



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.185 - DF (2004/0176890-4)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
IMPETRANTE : DONILSON ALVES DA SILVA
ADVOGADO : ENOCK BARRETO DESIDÉRIO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EX-CABO DA FORÇA AÉREA BRASILEIRA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. ANULAÇÃO DA PORTARIA CONCESSIVA DE ANISTIA. INCORPORAÇÃO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA Nº 1.104/GM3-64. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO POLÍTICO-IDEOLÓGICA.

1. Inexistente o alegado cerceamento de defesa, uma vez que o equívoco na Portaria Ministerial, ao assentar que o prazo para a apresentação da peça de defesa passou em branco, não é suficiente para que se anule o Procedimento Administrativo, sobretudo porque a tese defensiva limitou-se a impugnar aspectos de legalidade da Portaria GM3 nº 1.104/1964, a qual é anterior à incorporação do ex-militar na Força Aérea.

2. Não houve, ademais, demonstração da ocorrência de prejuízo concreto à defesa do administrado, motivo pelo qual deve ser afastada a alegação de nulidade do procedimento administrativo, aplicável ao caso o princípio de que não há prejuízo sem dano (*pas de nullité sans grief*).

3. Correto o ato da Administração Pública que anulou a anistia concedida ao impetrante, haja vista que sua exclusão da Força Aérea, por conclusão de tempo de serviço, não teve motivação político-ideológica.

4. Mandado de segurança denegado.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da TERCEIRA Seção do Superior Tribunal de Justiça, retomado o julgamento, após o voto-vista regimental da Sra. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) (Relatora), em retificação, denegando a ordem, a Terceira Seção, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Jorge Mussi, Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Marco Aurélio Bellizze e Assusete Magalhães votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Não participou do julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz (Art 162, § 2º, RISTJ).

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília (DF), 12 de junho de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.185 - DF (2004/0176890-4)

VOTO-VISTA

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Sra. Presidente, Srs. Ministros, o caso não é novo nesta eg. Terceira Seção.

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Ministro de Estado da Justiça, que efetuou a revisão de anistia política concedida a ex-Cabo da Aeronáutica, licenciado nos termos do disposto na Portaria 1.104/GM3, de 12/10/1964, a qual limitara a oito anos a permanência das praças da Força Aérea no serviço militar ativo.

Depreende-se da Portaria nº 2.769, de 6/10/2004 (e-fl. 129), indicada como coatora, que o postulante ingressou no respectivo quadro já na vigência da portaria em questão, daí a inexistência de situação de perseguição política que seria apta à concessão dos direitos de anistiado previstos na Lei nº 10.559/2002.

Transcrevo do referido ato administrativo os pontos que mais interessam à solução da controvérsia:

O Ministro de Estado da Justiça, no uso de suas atribuições legais (...) considerando que o interessado, embora devidamente notificado, deixou transcorrer in albis o prazo de 10 (dez) dias para oferecimento de defesa de que trata o Mandado de Intimação nº 420, expedido pela Chefia de Gabinete deste Ministério; (...) quando da publicação da Portaria GM3 nº 1.104/1964, do Ministério da Aeronáutica, o requerente não era Cabo da FAB; (...) se o interessado não ostentava esse status quando publicada a aludida portaria não poderia alegar também que fora, em consequência desse ato, perseguido politicamente, uma vez que tal ato foi editado apenas para atingir os considerados dissidentes da ativa, e não aqueles que sequer ingressaram nas fileiras da Aeronáutica. (...) para esses últimos, como é o caso do interessado, referido ato serviu apenas para dar novas instruções para as prorrogações do Serviço Militar dos Praças da Ativa da Força Aérea Brasileira, revestindo-se, nesse caso, de natureza eminentemente administrativa (...) resolve: Anular a Portaria MJ nº 2.745, de 31 de dezembro de 2002, que declarou anistiado político Denilson Alves



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da Silva, de acordo com o disposto no art. 17 da Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002, tendo em vista a falsidade dos motivos que ensejaram a citada declaração.

Com efeito, esta Corte Superior firmou entendimento de que os Cabos que ingressaram na Força Aérea após a edição da Portaria 1.104/GM3-64 "*não têm direito à anistia, tendo em vista que em relação a estes a norma — preexistente — tinha conteúdo genérico e impessoal, não havendo como atribuir conteúdo político aos atos que determinaram os licenciamentos por conclusão do tempo de serviço permitido, na forma da legislação vigente*" (MS nº 10.262/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, DJ 24/10/2005).

Assim, para os ex-militares em tal situação, a concessão de anistia está condicionada à comprovação de que o licenciamento não teve, por base, o mero decurso do prazo máximo de permanência na Força Aérea — oito anos, consoante a aludida portaria —, mas, sim, perseguição de cariz político-ideológico.

A propósito:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DE ALGUNS FUNDAMENTOS DA IMPETRAÇÃO. DEFERIMENTO. ANULAÇÃO DE ATO DECLARATÓRIO. EX-CABO DA FORÇA AÉREA BRASILEIRA – FAB. INGRESSO NA AERONÁUTICA APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA 1.104/GM3-64. ATO DE MOTIVAÇÃO EXCLUSIVAMENTE POLÍTICA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Se o impetrante pode desistir do mandado de segurança sem necessidade de anuência da autoridade impetrada, também pode desistir de determinados fundamentos da impetração. Pedido deferido.

2. A anistia é concedida tão-somente aos que, entre 18 de setembro de 1946 e a promulgação da Constituição Federal de 1988, foram atingidos por atos de exceção, institucionais ou complementares, em decorrência de motivação exclusivamente política, nos termos do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT e da Lei 10.559/2002.

3. Os ex-cabos que ingressaram na Aeronáutica posteriormente à vigência da Portaria 1.104/GM3-64 tinham prévia ciência da impossibilidade de engajamento ou reengajamento após 8 (oito)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anos de serviço ativo. Para referidos militares, em tese, diversamente da repercussão para os que já se encontravam na ativa quando de sua edição e tinham perspectiva de permanência na Força, essa norma, por si só, não se caracteriza como ato de motivação exclusivamente política, mas como regulamento abstrato, sujeito à observância de todos, indistintamente.

4. Esse posicionamento não determina a impossibilidade do reconhecimento da condição de anistiado político aos ex-cabos que ingressaram posteriormente à edição da Portaria 1.104/GM3-64, do Ministério da Aeronáutica. Todavia, para a configuração da perseguição política, indispensável para a concessão de anistia, devem os interessados se valer de outros elementos probatórios e do meio processual adequado. O simples argumento de submissão às normas contidas na portaria em referência não basta.

5. Segurança denegada.

(MS 10.360/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/9/2006, DJ 2/10/2006)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. LEI Nº 10.559/2002. MILITARES DA FORÇA AÉREA BRASILEIRA. INGRESSO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA Nº 1.104/GM3-64. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ATO DE EXCEÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. O mandado de segurança exige prova pré-constituída como condição essencial à verificação do direito líquido e certo, sendo a dilação probatória incompatível com a natureza da ação mandamental; não se constituindo, portanto, meio processual adequado para provar a existência (ou a inexistência) de um determinado fato.

