



SIQUEIRA CASTRO

ADVOGADOS

BRASILIA SCN Quadra 04 Pétala B Grupo 1303 Ed. Centro
Empresarial Varig CEP 70714-900 DF Brasil
T (55 61) 3424-4100 F (55 61) 3424-4149

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES
DD. RELATOR DA ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL Nº 158
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, já qualificado nos autos do processo epigrafado, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, por intermédio de seus procuradores *in fine* assinados, vem, tempestivamente, com fundamento no art. 535 do Código de Processo Civil, opor os presentes

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

em face do v. acórdão publicado no dia 02 de fevereiro de 2015, consoante as razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

mk



I
DA OMISSÃO QUANTO AO CABIMENTO DA PRESENTE ADPF NO QUE TANGE A
CLARA OFENSA AOS PRECEITOS FUNDAMENTAIS.

Novo regime discriminatório e cerceador de direito adquirido

Conforme se verifica do v. acórdão ora embargado, esta C. Corte entendeu que no caso em tela *“não cabe a arguição de descumprimento de preceito fundamental quando existente outro meio eficaz capaz de sanar a lesividade”*.

Não estamos diante de norma eivada de inconstitucionalidade, mas de norma que interpretada de forma que ofende preceitos fundamentais, instituídos em nossa Constituição. *In casu*, o que se pretende demonstrar à esta C. Corte, é que Lei nº 10.559/02, legitimou a constituição de um regime diferenciado e discriminatório em relação aos militares anistiados políticos, o que fere frontalmente os preceitos fundamentais de nossa Constituição.

De acordo com o que já fora demonstrado nos presentes autos, os 495 (quatrocentos e noventa e cinco) cabos da Força Aérea – FAB, após terem obtido a regular declaração de anistiados, foram surpreendidos pela edição de ato do Ministro da Justiça anulando todas as declarações a este teor, conferindo nova interpretação pela Administração Federal.

Um exemplo disto, é que atualmente, sempre que um militar anistiado requer algum benefício contemplado na nova lei, a autoridade responsável pela administração dos recursos humanos determina que seja feita uma opção entre o regime em que se deu a sua anistia e o novo regime da Lei n.º 10.559/02. Em consequência dessa interpretação indevida, a opção pelo novo regime jurídico do anistiado importa na renúncia a todos os direitos já adquiridos, o que não é compatível com as regras de concessão de anistia previstas no art. 8º da ADCT.

Verifica-se que a Comissão de Anistia, criada pelo art. 12 da Lei 10.559/2002, tem interpretado equivocadamente a matéria, sem levar em consideração a principal finalidade do instituto da anistia, que é o de restabelecer a condição de normalidade constitucional daqueles que um dia foram atingidos por atos de exceção durante o regime militar.

É forçoso garantir que referida lei não seja interpretada de modo a impor aos militares anistiados novas discriminações. No momento em que foi concedida a anistia já se procedeu à devida análise de mérito. Não se pode admitir que, anos após, os mesmos casos sejam submetidos a uma nova análise, com o consequente cancelamento de atos administrativos perfeitos constituídos em consonância com a legislação de regência à época de sua edição, sob pena de ofensa a segurança jurídica e direito adquirido, preceitos fundamentais invocados na presente ADPF.

O v. acórdão deixou de apreciar as razões expendidas pela ora Embargante, sequer para afastar a alegação de ofensa aos preceitos fundamentais ou para definir o

que é subsidiariedade, apenas rechaçando de pronto a propositura deste relevante feito, que afeta 495 anistiados.

II
DOS PRECEITOS FUNDAMENTAIS VIOLADOS PELA LEI Nº 10.559/2002

(A)
LESÃO AO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO DA IGUALDADE

A interpretação conferida pelas autoridades militares aos dispositivos da Lei n 10.559/2002. – a sustentar que teria sido criado um regime diferenciado para os anistiados, regime esse distinto do regime jurídico aplicável aos membros de sua correspondente carreira – viola o regime constitucional democrático instituído pela Constituição de 1988 como um de seus princípios fundamentais (art. 1º, *caput*), além de vulnerar o princípio republicano (art. 1º, *caput*) do qual a igualdade de todos perante a lei é um de seus corolários.

