



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
SECRETARIA-GERAL DE CONTENCIOSO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 553.710/DF

RECORRENTE: UNIÃO

RECORRIDO: GILSON DE AZEDO SOUTO

RELATORA: MIN. CÁRMEN LÚCIA

MEMORIAL

1. Em 01/08/2018, esse Supremo Tribunal Federal, nos termos do voto do então MINISTRO RELATOR DIAS TOFFOLI, acolheu os **embargos de declaração** opostos pelos autores contra a decisão de mérito deste RE nº 553.710, a fim de esclarecer que “*os valores retroativos previstos nas portarias de anistia deverão ser acrescidos de juros moratórios e de correção*”. Desta decisão, foram opostos novos aclaratórios pela União.

RE 817338 (Tema 839) como questão prejudicial à aplicação da tese fixada neste RE nº 553.710

2. Desde já, merece ser considerado que, não obstante ter sido determinado, nestes autos, o pagamento imediato dos valores retroativos previstos em portaria anistiadora, encontra-se pendente de julgamento de mérito nesse Supremo Tribunal Federal o RE nº 817.338 (tema 839), em que se discute a possibilidade de serem revisadas/anuladas pela União, após decurso do prazo decadencial, **anistias concedidas de forma flagrantemente inconstitucional a ex-cabos da Força Aérea Brasileira (FAB), com base tão somente na Portaria GM3 1.104/1964, do Ministro da Aeronáutica.**

3. Cabe lembrar que a maioria dos processos relacionados à presente repercussão geral, incluindo-se o caso concreto em análise, tem por objeto o pagamento de valores retroativos previstos justamente em atos concessivos de anistia fundamentados apenas na existência da Portaria nº 1.104/64, do Ministério da Aeronáutica, sem comprovação individualizada da ocorrência de qualquer ato de exceção de natureza política, **em clara ofensa ao art. 8º do ADCT.**

4. Todavia, **antes mesmo de decidir sobre a possibilidade de revisão/anulação dos atos anistiadores, essa Suprema Corte determinou, neste RE nº 553.710, o pagamento imediato das reparações econômicas retroativas neles fixadas, acrescidos ainda de juros e correção monetária.**

5. A prejudicialidade resta, portanto, evidente, uma vez que, se a decisão no RE nº 817.338 for favorável à pretensão da União, inúmeras anistias poderão ser revistas/anuladas, de modo que **tornar-se-ão, conseqüentemente, indevidos os respectivos pagamentos de prestações mensais e/ou retroativas, inclusive as que determinaram o pagamento da reparação econômica com base neste RE nº 553.710.**

6. No entanto, impende destacar que **a União vem sendo compelida ao pagamento imediato de reparações econômicas retroativas milionárias, por força do que restou determinado antecipadamente neste RE nº 553.710.** Em 2018, apenas no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, havia, pelo menos, 500 processos com trânsito julgado em favor de ex-cabos da Força Aérea Brasileira, anistiados com base na Portaria nº 1.104-GM3/64, determinando o pagamento retroativo imediato de valores nominais que podem chegar a mais de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais) por processo. Recentemente, o STJ vem concedendo ordem para que ao pagamento do valor constante do ato anistiador sejam **acrescidos juros e correção monetária**, a exemplo do que restou decidido no AgInt no MS 24287, Rel. Min. Og Fernandes, Dje 30/04/2019). Igualmente no âmbito

desse Supremo Tribunal Federal, podendo citar, exemplificativamente, RMS 35345 AgR-AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, Dje 29/03/201; RMS 35990 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, Dje 20-05-2019; RMS 35.150 ED, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, Dje 9/04/2019.