2. É de ser afastada a alegação de ilegalidade da inércia da Autoridade impetrada no cumprimento das portarias, na medida em que a instauração de processo de anulação pela Portaria nº 594, de 12/2/2004, em estrita observância ao seu dever de autotutela, dentro do prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/1999, compromete a legalidade do ato concessivo de anistia política, afastando, inclusive, a liquidez e certeza do direito vindicado.

3. A Portaria nº 1.104/GM3-64 não se constitui ato de exceção capaz de ensejar a concessão de anistia, relativamente aos militares que não ostentavam a condição de cabo da Força Aérea quando da sua edição, o que torna legítimos os atos de licenciamentos por conclusão do tempo de serviço, na forma da legislação vigente. Precedentes.

4. Segurança denegada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(MS 9.815/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 2/12/2009)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA. MILITAR. EX-CABO DA AERONÁUTICA. INGRESSO NA FORÇA APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA 1.104/GM3-64 DO MINISTRO DE ESTADO DA AERONÁUTICA. REVOGAÇÃO DA PORTARIA CONCESSIVA DA ANISTIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MOTIVAÇÃO POLÍTICA. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INEXISTÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Consoante jurisprudência do STJ, os cabos incluídos no serviço ativo da Força Aérea posteriormente à edição da Portaria nº 1.104/GM3-1964 não têm direito à anistia, tendo em vista que em relação a estes a norma preexistente tinha conteúdo genérico e impessoal, não havendo como atribuir conteúdo político aos atos que determinaram os licenciamentos por conclusão do tempo de serviço permitido, na forma da legislação então vigente.

2. No caso, não há comprovação ou indício de que os impetrantes tenham sido vítimas de ato de exceção por motivação política ou ideológica. Ao contrário, o ato tido coator é o instaurador de procedimento administrativo revisional. Não há direito líquido e certo a ser resguardado na presente via.

3. A inadequação desta via estreita do mandado de segurança não determina a impossibilidade do reconhecimento da condição de anistiado político aos que foram incluídos na Força Aérea Brasileira- FAB depois da publicação da Portaria em referência, pela via administrativa, ou via ordinária.

4. Ordem denegada.

(MS 10.799/DF, Rel. Ministro CELSO LIMONGI, Desembargador Convocado do TJ/SP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2009, DJe 1º/12/2009)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA. MILITAR QUE INGRESSOU NO SERVIÇO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA Nº 1.104/1964. ATO GENÉRICO E IMPESSOAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE QUE A EXONERAÇÃO DECORREU DE PERSEGUIÇÃO COM MOTIVAÇÃO POLÍTICA OU IDEOLÓGICA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A Terceira Seção desta Corte já decidiu que os cabos que ingressaram na Aeronáutica após a edição da Portaria nº 1.104/MG3-64 "não têm direito à anistia, tendo em vista que em relação a estes a norma - preexistente - tinha conteúdo genérico e impessoal, não havendo como atribuir conteúdo político aos atos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que determinaram os licenciamentos por conclusão do tempo de serviço permitido, na forma da legislação vigente." (MS nº 10.262/DF, Relator o Ministro Gilson Dipp, DJU de 24/10/2005).

2. Para estes, a concessão de anistia está condicionada à comprovação de que a sua exoneração decorreu de perseguição com motivação política ou ideológica.

3. No caso, o impetrante, que não era cabo da FAB em 1964, não trouxe prova pré-constituída de que preenche a condição de anistiado político, restringindo sua argumentação no sentido de que faria jus ao benefício tão só em razão do advento da Portaria nº 1.104/1964, inexistindo direito líquido e certo a ser amparado pela via eleita.

4. Ordem denegada.

(MS 10.324/DF, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES, DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/6/2010, DJe 2/8/2010)

No mesmo sentido é a compreensão do Supremo Tribunal Federal, como se observa nas seguintes ementas:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA. CABOS DA FORÇA AÉREA BRASILEIRA. PORTARIA 1.104/1964 DA AERONÁUTICA. INGRESSO DE MILITARES APÓS SUA EDIÇÃO. REVISÃO DA CONDIÇÃO DE ANISTIADO. ILEGALIDADE. PODER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I- É fato incontroverso que os recorrentes ingressaram na Aeronáutica após a edição da Portaria 1.104/1964, e, assim, já conheciam previamente a impossibilidade de engajamento ou reengajamento após o transcurso do prazo de oito anos de serviço.

II- Esta Corte firmou jurisprudência no sentido de que o pedido de anistia fundado apenas na Portaria 1.104/1964 só permite sejam anistiados os cabos que, ao tempo de sua edição, já eram praças da Força Aérea. Precedentes.

III- A revisão de um ato administrativo, quando eivado de vício, não é mera discricionariedade da Administração, mas sim um poder-dever de anular seus próprios atos. Precedentes. (...)

V- Agravo regimental improvido.

(AgRg no RMS 28.912, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/12/2011, DJe 16/12/2011)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA. AERONÁUTICA. ANULAÇÃO DAS PORTARIAS.

1. Há evidências nos autos de que foi instaurado processo administrativo para anulação das portarias dos recorrentes, tendo sido observadas as regras procedimentais previstas na Lei nº 10.559/2002 e no Regimento Interno da Comissão de Anistia (Portaria/MJ 893/2004).

2. Desnecessidade da Comissão de Anistia se manifestar previamente à anulação de ato de concessão de anistia.

3. Aplicação das Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

4. Não comprovação de que os recorrentes eram cabos que foram vítimas de ato de exceção à época da edição da Portaria nº 1.104/1964.

5. Ausência de direito líquido e certo. Impossibilidade de dilação probatória. Precedentes.

6. Recurso ordinário em mandado de segurança ao qual se nega provimento.

(RMS 26133, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 8/6/2010, DJe 30/6/2010)

ANISTIA POLÍTICA. Anulação. Validez. Servidor público militar. Praça. Cabo da Aeronáutica. Ingresso na Força Aérea já na vigência da Portaria nº 1.104/1964. Inexistência de direito subjetivo. Situação diversa dos admitidos anteriormente. Segurança denegada. Recurso extraordinário não conhecido. Agravo improvido. Precedentes. A Portaria nº 1.104/1964, da Aeronáutica, só permite sejam anistiados os cabos que, ao tempo de sua edição, já eram praças da Força Aérea.

(AgRg no RMS 25.642, Rel. Ministro CEZAR PELUSO, SEGUNDA TURMA, julgado em 2/6/2009, DJe 6/8/2009)

No caso, o impetrante, que ainda não ostentava a posição de Cabo da FAB em 1964, deixou de trazer prova pré-constituída de que foi vítima de ato de exceção com motivação político-ideológica, alegando que faria jus à anistia exclusivamente em razão do disposto na Portaria nº 1.104/1964.