O art. 16 da Lei nº 10.559/2002 apenas estabelece a impossibilidade de acúmulo de pagamento, benefício ou indenização, porém, de modo algum exclui a fruição de outros direitos conferidos por atos normativos antecedentes.

Referido dispositivo legal deve ser interpretado apenas no sentido de evitar que os mesmos fatos sejam objeto de uma superposição ou cumulação de indenizações, em ordem a impedir que o beneficiário da anistia possa renovar pedido de benefício concedido.

Sendo assim, a interpretação levada a cabo pelas autoridades militares não deve ser aceita, por flagrante violação aos mencionados preceitos fundamentais da Constituição Federal.

(B)
LESÃO AO PRECEITO FUNDAMENTAL DA SEGURANÇA JURÍDICA, DO DIREITO ADQUIRIDO E DO ATO JURÍDICO PERFEITO

Os 495 (quatrocentos e noventa e cinco) cabos da FAB (Força Aérea Brasileira), foram anistiados pela Súmula n. 2002.07.0003 da Comissão de Anistia, que declara como ato de exceção a Portaria n. 1.104, de 12 de outubro de 1964, e posteriormente desanistiados pela Portaria n. 594, de 12 de fevereiro de 2004, do Ministério da Justiça, que restringiu a prorrogação do período de engajamento e reengajamento no serviço militar ao período de no máximo oito anos, o que atingiu atrozmente a esfera jurídica desses anistiados políticos da FAB.

Ou seja, após terem obtido regularmente a declaração de anistiados, esses cabos – que haviam sido admitidos na Aeronáutica após a edição da mencionada portaria – foram surpreendidos pela edição de ato do então Ministro da Justiça, que determinou a instauração de processos de anulação dos atos de concessão de suas

anistias, tudo motivado por divergência quanto à interpretação conferida às normas aplicáveis pela administração anterior.

De acordo com o entendimento do então Ministro da Justiça, fariam jus à condição de anistiados apenas os militares admitidos anteriormente à edição da Portaria nº 1.104/64, não sendo aplicáveis os efeitos da Súmula Administrativa nº 2002.07.003 àqueles que quando da edição da mencionada portaria do Ministério da Aeronáutica não ostentavam o status de militar.

Conforme bem ressalta o Professor CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO, ***“o caso, evidentemente, trata de revogação de ato administrativo por conta de mudança superveniente de interpretação conferida à norma o que afronta os princípios constitucionais do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, vulnerando a segurança jurídica e causando instabilidade lesiva a todos os demais anistiados”***.

O Exmo. Min Relator, ao indeferir o processamento da presente ADPF, tomou como fundamento, o Parecer da AGU que ressalta a ocorrência de coisa julgada no que se refere a Portaria 1.104/64. No entanto, não deve prevalecer tal entendimento diante da ilegalidade do ato administrativo como já demonstrado. Somente o ato jurídico perfeito pode ser passível de coisa julgada.

Assim, pelo poder público ter provocado o impedimento do exercício de um direito garantido e consagrado pela legislação à época e, por observância as normas que regem o exercício da busca do direito violado, o controle constitucional não está sujeito à Ação Direta de Inconstitucionalidade ou Constitucionalidade e sim à presente ADPF.

III CONCLUSÃO

Destarte, não há outro meio eficaz que não a presente arguição de descumprimento de preceito fundamental do contrário do firmado no acórdão recorrido, posto a clara ofensa ao preceitos fundamentais da segurança jurídica, direito adquirido e igualdade.

