



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.680 - DF (2011/0246746-0)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
EMBARGANTE : OSWALDO TEIXEIRA
ADVOGADO : EVANDRO RUI DA SILVA COELHO
EMBARGADO : UNIÃO
PROCURADOR : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA. MILITAR. CABO DA AERONÁUTICA. INDENIZAÇÃO. PAGAMENTO. RETROATIVO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO DE JULGAMENTO. PORTARIA DE ANISTIA NÃO ANULADA. PRELIMINARES DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E DECADÊNCIA. REJEITADAS. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. MATÉRIA PACIFICADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. Devem ser acolhidos os embargos de declaração em razão de erro de julgamento, uma vez que informado pela própria autoridade coatora (fls. 226-228) que a portaria de anistia política do impetrante continua em vigor, em razão do Despacho n. 30, do Ministro de Estado da Justiça, que reconhece a vigência do título administrativo em questão (Portaria n. 1.378, de 22.10.2002, publicada no Diário Oficial da União de 24.10.2002, Seção 1, p. 86).

2. **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 o óbice das Súmulas 269 e 271, ambas do STF, nem traduz que o *writ* está sendo usado como ação de cobrança. **Preliminar rejeitada.**

3. **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.**

4. 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 cinge-se 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.

5. A adesão ao Termo para o pagamento na forma proposta na Lei n. 11.354/2006 constitui mera faculdade do anistiado,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

6. 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.

7. 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; MS 16.135/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.6.2011.

8. 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.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conceder a segurança.

ACÓRDÃO

"A Seção, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para conceder a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Marga Tessler (Juíza Federal convocada do TRF 4ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Herman Benjamin.

Brasília (DF), 08 de abril de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO HUMBERTO MARTINS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.680 - DF (2011/0246746-0)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
EMBARGANTE : OSWALDO TEIXEIRA
ADVOGADO : EVANDRO RUI DA SILVA COELHO
EMBARGADO : UNIÃO
PROCURADOR : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU

RELATÓRIO

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

Cuida-se de embargos de declaração opostos por OSWALDO TEIXEIRA contra acórdão proferido pela Primeira Seção desta Corte, que denegou a ordem no mandado de segurança do embargante nos termos da seguinte ementa (e-STJ, fls. 182-183):

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANISTIA POLÍTICA. RETROATIVOS. PRELIMINARES REJEITADAS. PRECEDENTE. PORTARIA DE ANISTIA ANULADA POR REGULAR REVISÃO ADMINISTRATIVA. IMPETRANTE QUE NÃO ERA CABO DA AERONÁUTICA E ALEGOU TAL CONDIÇÃO. AUSÊNCIA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO ALEGADO. PRECEDENTES DO STF.

1. Cuida-se de mandado de segurança impetrado no qual se postula o adimplemento da obrigação em pagar retroativos, conforme previsto em portaria de anistia política da lavra do Ministro de Estado da Justiça; alegadas preliminares de decadência e de inadequação da via eleita.

2. Está consolidado na jurisprudência do STJ e do STF que não são cabíveis as preliminares de decadência do direito de impetração quando se trata de alegada omissão continuada, tampouco há falar em inadequação da via eleita. Precedente: MS 18.013/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 17.5.2013. Preliminares rejeitadas.

3. No caso, não há o direito líquido e certo postulado, porquanto a Portaria n. 1.378, de 22.10.2002, foi objeto de regular processo de revisão, instaurado por meio da Portaria n. 594, de 12.2.2004, no qual houve intimação do impetrante e tendo resultado na publicação da Portaria n. 501, de 6.4.2006, que anulou o ato concessivo de anistia; o referido processo administrativo foi apreciado judicialmente pelo STJ e pelo STF que o considerou regular. Precedente: RMS 26.119/DF, Relatora Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, publicado no DJe-086 em 10.5.2011 e no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ementário vol. 2.518-01, p. 52.

