

25/05/2010

PRIMEIRA TURMA

**RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 26.899 DISTRITO FEDERAL**

**RELATORA** : **MIN. CÁRMEN LÚCIA**  
RECTE. (S) : JORGE CRISTIANO PINHEIRO REIS  
ADV. (A/S) : MARCELO PIRES TORREÃO E OUTRO(A/S)  
RECD. (A/S) : UNIÃO  
ADV. (A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

**EMENTA:** RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PORTARIA QUE DECLAROU O RECORRENTE ANISTIADO POLÍTICO E DETERMINOU O PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA. RECURSO PROVIDO.

1. O não-cumprimento de Portaria do Ministro da Justiça que reconheceu o Recorrente como anistiado político, fixando-lhe indenização de valor certo e determinado, caracteriza-se ato omissivo da Administração Pública.

2. Configurado o direito líquido e certo do Recorrente, por se tratar de cumprimento de obrigação de fazer, e não cobrança de valores anteriores à impetração da presente ação mandamental. Não-incidência das Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal.

3. Demonstrada a existência de prévia dotação orçamentária, não há afronta ao princípio da legalidade da despesa pública.

4. Recurso em Mandado de Segurança provido.

**A C Ó R D ã O**

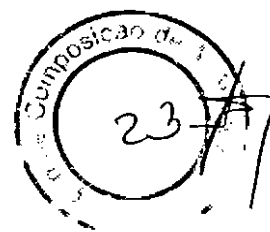
Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, sob a Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, **em dar provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança**, nos termos do voto da Relatora. Vencido os Ministros Dias Toffoli e Marco Aurélio. Falou o Dr. Marcelo Pires Torreão, pelo recorrente.

Brasília, 25 de maio de 2010.

*Cármem Lúcia*  
Ministra **CÁRMEN LÚCIA**

-

Relatora



25/05/2010

PRIMEIRA TURMA

**RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 26.899 DISTRITO FEDERAL**

**RELATORA** : **MIN. CÁRMEN LÚCIA**  
RECTE. (S) : JORGE CRISTIANO PINHEIRO REIS  
ADV. (A/S) : MARCELO PIRES TORREÃO E OUTRO(A/S)  
RECDO. (A/S) : UNIÃO  
ADV. (A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

**R E L A T Ó R I O****A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - (Relatora):**

1. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança interposto por Jorge Cristiano Pinheiro Reis, em 18.6.2007, com fundamento no art. 102, inc. II, alínea a, da Constituição da República c/c o art. 539, inc. I, do Código de Processo Civil, contra acórdão proferido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça nos autos do Mandado de Segurança n. 12.352, que denegou a segurança requerida contra ato do Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão.

2. Notícia o Recorrente que o mandado de segurança foi por ele impetrado, perante o Superior Tribunal de Justiça, contra ato omissivo do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, que teria deixado de dar cumprimento às determinações constantes na Portaria n. 3.422/2004 quanto aos valores pretéritos.

O Recorrente afirma que, em 2.8.2004, a Comissão de Anistia do Ministério da Justiça " *julgou procedente o pedido [que ele havia formulado e reconheceu o] direito à reparação econômica de caráter indenizatório, nos termos do artigo 5º, caput e do artigo 6º, § 6º, da Lei n. 10.559/02*", o que resultou na edição da Portaria n. 3422, de 16 de novembro de 2004, editada por aquele órgão (fl. 3).

Essa Portaria declarou o Recorrente anistiado político e lhe concedeu "*reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação mensal, permanente e continuada (...), em substituição à aposentadoria excepcional de anistiado político (...) com efeitos pretéritos a contar de 05.10.1988 até a data do julgamento em 02.08.2004 (...)*" (fl. 25). *h*

**RMS 26.899 / DF**

Informou o Recorrente que a prestação mensal, permanente e continuada vem sendo cumprida, mas há omissão da autoridade recorrida quanto à obrigação referente aos valores retroativos.

