

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Relatora):

1. Põe-se em foco na presente arguição de descumprimento de preceito fundamental se as trezentas e treze portarias expedidas pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (Portarias ns. 1.266/2020 a 1.579/2020), pelas quais teria sido anulada a anistia política concedida a cabos da Aeronáutica afastados pela Portaria n. 1.104/1964, descumpririam os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, da segurança jurídica e da defesa técnica (arts. 133 e 134 da Constituição da República).

2. Instruído o feito nos termos do art. 10 da Lei n. 9.868/1999, é de cumprir-se o princípio constitucional da razoável duração do processo, com o conhecimento e julgamento definitivo de mérito da presente arguição por este Supremo Tribunal, ausente a necessidade de novas informações. No mesmo sentido, confirmam-se, por exemplo, a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.163, Relator o Ministro Cezar Peluso, Plenário, DJ 1º.3.2013; e a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.661, Relatora a Ministra Rosa Weber, Plenário, DJ 5.10.2020.

Do cabimento da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental

3. O Advogado-Geral da União, em preliminar, alega que “o controle judicial dos atos impugnados deve ser adequadamente exercido através da via difusa, como, na realidade, tem sido feito, uma vez que a ordem constitucional contempla outros instrumentos judiciais aptos a sanar, com a efetividade necessária, a suposta ofensa a preceitos fundamentais” (fl. 10, e-doc. 20).

Notícia que os atos de revisão das anistias políticas foram objetos de vários mandados de segurança no Superior Tribunal de Justiça e recursos em mandado de segurança neste Supremo Tribunal Federal.

Assevera ter sido observado o devido processo legal, com a instauração de procedimento administrativo para cada anistiado político, com notificação para apresentar defesa, o que contraria frontalmente o alegado pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB na petição inicial, pelo que, para melhor análise da matéria, seria imprescindível dilação probatória, a também evidenciar o não cabimento

da arguição de descumprimento de preceito fundamental.

4. A presente arguição tem por objeto o exame de validade constitucional das Portarias ns. 1.266 a 1.579, de 5.6.2020, do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. Alega o arguente que referidas portarias anularam os atos de anistia política, datados de 2002 a 2005, concedida a cabos da Força Aérea Brasileira – FAB afastados pela Portaria n. 1.104/1964, do Ministério da Justiça.

O arguente afirma o cabimento da presente arguição, ao argumento de que *“ações individuais não teriam a capacidade de sanar de maneira efetiva a lesão causada pela interpretação que originou tais atos, pois não teriam o condão de solucionar a controvérsia constitucional de forma ampla, abstrata e definitiva. Além disso, a quantidade exorbitante de demandas individuais (mais de trezentas) sobrecarregaria de modo desnecessário o já inflado Poder Judiciário, contrariando o princípio da eficiência e propiciando a prolação de decisões judiciais conflitantes, o que compromete o princípio da segurança jurídica”* (fl. 4, e-doc. 1).

5. A utilização da arguição de descumprimento de preceito fundamental, como se dispõe no § 1º do art. 4º da Lei n. 9.882/1999, não será admitida quando houver outro meio eficaz de sanar a lesividade.

O princípio da subsidiariedade rege a instauração do processo objetivo de arguição de descumprimento de preceito fundamental, condicionando seu ajuizamento à ausência de outro meio processual apto a sanar de forma eficaz a situação de lesividade indicada pelo autor. Nesse sentido, por exemplo, o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal: ADPF n. 237-AgR, Relator o Ministro Celso de Mello, Plenário, DJe 30.10.2014.

A norma inscrita no § 1º do art. 4º da Lei n. 9.882/1999, entretanto, não representa obstáculo à presente arguição, o que permite a instauração deste processo objetivo de controle abstrato.

A interpretação no sentido de não ser possível se aproveitar desta classe processual constitucional para processos como o da espécie vertente não significa que o ajuizamento da arguição somente seria possível se esgotados todos os meios admitidos na legislação processual

para afastar a lesão pelo Poder Judiciário.

Nessa linha, por exemplo, Hely Lopes Meirelles leciona:

“Uma leitura mais cuidadosa há de revelar (...) que na análise sobre a eficácia da proteção de preceito fundamental nesse processo deve predominar um enfoque objetivo ou de proteção da ordem constitucional objetiva. Em outros termos, o princípio da subsidiariedade inexistência de outro meio eficaz de sanar a lesão -, contido no § 1º do art. 4º da Lei n. 9.882, de 1999, há de ser compreendido no contexto da ordem global. Nesse sentido, se se considera o caráter enfaticamente objetivo do instituto (o que resulta, inclusive, da legitimação ativa), meio eficaz de sanar a lesão parece ser aquele apto a solver a controvérsia constitucional relevante de forma ampla, geral e imediata” (MEIRELLES, Hely Lopes. Mandado de Segurança. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 501).

No julgamento do Agravo Regimental na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 17, Relator o Ministro Celso de Mello, sobre o princípio da subsidiariedade, assentou-se que *“a mera possibilidade de utilização de outros meios processuais, contudo, não basta, só por si, para justificar a invocação do princípio da subsidiariedade, pois, para que esse postulado possa legitimamente incidir impedindo, desse modo, o acesso imediato à arguição de descumprimento de preceito fundamental revela-se essencial que os instrumentos disponíveis mostrem-se capazes de neutralizar, de maneira eficaz, a situação de lesividade que se busca obstar com o ajuizamento desse ‘writ’ constitucional”* (Plenário, DJ 14.2.2003).

6. Na espécie, concluo não haver outro meio processual capaz de neutralizar de forma eficaz, imediata e definitiva eventual lesividade aos preceitos fundamentais invocados pelo arguente decorrente da edição das portarias questionadas.

Considerando-se o elevado número de portarias impugnadas pelas quais se anulam atos de mesma natureza expedidos pela Comissão de Anistia, à época vinculada ao Ministério da Justiça, datadas entre 2002 e 2005, pelas quais se declarava a anistia política de cabos da Aeronáutica, afastados no início do regime militar por força da Portaria n. 1.104/64, do Ministério da Justiça, mostram-se ineficientes os demais mecanismos jurisdicionais para a proteção dos preceitos fundamentais apontados como lesados nesta arguição.

A adequação da presente arguição também se verifica pela comprovação de existência de múltiplas ações judiciais sobre as portarias aqui questionadas tendo como objeto exatamente os alegados preceitos constitucionais fundamentais ofendidos.

Nas Informações n. 00080/2020/CONJUR-MD/CGU/AGU, juntadas aos autos, tem-se gráfico a demonstrar por Relator, no Superior Tribunal de Justiça, o número de mandados de segurança impetrados (fls. 31-43, e-doc. 16).

Pelos inúmeros processos judiciais em tramitação e da possibilidade de decisões conflitantes, e como não houve declaração de inconstitucionalidade ou ilegalidade das normas relativas à matéria, tem-se a manutenção de atos concretos do Poder Público. A aplicação diferenciada e simultânea das portarias questionadas pelas decisões judiciais que lhes forem contrárias parece traduzir descumprimento de preceitos constitucionais fundamentais.

Nesse sentido é a lição do Ministro Gilmar Mendes, de Inocência Mártires Coelho e de Paulo Gustavo Gonet Branco:

“A possibilidade de incongruências hermenêuticas e confusões jurisprudenciais decorrentes dos pronunciamentos de múltiplos órgãos pode configurar uma ameaça a preceito fundamental (...) o que também está a recomendar uma leitura compreensiva da exigência aposta à lei da arguição, de modo a admitir a propositura da ação especial toda vez que uma definição imediata da controvérsia mostrar-se necessária para afastar aplicações erráticas tumultuárias ou incongruentes, que comprometam gravemente o princípio da segurança jurídica e a própria ideia de prestação judicial efetiva” (Curso de Direito Constitucional. 2. ed. Brasília: Instituto Brasiliense de Direito Público e Saraiva, 2008, p. 1154-1155).

7. No julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 664, o Ministro Alexandre de Moraes, Relator, afirmou em seu voto que:

“(...) o cabimento da ADPF será viável desde que haja a observância do princípio da subsidiariedade, que exige o esgotamento de todas as vias possíveis para sanar a lesão ou a ameaça de lesão a preceitos fundamentais ou a verificação, ‘ab initio’, de sua inutilidade

para a preservação do preceito (ADPF 186/DF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 20/10/2014). Caso os mecanismos utilizados de maneira exaustiva mostrem-se ineficazes, será cabível o ajuizamento da arguição. Da mesma forma, se desde o primeiro momento se verificar a ineficiência dos demais mecanismos jurisdicionais para a proteção do preceito fundamental, será possível que um dos legitimados se dirija diretamente ao SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, por meio de arguição de descumprimento de preceito fundamental” (Plenário, DJe 4.5.2021).

É de André Ramos Tavares a anotação de que, na arguição de descumprimento de preceito fundamental, *“mais do que apenas promover controle de constitucionalidade e declarar que determinado ato normativo viola preceito fundamental (em alguns casos), é preciso que a decisão indique também como interpretar e aplicar o preceito fundamental violado”* (*“Repensando a ADPF no complexo modelo brasileiro de controle da constitucionalidade”*. Disponível em http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/Artigos/andre_ram os2.pdf. Acesso em 29.6.2021).