Há, porém, alegação de nulidade do processo administrativo que instruiu a decisão do Ministro da Justiça, porquanto, segundo a inicial, "*não foi juntada aos autos principais e nem sequer fora analisada a defesa do impetrante*" (e-fl. 3), tendo-se obtido, mediante requisição do Ministro Nilson Naves, então Relator do mandado de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segurança (e-fl. 379), cópia do aviso de recebimento da intimação para a defesa (e-fl. 397), datado de 24/6/2004.

A em. Ministra Alderita Ramos de Oliveira, atual Relatora do feito, aplicando o art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 1.533/1951, em vigor na data do processamento da demanda, que permitia a comprovação do direito alegado em momento posterior ao do ajuizamento, acolheu a tese de nulidade do processo administrativo para conceder a ordem.

Essa é a razão pela qual pedi vista.

Observo, inicialmente, que o interessado, no ato da impetração, juntou cópia do mandado de intimação para ofertar defesa no processo administrativo em 10 (dez) dias, expedido em 16/6/2004 (e-fl. 115), bem como da peça defensiva, protocolada no Ministério da Justiça em 24/6/2004 (e-fls. 116/128), o que permite inferir a tempestividade da defesa apresentada, pois aquele intervalo é inferior ao decêndio estipulado.

É, pois, despicienda a discussão sobre a possibilidade de juntada posterior de provas em sede mandamental.

Todavia, se o tema fosse relevante, diria que a requisição de que cuidava o art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 1.533/1951, devia ser requerida na petição inicial e instruída com a prova da recusa da autoridade ou órgão detentor do documento, o que não se fez no caso em exame. Precedentes:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. CONCURSO PÚBLICO. PERÍCIA MÉDICA. JUNTADA DO LAUDO OFICIAL. ÔNUS DO IMPETRANTE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O mandado de segurança é ação de rito célere, que não admite dilação probatória, devendo o direito líquido e certo exsurgir límpido e inquestionável no momento da impetração.

2. Não obtido acesso a documento oficial, deve ser pleiteada, desde a inicial, a requisição deste com base no art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 1.533/1951.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RMS 24.824/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TURMA, julgado em 29/4/2010, DJe 24/5/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. ANULAÇÃO DA PORTARIA CONCESSIVA DE ANISTIA. CABOS DA FORÇA AÉREA BRASILEIRA. INCORPORAÇÃO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA Nº 1.104/GM3-64. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MOTIVAÇÃO POLÍTICA. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INEXISTÊNCIA. LEI Nº 10.559/2002. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos.

II - Não há qualquer contradição no aresto que consignou expressamente haver o reconhecimento da Administração de que os cabos incorporados anteriormente à vigência da Portaria nº 1.104/GM3-64 fazem jus à anistia, pois teriam sido prejudicados com a restrição de direito anteriormente concedido, sendo certo que a motivação do ato teria sido exclusivamente política. O referido reconhecimento não se estende aos impetrantes que foram incluídos no serviço ativo da Força Aérea posteriormente à edição da Portaria em questão.

III - Não há que se falar em omissão do aresto ante a ausência de requisição do processo de anulação das anistias, tendo em vista que os impetrantes trouxeram aos autos os elementos do processo necessários ao deslinde da questão nos moldes como trazida na inicial, sendo, portanto, despicienda a requisição dos autos à Autoridade Coatora.

IV - O art. 6º, parágrafo único da Lei nº 1.533/1951 prevê a possibilidade de o juiz ordenar, por ofício, a exibição de documento necessário a prova do alegado, nas hipóteses em que houver recusa da Administração. In casu, além de não ser necessária a exibição de documento para a prova do alegado, não havia qualquer elemento nos autos que comprovasse a eventual recusa da Autoridade indicada como coatora.

V - Inviável a utilização dos embargos de declaração, sob a alegação de pretensa omissão, quando a pretensão almeja – em verdade – reapreciar o julgado, objetivando a alteração do conteúdo meritório da decisão embargada.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 10.265/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/9/2005, DJ 17/10/2005)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVENTIAS DO FORO EXTRAJUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À ACUMULAÇÃO DEFINITIVA. PROCESSUAL CIVIL. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. REQUISICÃO DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE PROVA DA RECUSA.

1. "(...) 2. O exercício precário de funções de tabelião não gera direito à anexação de tais serviços à serventia do foro extrajudicial que titulariza o serventuário, tampouco à efetivação no exercício dessas funções.

3. "Desmembramento de serventia de justiça não viola o princípio da vitaliciedade do serventuário." (Súmula do Supremo Tribunal Federal, Enunciado nº 46).

4. Com a superveniência da Constituição Federal de 1988 e sua posterior regulamentação, pela Lei nº 8.935/94, passou a ser expressamente vedada a acumulação de serviços notariais e de registros públicos, revogando-se, enfim, toda norma estadual autorizativa de acumulação definitiva e fora da hipótese do parágrafo único do seu artigo 26." (RMS 12.028/MT, da minha Relatoria, in DJ 20/10/2003).

2. Resta incontroverso em todo o constructo doutrinário e jurisprudencial que o mandamus não admite dilação probatória, somente se ajustando ao âmbito de seu cabimento o direito que se mostra líquido e certo, em prova pré-constituída.

3. À luz do parágrafo único do artigo 6º da Lei do Mandado de Segurança, somente se procede à requisição de documentos necessários à prova do alegado se a autoridade responsável se recusa a fornecê-los.

4. Inobstante haver ressalva à vedação à acumulação no parágrafo único do artigo 26 da Lei dos Cartórios, nas hipóteses em que os municípios não comportarem a instalação de mais de um serviço, a par de subsumida ao poder discricionário da Administração Pública que 'poderá' concedê-la, resta inviabilizada a anexação se o interessado deixa de comprovar o alegado baixo volume das receitas.

5. Recurso improvido.

(RMS 11.978/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 2/2/2004)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROBATÓRIA. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

1. Tratou-se, na origem, de writ em que a recorrente objetiva a nomeação ao cargo de professor de ensino regular, ao qual foi aprovada por meio de concurso público realizado pela Secretaria de Educação do Estado de Pernambuco em 2º lugar.

2. Alegou-se que a candidata aprovada em 1º lugar não tomou posse no cargo, ficando vago o cargo, existindo, portanto direito líquido e certo à nomeação.

3. A recorrente sustenta que o documento que comprova suas alegações estaria em poder da autoridade coatora e requereu a intimação desta para apresentar o documento.

4. Tratando-se de mandado de segurança, cuja finalidade é a proteção de direito líquido e certo, não se admite dilação probatória, porquanto não comporta a fase instrutória, sendo necessária a juntada de prova pré-constituída apta a demonstrar, de plano, o direito alegado. Precedente.