3. Em 14.3.2007, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça denegou a segurança.

Foram fundamentos do acórdão:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA. PAGAMENTO DE VERBAS PRETÉRITAS. INEXISTÊNCIA DE DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA. ORDEM DENEGADA. 1. Recente precedente da 1ª Seção assentou, por unanimidade, que "(...) Ainda que pertinente a via mandamental, não tem o impetrante direito de receber de imediato as parcelas em atraso referentes à indenização pela anistia, por falta de disponibilidade orçamentária" e que, "(...) Embora exista previsão orçamentária, os créditos para atender à rubrica são menores do que a soma das obrigações a serem cumpridas". (MS 12.115/DF, Min. Eliana Calmon, DJ de 12.02.07) 2. Também a Corte Especial, em casa análogo, decidiu que "o pagamento das indenizações conferidas aos anistiados políticos, segundo disposto no § 4º do art. 12 da Lei 10.559/2002, depende de prévia dotação orçamentária, não se apresentando contraditório ou omissivo o acórdão que, baseado na ausência de disponibilidade orçamentária, conforme informações do Poder Executivo, nega provimento a regimental tirado de indeferimento de mandado de segurança onde buscadas novas providências da autoridade judiciária visando a pronta quitação da reparação" (EDecl. no AgRg no MS 11.586, Min. Fernando Gonçalves, DJ de 05.02.07). 3. No caso concreto, a autoridade impetrada informou que os recursos orçamentários disponíveis para o exercício de 2006 são destinados ao pagamento das prestações mensais devidas, sendo insuficientes para suportar as despesas retroativas. Assim, considerando que o pagamento dessas despesas está condicionado à existência de disponibilidade orçamentária (Lei 10.559/2002, art. 12, § 4º) f

**RMS 26.899 / DF**

não se pode considerar que a autoridade impetrada, ao não efetuar o seu imediato pagamento, esteja praticando ato ou omissão ilegítima ou violando direito líquido e certo. 4. Ordem denegada" (DJ 4.6.2007).

4. É contra essa decisão que Jorge Cristiano Pinheiro Reis interpõe o presente recurso, admitido pelo Vice-Presidente do Superior Tribunal de Justiça em 20.7.2007 (fl. 141, DJ 10.8.2007).

O argumento central do Recorrente é o de que "a existência de recursos financeiros para o pagamento de anistiados encontra-se comprovada pela expressa previsão normativa, tanto nas respectivas leis orçamentárias anuais quanto em leis que criaram orçamento suplementar" (fl. 100).

5. Em contrarrazões, a União asseverou que "o direito do Impetrante não se encontra apto a ser exercido no momento, ante a condicionante imposta pela Lei de Anistia e pela Constituição Federal, qual seja, prévia dotação orçamentária" (fl. 130, grifos no original).

Afirmou, ainda, que, "caso o acórdão recorrido fosse modificado, haveria uma situação em que a Administração estaria compelida, via decisão judicial, ao cumprimento das Portarias por ela editadas em total descompasso com sua 'capacidade orçamentária' (inexistência de recursos suficientes)" (fl. 137, grifos no original).

6. Em 16.10.2007, o Procurador-Geral da República opinou pelo provimento do presente recurso.

Argumentou que "a escassez de recursos públicos, em oposição à gama de responsabilidades estatais a serem atendidas, tem servido de justificativa à ausência de concretização do dever estatal" mas que "a reserva do possível não imuniza[ria] o administrador de adimplir obrigações contraídas em prazo viável e satisfatório ao anistiado político" (fl. 153).

É o relatório.♣

RMS 26.899 / DF

V O T O**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - (Relatora):**Objeto do Recurso em Mandado de Segurança

1. O presente Recurso Ordinário em Mandado de Segurança tem como objeto decisão do Superior Tribunal de Justiça, que, ao julgar o Mandado de Segurança n. 12.352/DF, denegou a segurança ao fundamento de que o pagamento de indenizações conferidas aos anistiados políticos depende de prévia dotação orçamentária.

Do Direito Líquido e Certo do Recorrente

2. Quanto ao direito líquido e certo, Celso Agrícola Barbi pondera:

"Como se vê, o conceito de direito líquido e certo é tipicamente processual, pois atende ao modo de ser de um direito subjetivo no processo: a circunstância de um determinado direito subjetivo realmente existir não lhe dá a caracterização de liquidez e certeza; esta só lhe é atribuída se os fatos em que se fundar puderem ser provados de forma incontestável, certa, no processo. E isto normalmente se dá quando a prova for documental, pois esta é adequada a uma demonstração imediata e segura dos fatos" (Do Mandado de Segurança. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 85, grifos nossos).