8. Quanto ao objeto da arguição de descumprimento de preceito fundamental no art. 1º da Lei n. 9.882/1999 se dispõe:

“Art. 1º A arguição prevista no § 1º do art. 102 da Constituição Federal será proposta perante o Supremo Tribunal Federal, e terá por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público.

Parágrafo único. Caberá também arguição de descumprimento de preceito fundamental:

I - quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição”.

9. O arguente sustenta que as portarias impugnadas contrariam os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, da segurança jurídica e da defesa técnica (arts. 133 e 134 da Constituição da República).

A importância revelada nesses princípios constitucionais no sistema constitucional nacional é patente por serem emanações do princípio fundante do Estado Democrático de Direito.

As Portarias ns. 1.266 a 1.579 do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, publicadas no Diário Oficial da União, em 5 de junho de 2020, são atos do Poder Público pelos quais eventual ofensa a preceitos fundamentais é direta à Constituição da República.

Ressalte-se a ponderação do Ministro Gilmar Mendes em obra doutrinária:

“Independentemente da aceitação da tese sobre a inconstitucionalidade indireta deve-se reconhecer que a orientação segundo a qual o controle lei-regulamento configura questão legal, que não pode ser tratada no controle abstrato de normas, não há de ser aceita sem ressalvas. A Constituição de 1988, tal como já fizera a Constituição de 1967/1969 (art. 153....) consagra no art. 5º, II, os princípios da supremacia da lei e da reserva legal como elementos fundamentais do Estado de Direito, exigindo que o poder regulamentar do Executivo seja exercido apenas para fiel execução da lei (CF, art. 84, IV). Disso resulta diretamente, pelo menos no que concerne aos direitos individuais, que a ilegalidade de um regulamento equivale a uma inconstitucionalidade, porque a legalidade das normas secundárias expressa princípio do Direito Constitucional objetivo (ninguém está obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei - CF, art. 5º, II)” (Jurisdição Constitucional: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 183).

10. Conheço da presente arguição de descumprimento de preceito fundamental, pela situação de lesividade e potencialidade danosa a preceitos fundamentais decorrente dos atos impugnados e pela observância do requisito de procedibilidade da arguição, consistente na ausência de outro meio processual revestido de aptidão para fazer cessar, prontamente e de forma eficaz e definitiva, a inconstitucionalidade apontada.

Da parcial perda superveniente do objeto da presente arguição

11. A presente arguição de descumprimento de preceito fundamental está parcialmente prejudicada em razão da alteração substancial e superveniente do quadro normativo posto a exame.

O julgamento desta ação, ajuizada em 17.12.2020, teve início na

sessão do Plenário Virtual deste Supremo Tribunal Federal em 29.4.2022, tendo ocorrido o pedido de destaque do processo pelo Ministro Dias Toffoli em 3.5.2022.

Conforme relatado, na presente arguição se questionam trezentas e treze portarias de ns. 1.266 a 1.579, do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, publicadas no Diário Oficial da União em 5.6.2020.

Em razão do transcurso do tempo entre a data do ajuizamento desta arguição e o início do seu julgamento, algumas das portarias impugnadas foram anuladas por decisões judiciais ou administrativas, a ensejar, no ponto, a perda superveniente do objeto, nos termos da reiterada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, como, por exemplo, o decidido no Agravo Regimental na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.987, de minha relatoria, Plenário, DJe 1º.12.2021.

12. Nesse sentido, em 25.10.2024, o Advogado-Geral da União em manifestação nos autos, asseverou a ocorrência do prejuízo parcial do objeto da presente arguição, nos termos a seguir:

“Segundo levantamento realizado pela Comissão de Anistia do Ministério dos Direitos Humanos e Cidadania (Despacho nº 182/2024/CA/ADMV/GM.MDHC/MDHC, em anexo), dentre as Portarias nº 1.266 a 1.579, os seguintes atos anulatórios permanecem em vigor, uma vez que não há registro de ordens judiciais de anulação ou suspensão dos respectivos efeitos, ou encaminhamento para nova análise em conformidade com o rito da Instrução Normativa nº 2, de 29 de setembro de 2021:

2002.01.06394 (PORTARIA Nº 1.293/ 2020)

2002.01.14177 (PORTARIA Nº 1.300/ 2020)

2002.01.10449 (PORTARIA Nº 1.301/ 2020)

2002.01.13139 (PORTARIA Nº 1.307/ 2020)

2003.01.26665 (PORTARIA Nº 1.308/2020)

2002.01.06915 (PORTARIA Nº 1.313/2020)

2001.01.04538 (PORTARIA Nº 1.329/2020)

2001.01.02297 (PORTARIA Nº 1.342/2020)

2003.01.16134 (PORTARIA Nº 1.380/2020)

2002.01.06774 (PORTARIA Nº 1.382/2020)

2003.01.26570 (PORTARIA Nº 1.389/2020)

2002.01.08030 (PORTARIA Nº 1.486/2020)

2001.01.05680 (PORTARIA Nº 1.496/2020)

2004.01.46223 (PORTARIA Nº 1.499/2020)
2004.01.48836 (PORTARIA Nº 1.503/2020)
2002.01.12332 (PORTARIA Nº 1.511/2020)
2001.01.01847 (PORTARIA Nº 1.513/2020)
2004.01.46556 (PORTARIA Nº 1.521/2020)
2004.01.44898 (PORTARIA Nº 1.535/2020)
2003.01.23493 (PORTARIA Nº 1.536/2020)
2004.01.42048 (PORTARIA Nº 1.548/020)
2001.01.04624 (PORTARIA Nº 1.550/2020)
2004.01.41106 (PORTARIA Nº 1.561/2020).

Informou a Comissão de Anistia que as Portarias abaixo elencadas, embora não tenham sido objeto de decisão judicial de suspensão ou anulação, foram encaminhadas a nova análise, segundo o procedimento de revisão de anistia previsto na Instrução Normativa nº 2. Confiram-se:

2001.01.03481 (PORTARIA Nº 1.296/2020)
2002.01.06391 (PORTARIA Nº 1.315/2020)
2004.01.44878 (PORTARIA Nº 1.387/2020)
2004.01.39679 (PORTARIA Nº 1.404/2020)
2001.01.04654 (PORTARIA Nº 1.410/2020)
2002.01.13435 (PORTARIA Nº 1.416/2020)
2002.01.12404 (PORTARIA Nº 1.439/2020)
2001.01.02736 (PORTARIA Nº 1.445/2020)
2002.01.06833 (PORTARIA Nº 1.466/2020)
2001.01.05296 (PORTARIA Nº 1.476/2020)
2001.01.04862 (PORTARIA Nº 1.504/2020)
2005.01.51815 (PORTARIA Nº 1.541/2020)
2001.01.00234 (PORTARIA Nº 1.567/2020)

6. Acrescentou a Comissão de Anistia que, depois de percorrido o procedimento de revisão fixado na Instrução Normativa nº 2/2021, concluiu-se pela manutenção da anistia, porquanto demonstrada a efetiva ocorrência de perseguição política, nos seguintes casos:

2003.01.19571 (PORTARIA Nº 1.526/2020)
2005.01.50226 (PORTARIA Nº 1.527/2020)
2006.01.54218 (PORTARIA Nº 1.528/2020)
2001.01.01174 (PORTARIA Nº 1.529/2020)
2003.01.23371 (PORTARIA Nº 1.530/2020)
2004.01.41128 (PORTARIA Nº 1.531/2020)

2004.01.42025 (PORTARIA Nº 1.532/2020)” (fls. 2-3, e-doc.

40 – grifos nossos).

Nos termos apresentados pelo Advogado-Geral da União, permanecem em vigor as Portarias ns. 1.293, 1.300, 1301, 1.307, 1.308, 1.313, 1.329, 1.342, 1.380, 1.382, 1.389, 1.486, 1.496, 1.499, 1.503, 1.511, 1.513, 1.521, 1.535, 1536, 1.548, 1.550 e 1.561, de 5.6.2020, do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos.

De igual modo, permanecem vigentes as Portarias ns. 1.296, 1.315, 1.387, 1.404, 1.410, 1.416, 1.439, 1.445, 1.466, 1.476, 1.504, 1.541 e 1.567, de 5.6.2020, do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. Ainda que essas portarias tenham sido encaminhadas a nova análise pelo atual Ministério da Cidadania e Direitos Humanos, nos termos da Instrução Normativa n. 2/2021, pela qual se *“estabelece o rito do processo administrativo de revisão de anistia, no âmbito da Comissão de Anistia do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos”*, não se demonstrou, na espécie, a respectiva anulação desses atos.

13. Portanto, dentre as trezentas e treze portarias de ns. 1.266 a 1.579 do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, publicadas no Diário Oficial da União em 5 de junho de 2020, permanecem vigentes as Portarias ns. 1.293, 1.296, 1.300, 1301, 1.307, 1.308, 1.313, 1.315, 1.329, 1.342, 1.380, 1.382, 1.387, 1.389, 1.404, 1.410, 1.416, 1.439, 1.445, 1.466, 1.476, 1.486, 1.496, 1.499, 1.503, 1.504, 1.511, 1.513, 1.521, 1.535, 1536, 1.541, 1.548, 1.550, 1.561 e 1.567.