7. Considerando essa situação, qualquer decisão futura que venha a amparar a tese fazendária, no sentido da possibilidade de anulação da portaria anistiadora, poderá restar absolutamente inócua, ou seja, sem qualquer resultado prático, uma vez que os valores dificilmente serão recuperados pelo erário, consoante destacado pela Consultoria Jurídica do Ministério da Defesa¹:

Assim, ainda que a questão da decadência venha a ser definida de modo favorável à União, o momento em que se dará o julgamento do RE 817.338 pelo STF passa a ganhar especial relevância. Isso porque o futuro esforço no sentido de anular as anistias concedidas irregularmente poderá se tornar inócuo nos casos em que o pagamento já tenha sido efetivado, até porque, na prática, é baixa a expectativa de ressarcimento à Fazenda Nacional, nos termos do art. 17 da Lei nº 10.559/2002. (Grifou-se)

8. Por essa razão, dada a prejudicialidade entre os temas e os prejuízos irreversíveis que podem ser acarretados aos cofres públicos federais, a União, nos autos do RE nº 817.338, com fundamento no § 5º do artigo 1.035 do CPC c/c artigo 328 do RISTF, requereu a suspensão nacional de **todos os processos que envolvam a concessão de anistias** a ex-cabos da Força Aérea Brasileira, com base unicamente na Portaria nº 1.104-GM3/64, inclusive daqueles em que há ordem de **pagamento imediato de reparações econômicas retroativas, nos termos tese fixada neste RE nº 553.710.**

9. Não obstante o pleito ter sido indeferido monocraticamente pelo MINISTRO RELATOR DIAS TOFFOLI em 12/04/2018, a União insiste na **necessidade** e na **urgência** do sobrestando dos feitos, tendo sido **reiterado o pedido de reconsideração** formulado no agravo interposto contra a decisão.

¹ Nota n. 00229/2017/CONJUR-MD/CGU/AGU

10. Ao tratar de questão semelhante, em 18/12/2018, acolhendo os fundamentos da União, o MINISTRO ROBERTO BARROSO, no RMS nº 36012, reconheceu a relação de prejudicialidade entre as ações, determinando o **sobrestamento de processo em que se discute o pagamento de retroativos de anistia até a conclusão do julgamento do tema de repercussão geral reconhecido no RE 817.338.**²

11. Nesse sentido, demonstrada a necessária prudência em se aguardar o julgamento do RE nº 817.338 para a aplicação da tese fixada nesta repercussão geral aos processos em que se discute o pagamento de verbas retroativas previstas em anistias concedidas a ex-cabos das FAB, com base na Portaria nº 1.104/64, do Ministério da Aeronáutica, passa-se a demonstrar o cabimento e viabilidade dos argumentos trazidos pela União em sede de embargos de declaração.

Omissão

12. O acórdão omitiu-se quanto às alegações da União, em contrarrazões, no sentido da **impossibilidade de fixação de juros de mora e correção monetária em mandado de segurança**, por absoluta inadequação da via eleita.

13. Deferir o pleito de que sejam adicionados juros e correção significa ampliar indevidamente o objeto do *writ*, uma vez que, nas portarias anistiadoras, não há previsão da incidência de quaisquer consectários sobre o pagamento de valores retroativos, não tendo sido estabelecido, por conseguinte, eventuais índices a serem observados a esse título. Além disso, o art. 292, I, do CPC³ deixa claro que a **incidência retroativa** de juros e

² RMS 36012 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 03/12/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-261 DIVULG 04/12/2018 PUBLIC 05/12/2018

³ Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será: I - **na ação de cobrança de dívida, a soma monetariamente corrigida do principal, dos juros de mora vencidos e de outras penalidades, se houver, até a data de propositura da ação;** (Grifou-se)

correção monetária é **consequência típica das ações de cobrança**, escopo para o qual não se presta o *mandamus*, conforme **Súmula nº 269** desse STF (“o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança”).

14. O enfrentamento deste tema revela-se necessário, notadamente porque poderia ter levado à modificação da conclusão a que chegou o acórdão ora embargado.

Contradição

15. No julgamento de mérito do presente recurso extraordinário, foi ordenado, em sede de mandado de segurança, **o pagamento imediato** do valor indenizatório retroativo fixado na portaria anistiadora, sob o fundamento de se tratar de uma **obrigação de fazer que estava sendo descumprida**. Por esta razão, inclusive, esse Supremo Tribunal Federal decidiu por afastar o regime constitucional de precatórios, afirmando **não se tratar propriamente de uma condenação da Fazenda**. Destaca-se o seguinte trecho da ementa: “*Dívida da Fazenda Pública que não foi reconhecida por decisão do Poder Judiciário. Afastamento do regime do art. 100 da Constituição Federal. Obrigação de fazer que está sendo descumprida*”.