Hely Lopes Meirelles, por sua vez, assevera:

"Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência

**RMS 26.899 / DF**

*for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais. Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano" (MEIRELLES, Hely Lopes. Mandado de Segurança. São Paulo: Malheiros, 2006, p.36).*

Em estudo sobre a matéria, manifestei-me:

*"Com efeito, encarecendo a tibieza e tangibilidade da noção de direito líquido e certo, recebem os autores tais qualificativos legais da faculdade questionada no mandamus como requisitos de que se devem dotar os fatos ensejadores do pedido de segurança. É que o direito contém, em sua própria noção, a característica da retidão, da certeza (do próprio nome Direito, de rectum, directum, o que é reto, certo). Logo em qualquer causa sobre a qual se pronuncia a Justiça, há que se buscar, para se elucidar a controvérsia e aplicar o direito concedendo-se a prestação reclamada, o que é certo.*

*(...)*

*Líquida e certa haverá que ser, pois, a situação fática cujo relato se contém na impetração, a qual é por aquela motivada. Neste sentido, pois, é que têm os doutrinadores se valido do conceito de direito líquido e certo como aquele 'comprovado de plano'" (ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Do Mandado de Segurança. Revista de Informação Legislativa. Brasília: Senado Federal, n. 90, abr./jun. 1986, p. 148).*

3. Editada com base na Lei n. 10.559, de 13.11.2002, a Portaria n. 3422/2004 reconheceu a condição de anistiado político de Jorge Cristiano Pinheiro Reis e determinou que lhe fosse concedida reparação econômica de duas ordens: a) pagamento de "prestação mensal, permanente e continuada" (fl. 25) e b) pagamento dos valores atrasados. ↓

**RMS 26.899 / DF**

Na espécie dos autos, tem-se uma situação de fato: o Recorrente, anistiado político, pediu fosse substituído o benefício da aposentadoria excepcional que lhe havia sido concedido em 29.3.1994 por ato do Ministro do Trabalho, pelo pagamento de prestação mensal, conforme autoriza o art. 19 da Lei de Anistia (Lei n. 10.559/2002), o que foi deferido em 2.8.2004 (fl. 22).

O Ministro de Estado da Justiça reconheceu na Portaria n. 3422/2004 a condição do Recorrente de anistiado político e concedeu-lhe reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação mensal, fixando-lhe um valor certo e determinado.

Expressamente, a Portaria n. 3422, de 16 de novembro de 2004

"Reconhece[u] a condição de anistiado político de *JORGE CRISTIANO PINHEIRO REIS* anistiado político, concedendo-lhe reparação econômica, de caráter indenizatório, em prestação mensal, permanente e continuada, no valor de R\$ 18.488,85 (dezoito mil, quatrocentos e oitenta e oito reais e oitenta e cinco centavos), em substituição à aposentadoria excepcional de anistiado político, proveniente do INSS (NB 025.288.103-6). Sendo que, os efeitos financeiros retroativos incidirão somente na diferença entre o valor ora concedido e o valor líquido de R\$ 5.762,15 (cinco mil, setecentos e sessenta e dois reais e quinze centavos) que percebe. Assim, referida diferença equivale a R\$ 12.726,70 (doze mil, setecentos e vinte e seis reais e setenta centavos), com efeitos pretéritos a contar de 05.10.1988 até a data do julgamento em 02.08.2004, perfazendo um total indenizável de R\$ 2.618.730,64 (dois milhões, seiscentos e dezoito mil, setecentos e trinta reais e sessenta e quatro centavos), nos termos do artigo 1º, incisos I e II da Lei n. 10.559, de 2002" (fl. 25).

4. No Mandado de Segurança n. 12.352/DF não se discute matéria de fato controvertida, pois, cuida-se de ato concreto da autoridade que fixou

**RMS 26.899 / DF**

valor certo e determinado. O direito líquido e certo do Recorrente configura-se com a nitidez indispensável na inter-relação que acompanha o fato ao ato legal de autoridade.

Na espécie, o Recorrente informa que "a portaria de anistia est[aria] sendo observada no que diz respeito à obrigação de pagamento da prestação mensal, porém est[aria] sendo descumprida quanto aos respectivos efeitos pretéritos" (fl. 4).

Hely Lopes Meirelles salienta que "equiparam-se a atos de autoridade as omissões administrativas das quais possa resultar lesão a direito subjetivo da parte, ensejando mandado de segurança para compelir a Administração a pronunciar-se sobre o requerido pelo impetrante" (MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de Segurança*. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 34).

O Recorrente noticia que a autoridade coatora teria deixado de pagar indenizatório fixado na Portaria n. 3422/2004 no prazo estabelecido na Lei n. 10.559/2002, cujo art. 12, § 4º, dispõe:

"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" (grifos nossos).

Para Sérgio Ferraz,

"Quando a lei comina prazo para o agir administrativo, a inobservância caracteriza ilegalidade, ilicitude, atacável, pois, pela via da segurança" (*Mandado de Segurança*. Malheiros: São Paulo, 2006, p. 138). *J*



**RMS 26.899 / DF**

Assim, em razão do que estabelecem a Portaria n. 3422/2004 e a Lei n. 10.559/2002, há de se reconhecer o direito líquido e certo que o Impetrante tem de vê-las cumpridas.

