

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 28.181 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN
RECTE.(S) : ZÉLIA LEAL ADGHIRNI
ADV.(A/S) : LYANA ROMERO SANT'ANNA E OUTRO(A/S)
RECDO.(A/S) : UNIÃO
ADV.(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

DECISÃO: Trata-se de recurso ordinário em face de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça que, em sede de mandado de segurança, denegou a ordem. O acórdão foi assim ementado (fls. 205):

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA. PAGAMENTO DE VERBAS PRETÉRITAS. LEGITIMIDADE DO MINISTRO DO ESTADO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. INEXISTÊNCIA DE DISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA. ORDEM DENEGADA.”

Em seu recurso, a impetrante alega que *transcorreu o prazo previsto no §4º, do artigo 12, da Lei nº 10.559/2002, sem que a autoridade coatora, mesmo havendo previsão orçamentária, desse integral cumprimento à portaria que reconheceu a condição de anistiado político, concedendo a indenização em parcelas mensais, permanentes e continuadas e ainda, o pagamento da verba retroativa prevista no artigo 6º, §6º, da Lei nº 10.559/2002 (fl. 239).*

Aduz que juntou aos autos a comprovação da existência de rubrica orçamentária específica para a indenização aos anistiados políticos, no valor de R\$ 435.110.441,00, prevista na Lei de Diretrizes Orçamentárias – Lei nº 11.515/2007 – e reproduzida na Lei Orçamentária Anual – Lei nº 11647/2008, diplomas legais demonstradores das disponibilidades de recursos financeiros a amparar o pagamento das indenizações (fls. 234/235).

Sustenta, por fim, que a existência de rubrica específica na Lei Orçamentária configura o direito líquido e certo alegado (fl. 237).

Requer, ao final, o provimento do presente recurso, a fim de que

RMS 28181 / DF

seja concedida a segurança para determinar à autoridade coatora que cumpra integralmente a Portaria nº 351, de 21 de fevereiro de 2007, pagando à recorrente a parcela correspondente ao valor pretérito nela previsto, corrigido monetariamente desde a data de sua publicação, com juros de mora desde o início da omissão (fl. 243).

Em contrarrazões, a União Federal alega que *embora exista referida dotação orçamentária destinada ao pagamento das indenizações, a impetrante não demonstrou que seu crédito já estava garantido por tal dotação, pois, assim como o seu, inúmeros outros existem a serem atendidos pela mesma rubrica orçamentária* (fl. 259).

Aduz que *a imposição, na via judicial, de cumprimento das portarias editadas pelo Ministro da Justiça, quando na verdade não se caracterizou a mora neste cumprimento, conflita com o princípio da legalidade da despesa pública* (fl. 262).

Sustenta que *há de se entender exaustão orçamentária como a situação que se manifesta quando inexistirem recursos suficientes para que a Administração possa cumprir determinada ou determinadas decisões judiciais* (fl. 264).

Conclui, portanto, que *o Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão tem cumprido, no âmbito da determinação legal e constitucional, as obrigações estabelecidas, conforme disponibilidades orçamentárias constantes na Lei Orçamentária Anual* (fl. 263).

Por fim, consigna que *determinar o pagamento de valores pretéritos, na forma pretendida pelo recorrente, representaria uma verdadeira afronta ao princípio da isonomia, instituído pela Constituição Federal, art. 5º e 100, caput, uma vez estabelecido o regime de precatórios para pagamento de valores pelos quais o Poder Público é condenado* (fl. 266).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do apelo, nos seguintes termos (fls. 300/302):

“(…) Com efeito, logrou a recorrente provar, referindo-se às leis orçamentárias destinadas à reparação econômica de anistiados políticos, que, malgrado ter direito à indenização, o pagamento das prestações retroativas lhe vem sendo negado em decorrência de ato omissivo do Ministro de Estado do

Planejamento, Orçamento e Gestão.

Por outro lado, no que concerne às alegações de recorrida com o propósito de se eximir do imediato pagamento do aludido débito, não se sustentam os argumentos no sentido da inexistência de disponibilidade orçamentária e da exaustão de recursos, porquanto, havendo a administração pública reconhecido sua dívida, imperioso seria a inserção desse valor no orçamento do exercício financeiro seguinte, pagando-se, então, o montante devido.