4. "Vindo à balha processo administrativo de revisão de ato a implicar o reconhecimento da condição de anistiado, descabe cogitar do direito líquido e certo à percepção do valor anteriormente reconhecido" (RMS 26.596/DF, Relator Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, publicado no DJe-208 em 6.11.2009 e no Ementário vol. 2.381-03, p. 626).

Segurança denegada."

O embargante alegou, na sua petição inicial (fls. 1-17, e-STJ), que foi anistiado em ato autorizado pelo art. 8º do ADCT, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n. 10.559/2002. Sustentou que seu direito foi consubstanciado na Portaria n. 1.378, de 22.10.2002 (publicada no Diário Oficial da União de 24.10.2002). Argumentou, ainda, em prol do seu direito líquido e certo, que a omissão estaria no descumprimento do art. 12, § 4º, c/c o art. 18 da mesma lei, que determinam o cumprimento das requisições e decisões proferidas pelo Ministro de Estado da Justiça nos processos de anistia política no prazo de 60 (sessenta) dias, contados a partir do recebimento do aviso ministerial. Aduziu, também, que existiria previsão orçamentária para pagar a obrigação e que o descumprimento ofenderia a segurança jurídica.

Não havia pedido de liminar (fl. 39, e-STJ).

A União pediu ingresso no feito e alegou decadência do direito de impetração (fls. 45-48, e-STJ).

Informações foram prestadas pelo Ministro de Estado da Defesa. (fls. 53-172, e-STJ), que realizou um histórico do questão das anistias políticas dos cabos de Força Aérea Brasileira (fls. 56-62, e-STJ). A autoridade suscitou preliminares e juntou documentação, em especial, a Portaria n. 501, de 6.4.2006, publicada no DOU de 7.4.2006. A autoridade impetrada alegou, em síntese: a) decadência do direito à impetração (fls. 62-63, e-STJ); b) ausência de direito em razão de que a Portaria de anistia teria sido anulada em procedimento administrativo regular e dentro do prazo de cinco anos, tal como previsto no art. 54 da Lei n. 9.784/99 (e-STJ, fls. 63-66); c) uso do *writ* como sucedâneo de ação de cobrança (fls. 69-71, e-STJ); d) impossibilidade de concessão da ordem em razão do entendimento do TCU e da AGU (fls. 71-74, e-STJ); e) indisponibilidade orçamentária; f) violação do princípio da reserva do possível; e g) existência de um "rombo no orçamento" (fls. 74-76, e-STJ e fls. 76-77, e-STJ). Pugna pela denegação da ordem ou, caso seja concedida, não seja fixada atualização monetária nem juros de mora (fl. 76, e-STJ).

Foi juntada petição na qual é trazido ofício, no qual se indica que as informações acima mencionadas foram ratificadas pelo Ministro de Estado da Defesa (fl. 175, e-STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Foi ofertado parecer do Ministério Público Federal, que opina pela denegação da segurança, uma vez que a portaria teria sido anulada pelo Ministro de Estado no prazo cabível (e-STJ, fls. 177-180). Transcrevo a ementa (e-STJ, fl. 177):

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA DE MILITAR. RECONHECIMENTO. INDENIZAÇÃO RETROATIVA ESTABELECIDADA. POSTERIOR ANULAÇÃO DA PORTARIA. INEXISTENTE VIOLAÇÃO AO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DENEGAÇÃO DA ORDEM."

Aduz o embargante a existência de grave vício, pois a portaria original (Portaria n. 1.378, de 22.10.2002, publicada no DOU de 24.10.2002) teria sido anulada pela Portaria n. 501, de 6.4.2006 (publicada no DOU de 7.4.2006). Contudo, a anulação teria sido tornada sem efeito pelo Ministro de Estado da Justiça em razão da falsidade de motivos. O ato de revisão da anulação foi aprovado pelo Despacho n. 30, de 14.2.2007, publicado no DOU de 15.2.2007. Requer a atribuição de efeitos infringentes e a concessão da ordem (fls. 198-203, e-STJ).

Solicitei informações à União (fl. 206, e-STJ), que pediu prazo para coletar informações, de modo que não fosse praticada nenhuma injustiça (fls. 210-211, e-STJ).