**5. Pelo exposto, reconheço a liquidez e a certeza dos valores postulados pelo Recorrente e a omissão da autoridade coatora em cumpri-la.**

Da Prévia Dotação Orçamentária

6. Na decisão objeto do presente recurso, consta que o ora Recorrido argumentou que "a Lei 10.559/02 condiciona o pagamento de indenização aos anistiados à existência de previsão orçamentária" (fl. 83, Mandado de Segurança n. 12.352/DF, Relator o Ministro Luiz Fux).

7. A portaria que reconhece a condição de anistiado político ao Recorrente e lhe concede o pagamento de prestações mensais e atrasados, data de 16.11.2004, e, em 25.1.2005, a Lei n. 11.100 (Lei Orçamentária Anual de 2005) que estimou a receita e fixou as despesas da União para o exercício financeiro de 2005, previu, em seu Quadro 16, do Volume I, que trata das "Ações da Seguridade Social, respectivos Programas e Órgão Orçamentário", a ação de n. 739, denominada "Indenização a Anistiados Políticos", referente ao Programa n. 154, denominado "Direitos Humanos, Direitos de Todos", do Órgão n. 47000, ou seja, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, no total de R\$ 126.676.138,00 (cento e vinte e seis milhões, seiscentos e setenta e seis mil e cento e trinta e oito reais).

Por sua vez, a Lei Orçamentária Anual de 2006, (Lei 11.306 de 16.5.2006) previu o valor de R\$ 318.710.606,00 (trezentos e dezoito milhões, setecentos e dez mil e seiscentos e seis reais) para a ação denominada "Indenizações a Anistiados Políticos" (n. 739).

Para o ano de 2007, a Lei n. 11.451, de 7.2.2007, previu o total de R\$ 352.556.916 (trezentos e cinquenta e dois milhões, quinhentos e cinquenta e seis mil, novecentos e dezesseis Reais) para o Programa nº

**RMS 26.899 / DF**

154, "Direitos Humanos, Direitos de Todos", que passou a englobar as Ações ns. 739 e OC01.

Essa nova ação (n. OC01) estava estimada em R\$ 133.884.845 (cento e trinta e três milhões, oitocentos e oitenta e quatro mil, oitocentos e quarenta e cinco Reais), que seriam destinados ao "Pagamento de Valores Retroativos a Anistiados Políticos Civis", nos termos da Medida Provisória nº 300/2006, convertida na Lei n. 11.354/2006, que passou a dispor sobre o pagamento dos valores "retroativos" aos anistiados que firmassem termos de adesão com a União:

"Art. 1º Fica o Poder Executivo, por intermédio dos Ministérios da Defesa e do Planejamento, Orçamento e Gestão, autorizado a pagar, na forma e condições estabelecidas nesta Lei, aos que firmarem Termo de Adesão o valor correspondente aos efeitos retroativos da concessão de reparação econômica fixado em virtude da declaração da condição de anistiado político de que trata a Lei no 10.559, de 13 de novembro de 2002. (...)

Art. 3º O valor a ser pago é o correspondente aos efeitos retroativos da concessão de reparação econômica fixado na Portaria do Ministro de Estado da Justiça que declara a condição de anistiado político" (grifos nossos).

Para o exercício financeiro de 2008, a Lei n. 11.647 conferiu R\$ 768.404.897,00 (setecentos e sessenta e oito mil, quatrocentos e quatro mil, oitocentos e noventa e sete Reais), dos quais R\$ 435.110.441 (quatrocentos e trinta e cinco milhões, cento e dez mil, quatrocentos e quarenta e um reais) seriam destinados a ação "Indenizações a Anistiados Políticos" (n. 739) e R\$ 333.294.453,00 (trezentos e trinta e três milhões, duzentos e noventa e quatro mil, quatrocentos e cinquenta e três Reais) ao "Pagamento de Valores Retroativos a Anistiados Políticos Civis" (n. OC01).

Ainda em 2008, foi promulgada a Lei Orçamentária Anual para o exercício financeiro de 2009 (Lei n. 11.897), a qual fixou um orçamento de R\$ 629.700.000,00 (seiscentos e vinte e nove milhões e setecentos mil

**RMS 26.899 / DF**

Reais) para o Programa denominado "Reparação de Violações e Defesa dos Direitos Humanos" (n. 1401). Esse programa contempla as ações ns. 739 e OC01, que dispõem, respectivamente, de R\$ 325.700.000,00 (trezentos e vinte e cinco milhões e setecentos mil Reais) e R\$ 304.000.000,00 (trezentos e quatro milhões de Reais).