Neste sentido, destaca-se o entendimento do Professor DANIEL SARMENTO:

“Cumpro, em primeiro lugar, esclarecer o significado da expressão “preceito fundamental”, usada tanto pelo constituinte como pelo legislador ordinário. Embora saiba-se que, do ponto de vista jurídico-formal, inexistente hierarquia entre as normas da constituição, é certo que algumas são mais relevantes do que outras, desfrutando de primazia, na ordem de valores em que esteia o direito positivo. Assim, conforme averbam Celso Bastos Aléxis Galiás de Souza Vargas a propósito da ADPF, “... não se trata de fiscalizar a lesão a qualquer dispositivo da que é, sem dúvida, a maior Constituição do mundo, mas tão-somente aos grandes princípios e regras basilares deste diploma”. Entre os preceitos fundamentais situam-se, sem sombra de dúvidas, os direitos



fundamentais, as demais cláusulas pétreas inscritas no art. 60 §4º, da Constituição da República, bem como os princípios fundamentais da República, previstos no art 1º ao 5º do texto magno¹.

No quadro sinóptico abaixo, pode se notar a clara distinção dentre a Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental e Ação Direta de Inconstitucionalidade:

ADPF	ADI
Medida que visa evitar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do poder público; reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do poder público; quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição.	Tem-se por objetivo retirar/invalidar do ordenamento jurídico a lei contemporânea estadual ou federal que seja incompatível com a Constituição Federal.

Ademais, os pedidos da presente ADPF são:

- i) que o Regime de Anistiado Político, criado pelo artigo 1º da Lei n.º 10.559/02, não possa servir para legitimar discriminações entre os anistiados políticos e os demais servidores públicos, membros da mesma carreira, garantindo-se aos militares anistiados todos os direitos e benefícios previstos no Estatuto dos Militares (Lei n.º 6.880/80) e demais legislações aplicáveis, tudo em estrita e devida homenagem ao princípio constitucional da isonomia (CF, art. 5º, caput e inciso I);
- ii) que não existem diferentes regimes jurídicos aplicáveis a classes distintas de anistiados, de modo que o regime jurídico do anistiado político é único, incidível e abrangente, assegurado pelo art. 8º do ADCT, o qual garante aos servidores públicos afastados do serviço público, por ato praticado com motivação política, os mesmos direitos, vantagens e benefícios atribuídos aos demais membros de sua correspondente carreira;
- iii) que o artigo 16 da Lei n.º 10.559/02 não impossibilita a concessão de benefícios contidos nesta norma a todos os anistiados políticos, independente da lei vigente ao tempo em que lhe foi reconhecida a condição de anistiado, bem como não exclui a fruição de outros direitos e benefícios concedidos por diplomas legais anteriores, desde que vigentes e não tenham sido revogados por legislação superveniente;

¹ SARMENTO, Daniel, Apontamentos sobre a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Revista de Direito Administrativo nº 224, abr/jun 2001, Rio de Janeiro, p. 100.



iv) que o artigo 17 da Lei n.º 10.559/02 não permita a anulação de ato administrativo anteriormente praticado, em razão de mudança superveniente de interpretação da norma.

Nota-se, portanto, que não há outro meio eficaz que não o que fora adotado, posto que não se trata de pedido de declaração de inconstitucionalidade, mas que o diploma legal se interpretado da forma que tem sido, viola frontalmente os preceitos fundamentais já indicados.

Verifica-se, portanto, que não se trata de hipótese em que esta C. Corte simplesmente foi sintética nas razões de decidir. Não é caso de se arguir mero inconformismo da Embargante com um resultado contrário aos seus interesses. O que aconteceu no caso concreto é que o v. acórdão embargado se absteve de examinar a tese jurídica da Embargante.

Deste modo, requer-se o recebimento e processamento dos presentes Embargos Declaratórios, para, no mérito acolhê-los e proferir-se nova decisão que saneie as omissões apontadas exarando manifestação expressa sobre as teses construídas.

Nestes Termos,
Pede Deferimento.

Em 9 de fevereiro de 2015.

CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO
OAB/RJ nº 20.283

POLYANNA VILANOVA
OAB/DF 19.273


MARINA DE ARAUJO LOPES
OAB/DF 43.327