5. Entendeu o Tribunal Recorrido que as alegações da impetrante não se fizeram acompanhar da necessária prova inequívoca e previamente constituída de que não ocorreu a posse da 1º colocada.

6. Considerou insuficientes os documentos trazidos pela impetrante, pois deixou de comprovar que a vaga pretendida não foi ocupada.

7. Portanto, correto o acórdão que extingue o mandado de segurança sem julgamento do mérito, ante a ausência de demonstração de direito líquido e certo, em face da não juntada de prova pré-constituída.

8. Ademais, em consonância com o entendimento proferido pelo Tribunal de origem, Esta Corte posiciona-se no sentido de que o art. 6º, parágrafo único da Lei nº 1.533/1951 prevê a possibilidade de o juiz ordenar, por ofício, a exibição de documento necessário a prova do alegado, nas hipóteses em que houver recusa da Administração. In casu, não há qualquer elemento nos autos que comprove a eventual recusa da Autoridade indicada como coatora.

9. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido.

(RMS 34.715/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/8/2011, DJe 30/8/2011)

Retomando, porém, o raciocínio inicial, tem-se que a comprovação da tempestividade da defesa no processo administrativo foi peremptória, isto é, feita quando do ajuizamento, cumprindo, pois, conhecer da alegação de cerceamento de defesa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Terceira Seção enfrentou hipótese semelhante a destes autos, em que, *"embora o impetrante tenha apresentado sua defesa tempestivamente, a autoridade impetrada deixou de analisá-la, por entender que teria transcorrido in albis o prazo previsto no mandado de intimação, e anulou a portaria que lhe reconheceria a condição de anistiado político, violando, por conseguinte, o devido processo legal"*.

Eis a ementa do julgado:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. ANULAÇÃO DE PORTARIA QUE RECONHECE A CONDIÇÃO DE ANISTIADO POLÍTICO. DEFESA APRESENTADA TEMPESTIVAMENTE. AUSÊNCIA DE ANÁLISE PELA AUTORIDADE IMPETRADA. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal no sentido da necessidade de observância do devido processo legal e dos princípios da ampla defesa e do contraditório quando da desconstituição de ato administrativo que atinja os interesses individuais dos servidores ou administrados.

2. Hipótese em que, embora o impetrante tenha apresentado sua defesa tempestivamente, a autoridade impetrada deixou de analisá-la, por entender que teria transcorrido in albis o prazo previsto no mandado de intimação, e anulou a portaria que lhe reconheceria a condição de anistiado político, violando, por conseguinte, o devido processo legal.

3. Constatada, de plano, a violação ao direito líquido e certo do impetrante, por inobservância do devido processo legal, remanescem prejudicados os demais fundamentos da impetração.

4. Segurança concedida para, sem prejuízo da instauração de novo processo administrativo, anular a Portaria 2.799, de 6/10/2004, do Ministro de Estado da Justiça.

(MS 10.208/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/8/2006, DJ 18/9/2006)

No entanto, há um aspecto que merece ser ressaltado, pois não foi analisado por ocasião do julgamento do precedente acima referenciado. É que, em decorrência do princípio expresso no brocardo *pas de nullité sans grief*, a declaração de nulidade processual exige a comprovação do prejuízo causado à parte que a alega, mas isso não me parece evidente na simples menção equivocada à intempestividade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da defesa, consignada na portaria anulatória da anistia.

Apesar do erro no registro feito na portaria ministerial, o contraditório foi efetivamente observado no procedimento administrativo. Além disso, a peça de defesa (e-fls. 116/128) limitou-se à impugnação de aspectos de legalidade da Portaria GM3 nº 1.104/1964, que é anterior à incorporação do ex-militar na Força Aérea, não tendo apresentado qualquer indício de perseguição político-ideológica de que este pudesse ter sido vítima.

De outro lado, a anistia em exame foi revista ao entendimento de que, "(...) quando da publicação da Portaria GM3 nº 1.104/1964, do Ministério da Aeronáutica, o requerente não era Cabo da FAB; (...) se o interessado não ostentava esse status quando publicada a aludida portaria não poderia alegar também que fora, em consequência desse ato, perseguido politicamente, uma vez que tal ato foi editado apenas para atingir os considerados dissidentes da ativa, e não aqueles que sequer ingressaram nas fileiras da Aeronáutica. (...) para esses últimos, como é o caso do interessado, referido ato serviu apenas para dar novas instruções para as prorrogações do Serviço Militar dos Praças da Ativa da Força Aérea Brasileira, revestindo-se, nesse caso, de natureza eminentemente administrativa (...) (e-fl. 129).

Vê-se objetivamente a correspondência entre as teses defensivas e os fundamentos expendidos na decisão administrativa, o que afasta, por ausência de prejuízo, o alegado cerceamento de defesa.

Cabe invocar por analogia o seguinte julgado da eg. Primeira Seção, que convalidou decisão administrativa cuja motivação teve pertinência com as matérias suscitadas pela defesa, não obstante a Administração tivesse consignado o seu não conhecimento. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. CONDUTAS DESCRITAS NO ARTIGO 117, IX E XI, DA LEI 8.112/90. INTERMEDIÇÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. VIOLAÇÃO À DIGNIDADE DA FUNÇÃO PÚBLICA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DENÚNCIA ANÔNIMA. POSSIBILIDADE. PROVA ILÍCITA. COMPROVAÇÃO DAS CONDUTAS POR OUTROS MEIOS DE PROVA. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. ATO VINCULADO.

1. O mandado de segurança foi impetrado com o objetivo de anular a Portaria n. 202/2010 editada pelo Ministro de Estado da Previdência Social que cassou a aposentadoria da impetrante com fundamento nos artigos 117, IX e XI, 132, XIII e 134, com os efeitos previstos no artigo 137, todos da Lei 8.112/1990 (atuar como procurador ou intermediário junto a repartições públicas e valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública). O ato de cassação se deu ante a apuração das seguintes faltas funcionais: (1ª) no exercício de suas funções no cargo de Técnico do INSS a impetrante formatou pelo menos 3 (três) benefícios de pessoas domiciliadas em São Paulo/SP cuja documentação foi a ela apresentada por estagiário do escritório de sua irmã na Agência da Previdência Social de Bauru/SP, tendo fornecido o próprio endereço para as correspondências a serem emitidas pelo INSS aos segurados, o que caracteriza a intermediação; (2ª) concessão irregular do benefício a segurado domiciliado em São Paulo e assessorado pelo escritório de advocacia da irmã, ante o não cumprimento da carência prevista no artigo 182 do Decreto 3.048/99 à época do exame dos documentos pela impetrante.

2. O manejo do writ requer a demonstração do direito líquido e certo por meio de prova pré-constituída, o que não ocorreu na hipótese dos autos no pertinente à prescrição da pretensão punitiva.