Os expressivos valores acima indicados, aliados a criação, a partir de 2007, de uma ação específica destinada ao "Pagamento de Valores Retroativos a Anistiados Políticos Cíveis" (n. OC01), impedem seja acolhido o argumento segundo o qual inexistiria previsão orçamentária para fazer frente à despesa relativa ao pagamento do que devido ao Recorrente.

Entendimento contrário levaria à conclusão de que a reiterada omissão do Poder Público em incluir no orçamento anual o crédito reconhecido na Portaria n. 3.422/2004 do Ministro da Justiça teria o propósito de impor ao Recorrente a adesão compulsória ao parcelamento previsto na Lei n. 11.354/2006.

Convalidar essa situação seria admitir a possibilidade da afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana passar incólume à apreciação do Poder Judiciário, cuja missão precípua consubstancia-se em assegurar o exercício dos direitos e garantias previstas na Constituição da República.

**8. Pelo exposto, não há afronta ao princípio da prévia dotação orçamentária, como quer fazer entender o Recorrido.**

*Do Mandado de Segurança e da Ação de Cobrança*

**9.** Além disso, apesar de que esse ponto não ter sido objeto do acórdão recorrido, há de se ressaltar que não se aplicam ao caso vertente as Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal, pois o Mandado de Segurança n. 12.352/DF não foi utilizado como substitutivo de ação de cobrança. *J*

**RMS 26.899 / DF**

É o que se dá na espécie: a Portaria Ministerial n. 3422/2004 fixou à Administração a obrigação de pagamento de valor certo e definido, em razão de reconhecimento de situação personalíssima de anistiado político, e, ainda assim, a Administração recusa-se a dar-lhe cumprimento.

No caso vertente, a causa de pedir assenta-se no cumprimento integral de obrigação de fazer contida em portaria ministerial. Certo que efeitos patrimoniais irão advir desse cumprimento, mas o seu descumprimento afronta o direito líquido e certo do Recorrente em ver-se plenamente reconhecido como anistiado político, o que inclui o pagamento de valores indenizatórios.

Diferentemente da ação de cobrança, em que se intenta o pagamento de valor atrasado, na espécie dos autos, busca-se o cumprimento de norma editada pela própria Administração, que se omite de cumpri-la.

**10. Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento ao presente recurso. J**

25/05/2010

PRIMEIRA TURMA

**RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 26.899 DISTRITO FEDERAL**

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA)** - Os dois casos, inclusive, são do mesmo Advogado. Casos rigorosamente iguais.

Eu vou fazer o relatório, Senhor Presidente, se Vossa Excelência me permitir, do primeiro e a única distinção que vou enfatizar é que o ato contra o qual se recorre, ambos, claro, do Superior Tribunal, onde foi impetrado os respectivos mandados de segurança, neste primeiro foi julgado monocraticamente pelo Ministro Humberto Martins, extinto sem resolução do mérito e, no outro, houve a denegação da ordem, mas trata-se de ato de Ministro de Justiça que reconheceu o recorrente, tanto num quanto no outro caso, como anistiado político, fixou a indenização de valor certo e determinado, caracterizando-se o ato omissivo.

Senhor Presidente, devo acentuar, de início, que me parece, no primeiro tenho certeza, no segundo, não, mas que o Ministro Dias Toffoli, talvez, estivesse impedido, porque a intimação foi feita, é contra o não pagamento daquilo que foi fixado, nos casos de anistiados políticos e a Advocacia-Geral da União foi intimada na pessoa de Vossa Excelência, embora quem tenha comparecido tenha sido a Dra. Greice. Então, não sei se é o caso de impedimento.

**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

Quando eu assumi a Advocacia-Geral da União, eu deleguei o recebimento das intimações. Portanto, eu tenho declarado impedimento efetivamente naqueles casos em que há manifestação minha, formal, em nome da Advocacia.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA)** - Não, aqui foi da Doutora Greice.

**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

Pode ocorrer de no mandado de intimação constar o meu nome, mas de ele ter sido recebido por outrem. Se for esse o caso, não me sinto impedido de atuar, porque não há incidência dos dispositivos do Código de Processo Civil e do Regimento Interno.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATOR)** - Neste primeiro, tenho certeza que o recebimento foi pela Dra. Greice.

RMS 26.899 / DF

**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

Se quem recebeu foi a Dra. Greice, não há por que eu me declarar impedido.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA)** - Sim, verifico apenas o segundo, também a Dra. Greice. †

**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

As intimações saíram com meu nome, mas não era eu quem as recebia.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA)** - Exatamente, no segundo também.