Ainda, o Advogado-Geral da União, reportando-se às informações prestadas pela Comissão de Anistia, esclareceu que *“muitas anistias em questão (o que se pode observar da referida planilha em anexo), já foram anuladas, não pelo procedimento da Portaria 3076, mas sim por outras razões, seja pela finalização do Procedimento da IN n. 2/2021, seja por força de decisão judicial que restabeleceu a portaria anulatória fruto do procedimento revisional instituído Grupo de Trabalho Interministerial ainda em 2011, nos termos Portaria Interministerial nº 134, ou ainda por outras ações judiciais”* (fl. 4, e-doc. 40).

14. Assim, está parcialmente prejudicada a presente arguição. Passo a examinar, portanto, o mérito da arguição referente às normas vigentes previstas nas Portarias ns. 1.293, 1.296, 1.300, 1301, 1.307, 1.308, 1.313, 1.315, 1.329, 1.342, 1.380, 1.382, 1.387, 1.389, 1.404, 1.410, 1.416, 1.439, 1.445, 1.466, 1.476, 1.486, 1.496, 1.499, 1.503, 1.504, 1.511, 1.513, 1.521,

1.535, 1536, 1.541, 1.548, 1.550, 1.561 e 1.567, de 5.6.2020, do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, atual Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania.

Do mérito

15. Como relatado, na presente arguição, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB pondera ser *“incabível (...) num estado democrático de direito, falar em revisão da situação jurídica de um cidadão sem que ele seja cientificado e a ele seja aberta a possibilidade de, ativamente, participar e influir em seu processo”*.

Alerta que os anistiados políticos, *“sem qualquer comunicação prévia, sem possibilidade de apresentar defesa e provas, e sem que fosse dada a chance de (...) se organizarem financeiramente para eventual resultado desfavorável que lhes suspendesse/cancelasse a concessão da reparação financeira a qual fazem jus e percebem há quase duas décadas, se viram, do dia para a noite, privados de parte significativa do orçamento familiar – por vezes o único”*.

Sustenta afronta ao princípio do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa e da segurança jurídica e aos arts. 133 e 134 da Constituição da República.

Observa que *“as portarias impugnadas têm a mesma redação, e foram, sem exceção, expedidas sem a cientificação do anistiado interessado” e “todas apresentam a mesma pretensa motivação genérica e abstrata”*, consistente na afirmação de *“ausência de comprovação da existência de perseguição exclusivamente política no ato concessivo”*, sem menção às particularidades do caso.

16. Nas Portarias ns. 1.266 a 1.525 e Portarias ns. 1.532 a 1.579, com idêntica redação, afirma-se não ter havido comprovação de perseguição exclusivamente política no ato concessivo da anistia aos seus destinatários, pelo que foram eles anulados. Nesse sentido, por exemplo, confira-se a Portaria n. 1.305:

“PORTARIA Nº 1.305, DE 5 DE JUNHO DE 2020 A MINISTRA DE ESTADO DA MULHER, DA FAMÍLIA E DOS DIREITOS HUMANOS, no uso de suas atribuições legais, com fulcro no artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988, regulamentado pela Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002, e na Portaria nº 3.076, de 16

de dezembro de 2019, com fundamento na Nota Técnica nº 535/2020/DFAB/CA/MMFDH, de 17 de maio de 2020, no Requerimento de Anistia nº 2002.01.13317, resolve:

Art. 1º Fica anulada a Portaria nº 2.017, de 28 de novembro de 2003, do Ministro de Estado da Justiça, publicada no Diário Oficial da União de 1 de dezembro de 2003, que declarou anistiado político WILTON LOPES DE BARROS, inscrito no CPF sob o nº 070.609.804-82, e os demais atos dela decorrentes, ante a ausência de comprovação da existência de perseguição exclusivamente política no ato concessivo.

Art. 2º É assegurada a não devolução das verbas indenizatórias já recebidas.

Art. 3º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação” (fl. 20, e-doc. 5).

Conforme o detido exame das portarias objeto de impugnação, pelas Portarias ns. 1.526/2020 a 1.531/2020, de idêntico teor, foram mantidas as portarias anteriores que declaravam a condição de anistiado político (fls. 123-125, e-doc. 5). Por exemplo, tem-se o disposto na Portaria n. 1.527:

“PORTARIA Nº 1.527, DE 5 DE JUNHO DE 2020 A MINISTRA DE ESTADO DA MULHER, DA FAMÍLIA E DOS DIREITOS HUMANOS, no uso de suas atribuições legais, com fulcro no artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988, regulamentado pela Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002, e na Portaria nº 3.076, de 16 de dezembro de 2019, com fundamento na Nota Técnica nº 527/2020/DFAB/CA/MMFDH, de 28 de abril de 2020, no Requerimento de Anistia nº 2005.01.50226, resolve:

Pela manutenção da Portaria nº 2.404, de 15 de dezembro de 2005, do Ministro de Estado da Justiça, publicada no Diário Oficial da União de 16 de dezembro de 2005, que declarou anistiado político FRANCISCO DAS CHAGAS LIMA DE FREITAS, inscrito no CPF sob o nº 033.910.781-20” (fl. 123, e-doc. 5).

Evidencia-se, nesse sentido, que embora o pedido do autor seja para declarar a inconstitucionalidade das Portarias ns. 1.266 a 1.579, do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, publicadas no Diário Oficial da União em 5 de junho de 2020, nas Portarias ns. 1.526/2020 a 1.531/2020 foram mantidas as portarias anteriores que declaravam a condição de anistiado político (fls. 123-125, e-doc. 5), razão pela qual a fundamentação deste voto não alcança o disposto nessas

portarias.

17. Quanto ao disposto nas Portarias ns. 1.293, 1.296, 1.300, 1301, 1.307, 1.308, 1.313, 1.315, 1.329, 1.342, 1.380, 1.382, 1.387, 1.389, 1.404, 1.410, 1.416, 1.439, 1.445, 1.466, 1.476, 1.486, 1.496, 1.499, 1.503, 1.504, 1.511, 1.513, 1.521, 1.535, 1536, 1.541, 1.548, 1.550, 1.561 e 1.567, de 5.6.2020, do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, atual Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania, a alegada ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, da segurança jurídica e da defesa técnica (arts. 133 e 134 da Constituição da República), subsiste.

18. No art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, constam as hipóteses de concessão de anistia:

“Art. 8º. É concedida anistia aos que, no período de 18 de setembro de 1946 até a data da promulgação da Constituição, foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção, institucionais ou complementares, aos que foram abrangidos pelo Decreto Legislativo n. 18, de 15 de dezembro de 1961, e aos atingidos pelo Decreto-Lei n. 864, de 12 de setembro de 1969, asseguradas as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, respeitadas as características e peculiaridades das carreiras dos servidores públicos civis e militares e observados os respectivos regimes jurídicos”.

A Portaria n. 1.104-GM3/1964, pela qual foram passados para a reserva, pelo tempo de serviço, vários cabos da Aeronáutica, foi, de início, considerada pela Comissão de Anistia ato de exceção de natureza exclusivamente política. Na Súmula Administrativa n. 2002.07.0003, editada pela Comissão de Anistia, dispõe-se:

“A Portaria nº 1.104, de 12 de outubro de 1964, expedida pelo Senhor Ministro de Estado da Aeronáutica, é ato de exceção, de natureza exclusivamente política”.

Entre 2002 a 2006, foram expedidas pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública várias portarias declarando como anistiados políticos cabos da Aeronáutica afastados pela Portaria n. 1.104-GM3/1964.

A Advocacia-Geral da União elaborou, em 2003 e 2006, duas notas técnicas, nelas se sustentando que a Portaria n. 1.104-GM3/1964 não poderia ser considerada ato de natureza política sem análise individualizada de cada caso.

Desde 2011, procedeu-se a nova análise de vários processos administrativos concessivos de anistia a cabos da Aeronáutica, o que motivou o ajuizamento de ações e a impetração de mandados de segurança.

19. Em 16.10.2019, este Supremo Tribunal deu provimento ao Recurso Extraordinário n. 817.338/DF e fixou a seguinte tese:

“No exercício de seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica relativos à Portaria nº 1.104, editada pelo Ministro de Estado da Aeronáutica, em 12 de outubro de 1964 quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal e a não devolução das verbas já recebidas”.

Esta a ementa do acórdão:

“Direito Constitucional. Repercussão geral. Direito Administrativo. Anistia política. Revisão. Exercício de autotutela da administração pública. Decadência. Não ocorrência. Procedimento administrativo com devido processo legal. Ato flagrantemente inconstitucional. Violação do art. 8º do ADCT. Não comprovação de ato com motivação exclusivamente política. Inexistência de inobservância do princípio da segurança jurídica. Recursos extraordinários providos, com fixação de tese. 1. A Constituição Federal de 1988, no art. 8º do ADCT, assim como os diplomas que versam sobre a anistia, não contempla aqueles militares que não foram vítimas de punição, demissão, afastamento de suas atividades profissionais por atos de motivação política, a exemplo dos cabos da Aeronáutica que foram licenciados com fundamento na legislação disciplinar ordinária por alcançarem o tempo legal de serviço militar (Portaria nº 1.104-GM3/64). 2. O decurso do lapso temporal de 5 (cinco) anos não é causa impeditiva bastante para inibir a Administração Pública de revisar determinado ato, haja vista que a ressalva da parte final da cabeça do art. 54 da Lei nº 9.784/99 autoriza a anulação do ato a qualquer tempo, uma vez demonstrada, no âmbito

do procedimento administrativo, com observância do devido processo legal, a má-fé do beneficiário. 3. As situações flagrantemente inconstitucionais não devem ser consolidadas pelo transcurso do prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99, sob pena de subversão dos princípios, das regras e dos preceitos previstos na Constituição Federal de 1988. Precedentes. 4. Recursos extraordinários providos”.