3. A investigação preliminar para averiguar a materialidade dos fatos e sua veracidade, desde que não exponha a imagem do denunciado e não sirva de motivo para perseguições, deve ser feita e é inerente ao poder-dever de autotutela da Administração Pública, admitindo-se o anonimato do denunciante com certa cautela e razoabilidade, pois a sua vedação, de forma absoluta, serviria de escudo para condutas deletérias contra o erário. Precedentes: MS 12.385/DF, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/5/2008, DJe 5/9/2008; MS 13.348/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/5/2009, DJe 16/9/2009; REsp 867.666/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 27/4/2009, DJe 25/5/2009; RMS 30.510/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 10/2/2010.

4. Não ocorreu cerceamento de defesa ou ofensa ao contraditório pela dilação do prazo referente às investigações preliminares,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

máxime porque esse procedimento pré-processual não foi destinado à aplicação de penalidade. Ademais, o writ não demonstra o efetivo prejuízo da impetrante capaz de ensejar a anulação do ato de cassação da aposentadoria.

5. Não há nos autos qualquer indício de que a Comissão Processante obstruiu o direito da impetrante à produção das provas. Ao revés, instaurado o PAD, seguiu-se sua notificação e depoimento pessoal à Comissão Processante. Foi assistida pela irmã, advogada, na audiência de oitiva das testemunhas em São Paulo/SP, acompanhou pessoalmente os depoimentos colhidos no município em que reside, e, após ter sido indiciada e citada, apresentou defesa escrita por procuradora habilitada, tudo devidamente analisado, conforme consta do Relatório Final.

6. O fato de a denúncia anônima ter sido acompanhada de cópia de e-mail enviado pela impetrante à sua irmã (advogada dos beneficiários) não vicia a apuração dos fatos, notadamente porque o poder-dever da Administração Pública teria sido exercido independentemente desse documento. Entretanto, o Processo Administrativo Disciplinar contém outras provas dos fatos que não são ilícitas nem derivam da ilícita, ou seja, são autônomas, não guardam relação com o e-mail capturado pelo denunciante anônimo, tampouco sofreram a repercussão deste documento, razão pela qual o ato impugnado não deve ser anulado.

7. O Relatório Final da Comissão Processante e o Parecer/CONJUR/MPS n. 143/2010 demonstraram a ocorrência das condutas, notadamente pela análise dos benefícios concedidos, declarações da impetrante, depoimentos dos demais servidores que atuam na mesma Agência da Previdência e dos segurados que haviam procurado inicialmente o escritório da irmã da impetrante. As condutas discriminadas são ilegais e se enquadram nos tipos dos incisos IX e XI do artigo 117 da Lei 8.112/1990, o que afasta o erro escusável. O prejuízo à Administração Pública é inerente, sendo prescindível a demonstração do enriquecimento ilícito da ex-servidora.

8. Quanto à pretensão de análise do pedido de reconsideração, não obstante a Administração tenha consignado pelo seu não conhecimento, por intempestividade, acabou, também, por enfrentar o próprio mérito da insurgência. Isso porque foi acolhida concomitantemente a parte da manifestação da Consultoria Jurídica consubstanciada no Parecer/CONJUR/MPS/N 325/2010, que analisou o pedido e entendeu pela ausência de qualquer nulidade no Processo Administrativo Disciplinar. **Desse modo, afastado está o alegado prejuízo, o que conduz à aplicação do princípio pas de nullité sans grief.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

9. A Administração Pública, quando se depara com situações em que a conduta do investigado se amolda nas hipóteses de demissão ou cassação de aposentadoria, não dispõe de discricionariedade para aplicar pena menos gravosa por tratar-se de ato vinculado. Nesse sentido, confira-se: [...] o administrador não tem qualquer margem de discricionariedade na aplicação da pena, tratando-se de ato plenamente vinculado. Configurada a infração do art. 117, XI, da Lei 8.112/1990, deverá ser aplicada a pena de demissão, nos termos do art. 132, XIII, da Lei 8.112/1990, sob pena de responsabilização criminal e administrativa do superior hierárquico desidioso (MS 15.437/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 26/11/2010).

10. Ordem denegada.

(MS 15.517/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 9/2/2011, DJe 18/2/2011) — grifos acrescidos

Ante o exposto, com a licença da eminente Ministra Relatora, DENEGO A SEGURANÇA.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.185 - DF (2004/0176890-4)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
IMPETRANTE : DONILSON ALVES DA SILVA
ADVOGADO : ENOCK BARRETO DESIDÉRIO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA

VOTO-VISTA REGIMENTAL

**A EXMA. SRA. MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE):**

O presente Mandado de Segurança foi trazido a julgamento em sessão anterior, ocasião em que esta Relatora concedia a ordem para anular o Processo Administrativo que revogou a anistia concedida ao impetrante, acolhendo a alegação de cerceamento de defesa.

O e. Ministro Og Fernandes pediu vista antecipada.

Retomado o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Og Fernandes, denegando a segurança, pedi vista regimental para melhor exame dos autos, com relação à questão da juntada posterior de documentos em sede mandamental, a comprovar a tempestividade da defesa no processo administrativo que culminou com a anulação da anistia outrora concedida, porquanto, com relação ao mérito, ficou assente, no meu voto, que o impetrante não detinha o direito que pretendia ver reconhecido no *mandamus*, coincidindo, neste ponto, com o voto-vista do Min. Og Fernandes.

Para verificação da comprovação da tempestividade da juntada da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

defesa no Processo Administrativo, o voto tomou como parâmetro a jurisprudência desta Corte que, em casos semelhantes, inclusive da lavra do e. Min. Og Fernandes, entendeu que: "***A comprovação da data em que o impetrante foi intimado da abertura do processo administrativo é providência indispensável para a análise da alegação de nulidade processual, com base na ausência de juntada da defesa.***" (MS 10181/DF, Rel. Ministro **OG FERNANDES**, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/06/2012, DJe 25/06/2012), ou seja, o que se exigiu como requisito naquele precedente foi a **juntada do AR**, com a **data efetiva do recebimento da intimação**, e não da emissão do mandado. Cito, por exemplo, trecho de outro precedente, do e. Ministro Gilson Dipp, no voto do MS 10.197:

Com a análise destes documentos verifica-se que a defesa teria sido apresentada a destempo, sendo certo que não há a comprovação da data efetiva do recebimento da intimação, sendo a dilação probatória incompatível com a natureza da ação mandamental.

O e. Ministro Og Fernandes, em seu percutiente voto vista, nos traz a lume que, nos autos do MS 10185, revela-se possível aferir a tempestividade da juntada da defesa independentemente da comprovação da data efetiva do recebimento da intimação, tendo em vista que o tempo transcorrido entre a emissão do mandado de intimação pela autoridade -16/06/2004 (fls. 115) - e a defesa administrativa (fls. 116/128) é inferior ao prazo de dez dias estipulado no ato administrativo.