Foi deferido o pedido da União (fl. 213, e-STJ).

A União juntou informações oriundas da Comissão de Anistia, as quais corroboram a alegação de que a Portaria n. 501 (anulação da Portaria de anistia política) teria sido revista pelo Despacho n. 30, de 2007, do Ministro de Estado da Justiça (fls. 226-228, e-STJ). Juntou documentos (fls. 229-273, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 17.680 - DF (2011/0246746-0)

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA. MILITAR. CABO DA AERONÁUTICA. INDENIZAÇÃO. PAGAMENTO. RETROATIVO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO DE JULGAMENTO. PORTARIA DE ANISTIA NÃO ANULADA. PRELIMINARES DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA E DECADÊNCIA. REJEITADAS. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. MATÉRIA PACIFICADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. Devem ser acolhidos os embargos de declaração em razão de erro de julgamento, uma vez que informado pela própria autoridade coatora (fls. 226-228) que a portaria de anistia política do impetrante continua em vigor, em razão do Despacho n. 30, do Ministro de Estado da Justiça, que reconhece a vigência do título administrativo em questão (Portaria n. 1.378, de 22.10.2002, publicada no Diário Oficial da União de 24.10.2002, Seção 1, p. 86).

2. **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 o óbice das Súmulas 269 e 271, ambas do STF, nem traduz que o *writ* está sendo usado como ação de cobrança. **Preliminar rejeitada.**

3. **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.**

4. 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 cinge-se 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.

5. 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,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da Constituição da República.

6. 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.

7. 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 Benajmin, DJe 1º.2.2011; MS 16.135/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.6.2011.

8. 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.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conceder a segurança.

VOTO

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

Devem ser acolhidos os embargos de declaração, com efeitos infringentes, em razão de erro de julgamento, para apreciar o mérito da demanda e, assim, conceder a ordem pleiteada.

Preliminarmente, cabe indicar que o impetrante possui portaria de anistia vigente – Portaria n. 1.378, de 22.10.2002 (publicada no Diário Oficial da União de 24.10.2002, Seção 1, p. 86) –, a qual transcrevo abaixo:

"PORTARIA Nº 1.378, DE 22 DE OUTUBRO DE 2002

O MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA, no uso de suas atribuições legais, com fulcro no artigo 10 da Medida Provisória nº 2.151-3, de 24 de agosto de 2001, publicada no Diário Oficial de 27 de agosto de 2001 e considerando o resultado do julgamento proferido pela Terceira Câmara da Comissão de Anistia na sessão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

realizada no dia 08 de agosto de 2002, no Requerimento de Anistia nº 2001.01.04853, resolve:

Declarar OSVALDO TEIXEIRA anistiado político, reconhecendo a contagem de tempo de serviço, para todos os efeitos até a idade limite de permanência na ativa à promoção ao posto de Suboficial com soldo de Segundo Tenente, concedendo-lhe a reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada no valor de R\$ 3.375,00 (três mil, trezentos e setenta e cinco reais), com efeitos financeiros retroativos, a partir de 13.12.96 até a data do julgamento em 08.08.2002, totalizando 67 (sessenta e sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias, perfazendo um total de R\$ 228.937,50 (duzentos e vinte e oito mil, novecentos e trinta e sete reais e cinqüenta centavos), nos termos do artigo 1º, incisos I e II, da Medida Provisória nº 2.151-3, de 24 de agosto de 2001."

Assim, apesar de ter sobrevivido a Portaria n. 501, de 6.4.2006, (publicada no DOU de 7.4.2006), que anulou o título acima indicado, o Ministro de Estado da Justiça reviu a anulação por meio do Despacho n. 30, publicado no Diário Oficial da União, Seção 1, p. 122 (fl. 202, e-STJ):

"DESPACHOS DO MINISTRO

Em 14 de fevereiro de 2007

(...)