20. Em 16.12.2019, em razão do que decidido por este Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 817.338/DF, a Ministra de Estado da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, Ministério que a Comissão de Anistia passou a integrar, editou a Portaria n. 3.076/2019, na qual se estabelece:

“A MINISTRA DE ESTADO DA MULHER, DA FAMÍLIA E DOS DIREITOS HUMANOS, no uso de suas atribuições, tendo em vista o disposto no art. 10 da Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002, e a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 817.338 com Repercussão Geral, na Sessão Plenária de 16 de outubro de 2019, resolve:

Art. 1º Determinar a realização de procedimento de revisão das anistias concedidas com fundamento na Portaria nº 1.104/GM-3/1964, do Ministério da Aeronáutica, para averiguação do cumprimento dos requisitos legais e constitucionais para a concessão de anistia.

Art. 2º As revisões devem observar rigorosamente as regras contidas na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal”.

No art. 2º da Portaria n. 3.076/2019, ressaltou-se a necessidade de se observar a Lei n. 9.784/1999, pela qual se dispõe sobre o processo administrativo.

As trezentas e treze portarias impugnadas na presente arguição, Portarias ns. 1.266/2020 a 1.579/2020, foram expedidas pela Ministra de Estado da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos em junho de 2020 e quase todas anularam portarias datadas de 2002 a 2006 concessivas de anistia política a cabos da Aeronáutica (e-doc. 5).

Ressalte-se, como antes anotado, que pelas Portarias ns. 1.526/2020 a 1.531/2020 foram mantidas as portarias anteriores que declaravam a

condição de anistiado político (fls. 123-125, e-doc. 5).

21. No julgamento do Recurso Extraordinário n. 817.338/DF, o Relator Ministro Dias Toffoli, ressaltou, que, no exercício do poder de autotutela, a Administração Pública poderá exercer o controle de legalidade e rever os próprios atos a qualquer tempo, especialmente se forem praticados em descompasso com a boa-fé e com os princípios e as normas que conformam a ordem constitucional, devendo, nesses casos, prevalecer o princípio da supremacia do interesse público.

Lembrou que, no art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e demais diplomas que versam sobre a anistia, não são contemplados *“aqueles militares que não foram vítimas de punição, demissão, afastamento de suas atividades profissionais por atos de motivação política, a exemplo dos cabos da Aeronáutica que foram licenciados com fundamento na legislação disciplinar ordinária por alcançarem o tempo legal de serviço militar (Portaria nº 1.104-GM3/64)”*.

Sustentou que a Administração há de exercer o poder-dever de anular os próprios atos, sem que isso importe em desrespeito ao princípio da segurança jurídica ou da confiança.

Votou no sentido de se reconhecer *“o poder-dever da administração pública de revisar seus atos, em procedimento administrativo, com a observância do devido processo legal, como uma manifestação da obrigação de velar pela supremacia constitucional, princípio propulsor do Estado Democrático de Direito”*.

Como decidido por este Supremo Tribunal, o prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei n. 9.784/1999 seria inaplicável aos processos de revisão de anistia fundados na Portaria n. 1.104/GM3/1964, expedida pelo Ministério da Aeronáutica.

22. Parece, entretanto, que a questão posta naquele julgamento não se aplica totalmente ao presente caso.

O significativo lapso temporal de dezessete anos entre a declaração de anistiado político e sua respectiva anulação pelo Poder Executivo em proceder revisão de benefício de caráter alimentício, prestado a pessoas

idosas, em período de grave crise sanitária, reconhecido pelo Congresso Nacional, em 6 de março de 2020, pelo Decreto Legislativo n. 6, impõe-se solução diversa, para preservar o direito constitucional à saúde e à dignidade da pessoa humana em período de excepcional calamidade social.

Na ponderação entre os princípios aplicáveis, parece certo dever ser adotado, por medida de razoabilidade constitucionalmente qualificada, o primado da dignidade da pessoa humana, a ser assegurado em respeito ao princípio da segurança jurídica.

23. A pendência permanente e não acabada do dever de fiscalizar não condiz com a segurança jurídica que se impõe ao Estado. O desempenho da atividade fiscalizadora e de controle em período tão posterior à prática do ato controlado configuraria mora estatal excessiva e injustificada. A inefetividade dos mecanismos de controle em tempo razoável ofende o patrimônio de bens jurídicos da pessoa, não encontrando fundamento válido o ato decorrente daquele exercício fiscalizador a destempo.

O direito à segurança jurídica forma a situação de confiança legítima pela consolidação de sua situação, pelo que o seu desfazimento em período pandêmico, atingindo anistiados há quase duas décadas, benefício de natureza alimentícia, não pode render ao Poder Judiciário fundamento pelo qual afaste a observância de prazo decadencial para a revisão de atos da Administração Pública.

Em situações como a que se apresenta na espécie, a garantia do devido processo legal, observados o contraditório e a ampla defesa, tampouco elide ou elimina os efeitos graves da passagem do tempo, contra os quais o Direito pouco pode, senão no exercício da equidade.

Como enfatizado por Romeu Bacellar Filho, citando Emerson Gabardo, *"a passagem do tempo muitas vezes torna impossível ao cidadão provar seus direitos perante o Poder Público (...) a ampla defesa é incompatível com a eternidade"* (FILHO, Romeu Bacellar Filho, *Processo Administrativo Disciplinar*. 4^a ed. São Paulo: Saraiva, 2013).

24. Ademais, a dificuldade na revisão dos atos de concessão de

anistia, fundados em concepções políticas prevalecentes ao tempo em que concedidos, torna ainda mais grave o que se tem na espécie, como evidenciado no voto proferido pelo Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no Mandado de Segurança n. 26.489, no Superior Tribunal de Justiça:

“3. Passando ao caso dos autos, tem-se que o controle judicial dos chamados atos políticos praticados pelos agentes do poder estatal é um dos desafios mais antigos e poderosos que a jurisdição tem enfrentado e continua enfrentado. E isso ocorre porque a eminência dos poderes públicos avassala a compreensão de todas as coisas, insinuando a ideia de que os indivíduos que se opõem às suas diretrizes estão, na verdade, solapando os seus alicerces e, portanto, são adversários que devem ser prontamente neutralizados.

4. A tarefa de manter a atuação das potestades estatais dentro dos limites da proteção das esferas jurídicas dos indivíduos é instrumentada por meio dos institutos do Direito Público, abrangendo todas as relações em que o indivíduo confronta o magnífico poder do Estado, muito especialmente nas searas penal, tributária e administrativa sancionadora. No entanto, não é sempre que as resistências individuais logram barrar os avanços dos agentes do poder estatal sobre direitos, liberdades e garantias, que não raras vezes sucumbem diante do poderio imenso que enfrentam.

5. O acatado jurista argentino Professor AUGUSTÍN GORDILLO expressa essas frequentes derrotas com palavras desalentadas. Para ele, nem sempre os cultores do Direito Público cumprem a tarefa de assegurar as garantias jurídicas das pessoas.

Para o doutrinador platino, neste aspecto pode encontrar-se amiúde em livros, decisões, acórdãos variados reflexos de certa insensibilidade humana e certa insensibilidade em relação à justiça. Na sua visão, o discurso juspublicista é veemente e altissonante e as suas declarações são enfáticas, mas, quando se trata de dar uma solução a um problema concreto (...), são esquecidas as declarações e se resolve facilmente que o indivíduo, nesse caso, não têm razão (Princípios Gerais de Direito Público. Tradução de Marco Aurélio Greco e Reilda Meira. São Paulo: RT, 1977, p. 50).

6. Na hipótese ora em exame, verifica-se, sem maior esforço, que a autoridade estatal coatora afastou, sem qualquer reverência, a garantia que tutela o direito subjetivo da pessoa anistiada de não ser molestada nessa sua condição, em razão do decurso de muito mais de cinco anos da concessão de sua anistia”.

Naquele julgado, também enfatizou o Ministro Napoleão Nunes

Maia Filho que a decisão proferida por este Supremo Tribunal no Recurso Extraordinário n. 817.338 *“passa a uma distância astronômica do arbítrio que se lhe atribui”*. Não se concedeu salvo conduto ao Poder Executivo para atuar além dos limites da razoabilidade e da dignidade da pessoa humana, para legitimar mecanismo de revisão genérica de anistias concedidas há quase duas décadas, apartada das circunstâncias pessoais dos anistiados:

“6. Na hipótese ora em exame, verifica-se, sem maior esforço, que a autoridade estatal coatora afastou, sem qualquer reverência, a garantia que tutela o direito subjetivo da pessoa anistiada de não ser molestada nessa sua condição, em razão do decurso de muito mais de cinco anos da concessão de sua anistia. Veja-se a simplicidade do ato oficial que investiu contra o direito subjetivo da parte, sem lhe apontar qualquer mácula, desvio, irregularidade ou motivo que justificasse a exceção da decadência revisional administrativa:

Portaria nº 3.076, de 16 de dezembro de 2019 Determina a realização de procedimento de revisão das anistias concedidas com fundamento na Portaria n. 1.104/GM-3/1964.