Anotou, ainda, que, "***em decorrência do princípio expreso no brocardo pas de nullité sans grief, a declaração de nulidade processual exige a comprovação do prejuízo à parte que a alega, mas isso não se***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

evidencia na simples menção equivocada à intempestividade da defesa, consignada na portaria anulatória da anistia." (fls. 11/12 do voto-vista)

Por esse motivo, apesar do equívoco no registro feito na portaria ministerial, o e. Min. Og Fernandes entendeu que o contraditório foi efetivamente observado no procedimento administrativo, sobretudo porque a peça de defesa (fls. 116/128) limitou-se à impugnação de aspectos de legalidade da Portaria GM3 nº 1.104/1964, que é anterior à incorporação do ex-militar na Força Aérea, não tendo apresentado qualquer indício de perseguição político-ideológica de que este pudesse ter sido vítima.

I. DA INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA.

Com razão o Min. Og Fernandes.

A matéria posta na defesa foi enfrentada no procedimento administrativo que resultou na revogação da anistia concedida ao impetrante, não se havendo falar em cerceamento de defesa.

Ainda que assim não fosse, **não houve demonstração da ocorrência de prejuízo concreto à defesa do administrado**, motivo pelo qual deve ser afastada a alegação de nulidade do procedimento administrativo.

Aplicável ao caso o princípio de que não há prejuízo sem dano (*pas de nullité sans grief*), estampado nos artigos 563 e 566 do Código de Processo Penal, bem como os princípios da instrumentalidade das formas e do aproveitamento racional dos atos processuais, que norteiam o sistema das nulidades no direito brasileiro, previsto nas normas insertas nos arts. 244 e 249, § § 1º e 2º, do CPC, *verbis*:

Art. 244. Quando a lei prescrever determinada forma,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

Art. 249. O juiz, ao pronunciar a nulidade, declarará que atos são atingidos, ordenando as providências necessárias, a fim de que sejam repetidos, ou retificados.

§ 1º O ato não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte.

§ 2º Quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta.

Importa salientar que, mesmo no caso de nulidade absoluta (em que o prejuízo é presumido), os Tribunais superiores brasileiros entendem pela aplicação deste princípio: "***O âmbito normativo do dogma fundamental da disciplina das nulidades – pas de nullité sans grief – compreende as nulidades absolutas***’." Precedentes: ARE 666424 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 01/04/2013; ARE 666424 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 01/04/2013; RHC 110623, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJ 26/03/2012; HC 99053, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJ 29/11/2010; HC 173.212/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado DJe 01/12/2011.

Em igual sentido: "*No que tange à nulidade por deficiência de defesa, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consagra o princípio 'pas de nullité sans grief', ou princípio do prejuízo, delineado no art. 563 do CPP. A propósito, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 523, que assim dispõe: 'No processo penal, a falta de defesa constituiu nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu'.*" (HC 121.050/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

08/02/2013).

Desse modo, em homenagem aos princípios em referência, forçoso concluir que não merece guarida o pedido de anulação do Procedimento Administrativo.

II. DA COMISSÃO DE ANISTIA.

O impetrante aduziu que seria impossível ao Exmo. Sr. Ministro da Justiça contrariar o entendimento da Comissão de Anistia, o que não procede.

O art. 10 da Lei nº 10.559/02 dispõe que compete exclusivamente ao Ministro de Estado da Justiça decidir acerca dos requerimentos formulados para reconhecimento da condição de anistiado político, podendo servir-se de órgãos de assessoramento para este fim. Neste contexto, a atividade da Comissão de Anistia serve apenas como órgão consultivo à decisão ulterior do Ministro de Estado, não estando este vinculado ao julgamento proferido pela Comissão. A respeito, confira-se: MS 10262/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/09/2005, DJ 24/10/2005, p. 168.

III. DA POSSIBILIDADE JURÍDICA DA ANULAÇÃO DA PORTARIA QUE CONCEDEU A ANISTIA.

Também para o impetrante, não há possibilidade jurídica da anulação da Portaria que concedeu a anistia, ante o decurso de um ano e meio de sua concessão.

Dessarte, a **verificação, a posteriori, pela Administração, da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

falsidade dos motivos que ensejaram a declaração da condição de anistiado político, considerando as bases fáticas em que foi postulado o requerimento de anistia, é juridicamente possível, uma vez caracterizada a má-fé do administrado, pela prestação de falsas declarações.

Art. 54 da Lei n.º 9.784/1999. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

Ainda que se relevasse a má-fé do administrado, a anulação da portaria foi realizada dentro do prazo prescricional de cinco anos.

IV. DA INEXISTÊNCIA DE NOVA INTERPRETAÇÃO DE NORMA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

Sobre a tese de que não pode a Administração Pública aplicar retroativamente nova interpretação jurídica, o impetrante não encontra melhor sorte.

Consoante já ressaltado, **a anulação da Portaria declaratória de anistia política não decorreu de nova interpretação da Administração, mas sim da constatação de erro.** Também nesse sentido, confira-se: MS 10.235/DF, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/02/2006, DJ 13/03/2006, p. 178.

Não fosse assim, ainda seria correta a atitude da Administração em rever o ato declaratório de anistia editado com vício no seu motivo, em virtude da atuação do requerente em seu pleito administrativo, pois, **havendo indícios de ilegalidade no ato de declaração da condição de**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anistiado político, cabe à Administração exercer seu poder-dever de autotutela, com fundamento nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, ainda que em decorrência de nova interpretação da norma, hipótese em que não há contrariedade ao princípio da **segurança jurídica**. Confira-se: MS 10.332/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/09/2006, DJ 02/10/2006, p. 218.

Incidência do verbete da Súmula 346 do STF – "*a administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos*" – e da Súmula 473 do STF – "*a Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.*"

V. DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MOTIVAÇÃO POLÍTICA.

No tocante ao mérito, insurge-se o impetrante, ex-Cabo da Aeronáutica, contra ato do Ministro da Justiça consubstanciado na anulação, por meio da Portaria nº 2.774, de 06 de outubro de 2004, do ato que o declarou anistiado político.

A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, em casos idênticos, corroborou esse posicionamento, pacificando sua orientação no sentido de que **os cabos que ingressaram na Aeronáutica após a edição da Portaria nº 1.104/MG3-64 não têm direito à anistia**, na medida em que, relativamente a eles, a norma - preexistente - tinha conteúdo genérico e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impessoal, não possuindo conotação política os atos de licenciamentos por conclusão do tempo de serviço permitido, na forma da legislação vigente.

Por oportuno, confirmam-se as ementas dos seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DA PORTARIA CONCESSIVA DE ANISTIA. CABOS DA FORÇA AÉREA BRASILEIRA. INCORPORAÇÃO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA Nº 1.104/GM3-64. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MOTIVAÇÃO POLÍTICA. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INEXISTÊNCIA. LEI Nº 10.559/02. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO DO MINISTRO DA JUSTIÇA AO JULGAMENTO PROFERIDO PELA COMISSÃO DE ANISTIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 346 E 473/STF. ORDEM DENEGADA.