N. 30 - Referência: Requerimento de Anistia n. 2001.01.04853. Interessado: Osvaldo Teixeira. Assunto: Portaria de declaração de anistiado político anulada. Decisão: Por força da Portaria MJ n. 594, de 12 de fevereiro de 2004, foi instaurado, de ofício, processo administrativo objetivando a anulação da Portaria MJ n. 1378, de 22 de outubro de 2002, que reconheceu a condição de anistiado político e conseqüente reparação econômica ao interessado, sob o fundamento de que, à época da edição da Portaria n. 1.104/64 GM3, do Ministério da Aeronáutica, este não ostentava o status de Cabo, pois sequer havia sido incluído nas fileiras da Força Aérea Brasileira. Em seguida, a defesa relativa ao Mandado de Intimação n. 369 não foi oferecida. Por fim, a Portaria MJ n. 1378/02 foi anulada pela Portaria MJ n. 501, de 6 de abril de 2006. É o relatório. O ato que determinou a anulação da portaria concessionária da anistia em tela teve como fundamento o fato de que o interessado, a época da edição da Portaria n. 1.104 GM3, não possuía o grau hierárquico de Cabo, não ostentava esse status, visto que sequer havia ingressado nas fileiras da Aeronáutica, não podendo, portanto, alegar a punição pelo mencionado dispositivo legal. Entretanto, em análise aos documentos acostados aos autos, verifica-se que Osvaldo Teixeira foi incluído nas fileiras da Força Aérea Brasileira em 1 de fevereiro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de 1963, logo, antes da edição da Portaria n. 1.104-GM3 de 12 de outubro de 1964, configurando assim, a falsidade dos motivos que ensejaram a anulação da condição de anistiado político conferida ao interessado. Por essas razões, em observância ao preceito instituído pelo art. 17 da Lei n. 10.559, de 13 de novembro de 2002, resolvo tornar sem efeito a Portaria MJ n. 501, de 6 de abril de 2006, que anulou o ato concessionário da declaração de anistiado político a Osvaldo Teixeira, tendo em vista a falsidade dos motivos que ensejaram a citada anulação, para, ao final, restaurar a vigência e todos os direitos conferidos ao interessado pela Portaria MJ n. 1378, de 24 de novembro de 2002."

Logo, devem ser acolhidos os embargos com atribuição de efeitos infringentes, com a devida superação do óbice indicado, para que seja apreciado o mérito.

Passo ao mérito do mandado de segurança inicialmente impetrado.

De plano, cabe indicar que não deve ser acolhida a pretensão de ausência de direito líquido e certo em razão da anulação da Portaria de anistia política do impetrante, em virtude de processo administrativo de revisão, criado com base na Portaria Interministerial n. 134/2011. Isso porque sobreveio julgado em *writ of mandamus*, no qual foi nulificado o processo de revisão, tendo em vista a decadência. Transcrevo o acórdão do MS 19.778/DF, que julgou a demanda:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ANISTIA POLÍTICA - ATO QUE ANULOU A CONCESSÃO DE ANISTIA - PRELIMINARES REJEITADAS - DECADÊNCIA - PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. 1. Preliminares de inadequabilidade da via eleita e de prescrição afastadas. 2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do MS 18.606/DF, firmou entendimento no sentido de reconhecer a ocorrência da decadência do direito de anulação da portaria concessiva de anistia, quando decorrer o prazo decadencial de cinco anos, previsto no art. 54, caput, da Lei 9.784/99, entre a Portaria que concedeu a anistia e a Portaria individual que a anulou. 3. A incidência do § 2º do art. 54 da Lei 9.784/99 requer ato administrativo editado por autoridade competente com a finalidade de efetivo controle de validade de outro ato administrativo. 4. Atos de conteúdo genérico não podem servir para interromper ou suspender o prazo decadencial, ou, ainda, servir de termo a quo de cientificação oficial da existência de processo de revisão dos direitos dos anistiados, sob pena de violação ao art. 66 da Lei 9.784/99. 5. Agravo regimental da União contra decisão concessiva da liminar



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prejudicado. 6. Mandado de segurança concedido." (MS 19.778/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 8.5.2013, DJe 17.5.2013.)