A Ministra de Estado da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, no uso de suas atribuições, tendo em vista o disposto no art. 10 da Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002, e a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 817.338 com Repercussão Geral, na Sessão Plenária de 16 de outubro de 2019,

RESOLVE:

Art. 1º. Determinar a realização de procedimento de revisão das anistias concedidas com fundamento na Portaria n. 1.104/GM-3/1964, do Ministério da Aeronáutica, para averiguação do cumprimento dos requisitos legais e constitucionais para a concessão de anistia.

Art. 2º. As revisões devem observar rigorosamente as regras contidas na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

Art. 3º. Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

7. A iniciativa da autoridade invoca, como supedâneo de seu ato revisional, o que diz ter sido decidido pelo colendo STF, no julgamento do RE 817.338, no qual assentou a tese jurídica que assim se expressa:

No exercício do seu poder de autotutela, poderá a Administração Pública rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica com fundamento na Portaria nº 1.104/1964, quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, assegurando-se ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo

legal e a não devolução das verbas já recebidas.

8. A orientação do colendo STF se confirmada passa a uma distância astronômica do arbítrio que se lhe atribui. Veja-se que a decisão em apreço institui um requisito para o exercício administrativo autotutelar, qual seja, a comprovação de ausência de ato com motivação exclusivamente política, que se entende como a justa causa da pretendida revisão. A justa causa, como se sabe, é uma exigência que tem por objetivo impedir que a visão subjetiva do agente estatal sirva de lastro para a prática de atos de que resultam em ofensas a direitos subjetivos.

9. Além disso, a decisão do douto STF assegura ao anistiado o justo processo jurídico, cujo primeiro elemento essencial é a plena ciência, pelo interessado, da imputação que lhe é feita, sem o que não poderá ele, o interessado, exercer o seu direito à ampla defesa.

Aliás, o direito à ampla defesa é o núcleo rígido do justo processo, nos termos do art. 27, parág. único da Lei 9.784/1999. Neste caso, isso não foi observado, porquanto não se sabe qual o motivo, a razão e o porquê da instauração desse aludido procedimento, já que nada foi explicitado, até agora.

10. O legislador, ao regular o Processo Administrativo no âmbito da Administração Pública, estabeleceu as diretrizes que devem ser seguidas na condução dos atos administrativos, determinando expressamente que a intimação dirigida ao interessado deve conter a indicação dos fatos e fundamentos legais que justificam o respectivo ato (art. 26, § 1º, da Lei 9.784/1999).

11. O dispositivo se alinha ao princípio da motivação, que regula a condução dos atos administrativos que negam, limitam ou afetam direitos e interesses do administrado. É certo que o ato administrativo, para que seja válido, deve observar, entre outros, os princípios da impessoalidade, da licitude e da publicidade. Estes três pilares do Direito Administrativo fundem-se na chamada motivação dos atos administrativos, que é o conjunto das razões fáticas ou jurídicas determinantes da expedição do ato.

12. A portaria administrativa, ao apontar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, ainda pendente de publicação, apenas apresenta o motivo do ato revisional, sem fornecer, porém, ao Administrado, como se requer, elementos suficientes a possibilitar a sua defesa e o exercício da garantia de sua amplitude e correspondente contraditório.

13. O motivo do ato administrativo é pressuposto de fato e de direito, servindo-lhe de fundamento objetivo. Não se confunde, contudo, com a motivação, que é o dever de exposição dos motivos, a

demonstração de que os pressupostos de fato e de direito realmente existiram no caso concreto. A motivação, nos atos administrativos, é obrigatória e irrecusável, não existindo, neste ponto, discricionariedade alguma por parte da Administração.

14. A referida motivação deve ser apresentada anteriormente ou concomitantemente à prática do ato administrativo, pois caso se permita a motivação posterior, dar-se-ia ensejo para que se fabriquem, se forjem ou se criem motivações para burlar eventual impugnação ao ato. Não se deve admitir como legítima, portanto, a prática imotivada de um ato que, ao ser contestado na via judicial ou administrativa, conduza o gestor a construir algum motivo que dê ensejo à validade do ato administrativo.

15. Não se harmoniza com o princípio republicano e democrático que rege o ordenamento jurídico brasileiro atribuir à Administração o livre alvedrio para agir ao seu exclusivo talante, sem levar em conta as necessárias correlações subjetivas com os indivíduos, com os cidadãos; o controle de legalidade, no Estado Democrático de Direito, não se exaure na simples e linear observância de formas e formulários, devendo focar a sua energia sobre os motivos e sobre a motivação dos atos administrativos”.

26. Ao analisar a teoria das nulidades e o transcurso do tempo a partir do ato eivado por nulidade, Miguel Reale destaca:

“Se, no campo do Direito Privado, o [ato] visceralmente nulo jamais pode ser sanado ou produzir efeitos válidos, na esfera do Direito Administrativo a questão se põe com menos rigorismo formal, em virtude da preeminência do interesse público. [Assim], (...) o tempo transcorrido pode gerar situações de fato equiparáveis a situações jurídicas, não obstante a nulidade que originariamente as comprometia.

Sob esse prisma, é mister distinguir duas hipóteses: a) a de convalidação ou sanatória do ato nulo e anulável; b) a de perda pela Administração do benefício da declaração unilateral de nulidade (le bénéfice du préalable). (...)

Outro aspecto relevante da temporalidade, no concernente ao assunto aqui versado, diz respeito, digamos assim, à preempção que pode se operar quanto ao exercício pela autoridade administrativa de seu poder-dever de policiamento da legalidade.

[E,] há duas situações distintas embora correlatas: no primeiro caso, indaga-se se, verificada uma nulidade, é lícito à autoridade abster-se de pronunciá-la ex officio ou de promover a ação própria com tal objetivo, por entender ser de manifesto interesse público a

manutenção do ato; no segundo caso, indaga-se se, a despeito do longo tempo decorrido, quando a situação de fato já se revestiu de toda aparência de legalidade, ainda subsiste o poder de decretação unilateral da nulidade existente, ou se tal declaração só é possível mediante pronunciamento da Justiça.

*No meu modo de ver, são as mesmas as exigências axiológicas que legitimam a preservação do ato contra decisões imprevistas e tardias, pondo limites ao chamado *benéfice du préalable*, entendido, às vezes, como um poder suscetível de ser exercido a qualquer tempo.*

*(...) Escreve com acerto José Frederico Marques que a subordinação do exercício do poder anulatório a um prazo razoável pode ser considerado requisito implícito no princípio do *due process of law*. (...) Não obstante a falta de termo que em nossa linguagem rigorosamente lhe corresponda, poderíamos traduzir *due process of law* por devida atualização do direito, ficando entendido que haverá infração desse ditame fundamental toda vez que, na prática do ato administrativo, for preterido algum dos momentos essenciais à sua ocorrência; porém destruídas, sem motivo plausível, situações de fato, cuja continuidade seja economicamente aconselhável, ou se a decisão não corresponder ao complexo de notas distintivas da realidade social tipicamente configurada em lei.*

Assim sendo, se a decretação da nulidade é feita tardiamente, quando a inércia da Administração já permitiu se constituíssem situações de fato revestidas de forte aparência de legalidade, a ponto de fazer gerar nos espíritos a convicção de sua legitimidade, seria deveras absurdo que, a pretexto da eminência do Estado, se concedesse às autoridades um poder-dever indefinido de autotutela" (Revogação e Anulamento do Ato Administrativo. Rio de Janeiro: Forense, 1980, p. 69-71).

27. A segurança jurídica das relações sociais mostra-se fragilizada, senão inexistente, considerada a possibilidade de revisão pela Administração Pública, sem qualquer prazo, de atos por ela praticados no exercício legítimo de suas competências, com presunção de legalidade, há, por exemplo, quase duas décadas, consolidando situação jurídica garantidora de prestação de caráter alimentar em função da qual se estabeleceram vínculos de confiança, observada a boa-fé do recorrente, em condição comprovadamente vulnerável.

28. No Mandado de Segurança n. 37.004, à vista das circunstâncias fáticas de caso específico, a Segunda Turma deste Supremo Tribunal

afastou a aplicabilidade de entendimento firmado em caso reconhecido de repercussão geral, em favor da preservação da dignidade da pessoa humana. Confira-se:

“MANDADO DE SEGURANÇA. NEGATIVA DO REGISTRO DE APOSENTADORIA PASSADOS VINTE E TRÊS ANOS DE SUA CONCESSÃO. OCTOGENÁRIO EM TRATAMENTO DE CÂNCER. CÔMPUTO DE TRABALHO RURAL PARA APOSENTADORIA EM CARGO PÚBLICO. PRAZO DECADENCIAL PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA REVER SEUS ATOS. DEMORA EXCESSIVA PARA CONFORMAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO. DISCIPLINA CONSTITUCIONAL DA PRESCRITIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, CONFIANÇA, SEGURANÇA JURÍDICA, RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA” (MS n. 37.004, Segunda Turma, de minha relatoria, DJe 11.12.2020).

Nesse mesmo sentido, decidi, acompanhada pela unanimidade do Plenário deste Supremo Tribunal, no Mandado de Segurança n. 27.185:

“MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ACÓRDÃO N. 188/2008. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DO IMPETRANTE À ATIVIDADE PARA COMPLETAR O TEMPO NECESSÁRIO PARA APOSENTADORIA COM PROVENTOS INTEGRAIS, OU SUA PERMANÊNCIA, NA CONDIÇÃO DE APOSENTADO, COM PROVENTOS PROPORCIONAIS. LEGALIDADE DO CÔMPUTO DO PRAZO DE ALUNO-APRENDIZ EM ESCOLA TÉCNICA PARA APOSENTADORIA DO IMPETRANTE: PRECEDENTES. SEGURANÇA CONCEDIDA” (MS n. 27.185, de minha relatoria, Pleno, DJ 12.3.2010).