I - Na legislação que regia o serviço dos militares incorporados às fileiras da Força Aérea Brasileira - Decreto-lei nº 9.500/46, Lei nº 1.585/52 e Portaria nº 570/GM3-54 - havia a previsão de que os militares incorporados que completassem o tempo de serviço inicial poderiam obter a permanência no serviço ativo com a prorrogação do tempo, por meio do engajamento e do reengajamento. Esta permanência estava condicionada ao requerimento do interessado, podendo a autoridade competente conceder ou não a prorrogação do tempo de serviço, a seu critério, na conveniência e interesse para o serviço.

II - A Portaria nº 1.104/GM3-64 estabeleceu novas regras para as prorrogações do serviço militar das praças, havendo previsão de que os cabos somente poderiam obter prorrogação do tempo de serviço por um período de até oito anos, após o qual seriam licenciados.

III - A Administração reconhece que os cabos incorporados anteriormente à vigência da Portaria nº 1.104/GM3-64 fazem jus à anistia, pois teriam sido prejudicados com a restrição de direito anteriormente concedido, sendo certo que a motivação do ato teria sido exclusivamente política.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV - Os cabos incluídos no serviço ativo da Força Aérea posteriormente à edição da Portaria nº 1.104/GM3-1964 não têm direito à anistia, tendo em vista que em relação a estes a norma - preexistente - tinha conteúdo genérico e impessoal, não havendo como atribuir conteúdo político aos atos que determinaram os licenciamentos por conclusão do tempo de serviço permitido, na forma da legislação então vigente.

V - Para a caracterização da condição de anistiado, faz-se necessário que o ato tido como de exceção tenha motivação exclusivamente política, causando prejuízos aos seus destinatários por tal motivo. Não havendo comprovação ou qualquer indício de que os impetrantes tenham sido vítimas de ato de exceção por motivação política ou ideológica, não há direito líquido e certo a ser resguardado na presente via.

VI - O mandado de segurança é ação constitucionalizada instituída para proteger direito líquido e certo, sempre que alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por ilegalidade ou abuso de poder, exigindo-se prova pré-constituída como condição essencial à verificação da pretensa ilegalidade.

VII - O art. 10 da Lei nº 10.559/02 dispõe que compete exclusivamente ao Ministro de Estado da Justiça decidir acerca dos requerimentos formulados para reconhecimento da condição de anistiado político, podendo servir-se de órgãos de assessoramento para este fim. Neste contexto, a atividade da Comissão de Anistia serve apenas como órgão consultivo à decisão ulterior do Ministro de Estado, não estando este vinculado ao julgamento proferido pela Comissão.

VIII - Não há que se falar em ofensa ao devido processo legal, sendo certo que houve efetiva instauração de processo de anulação das portarias concessivas de anistia - Portaria MJ nº 594/2004 - bem como que os impetrantes apresentaram defesas após serem regularmente intimados, não havendo qualquer irregularidade no fato de a intimação ser assinada por assessor especial no Ministro da Justiça.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IX - Nos moldes como disposto nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, a Administração pode rever seus próprios atos quando eivados de nulidade - como ocorre in casu.

X - Ordem denegada."

(MS 10262/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/09/2005, DJ 24/10/2005, p. 168).

"MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA DE MILITAR. AVISO AO MINISTRO DA DEFESA PARA PROVIDÊNCIAS. OMISSÃO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 18 DA LEI Nº 10.599/2002. PROCESSO ADMINISTRATIVO DE ANULAÇÃO. PERDA DE OBJETO. COMPROMETIMENTO DA LEGALIDADE DO ATO. PORTARIA Nº 1.104/GM3/64. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Esta Corte já proclamou que, em princípio, tendo o servidor militar sido declarado anistiado político por portaria do Ministro de Estado da Justiça, a falta de cumprimento da determinação de providências por parte do Ministro de Estado da Defesa, no prazo previsto no parágrafo único do art. 18 da Lei nº 10.599/2002, caracteriza omissão ilegal que viola direito líquido e certo.

2. Relativamente aos impetrantes que tiveram suas portarias concessivas de anistia anuladas, impõe-se reconhecer a perda de objeto do presente mandamus, visto que não mais se configura a apontada omissão da autoridade apontada como coatora.

3. A instauração de processo de anulação, em tese, compromete a legalidade do ato que concedeu a anistia política, circunstância que afasta a alegação de liquidez e certeza do direito vindicado.

4. Decidindo o mérito da impetração, a Terceira Seção desta Corte já decidiu que os cabos que ingressaram na Aeronáutica após a edição da Portaria nº 1.104/MG3-64 "não têm direito à anistia, tendo em vista que em relação a estes a norma - preexistente - tinha conteúdo genérico e impessoal, não havendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como atribuir conteúdo políticos aos atos que determinaram os licenciamentos por conclusão do tempo de serviço permitido, na forma da legislação vigente." (MS nº 10.262/DF, Relator o Ministro Gilson Dipp, DJU de 24/10/2005).

5. Precedentes.

6. Processo extinto, sem julgamento de mérito, em relação aos impetrantes que tiveram a portaria concessiva de anistia anulada.

7. Ordem denegada em relação aos impetrantes Antônio Soares de Freitas e Dejamir Brunet."

(MS 9903/DF, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/03/2006, DJ 24/04/2006, p. 347).

"ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DA PORTARIA CONCESSIVA DE ANISTIA. CABOS DA FORÇA AÉREA BRASILEIRA. INCORPORAÇÃO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA Nº 1.104/GM3-64. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MOTIVAÇÃO POLÍTICA. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INEXISTÊNCIA. LEI Nº 10.559/02. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO DO MINISTRO DA JUSTIÇA AO JULGAMENTO PROFERIDO PELA COMISSÃO DE ANISTIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 346 E 473/STF. LEI Nº 9.784/99. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. PRAZO. ORDEM DENEGADA.

I - Na legislação que regia o serviço dos militares incorporados às fileiras da Força Aérea Brasileira - Decreto-lei nº 9.500/46, Lei nº 1.585/52 e Portaria nº 570/GM3-54 - havia a previsão de que os militares incorporados que completassem o tempo de serviço inicial poderiam obter a permanência no serviço ativo com a prorrogação do tempo, por meio do engajamento e do reengajamento. Esta permanência estava condicionada ao requerimento do interessado, podendo a autoridade competente conceder ou não a prorrogação do tempo de serviço, a seu critério, na conveniência e interesse para o serviço.

II - A Portaria nº 1.104/GM3-64 estabeleceu novas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regras para as prorrogações do serviço militar das praças, havendo previsão de que os cabos somente poderiam obter prorrogação do tempo de serviço por um período de até oito anos, após o qual seriam licenciados.