**O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO** - Na origem, Vossa Excelência não praticou qualquer ato.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA)** - Realmente. Fica só... †

**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

Agradeço a Vossa Excelência pela preocupação.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA)** - Não, até para constar, para que não seja questionado amanhã. †

25/05/2010

PRIMEIRA TURMA

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 26.899 DISTRITO FEDERAL

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, se os Colegas me permitirem, farei algumas ponderações sobre a espécie.

A lei própria condicionou a satisfação do ressarcimento à previsão orçamentária. Não há a menor dúvida de que o mandado de segurança não ganhou contorno de ação de cobrança de parcelas vencidas em data anterior. O ato do Ministro do Estado da Justiça é único quanto à implementação das parcelas mensais posteriores – essa implementação ocorreu – e também quanto à retroatividade. Agora surge um problema – para mim, muito sério –, que é um obstáculo ao provimento do recurso ordinário constitucional no mandado de segurança. As informações geralmente consignam a inexistência de orçamento para a liquidação dessa verba pretérita. Sabemos, isso é fato público e notório, que a bola de neve, no tocante às verbas indenizatórias, foi crescendo muito, talvez assustadoramente. Há mais: deve-se presumir o que normalmente ocorre. A União não é uma pagadora tão ruim assim, e se o Ministério do Planejamento assentou a inexistência de orçamento para a liquidação dessas parcelas, ou seja, dessas indenizações globais quanto a cada um dos anistiados – e não podemos ver apenas a situação desse anistiado –, deve-se presumir que realmente não tenha sido previsto numerário suficiente a essa liquidação.

O Superior Tribunal de Justiça tem assentado que não seria o mandado de segurança meio próprio para elucidar-se, de forma robusta, a existência ou inexistência de previsão orçamentária, não para a liquidação junto aos anistiados das parcelas que vencem mês a mês, mas para a liquidação dos débitos pretéritos. Claro que fica aberta a via da ação ordinária e, então, ter-se-á, ao término dessa ação ordinária, de qualquer forma, uma decisão impondo a satisfação de obrigação de dar, e caminhar-se-á – quanto ao que devido relativamente ao período pretérito ao reconhecimento da condição de anistiado – para a execução especial contra a Fazenda, mediante precatório.

Por isso, penso – e já adianto o voto – que, no caso, não havia outra solução para o Superior Tribunal de Justiça diante desse conflito – assertiva de existência de orçamento e negativa, não podendo abrir no mandado de segurança a fase probatória, senão reconhecer que a via foi mal-acionada.

**RMS 26.899 / DF**

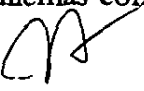
Adianto o voto no sentido do desprovimento do recurso.



25/05/2010


PRIMEIRA TURMA

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 26.899 DISTRITO FEDERAL**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

Senhor Presidente, quando estava à frente da Advocacia-Geral da União, deparei com dilemas como o que se coloca aqui. Há uma ordem da Justiça, o reconhecimento de um direito. 

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Veja, Ministro: o passivo da União alcança a cifra de um milhão quanto a um dos impetrantes, considerado o período anterior ao reconhecimento da condição de anistiado. Agora, imaginemos quantos anistiados tivemos, e também imposições de valores substanciais, e a limitação orçamentária.

**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

Exatamente, diante dessa situação de ter uma ordem mandamental reconhecendo um direito e dando uma determinação e gerando um passivo, muitas vezes, eu discutia com os advogados públicos que me assessoravam, exatamente uma solução possível para se evitar a ação ordinária, que, ao fim e ao cabo, acaba por gerar mais uma demanda. Mas, quando estava à frente da AGU, esses bravos advogados públicos que honram a Advocacia-Pública brasileira me demonstraram que haveria o problema do precatório. 

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Vossa Excelência me permite?

Não teria dúvida alguma em afastar esse mecanismo de execução, em afastar a necessidade de ajuizamento da ação ordinária, que realmente deságua em um título executivo-judicial que somente pode ser acionado na famigerada via do precatório, se houvesse orçamento, numerário suficiente para pagamento desses valores. Então, evidentemente, a ação mandamental seria própria a compelir o Ministro do Planejamento a liquidar. Agora, o Ministro do Planejamento fica limitado ao orçamento.

Em processo que examinei, há alusão, inclusive, a uma nota técnica apontando que o que previsto ano a ano no orçamento apenas daria para a satisfação das prestações vencidas no mesmo ano, as prestações mensais sucessivas, enquanto vivo o anistiado.

Nisso está a controvérsia: o mandado de segurança é meio próprio para se dirimir essa controvérsia, se o orçamento fosse suficiente? Disse o Superior Tribunal de Justiça que não, e remete - normalmente são reiterados os pronunciamentos, creio que todos temos recursos em mandado de segurança versando a matéria - o impetrante para a via ordinária.

