVA CONTINUAMENTE. VIA PROCESSUAL ADEQUADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DO IMPETRANTE PREJUDICADO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

(...)

3. Em se tratando de omissão quanto ao cumprimento integral da portaria que declara a condição de anistiado político, não há falar em ilegitimidade passiva ad causam do Ministro da Defesa, sendo certo, outrossim, que, diante da existência de um ato lesivo que se renova continuamente, não há decadência do direito de impetrar mandado de segurança, ou prescrição do próprio fundo de direito. Súmula 85/STJ.

(...)

7. Agravo regimental do impetrante prejudicado. Segurança concedida."

(MS 16.135/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 22.6.2011, DJe 30.6.2011.)

A Portaria do Ministro da Justiça reconhece o direito - fundado em autorização legal e constitucional -, prevendo que a sua satisfação será realizada por outra autoridade ministerial. No caso dos servidores militares, a autoridade é o Ministro da Defesa.

Preliminar rejeitada.

Decididas as questões preambulares, passo ao mérito.

DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O mérito deve ser dividido em três partes. A primeira está cingida à observância da sistemática para a percepção dos valores, por meio de um termo de adesão a ser firmado, após o advento da Lei n. 11.354/2006. A segunda diz respeito ao limite da obrigação do orçamento federal para suportar os pagamentos dos valores retroativos, no caso concreto de anistiados políticos. A terceira relaciona-se com a existência de previsão orçamentária para tanto.

1. TERMO DE ADESÃO DA LEI 11.354/2006

O colegiado da Primeira Seção considerou que o referido dispositivo da Lei n. 11.354, de 2006 não pode ser dotado de força legal, no que configura norma jurídica de caráter opcional:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. CIVIS. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS DA REPARAÇÃO ECONÔMICA. ATO OMISSIVO. PAGAMENTO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO. ADESÃO AO TERMO DE ACORDO. FACULDADE DO ANISTIADO.

(...)

3. A adesão ao Termo para o pagamento na forma proposta na Lei nº 11.354/2006 constitui mera faculdade do anistiado, uma vez que ninguém pode ser compelido a aderir a acordo para o recebimento de valor a que faz jus de forma parcelada e/ou em valor menor ao que teria direito, constituindo evidente abuso de poder o tratamento desigual aos igualmente anistiados, amparável pelo Poder Judiciário na via do mandado de segurança, nos termos do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição da República.

4. Ordem concedida."

(MS 14.344/DF, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 2.8.2010.)

É a mesma inteligência que se seguirá aqui.

2. RESERVA DO POSSÍVEL E MÍNIMO EXISTENCIAL

Vencido o primeiro impedimento, o cerne do mérito desloca-se para a alegação do Ministério da Defesa, no sentido de que não pode ser provido o pleito, por risco ao orçamento. O óbice seria a ventilação da tese da reserva do possível e do mínimo existencial.

É de ser refutado o manejo da tese germânica da reserva do possível e do mínimo existencial. Não trata a questão de direitos fundamentais relacionados à existência vital de indivíduos. Tampouco, trata-se de direito social reconhecido na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Constituição Federal, cuja prestação se pleiteia. A questão está relacionada com a reparação de prejuízos individuais, criados pelo Estado, ao passo que oriundos de uma ordem política pretérita. No entanto, as informações do Ministério da Defesa têm o objetivo de demonstrar que haveria desarranjo orçamentário se houvesse a determinação judicial constante para que fossem providos recursos a partir de decisões judiciais. Não há como definir que a jurisdição considere tais temas nessa ordem de definições. O que está no horizonte do Poder Judiciário – ainda mais em caso de via mandamental – é a proteção de direito líquido e certo do impetrante. Quando se trata de direito, o foco analítico dirige-se ao princípio da legalidade que, recentemente, tem sido formulado com foco na juridicidade.

A doutrina administrativista francesa refere-se ao princípio da juridicidade, cujo sentido seria a ampliação da noção de legalidade. Nas palavras de Jean-Louis Autin e Catherine Riboud, Professores da Faculdade de Direito e Ciências Políticas da Université de Montpellier I:

"A administração está submetida ao direito. Aquilo que aparenta hoje como uma exigência natural é o fruto de uma conquista que começou a efetuar-se sob a égide do Antigo Regime, quando concorreu os esforços dos juristas para limitar o poder real e que continua atualmente com a melhoria paulatina das técnicas do Estado de Direito. Para além disso, a formulação doutrinária de tal exigência é sujeita à debate. Deve-se falar de um princípio da legalidade ou de um princípio da juridicidade? Se a segunda expressão se apresenta preferencial para alguns autores (J. Moreau, G. Dupuis), é porque a noção de legalidade, referindo-se à lei, é demasiado estreita para conter todas as implicações da afirmação inicial. Todavia, para respeitar os hábitos académicos, vamos nos ater a fórmula constante do princípio da legalidade."

(Droit Administratif Général, 3 ed. Paris: Lexis-Nexis/LITEC, 2004, p. 243.)

Como bem expõem os notáveis docentes, o princípio da legalidade, numa primeira visada, poderia remeter unicamente ao respeito à lei, deixando insubmisso de tal escopo as normas regulamentares. Todavia, no mesmo diapasão do pesquisador, por uma questão de assentamento conceitual, deve ser usado ainda o conceito de legalidade. Logo, pode-se inferir que o princípio da legalidade, insculpido no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, abarca o respeito ao direito num sentido mais amplo do que o da lei, portanto. Consequentemente, o respeito à legalidade é um dos pontos centrais do Estado de Direito moderno e deve pautar o funcionamento da administração pública.