29. Esse entendimento tampouco é estranho ao Tribunal de Contas da União, órgão responsável pela higidez dos atos administrativos federais que, em situações análogas, tem decidido pela garantia da boa-fé, da segurança jurídica e da proteção da confiança para a convalidação de atos administrativos praticados há mais de uma década:

“APOSENTADORIA. PEDIDO DE REEXAME. ATO ORIGINALMENTE JULGADO ILEGAL EM FUNÇÃO DA CONTAGEM INDEVIDA DE TEMPO DE ALUNO APRENDIZ.

LONGO TEMPO DECORRIDO ENTRE A EDIÇÃO DO ATO E A APRECIÇÃO PELO TCU. BOA-FÉ DA INTERESSADA. PREVALÊNCIA DA SEGURANÇA JURÍDICA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. PRECEDENTES DO PRÓPRIO TCU. CONHECIMENTO DO RECURSO. PROVIMENTO. LEGALIDADE E REGISTRO DO ATO INICIAL, EM CARÁTER EXCEPCIONAL. CIÊNCIA À RECORRENTE E AO ÓRGÃO RESPONSÁVEL PELA CONCESSÃO. *Constatada em ato concessório de aposentadoria ou de pensão ilegalidade que o macule, mas decorrido longo lapso temporal entre a data de publicação e a sua apreciação por parte do TCU, e desde que o beneficiário não tenha, de alguma maneira, contribuído para a ocorrência, tendo se limitado a agir na esteira da boa-fé, é possível, no caso concreto, a aplicação dos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança em favor do interessado a fim de julgar o ato legal e conceder-lhe o registro, objetivando evitar a sua reversão à ativa e/ou redução de seus proventos. (...)*

Voto

(...) No caso concreto, o ato de inicial de concessão foi expedido em 1996 (fl. 2/7, v. p.), ao passo que seu julgamento, pela ilegalidade, ocorreu apenas em 2009, ou seja, após treze anos. Para qualquer homem médio, esse prazo ultrapassa, em muito, qualquer limite de razoabilidade.

11. Dessa forma, ainda que não exista um prazo legalmente definido para que este Tribunal aprecie os atos sujeitos a registro, essa lacuna resolve-se com base no princípio constitucional da razoabilidade, conforme assinalado pela Ministra Cármen Lúcia no excerto acima transcrito.

12. Nesse passo, retomo o argumento invocado na instrução da Serur quanto ao direito constitucional à razoável duração do processo, previsto no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal para afirmar que esse direito fundamental aplica-se ao caso vertente, como pedra de toque para justificar, neste processo, a prevalência do princípio da segurança jurídica sobre o princípio da legalidade estrita.

13. Digo legalidade estrita, porque as decisões fundamentadas na segurança jurídica encaixam-se plenamente no ordenamento jurídico constitucional. Em outras palavras, o ato em apreço deve ser julgado legal com base nas normas constitucionais e nos princípios de força igualmente normativa aplicáveis ao caso.

14. Por outro lado, aos autos contêm elementos que reforçam a presunção de boa-fé da recorrente, principalmente no tocante à sua esperada confiança na legitimidade dos atos administrativos que

precederam à concessão de sua aposentadoria. (...)

18. Sem adentrar ao mérito do acórdão recorrido, é forçoso reconhecer que os documentos apresentados pelo Centro Educacional Santa Teresinha (vol. principal; fls. 16/18) pareciam atender à condição sumulada no Enunciado nº 96 acima descrito. Esse fato, por si só, justifica a presumida confiança da recorrente e da própria administração na lisura do ato concessório.

19. Essa importante circunstância reforça, claramente, a necessidade de respeito à segurança jurídica no caso concreto, de modo a justificar o provimento do recurso.

20. Por fim, com ênias ao Representante do Ministério Público, entendo, à luz dos argumentos apresentados neste Voto, que me parece constituir situação excepcional o fato de um aposentado cujo ato de concessão foi emitido em aparente conformidade com o texto literal de uma súmula desta Corte de Contas ter de aguardar 13 anos, confiante na legitimidade de sua aposentadoria, para ser surpreendido com a tardia notícia de que sua aposentadoria foi julgada ilegal e, como decorrência, ser forçado a voltar à atividade (no caso de desejar manter a proporcionalidade dos proventos anteriormente deferida).

21. Quanto ao precedente citado pelo Parquet para reforçar sua posição pela ilegalidade da concessão, há vários outros julgados deste Tribunal em sentido contrário, inclusive do Plenário, a corroborar a proposta ora apresentada, conforme mencionei no início deste Voto.

22. Dessa forma, concluo que o presente recurso deve ser provido, nos termos propostos pela unidade técnica.

23. Esclareço, por fim, que a proposta que apresento pela legalidade da aposentadoria refere-se apenas ao ato inicial. Desse modo, considerando que a Secretaria de Fiscalização de Pessoal não se pronunciou sobre o ato de alteração de aposentadoria (vez que foi considerado ilegal apenas como decorrência da ilegalidade do ato inicial), entendo que os autos devam retornar à Sefip para análise e posterior remessa, via MP/TCU, ao Ministro que sucedeu o Relator a quo" (TCU, Acórdão 3.869, Segunda Câmara, Sessão 7.6.2011 – grifos nossos).

Nesse mesmo sentido, as seguintes decisões plenárias também do Tribunal de Contas da União:

"CONTAGEM PONDERADA DE TEMPO DE SERVIÇO DE MAGISTÉRIO. APOSENTADORIAS CONCEDIDAS HÁ MAIS DE 17 ANOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA EM SUA DIMENSÃO SUBJETIVA CONSAGRADA PELO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DA

CONFIANÇA. PRECEDENTES DO STF. CONSOLIDAÇÃO DE SITUAÇÕES IRREGULARES EM FACE DO LONGO TEMPO TRANSCORRIDO ENTRE A PUBLICAÇÃO DOS ATOS E A APRECIÇÃO POR PARTE DO TCU. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ATOS CONSIDERADOS LEGAIS EM CARÁTER EXCEPCIONAL. CONCESSÃO DE REGISTRO. VERIFICAÇÃO DE FALHAS NOS DEMAIS ATOS. INSUBSISTÊNCIA DE PAGAMENTOS IRREGULARES. RESOLUÇÃO TCU Nº 206/2007. LEGALIDADE. REGISTRO. DETERMINAÇÃO À SEGECEX. *Em caráter excepcional, constatada ilegalidade após 17 anos entre a data de publicação do ato de concessão de aposentadoria e a sua apreciação por parte deste Tribunal, para fins de registro, é possível a aplicação dos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança em favor do interessado, para evitar reversão à ativa e/ou redução de seus proventos, desde que não tenha, de alguma maneira, contribuído para a ocorrência, tendo se limitado a agir na esteira da boa-fé” (TCU, Acórdão 2.417/2009, Plenário, Sessão 14.10.2009).*

“PESSOAL. APOSENTADORIA CONSOLIDADA. DEFERIMENTO DE UMA APOSENTAÇÃO HÁ MAIS DE 13 ANOS, CONTADOS DA AUTUAÇÃO DE PROCESSO ESPECÍFICO NO ÂMBITO DESTA CORTE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA EM SUA DIMENSÃO SUBJETIVA CONSAGRADA PELO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DA CONFIANÇA. PRECEDENTES DO STF E DO TCU. CONSOLIDAÇÃO DE SITUAÇÕES FÁTICAS, IRREGULARES, EM FACE DO LONGO TEMPO TRANSCORRIDO ENTRE A PUBLICAÇÃO DOS ATOS E A APRECIÇÃO POR PARTE DO TCU. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ATOS CONSIDERADOS LEGAIS. REGISTRO DO ATO. CONSIDERAÇÕES. ANALOGIA AO ART. 5º, § 4º, DA IN TCU Nº 56/2007. ALTERNATIVAS. 1. *Constatada em ato concessório de aposentadoria ou de pensão ilegalidade que o macule, mas decorrido longo lapso temporal entre a data de publicação e a sua apreciação por parte do TCU, e desde que o beneficiário não tenha, de alguma maneira, contribuído para a ocorrência, tendo se limitado a agir na esteira da boa-fé, é possível, no caso concreto, a aplicação dos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança em favor do interessado a fim de julgar o ato legal e conceder-lhe o registro, objetivando evitar a sua reversão à ativa e/ou redução de seus proventos.* 2. *Na hipótese de demora, por parte da Administração, do envio, por meio do sistema*

informatizado competente, do ato de pessoal de admissão e/ou de concessão sujeito à apreciação do TCU, para fins de registro, cabe o exame de eventual desídia do gestor que deu causa, deliberadamente, à irregularidade, objetivando a apuração da responsabilidade para fins da aplicação das sanções previstas na Lei n.º 8.443/2002” (TCU Acórdão 868/2010, Plenário, Sessão 28.4.2010).

30. O decurso de mais de dezessete anos para a revisão e anulação de ato administrativo indispensável para a subsistência do administrado extrapola os parâmetros de razoabilidade que devem orientar a atuação eficiente do administrador público, por imposição do art. 37 da Constituição da República, além do regramento constitucional da prescrição.