III - A Administração reconhece que os cabos incorporados anteriormente à vigência da Portaria nº 1.104/GM3-64 fazem jus à anistia, pois teriam sido prejudicados com a restrição de direito anteriormente concedido, sendo certo que a motivação do ato teria sido exclusivamente política.

IV - Os cabos incluídos no serviço ativo da Força Aérea posteriormente à edição da Portaria nº 1.104/GM3-1964 não têm direito à anistia, tendo em vista que em relação a estes a norma - preexistente - tinha conteúdo genérico e impessoal, não havendo como atribuir conteúdo político aos atos que determinaram os licenciamentos por conclusão do tempo de serviço permitido, na forma da legislação então vigente.

V - Para a caracterização da condição de anistiado, faz-se necessário que o ato tido como de exceção tenha motivação exclusivamente política, causando prejuízos aos seus destinatários por tal motivo. Não havendo comprovação ou qualquer indício de que os impetrantes tenham sido vítimas de ato de exceção por motivação política ou ideológica, não há direito líquido e certo a ser resguardado na presente via.

VI - O mandado de segurança é ação constitucionalizada instituída para proteger direito líquido e certo, sempre que alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por ilegalidade ou abuso de poder, exigindo-se prova pré-constituída como condição essencial à verificação da pretensa ilegalidade.

VII - O art. 10 da Lei nº 10.559/02 dispõe que compete exclusivamente ao Ministro de Estado da Justiça decidir acerca dos requerimentos formulados para reconhecimento da condição de anistiado político, podendo servir-se de órgãos de assessoramento para este fim. Neste contexto, a atividade da Comissão de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Anistia serve apenas como órgão consultivo à decisão ulterior do Ministro de Estado, não estando este vinculado ao julgamento proferido pela Comissão.

VIII - Não há que se falar em ofensa ao devido processo legal, sendo certo que houve efetiva instauração de processo de anulação das portarias concessivas de anistia - Portaria MJ nº 594/2004 - bem como que os impetrantes apresentaram defesas após serem regularmente intimados, não havendo qualquer irregularidade no fato de a intimação ser assinada por assessor especial no Ministro da Justiça.

IX - Nos moldes como disposto nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, a Administração pode rever seus próprios atos quando eivados de nulidade - como ocorre in casu.

X - Nos termos da Lei nº 9.784/99, o direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados. Sendo a Portaria concessiva de anistia anulada somente um ano e meio após a sua publicação, não há que se falar em decadência administrativa.

XI - Ordem denegada."

(MS 10265/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2005, DJ 24/08/2005, p. 119).

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. LEI N.º 10.559/2002. MILITARES DA FORÇA AÉREA BRASILEIRA. INGRESSO APÓS A EDIÇÃO DA PORTARIA N.º 1.104/GM3-64. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ATO DE EXCEÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. O mandado de segurança exige prova pré-constituída como condição essencial à verificação do direito líquido e certo, sendo a dilação probatória incompatível com a natureza da ação mandamental; não se constituindo, portanto, meio processual adequado para provar a existência (ou a inexistência) de um determinado fato.

2. É de ser afastada a alegação de ilegalidade da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inércia da Autoridade impetrada no cumprimento das portarias, na medida em que a instauração de processo de anulação pela Portaria n.º 594, de 12/02/2004, em estrita observância ao seu dever de autotutela, dentro do prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei n.º 9.784/99, compromete a legalidade do ato concessivo de anistia política, afastando, inclusive, a liquidez e certeza do direito vindicado.

3. A Portaria nº 1.104/GM3-64 não se constitui ato de exceção capaz de ensejar a concessão de anistia, relativamente aos militares que não ostentavam a condição de cabo da Força Aérea quando da sua edição, o que torna legítimos os atos de licenciamentos por conclusão do tempo de serviço, na forma da legislação vigente. Precedentes.

4. Segurança denegada."

(MS 9.815/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 02/12/2009).

"MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. ANULAÇÃO DE ATO DE ANISTIA. DEVIDO PROCESSO LEGAL E CONTRADITÓRIO. OBSERVÂNCIA. PORTARIA Nº 1.104/GM3. LICENCIAMENTO POR MOTIVAÇÃO POLÍTICA. INOCORRÊNCIA.

1. Editada portaria para, sob a presidência do Ministro da Justiça, proceder-se à revisão das anistias concedidas, a que se seguiram o chamamento para defesa por meio de mandado de intimação postal, com aviso de recebimento - onde consta expressamente a motivação do ato de revisão -, o seu exame e a decisão, não há falar em violação do devido processo legal, tampouco em cerceamento de defesa.

2. A Lei do Serviço Militar, como então vigente, não apenas remeteu à sua regulamentação a disciplina dos prazos e das condições dos engajamentos e dos reengajamentos, mas também submeteu-os ao poder discricionário da autoridade competente, cabendo-lhe decidir sobre a sua conveniência e oportunidade.

3. Não titularizavam os praças, então, por óbvia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conseqüência, qualquer direito subjetivo ao engajamento ou ao reengajamento, não se cuidando a Portaria nº 1.104/GM3 de ato formalmente excepcional, natureza que só o alcançava na sua eficácia e incidência em relação aos cabos que, ao tempo de sua edição, eram praças da Força Aérea Brasileira, não havendo como invocar motivação política relativamente aos praças posteriormente incorporados à Aeronáutica.

4. Precedentes desta Corte de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

5. Ordem denegada."

(MS 10.367/DF, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/04/2008, DJe 13/08/2008).

Nessa linha de raciocínio, correto o ato da Administração Pública que, por meio da Portaria nº 2.769, de 06/10/2004, anulou o ato de anistia política do impetrante (concedida pela Portaria nº 2.745, de 31 de dezembro de 2002), em razão de o impetrante não ostentar a condição de anistiado, haja vista que foi incorporado à Força Aérea em data posterior à vigência da Portaria nº 1.104/GM3-64 e licenciado por conclusão do tempo de serviço, o que afasta a caracterização de perseguição político-ideológica.

Ante o exposto, refletindo sobre meu posicionamento, refluo no meu entendimento, para denegar a segurança.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 10.185 - DF (2004/0176890-4)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
IMPETRANTE : DONILSON ALVES DA SILVA
ADVOGADO : ENOCK BARRETO DESIDÉRIO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2004/0176890-4 PROCESSO ELETRÔNICO MS 10.185 / DF

PAUTA: 28/11/2012

JULGADO: 12/06/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DONILSON ALVES DA SILVA
ADVOGADO : ENOCK BARRETO DESIDÉRIO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA

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

CERTIDÃO

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

Retomado o julgamento, após o voto-vista regimental da Sra. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) (Relatora), em retificação, denegando a ordem, a Terceira Seção, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Jorge Mussi, Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Marco Aurélio Bellizze e Assusete Magalhães votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Não participou do julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz (Art 162, § 2º, RISTJ).

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.