É à sua revisão que o Poder Judiciário está estritamente vinculado. Logo, é impossível realizar uma ponderação, em sede de *mandamus*, para decidir se o alegado direito do impetrante deve ser provido em detrimento de outros programas sociais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir tendo em consideração que a potencial satisfação de um direito poderá gerar prejuízos na gestão de outros programas. A análise dar-se-á unicamente em termos jurídicos, ou seja, se existe o direito do impetrante, e, logo, se deve ser provido.

3. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA

O último óbice relacionado ao mérito do pleito mandamental diz respeito à alegação de inexistência de previsão orçamentária para o atendimento do direito, já que exposto no art. 12, § 4º, da Lei n. 10.599/2002:

"Art. 12. Fica criada, no âmbito do Ministério da Justiça, a Comissão de Anistia, com a finalidade de examinar os requerimentos referidos no art. 10 desta Lei e assessorar o respectivo Ministro de Estado em suas decisões.

(...)

*§ 4º As requisições e decisões proferidas pelo Ministro de Estado da Justiça nos processos de anistia política serão obrigatoriamente cumpridas no prazo de sessenta dias, por todos os órgãos da Administração Pública e quaisquer outras entidades a que estejam dirigidas, **ressalvada a disponibilidade orçamentária.**"*
(Grifei.)

Transcrevo, novamente, o teor do voto oriundo da pena da Min. Eliana Calmon, relatora, no MS 15.369/DF, Primeira Seção, publicado no DJe 1º.9.2010:

"Constata-se, portanto, que o Pretório Excelso, diferente do que tem feito a Primeira Seção do STJ, não se restringe a acolher as justificativas apresentadas pela autoridade impetrada no que pertine à inexistência de recursos, tendo examinado de forma criteriosa se as leis orçamentárias têm destinado rubrica específica para pagamento das parcelas retroativas das indenizações concedidas aos anistiados políticos.

(...)

Compulsando o sítio do 'Planalto' na internet, constato que:

a) a Lei 11.100/2005 (que estimou a receita e fixou a despesa da União para o exercício financeiro de 2005 - Quadro 16 do Volume I/Ação nº 436) destinou ao Ministério da Defesa a quantia de R\$ 173.323.863,00 (cento e setenta e três milhões, trezentos e vinte e três mil e oitocentos e sessenta e três reais) para o pagamento de indenização aos anistiados políticos militares;

b) a Lei 11.306/2006 (que estimou a receita e fixou a despesa da União para o exercício financeiro de 2006 - Quadro 16 do Volume



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

I/Ação nº 436) destinou ao Ministério da Defesa a quantia de R\$ 277.840.000,00 (duzentos e setenta e sete milhões e oitocentos e quarenta mil reais) para pagamento de indenização aos anistiados políticos militares;

c) a Lei 11.451/2007 (que estimou a receita e fixou a despesa da União para o exercício financeiro de 2006 - Quadro 16 do Volume I/Ação nº 436) destinou ao Ministério da Defesa a quantia de R\$ 207.981.629,00 (duzentos e sete milhões, novecentos e oitenta e um mil e seiscentos e vinte e nove reais) para pagamento de indenização aos anistiados políticos militares;

d) a Lei 12.214/2010 (que estimou a receita e fixou a despesa da União para o exercício financeiro de 2010 - Anexo II) destinou ao Ministério da Defesa a quantia de R\$ 59.006.895.802,00 (cinquenta e nove bilhões, seis milhões, oitocentos e noventa e cinco mil e oitocentos e dois reais) para fazer frente aos gastos relacionados com o desempenhos de suas atribuições.

Verifica-se, portanto, que as referidas leis orçamentárias da União reservaram rubrica para que o Ministério da Defesa realizasse o pagamento das indenizações concedidas aos anistiados militares, razão pela qual, desatendido o prazo previsto no art. 12, § 4º, da Lei 10.559/02 (§ 4º As requisições e decisões proferidas pelo Ministro de Estado da Justiça nos processos de anistia política serão obrigatoriamente cumpridas no prazo de sessenta dias, por todos os órgãos da Administração Pública e quaisquer outras entidades a que estejam dirigidas, ressalvada a disponibilidade orçamentária), resta demonstrado o direito líquido e certo do impetrante a receber a indenização pleiteada."

Em síntese, o colegiado pacificou o seu entendimento em relação a matéria, como indicado nos precedentes acima listados: MS 15.564/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 17.6.2011; MS 15.623/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 4.5.2011; MS 16.648/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 2.8.2011; MS 15.201/DF, Rel. Min. Herman Benajmin, DJe 1º.2.2011; e MS 16.135/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.6.2011.

Por fim, cabe frisar que, em conformidade com a Questão de Ordem havida no MS 15.706/DF, julgada na Primeira Seção em 14.4.2011, o cumprimento da ordem tornar-se-á prejudicado se sobrevier a aventada revisão administrativa da Portaria concessiva de direitos.

Ante o exposto, rejeitadas as preliminares, concedo a segurança.

É como penso. É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2010/0154239-7 PROCESSO ELETRÔNICO MS 15.612 / DF

PAUTA: 24/08/2011

JULGADO: 24/08/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro CASTRO MEIRA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. WALLACE DE OLIVEIRA BASTOS

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CORIOLANO DE SOUZA PINTO
ADVOGADO : ANDRE FRANCISCO NEVES SILVA DA CUNHA
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA
INTERES. : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar -
Regime - Anistia Política

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por unanimidade, concedeu a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Cesar Asfor Rocha, Teori Albino Zavascki e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.

Licenciados os Srs. Ministros Francisco Falcão e Napoleão Nunes Maia Filho.