31. Como observou o Ministro Luiz Fux “o princípio constitucional da segurança jurídica (CRFB, art. 5º, XXXVI) interdita condutas estatais que frustrem expectativas legítimas despertadas no cidadão por atos próprios do Poder Públicos, revelando-se imperioso o respeito aos efeitos concretos e já consolidados de atos pretéritos praticados pelas instituições políticas, administrativas e judiciárias”. Ao tratar da tensão muitas vezes instaurada entre a legalidade estrita e a segurança jurídica, ponderou aquele Ministro:

“A preservação da segurança jurídica consubstancia, ao lado da promoção da justiça, pilar fundamental dentro de um Estado Democrático de Direito [Rule of Law ou Reichstaat] (RADBRUCH, Gustav. Filosofia do Direito, Coimbra A. Amado, 1979 1979, p. 415/418). De fato, a ordem jurídica é repleta de institutos voltados à satisfação destes valores: de um lado, políticas de cariz redistributivo ou a garantia do devido processo legal voltam-se à realização da justiça; de outro lado, em reverência à segurança jurídica, consolidaram-se institutos como a prescrição, a decadência e a coisa julgada.

Segundo magistério do professor Gomes Canotilho, partindo da ideia de que o homem necessita de uma certa segurança para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsavelmente sua vida, desde cedo se considerou como elementos constitutivos do Estado de Direitos os dois princípios seguinte: o princípio da segurança jurídica e o princípio da da confiança cidadão. (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição, 7ª Edição. Coimbra: Ed. Almedina, 1997, p. 375).

Ciente dessa importância, o constituinte originário de 1988 instituiu um amplo arcabouço normativo que confere lastro

constitucional ao postulado da segurança jurídica: encontra-se implícito à cláusula do Estado Democrático de Direito (CRFB/88, art. 1º, caput), bem como está expressamente reconhecido no rol dos direitos individuais (CRFB/88, art. 5º, caput), dos direitos sociais (CRFB/88, art. 6º, caput). Além disso, pode ser extraído de inúmeras disposições constitucionais, tais como o princípio da legalidade (CRFB/88, art. 5º, II e art. 37, caput), da tutela do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CRFB/88, art. 5º, XXXVI) e das garantias da irretroatividade e da anterioridade tributária (CRFB/88, art. 150, III, alíneas a e b). Isso significa que, enquanto norma constitucional, a consagração da segurança jurídica deve ser harmonizada com as demais normas constitucionais, em especial com o princípio da legalidade.

Nesta toada, a relação entre legalidade vs. segurança jurídica é, ao mesmo tempo, sinérgica e conflitante. De efeito, em uma primeira guinada de visão, forçoso reconhecer que a legalidade, como uma das exteriorizações da segurança jurídica, com ela caminha de mãos dadas. É que o conhecimento e a observância das disposições legais assegura a certeza e a previsibilidade indispensáveis aos cidadãos e ao Estado para que possam antever as consequências de suas ações e definir seus projetos futuros. Em lapidar magistério acerca dessa relação sinérgica entre legalidade e segurança jurídica, Gustavo Binenbojm afirma que de ordinário, a segurança jurídica se confunde com a legalidade (ou por esta é realizada), uma vez que é com o conhecimento e o respeito às prescrições legais que os particulares tornam-se aptos a prever as consequências das suas condutas (e as demais pessoas) na vida de relação. (...) De fato, somente onde for possível aos cidadãos terem prévio conhecimento das normas de direito norteadoras da vida social é que poderão eles exercer plenamente a sua liberdade. Os princípios da segurança jurídica e da legalidade, em tais circunstâncias, aparecem como vetores de mesma direção e sentido, apontando para a mesma solução do caso concreto.. (BINENBOJM, Gustavo. *Uma Teoria do Direito Administrativo. Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 180) (A preservação da segurança jurídica consubstancia, ao lado da promoção da justiça, pilar fundamental dentro de um Estado Democrático de Direito [Rule of Law ou Reichstaat] (RADBRUCH, Gustav. *Filosofia do Direito*, Coimbra A. Amado, 1979 1979, p. 415/418).

De fato, a ordem jurídica é repleta de institutos voltados à satisfação destes valores: de um lado, políticas de cariz redistributivo ou a garantia do devido processo legal voltam-se à realização da

justiça; de outro lado, em reverência à segurança jurídica, consolidaram-se institutos como a prescrição, a decadência e a coisa julgada. Segundo magistério do professor Gomes Canotilho, partindo da ideia de que o homem necessita de uma certa segurança para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsabilmente sua vida, desde cedo se considerou como elementos constitutivos do Estado de Direitos os dois princípios seguinte: o princípio da segurança jurídica e o princípio da da confiança cidadão.. (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª Edição. Coimbra: Ed. Almedina, 1997, p. 375).

Ocorre que, não raro, tais postulados estão em permanente estado de tensão, apontando para sentidos diametralmente opostos. Com efeito, há um sem número de situações em que o princípio da legalidade administrativa irá apontar para a invalidação dos efeitos de atos estatais editados pelas autoridades administrativas sem a estrita observância das prescrições legais, ao passo que a incidência da segurança jurídica militará em favor da manutenção ou da convalidação de tais efeitos. Isso ocorrerá sempre que a Administração Pública, responsável via de regra pelo cumprimento dos preceitos legais, frustrar a legítima expectativa criada nos administrados, forte na expectativa de juridicidade que despertam ab initio nos seus destinatários. Não é justo e razoável que os cidadãos, que passaram a se comportar e pautar suas ações segundo os comandos emitidos pela Administração, arquem com o ônus das inconstâncias e intermitências dos agentes estatais. O desafio da atividade jurisdicional é encontrar o ponto de equilíbrio ótimo entre esses vetores normativos, maximizando a efetividade dos valores últimos incorporados à ordem jurídica.

Pois bem. De acordo com o relato da exordial, foi reconhecida à Impetrante, por força de pronunciamento judicial transitado em julgado em 1992 (Ação Ordinária nº 9248005), a percepção do Complemento da Gratificação de Adicional por Tempo de Serviço, cognominada Complemento de GATS, sobre o total da remuneração. Tal forma de cálculo foi, anos mais tarde, cancelada pelo Tribunal de Contas da União, exteriorizada no Acórdão nº 1.174/2003. Nada obstante isso, a Corte de Contas procedeu à revisão ex officio dos proventos da Impetrante, editando o Acórdão nº 6.759/2009, reputando ilegal o ato de concessão de aposentadoria, e, por via de consequência, negando-lhe o registro, decisão esta corroborada em 2011, quando da prolação do Acórdão nº 1.906/2011. Ou seja: a Impetrante, após receber o Complemento GATS sobre o total de sua remuneração por quase duas décadas, viu subtraída tal vantagem em

virtude da mudança de posição do Estado acerca da matéria. E tal comportamento se revela extremamente deletério e nocivo à segurança jurídica, na medida em que frustra após mais de vinte anos a expectativa inequivocamente legítima nutrida pela Impetrante a partir de atos do próprio Poder Público, inclusive uma sentença judicial transitada em julgado.

O princípio da proteção da confiança (ou princípio da proteção da confiança das expectativas legítimas) objetiva preservar, de maneira eficaz, as legítimas expectativas dos cidadãos geradas por atos estatais. Justamente por isso, a proteção da confiança se revela como um instituto idôneo a obstar intervenções estatais que possam comprometer projetos de vida já iniciados, esvaziando-os substancialmente, notadamente estes que se orientam por uma prévia manifestação estatal. Ademais, reclama um elevado grau de respeito aos efeitos concretos e já consolidados de atos pretéritos praticados pelas instituições políticas, administrativas e judiciárias. Em obra jurídica dedicada à temática, Valter Shuenquener de Araújo preleciona que o princípio da proteção da confiança precisa consagrar a possibilidade de defesa de determinadas posições jurídicas do Judiciário e pelo Executivo. Ele tem como propósitos específicos preservar a posição jurídica alcançada pelo particular e, ainda, assegurar uma continuidade das normas do ordenamento. Trata-se de um instituto que impõe freios e contra um excessivo dinamismo do Estado que seja capaz de descortear a confiança dos administrados. Serve como uma justa medida para confinar o poder das autoridades estatais e prevenir violações dos interesses de particulares que atuaram com esteio na confiança.. (ARAÚJO, Valter Shuenquener. O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado. Rio de Janeiro: Impetus, 2009, p. 159).

Não bastasse, o considerável lapso temporal entre a data do trânsito em julgado da decisão que reconheceu à Impetrante o cálculo da vantagem sobre o total da remuneração (1992) e a data dos Acórdãos do TCU, que reputaram ilegal o ato concessivo da aposentadoria, milita em favor do deferimento da liminar. É que o princípio da confiança atua como barreira protetora ante a alterações de inopino na esfera jurídica dos cidadãos, investindo-os, por tal razão, em um direito de reação em face de comportamentos irregulares e intermitentes dos órgãos estatais, em geral, e da Administração Pública, em particular, mormente quando há um considerável interregno entre os dois comportamentos atribuídos ao Estado (o primeiro favorável e o segundo desfavorável aos cidadãos).

Assim é que, ao reputar ilegal o ato concessivo de aposentadoria

da Impetrante, desconsiderando uma decisão judicial proferida há mais de vinte anos, a Primeira Turma do TCU não logrou observar a legítima expectativa gerada na Impetrante pela prévia e expressa manifestação do Estado (seja pelo TRE/SC, seja pela Justiça Federal). Daí por que há evidente fumus boni iuris na pretensão deduzida no presente mandamus.