Assim, não pode ser considerada a inexistência, de plano, do direito líquido e certo postulado. Nesse sentido:

"(...) Não impede a concessão da segurança o fato de ter sido editada a Portaria 1.222/2012, que anulou a Portaria Anistiadora 2.312/03, uma vez que esta 1a. Seção cassou-a, ao julgar o MS 17.607/DF. Caso este entendimento seja alterado pelo STF, no julgamento do Recurso Extraordinário interposto, incidirá a ressalva consignada na Questão de Ordem no MS 15.706/DF. (...)." (MS 17.511/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 24.9.2014, DJe 3.10.2014.)

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

DAS PRELIMINARES

Serão examinadas as duas preliminares.

Na primeira preliminar se defende que não se trataria de omissão continuada, o que induziria o reconhecimento da decadência ao direito de impetração. Como segunda preliminar, alega-se que a via mandamental seria inadequada para o manejo do pleito, que tem fulcro em postular os valores retroativos, porque inexistiria previsão orçamentária para tanto, em concordância com leitura do art. 12, § 4º, da Lei n. 10.559/2002, bem como que o presente *quiritis mandamus* seria um sucedâneo de uma ação de cobrança.

Todas serão afastadas.

1. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA

Há alegação de decadência para impetração.

As informações do Ministério da Defesa alegam que não se trataria de uma relação de trato sucessivo, tão somente de uma ofensa localizada em um único momento passado, ou seja, da data de concessão da anistia política. Segundo essa hipótese, não seria mais possível o uso da via mandamental, uma vez que transcorrido o prazo legal de 120 (cento e vinte) dias para impetração.

Pois bem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em sentido contrário, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça afirma que a ausência de pagamento dos retroativos constitui uma relação de trato sucessivo e, que, portanto, a ofensa se renova continuamente.

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 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.

2. 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 Supremo Tribunal Federal – que a impetração busca 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 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 o óbice das Súmulas 269 e 271, ambas do STF, nem traduz que o *writ* está sendo usado como ação de cobrança.

Preliminar rejeitada.

Decididas as questões preambulares, passo ao mérito.

DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO

O mérito deve ser dividido em três partes. A primeira cinge-se 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Primeira Seção desta Corte considerou que o termo de adesão a ser assinado pelo anistiado para percepção das parcelas retroativas, tal como estabelecido na Lei n. 11.354, de 2006, não poderia ser obrigatório. Considerou o colegiado julgador que, mesmo que previsto em lei, tal opção para o recebimento dos retroativos seria derivada de uma opção do anistiado:

"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 de direito social reconhecido na 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 houvessem determinações judiciais para que fossem providos recursos ao cumprimento imediato de todas as anistias políticas. 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 acadêmicos, 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 insubmissas 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. Portanto, pode-se inferir que o princípio da legalidade, disposto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, abarca o respeito ao direito em sentido mais amplo do que o da lei. Consequentemente, o respeito à legalidade é um dos pontos centrais do Estado de Direito moderno e deve pautar o funcionamento da Administração Pública.

É a 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.

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, portanto, 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, uma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vez 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 proferido pela Min. Eliana Calmon, Relatora do 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 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;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, 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 à 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.

Há tema conexo ao mérito, que diz respeito à postulação do não cabimento de juros moratórios na eventual concessão da ordem.

4. TEMA CONEXO AO MÉRITO – POSTULAÇÃO DE NÃO INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA

Está consolidado no STJ que são cabíveis juros moratórios e que deve ser aplicada a nova redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/90, nos termos definidos pela Lei n. 11.960/2009, conforme os EREsp 1.207.197/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 2.8.2011. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DA PARCELA RETROATIVA PREVISTA NA PORTARIA CONCESSIVA DE ANISTIA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. 61.º DIA APÓS A PUBLICAÇÃO DA PORTARIA. OBRIGAÇÃO LÍQUIDA. TERMO INICIAL DOS JUROS MORATÓRIOS. DATA DO VENCIMENTO. ART. 12, § 4º, DA LEI N.º 10.559/2002. LEI Nº 11.960/2009. INCIDÊNCIA IMEDIATA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Considerando que, a teor do disposto no artigo 12, § 4º, da Lei nº 10.559/2002, as requisições e decisões proferidas pelo Ministro de Estado da Justiça nos processos de anistia política serão obrigatoriamente cumpridas no prazo de sessenta dias, a mora da Administração quanto ao pagamento dos efeitos financeiros retroativos deve ser reconhecida a partir do 61º dia após a publicação da portaria concessiva de anistia.