**RMS 26.899 / DF**

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA)** - Por isso fiz questão, Senhor Presidente e Senhores Ministros, de ler todos os anexos onde há referência específica aos valores.

**O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO** - Mas seria suficiente, Ministra? Vem o Ministério e diz que não. Ele não pode escolher: líquido o passivo quanto a este anistiado e não quanto àquele. Quer dizer, as controvérsias são muitas.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA)** - Mas a autoridade tida como coatora disse que não tinha, e eu estou provando que tinha.

Pois é, Ministro, mas a lei só faz a ressalva quando não houver disponibilidade orçamentária, salvo disponibilidade.

**O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO** - O que equivale à insuficiência para atender a todos.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA)** - Não. Aí é a lei dizendo. O que é certo é que se mandou pagar e houve a omissão ilegal.

**O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO** - Em mandado de segurança, não posso dizer que haveria numerário no orçamento suficiente à liquidação dos passivos, no que as informações negam esse fato.

**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA)** - Mas a autoridade tida como coatora não disse que não tinha. Disse que não tinha aplicado a lei porque não tinha a previsão orçamentária, e eu estou provando que tem porque é lei; previsão orçamentária está na lei. Porque, senão, o reconhecimento da condição de, neste processo, por isso eu fui atrás até nos sítios, para provar quanto foi gasto, e li para Vossas Excelências.

**O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO** - Vossa Excelência está demonstrando que, no processo, há prova nesse sentido. Teria que ser feita uma perícia para assentar a suficiência do orçamento. No mandado de segurança?

**O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE)** - É interessante que, para além do aspecto processual, sobre o qual todos nós temos que meditar, nós temos que imaginar que essas indenizações são pagas com cerca de vinte ou trinta anos de atraso. Ou seja, as pessoas sofreram uma perseguição durante os anos de exceção, depois de vinte ou trinta anos a Comissão de Anistia reconheceu que elas tiveram direitos preteridos, e remetê-las agora às vias ordinárias para aguardar um precatório seria, a meu ver, altamente iníquo.

**O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO** - Ministro, a lei que previu o ressarcimento condicionou-o à previsão orçamentária. Admito que um ato omissivo possa ser afastado mediante a execução de um título executivo-judicial, chegando-se ao precatório. Penso que a União - gostaria de ter inclusive o testemunho do Ministro Dias Toffoli - não vem

RMS 26.899 / DF

tripudiando, considerados os credores, e abusando desse meio de execução, que é o precatório.

**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

Não. O chamado problema dos precatórios se deu em relação a alguns estados da Federação e a alguns municípios. A União mantém em dia os seus precatórios e tem sido absolutamente adimplente.

Nesse sentido, Senhor Presidente, como eu vinha me manifestando, fui convencido pelos assessores, na Advocacia-Geral da União, de que realmente a solução de se encaminhar, mediante a consequência de uma ordem mandamental, a solução financeira do caso não caberia, em razão da ofensa que isso acarretaria a uma ordem de precatórios que é estabelecida pela Constituição Federal.

Considerando também, Senhor Presidente, além das manifestações já trazidas pelo eminente Ministro Marco Aurélio, o fato de o Supremo Tribunal Federal ser um orientador de jurisprudência de todo o Poder Judiciário nacional, nós podemos ter, por meio de um precedente do Supremo Tribunal Federal, a atuação nas instâncias estaduais, em relação a municípios, em relação a estados da Federação, onde, por ordem mandamental, poderiam se imiscuir no orçamento, que, no que diz respeito à União e no que diz respeito aos estados da Federação, é um orçamento para todos os poderes, inclusive ao próprio Poder Judiciário. E o Tesouro é único. Ou seja, são todos que estão aqui sendo atingidos, e inclusive aqueles que estão respeitando a ordem cronológica de um precatório ou aguardando a fila. E como destacou o Ministro Marco Aurélio, pedindo o meu testemunho, eu confirmo: a União tem sido uma pagadora em dia das suas dívidas, evidentemente que de acordo com o sistema estabelecido no artigo 100 da Constituição Federal.

Nesses termos, peço vênia à eminente Relatora, mas com essas preocupações que agrego, subscrevo o voto divergente proferido pelo Ministro Marco Aurélio.



25/05/2010

PRIMEIRA TURMA

**RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 26.899 DISTRITO FEDERAL**

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Vou pedir vênia aos Ministros Marco Aurélio e Dias Toffoli para acompanhar a eminente Relatora, Ministra Cármen Lúcia.