Outrossim, vislumbro a presença de periculum in mora que justifique o deferimento do pleito liminar. Com efeito, a natureza alimentar das verbas aqui discutidas revela, per se, o perigo da demora na prestação jurisdicional, sobretudo se considerado que a Impetrante vinha recebendo a GATS sobre toda a remuneração há quase menos vinte anos quando da prolação dos Acórdãos nº 6.759/2009 e nº 1.906/2011 pela Primeira Turma do TCU. Nesse interregno, a Impetrante planejou seu orçamento familiar de acordo com a expectativa, evidentemente consolidada, do aporte de recursos até então vigente. Postergar a concessão da tutela jurisdicional agrava, a cada dia de demora, o quadro de estabilidade financeira da Impetrante.

Ex positis, defiro o pedido liminar tal como formulado para suspender os efeitos dos Acórdãos nº 6.759/2009 e nº 1.906/2011 da lavra da Primeira Turma do TCU, determinando, desde logo, que a autoridade coatora se abstenha de ordenar que cesse o pagamento das parcelas denominadas Complemento de Anuênio GATS Gratificação Adicional de Tempo de Serviço código 0234 - calculado sobre o total dos proventos da Impetrante, bem como se abstenha de exigir a devolução dos valores recebidos sob efeito suspensivo face a interposição de recursos, até final decisão do presente writ of mandamus” (MS n. 30.780, Relator o Ministro Luiz Fux, Dje 15.3.2013).

32. Atento à excepcionalidade das disposições constitucionais sobre a imprescritibilidade, ao interpretar o § 5º do art. 37, no julgamento, com repercussão geral, do Recurso Extraordinário n. 669.069, este Supremo Tribunal assentou submeterem-se à prescrição até mesmo as ações de ressarcimento ao erário quando decorrentes da prática de ilícitos civis *lato sensu* reservando a cláusula excepcional da imprescritibilidade às ações resultantes da prática de atos dolosos de improbidade administrativa:

“CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. SENTIDO E ALCANCE DO ART. 37, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. 1. É prescritível a ação de reparação de danos à Fazenda Pública decorrente de ilícito civil. 2. Recurso extraordinário a que se nega provimento” (RE 669069,

A conclusão sobre a incidência da prescrição quinquenal foi também recentemente assentada pelo Plenário deste Supremo Tribunal, em sessão virtual finalizada em 17.4.2020, quanto à pretensão de cobrança das multas decorrentes de decisões definitivas proferidas pelo Tribunal de Contas da União.

Ao apreciar o Tema 899 da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 636.886, Relator o Ministro Alexandre de Moraes, DJe 24.6.2020), este Supremo Tribunal asseverou:

“As exceções à prescritibilidade estão única e exclusivamente previstas na Constituição Federal, no campo punitivo penal, nos incisos XLII e XLIV do artigo 5º. (...)

Não seria razoável que, considerando-se as mesmas condutas geradoras tanto de responsabilidade civil como, eventualmente, de responsabilidade penal, houvesse imprescritibilidade implícita de uma única sanção pela prática de um ilícito civil e não houvesse na esfera penal, que é de maior gravidade.

Em face da segurança jurídica, portanto, nosso ordenamento jurídico afasta a imprescritibilidade das ações civis patrimoniais, quanto mais, na presente hipótese onde o título executivo foi formado perante a Corte de Contas, sem a realização do devido processo legal perante órgão do Poder Judiciário. (...)

A questão principal, portanto, é o reconhecimento de que não há previsão constitucional expressa de imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas.

(...) A ressalva que permaneceu no § 5º do art. 37 da CF (ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento), mesmo após a retirada da expressão QUE SERÃO IMPRESCRITÍVEIS, teve por finalidade evitar, principalmente, uma anomia em relação à possibilidade de ressarcimento ao erário em face de responsabilização pela prática de eventuais atos ilícitos, enquanto ainda não tipificados pela lei exigida no § 4º do art. 37 da CF como atos de improbidade administrativa.

A ressalva prevista no § 5º do art. 37 da CF não pretendeu estabelecer uma exceção implícita de imprescritibilidade, mas obrigar constitucionalmente a recepção das normas legais definidoras dos instrumentos processuais e dos prazos prescricionais para as ações de ressarcimento do erário, inclusive referentes a condutas ímprobas,

mesmo antes da tipificação legal de elementares do denominado ato de improbidade (Decreto 20.910/1932, Lei 3.164/1957, Lei 3.502/1958, Lei 4.717/1965, Lei 7.347/1985, Decreto-Lei 2.300/1986); mantendo, dessa maneira, até a edição da futura lei e para todos os atos pretéritos, a ampla possibilidade de ajuizamentos de ações de ressarcimento” (voto proferido pelo Ministro Alexandre de Moraes no julgamento do RE n. 636.886-RG, Plenário, DJe 24.6.2020, fls. 9-20).

33. Também, na espécie, por envolver a cassação de benefício de natureza alimentícia, em período pandêmico, concluo ser incompatível com aquelas disposições constitucionais a imprescritibilidade dos atos revisionais de anistia concedidos há mais de dezessete anos.

34. A anulação de atos pela Administração Pública não pode deixar de considerar a legítima expectativa de validade e regularidade dos atos por ela praticados e a segurança das relações juridicamente consolidadas pelo tempo.

Evidenciado o decurso de mais de dezessete anos entre as declarações como anistiados políticos de cabos da Aeronáutica, datadas de 2002 a 2005, e a revisão desses atos, pelos quais produzidos efeitos na esfera jurídica e de subsistência do administrado, tem-se por inconstitucionais os atos anulatórios da anistia exarados pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, por extrapolar os parâmetros de razoabilidade que devem orientar a atuação eficaz do administrador público, por imposição do art. 37 da Constituição da República, além do regramento constitucional da prescrição.

35. Ademais, também se observa das portarias impugnadas que todas apresentam a mesma redação, com motivação genérica consistente na afirmação da *“ausência de comprovação da existência de perseguição exclusivamente política no ato concessivo”*, sem referência às especificidades de cada caso concreto.

Como antes anotado, na tese fixada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 817.338, este Supremo Tribunal assentou ser possível a revisão dos atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica com fundamento na Portaria n. 1.104/1964 ainda que passados mais de cinco anos do ato inicial concessivo, desde que comprovada a ausência de

motivação política e assegurado ao anistiado, em procedimento administrativo, o devido processo legal.

A expedição de mais de trezentas portarias pela Ministra de Estado do Ministério da Mulher, da Família e dos direitos Humanos, de forma generalizada e sem a devida individualização da situação específica de cada anistiado, contraria a segurança jurídica, o contraditório e a ampla defesa, em evidente ofensa à decisão proferida por esse Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 817.338.

Nesse sentido, ressalte-se a decisão no Mandado de Segurança n. 26.323, Relator o Ministro Sérgio Kukina, do Superior Tribunal de Justiça, na qual assentado que:

“Não há dúvida de que o entendimento externado pelo STF nos autos do RE 817.338 DF, sob regime de repercussão geral, faculta à Administração a revisão dos atos concessivos de anistia política a cabos da Aeronáutica.

Nada obstante, é igualmente certo que ao exercício desse direito foram impostos limites de índole constitucional, os quais, não sendo observados, eivam de nulidade o procedimento de revisão, como aqui ocorreu.

De efeito, a só leitura da notificação expedida ao anistiado político deixa ver, sim, os vícios de procedimento e a violação de princípios ancilares, na medida em que seu conteúdo, impreciso e vago, implicou violação da lei e inibiu, injustamente, a possibilidade de eficiente apresentação de argumentos em defesa dos interesses do anistiado, contrariando a orientação da Suprema Corte no Tema 839, na qual se louvou a própria Administração para dar marcha à questionada revisão” (Primeira Seção, DJe 14.4.2021).

A presente arguição de descumprimento de preceito fundamental ajuizada contra as portarias editadas pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, publicadas no Diário Oficial da União, em 5 de junho de 2020, consiste em medida adequada e apta a fazer cessar de forma geral, eficaz e imediata a lesividade aos preceitos fundamentais anotados neste voto.

36. Por fim, como antes realçado, nas Portarias ns. 1.526/2020 a 1.531/2020 do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, foram mantidas as portarias anteriores que declaravam a condição de

anistiado político (fls. 123-125, e-doc. 5), razão pela qual a fundamentação deste voto não se aplica ao disposto nesses atos.

37. Pelo exposto, **voto pela conversão do julgamento da medida cautelar em definitivo de mérito para julgar parcialmente prejudicada a arguição e, na parte restante, parcialmente procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade das Portarias ns. 1.293, 1.296, 1.300, 1301, 1.307, 1.308, 1.313, 1.315, 1.329, 1.342, 1.380, 1.382, 1.387, 1.389, 1.404, 1.410, 1.416, 1.439, 1.445, 1.466, 1.476, 1.486, 1.496, 1.499, 1.503, 1.504, 1.511, 1.513, 1.521, 1.535, 1536, 1.541, 1.548, 1.550, 1.561 e 1.567, de 5.6.2020, do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, atual Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania, pelas quais se anulam atos administrativos que declaravam a anistia política de cabos da Aeronáutica afastados pela Portaria n. 1.104/1964, do Ministério da Justiça.**