É o relatório.

Decido.

O recurso merece prosperar.

De início, é importante relembrar que em casos como o presente a jurisprudência do STF tem afastado a aplicação das súmulas 269 e 271.

Isso se dá à luz do acertado entendimento de que o que aqui se pretende e discute é o cumprimento integral de obrigação de fazer contida em portaria do Ministro da Justiça que reconhece a condição de anistiado político, e não uma mera cobrança de valores atrasados em face da Fazenda Pública. Vale dizer, trata-se de um direito já reconhecido pelo próprio Estado Brasileiro e, nessa dimensão, incontroverso.

Tal compreensão deita raízes no RMS 24.953, de relatoria do Ministro Carlos Velloso, cuja ementa se transcreve:

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR: ANISTIA. MANDADO DE SEGURANÇA. I. - A hipótese não consubstancia ação de cobrança, mas tem por finalidade sanar omissão da autoridade coatora, que não deu cumprimento integral às Portarias do Ministro de Estado da Justiça. Cabimento do mandado de segurança. Liquidez e certeza do direito dos impetrantes, que se apóiam em fatos incontroversos. II. - Recurso provido.” (RMS 24953, Segunda Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 01.10.2004; grifei)

Trata-se de entendimento reafirmado posteriormente em outros

RMS 28181 / DF

julgados desta Corte, a saber: RMS 26.881, Primeira Turma, Rel. Min. Carlos Britto, DJe 06.11.2008, RMS 26.947, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 16.04.2009 e RMS 27.357, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 05.08.2010. Deste último julgamento, colho o seguinte trecho do voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia:

“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.”

Perceba-se, portanto, o acerto e correção da via mandamental.

No que se refere à alegada contrariedade ao princípio constitucional da legalidade da despesa pública (arts. 167, II, e 169, § 1º, I e II, CRFB), o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 553.710 (Tema 394 da Repercussão Geral), em que se discutia, *à luz dos artigos 167, II, e 169, §1º, I e II, da Constituição da República, a possibilidade de se determinar o pagamento imediato, em sede de mandado de segurança, de valores retroativos devidos a título de reparação econômica a anistiados políticos, assim declarados com base em portaria expedida pelo Ministro de Estado da Justiça*, fixou a seguinte tese:

“O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, fixou tese nos seguintes termos:

“1) – Reconhecido o direito à anistia política, a falta de cumprimento de requisição ou determinação de providências por parte da União, por intermédio do órgão competente, no prazo previsto nos arts. 12, §4º, e 18, *caput* e parágrafo único, da

Lei nº 10.599/02, caracteriza ilegalidade e violação de direito líquido e certo;

2) – Havendo rubricas no orçamento destinadas ao pagamento das indenizações devidas aos anistiados políticos e não demonstrada a ausência de disponibilidade de caixa, a União há de promover o pagamento do valor ao anistiado no prazo de 60 dias;

3) – Na ausência ou na insuficiência de disponibilidade orçamentária no exercício em curso, cumpre à União promover sua previsão no projeto de lei orçamentária imediatamente seguinte” (RE 553.710, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, julgado pelo Plenário em 23.11.2016, acórdão ainda não publicado).”

Na ocasião, consignei que:

“(…)

Compreendo, todavia, em face do regime do anistiado político, a incluir também, como é sabido, trabalhadores do setor privado e cidadãos não servidores públicos (art. 8º, §§ 2º e 3º, ADCT), que o desate da questão passa pela compreensão do disposto tão somente no art. 167, II, CRFB.

E nessa dimensão, a legalidade da despesa pública consubstancia-se, em realidade, na noção de que se faz necessária prévia dotação orçamentária. Ou seja, o respeito às regras constitucionais que regem a atividade financeira do Estado, com a previsão da despesa em adequada lei orçamentária.

Nesse sentido, a parte final do § 4º, do art. 12, da Lei nº 10.559/2002, estabelece:

§ 4º As requisições e decisões proferidas pelo Ministro de Estado da Justiça nos processos de anistia política serão obrigatoriamente cumpridas no prazo de sessenta dias, por todos os órgãos da Administração Pública e quaisquer outras entidades a que estejam dirigidas, **ressalvada a disponibilidade orçamentária.**

Na visão da Recorrente (União), tal dispositivo estaria a

condicionar o pagamento de despesas referentes a indenizações retroativas de anistiados políticos à disponibilidade financeira, ou seja, à disponibilidade de caixa.