Conforme salientou Vossa Excelência, Ministro Presidente, Ricardo Lewandowski, o regime de indenização dos anistiados é especialíssimo, inclusive tem previsão constitucional explícita no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. O tempo de espera para o ressarcimento, para a indenização de vida aos anistiados é, em média, particularmente alongado superando, muitas vezes, três décadas. Claro que a Constituição só admitiu o ressarcimento a partir da data da vigência dela, Constituição, proibindo a percepção de parcelas retroativas. Mas submeter os anistiados ao regime comum dos precatórios me parece que contraria o espírito benfazejo da Constituição alusivo a todos os anistiados.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (RELATORA) - Sem contar, Ministro, se mandar para uma ação ordinária, até que se tenha a tramitação dessa ação ordinária e que se chegue a um precatório, isto não dura mais de, pelo menos, uns seis anos.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - É, perfeito. E, por outro lado, o Ministério Público diz:

*Com efeito, logrou o recorrente provar, referentes às leis orçamentárias de créditos suplementares destinados à reparação econômica de anistiados políticos, que malgrado ter direito à indenização desde 2006, o pagamento das prestações retroativas lhe vem sendo negado, em decorrência de ato omissivo do Ministro do Estado de Planejamento, Orçamento e Gestão.*

Ou seja, parece que o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão não vem colocando verbas orçamentárias suficientes para uma previsão razoável de despesas nesse campo. Depois, mesmo no curso de um exercício financeiro, é da Constituição a possibilidade de abrir três modalidades de créditos, e duas delas teriam serventia para este tipo de indenização: abertura de crédito especial e abertura de crédito suplementar. Ambos são de previsão constitucional e explícita.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - O argumento é forte, mas seria para conceder e haver inserção no orçamento de numerário suficiente, não para determinar o pagamento sem orçamento.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Segundo ainda o Ministério Público, o que tem servido de contraponto argumentativo por parte do Poder Público é aquela



RMS 26.899 / DF

tese, aquela teoria da reserva do possível.

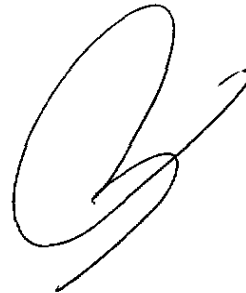
O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Isso, essa esdrúxula teoria, não subscrevo. Subscrevo o que está na lei.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Porque se formos aplicar, Vossa Excelência realmente tem se recusado a aplicar.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - É uma cláusula polivalente para não se satisfazer direito algum. O setor público ficaria blindado com essa teoria.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Perfeitamente, é uma cláusula polivalente, é um guarda-chuva demasiadamente aberto, no seu diâmetro, para justificar toda a inadimplência do Poder Público.

Mas, em linhas gerais, Senhor Presidente, perfilho o entendimento da eminente Relatora e também provejo os dois recursos extraordinários.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'B' followed by a long, sweeping horizontal stroke that curves upwards at the end.

25/05/2010

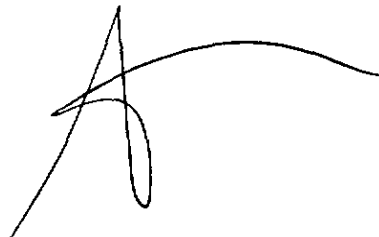
PRIMEIRA TURMA

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 26.899 DISTRITO FEDERALV O T O

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (PRESIDENTE) - Vou pedir vênia à divergência para acompanhar a eminente Relatora, até para manter coerência com decisões anteriores minhas.

Participei de um julgamento em que, numa mesma situação, foi dado provimento ao RMS nº 26.947, também de relatoria da Ministra Cármen Lúcia. Naquele julgamento, fez-se referência a outras decisões, em que o desfecho foi exatamente o mesmo; naquele julgamento, trouxe a Relatora à colação diversas leis que abriam créditos específicos para os anistiados políticos.

Portanto, acompanho a Relatora e peço vênia à divergência.



PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 26.899

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA

RECTE.(S) : JORGE CRISTIANO PINHEIRO REIS

ADV.(A/S) : MARCELO PIRES TORREÃO E OUTRO(A/S)

RECDO.(A/S) : UNIÃO

ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

**Decisão:** Por maioria de votos, a Turma deu provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança, nos termos do voto da Relatora, vencidos os Ministros Dias Toffoli e Marco Aurélio. Falou o Dr. Marcelo Pires Torreão, pelo recorrente. Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski. 1ª Turma, 25.05.2010.

Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski. Presentes à Sessão os Ministros Marco Aurélio, Ayres Britto, a Ministra Cármen Lúcia e o Ministro Dias Toffoli.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo de Tarso Braz Lucas.

Fabiane Duarte  
Coordenadora