16. Por outro lado, ao julgar os aclaratórios, essa Suprema Corte assentou que “a correção monetária e os juros moratórios consistem em **consectários legais da condenação, consequências automáticas da decisão condenatória** (...)”.

17. Ao partir da premissa de que os juros de mora e correção monetária são consectários automáticos da **condenação**, o acórdão embargado – integrativo do acórdão do julgamento de mérito – entra em clara **contradição** com a conclusão anterior desse STF, que dispensou o pagamento por precatório com base tão somente na **inexistência de condenação judicial**.

18. O que se tem é que, ou o presente caso diz respeito ao cumprimento de mera obrigação de fazer pela via mandamental e, por sua natureza, são

incabíveis juros e correção monetária; ou se trata de uma condenação em obrigação de pagar pela via judicial e, assim, deveria ser observada a sistemática constitucional do precatório (art. 100 da Constituição).

19. Restou evidente do acórdão que decidiu o mérito da presente repercussão geral que à União foi cominada uma ordem mandamental para cumprimento imediato de uma obrigação de fazer consubstanciada em portaria ministerial (“*não se está condenando o Poder Público ao pagamento de um determinado valor em razão de uma decisão judicial*” – voto do MINISTRO DIAS TOFFOLI). Dessa forma, **a contradição deve ser suprida**, a fim de que a decisão venha a ser cumprida nos limites do que restou fixado no ato anistiador, considerando a reparação econômica retroativa em seu **valor nominal**, uma vez que, repita-se, não foi previsto administrativamente o acréscimo de juros e correção monetária.

Impacto Financeiro

20. Por fim, cumpre alertar sobre o **relevante impacto financeiro da questão**. A Consultoria Jurídica junto ao Ministério da Defesa, na Nota nº 00327/2017/CONJUR-MD/CGU/AGU, por amostragem, avaliou o impacto orçamentário do pagamento de reparações retroativas devidas a **ex-cabos anistiados da Força Aérea Brasileira**, no total de **R\$ 579.980.200,58** (quinhentos e setenta e nove milhões, novecentos e oitenta mil e duzentos reais e cinquenta e oito centavos) em **valor nominal**. Com a incidência de **juros e correção monetária**, conforme atualização realizada pelo Departamento de Cálculos e Perícias da Advocacia-Geral da União em julho de 2018, **esse valor passaria a ser R\$ 2.929.811.111,03** (dois bilhões, novecentos e vinte e nove milhões, oitocentos e onze mil e três centavos), ou seja, **quase R\$ 3 bilhões**.

21. Ressalta-se que os números apresentados podem ser ainda mais expressivos, uma vez que, conforme informado pelo Comando-Geral do

Pessoal da Aeronáutica, em 08/04/2019, se forem consideradas eventuais revisões judiciais e administrativas dos valores previstos nas portarias de anistia, **o total nominal devido a título de retroativos pode ultrapassar R\$ 750 milhões**

Conclusão

22. Pelo exposto, a União requer, nos termos do art. 4º, inciso II, da **Resolução nº 587**, de 29 de julho de 2016, desse Supremo Tribunal Federal, o destaque do presente feito do julgamento em plenário virtual e deslocamento pra sessão presencial, e, ao final, o conhecimento e provimentos dos embargos de declaração, a fim de afastar a incidência de juros e correção monetária ao presente paradigma de repercussão geral, evitando-se que a aplicação imediata da tese fixada acarrete prejuízos irreversíveis aos cofres públicos federais, até que seja resolvido, com a **necessária urgência**, o mérito do **RE nº 817.338**.

Brasília, 05 de junho de 2019.

ANDRÉ LUIZ DE ALMEIDA MENDONÇA
Advogado-Geral da União


IZABEL VINCHON NOGUEIRA DE ANDRADE
Secretária-Geral de Contencioso

NATALIA DE ROSALMEIDA
Advogada da União