O desate da questão passa, portanto, pela compreensão do que seja a ressalva final estabelecida pelo referido dispositivo legal.

E a resposta que se colhe do texto constitucional é aquela que se refere à previsão da mencionada despesa de forma adequada em lei orçamentária anual, nos termos do art. 165, CRFB.

Vale dizer, havendo previsão orçamentária para fazer frente ao crédito que foi reconhecido (no caso, aos valores de indenizações decorrentes das decisões administrativas lavradas com base na Lei nº 10.559/2002), está-se diante de situação em que se presume a alocação de verbas orçamentárias suficientes, diante do *dever de planejar* ínsito à própria ideia de orçamento público, do qual este, orçamento, nada mais é do que instrumento.

Na perspectiva de eventual ausência de disponibilidade financeira para fazer frente a tais despesas no exercício financeiro em curso, não se pode descuidar que a própria Constituição da República previu a possibilidade de abertura de créditos adicionais suplementares e especiais, desde que respeitada a autorização legislativa e realizada a indicação dos recursos correspondentes (art. 167, V, CRFB).

Perceba-se, portanto, que ao beneficiário da indenização concedida administrativamente com base na Lei nº 10.559/2002 não cabe a realização de uma análise minudente da execução orçamentária a fim de provar a suficiência dos recursos alocados na lei orçamentária para o pagamento das indenizações aos anistiados políticos, grupo em que se inclui por ato do próprio Estado.

Cabe-lhe, tão somente, comprovar a previsão no orçamento, sendo ônus da administração demonstrar, documentalmente, caso efetivamente tenha se perfectibilizado a insuficiência de recursos, a impossibilidade

do pagamento, mesmo que tenha feito uso dos instrumentos constitucionais disponíveis (créditos adicionais) ou a impossibilidade de utilização desses, devendo fazer o adequado planejamento orçamentário para a liquidação desse passivo.”

No mesmo sentido: RMS 26.947, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe 17.04.2009; RMS 27.063, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 17.06.2009; RMS 26.949, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 17.06.2009; RMS 26.879, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 17.06.2009.

No caso, a Portaria nº 351 do Ministério da Justiça foi publicada no Diário Oficial de 21 de fevereiro de 2007, isto é, lavrada em exercício financeiro em que havia previsão de ação orçamentária a incluir pagamento integral dos efeitos financeiros, de acordo com os documentos juntados à exordial, restando, pois, incabível a realização de uma análise minudente da execução orçamentária a fim de provar a suficiência dos recursos alocados na lei orçamentária para o pagamento das indenizações aos anistiados políticos, grupo em que se inclui por ato do próprio Estado.

Cabe à impetrante tão somente comprovar a previsão no orçamento, sendo ônus da administração demonstrar, documentalmente, caso efetivamente tenha se perfectibilizado a insuficiência de recursos, a impossibilidade do pagamento, mesmo que tenha feito uso dos instrumentos constitucionais disponíveis (créditos adicionais) ou a impossibilidade de utilização desses.

Desse modo, havendo a previsão orçamentária para a indenização aos anistiados políticos, no valor de R\$ 435.110.441,00, prevista na Lei de Diretrizes Orçamentária (Lei nº 11.515/2007) e reproduzida na Lei Orçamentária Anual (Lei nº 11.647/2008), é exigível, desde logo, o pagamento imediato dos valores.

Em suma, cabe à União o dever de pagar àqueles cujo direito restou reconhecido em exercício financeiro no qual se previu ação orçamentária para pagamento das indenizações, e, quando menos, o dever de planejar

RMS 28181 / DF

a inclusão, no exercício financeiro seguinte, do passivo de indenizações posteriormente reconhecidas, a fim de abarcar o sentido de disponibilidade orçamentária prevista no artigo 12, §4º da Lei nº 10.559/2002.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso, nos termos do pedido inicial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 11 de maio de 2017.

Ministro EDSON FACHIN

Relator

Documento assinado digitalmente