2. A Lei nº 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, disciplinou a questão relativa aos juros de mora e correção monetária às condenações judiciais impostas à Fazenda Pública de forma geral, independentemente de sua natureza.

3. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do EREsp 1.207.197/RS, Relator o Ministro Castro Meira, DJe de 02.08.2011, na linha do que vem entendendo a Suprema Corte, firmou compreensão no sentido de que a Lei nº 11.960/2009 tem aplicação imediata, independentemente da data do ajuizamento da ação.

4. Agravo regimental parcialmente provido." (AgRg nos EmbExeMS 12.118/DF, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 10.8.2011, DJe 22.8.2011.)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PARCELA RETROATIVA PREVISTA NA PORTARIA DE ANISTIA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. 61.º DIA APÓS A PUBLICAÇÃO DA PORTARIA DE ANISTIA. OBRIGAÇÃO LÍQUIDA. DATA DO VENCIMENTO. ART. 12, § 4º, DA LEI N.º 10.559/2002. JUROS DE MORA. LEI DE REGÊNCIA. NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM ANDAMENTO. ALINHAMENTO DA JURISPRUDÊNCIA DESTES SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA À DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTO EM LEI VIGENTE À ÉPOCA DA MORA.

1. Verificada a liquidez da obrigação de pagamento da parcela retroativa cujo valor está expressamente consignado na portaria de anistia e estando o prazo de 60 dias para adimplemento estabelecido no art. 12, § 4.º, da Lei n.º 10.559/2001, incorre em mora a União a partir do 61.º dia após a publicação da portaria de anistia.

2. A Corte Especial - no julgamento do EREsp 1.207.197/RS, acórdão pendente de publicação - alinhou a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça ao entendimento pacificado do Supremo Tribunal, no sentido de que as normas que disciplinam os juros moratórios possuem natureza processual devendo incidir de imediato nos processos em andamento.

3. Na linha dessa nova orientação, nas condenações impostas à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Fazenda Pública independentemente de sua natureza, devem incidir os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a partir do advento da Lei n.º 11.960, publicada em 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97.

4. Não tratando a hipótese de condenação da União em verbas remuneratórias de servidor público, capaz de atrair a aplicação do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação da MP n.º 2.180-35/2001; mas sim de condenação ao pagamento da parcela de natureza indenizatória decorrente da concessão de anistia política, os juros de mora devem seguir a disciplina do art. 406 do Código Civil 2002, no período de 11/01/2003 até 29/06/2009, e do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009, a partir de 30/06/2009.

5. Agravo regimental parcialmente provido." (AgRg nos EmbExeMS 11.097/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 22.6.2011, DJe 28.6.2011.)

Desse modo, nota-se o cabimento dos juros moratórios.

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, acolho os embargos de declaração, com efeitos infringentes, e concedo a segurança.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2011/0246746-0 PROCESSO ELETRÔNICO MS EDcl no 17.680 / DF

PAUTA: 08/04/2015

JULGADO: 08/04/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAES FILHO**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : OSWALDO TEIXEIRA
ADVOGADO : EVANDRO RUI DA SILVA COELHO
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA
INTERES. : UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Garantias
Constitucionais - Anistia Política

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : OSWALDO TEIXEIRA
ADVOGADO : EVANDRO RUI DA SILVA COELHO
EMBARGADO : UNIÃO
PROCURADOR : ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU

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, recebeu os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para conceder a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Marga Tessler (Juíza Federal convocada do TRF 4ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Herman Benjamin.