

O ilustre advogado Arnaldo Esteves Lima encaminhou-me a seguinte

“Consulta

Em dezembro de 2.012 o sr. Nemis da Rocha impetrou Mandado de Segurança junto ao Superior Tribunal de Justiça contra ato do Ministro de Estado da Justiça visando reconhecimento da decadência administrativa do direito de a Administração Pública anular a Portaria declaratória da sua Anistia.

O *writ* foi concedido, por unanimidade, pela Primeira Seção do referido Tribunal, como se depreende da leitura do item 13 da sua ementa, a saber:

“13. Segurança concedida para declarar a decadência do ato que anulou a portaria anistiadora. Custas ex lege. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 105/STJ. Agravo regimental do Impetrante prejudicado”.

Interpostos Embargos de Declaração pela União, foram rejeitados.

A UF e o MPF protocolaram Recursos Extraordinários buscando a reforma do acórdão do STJ. Na oportunidade, a primeira sustentou que a manutenção da anistia malferia o art. 8º do ADCT e os artigos 2º, 5º, II, XXXVI, LXIX, XXXVII, *caput*, todos da CF/88, enquanto que o segundo apontou a violação do artigo 8º, do ADCT, bem como do 5º, LXIX da CF.

Registre-se que no exame da existência ou não da repercussão geral, requisito básico para apreciar RE, os eminentes Ministros Edson Fachin, Carmen Lúcia, Roberto Barroso, Marco Aurélio e Celso Mello, manifestaram-se pela INEXISTÊNCIA DE MATÉRIA



eros roberto grau

OU QUESTÃO CONSTITUCIONAL!

Os RREE foram admitidos e levados a julgamento em plenário, nas sessões dos dias 09, 10 e 16 de outubro de 2019, encontrando desfecho favorável por maioria apertada, 6 votos a 5.

Relevante consignar que antes desse julgamento a jurisprudência da Suprema Corte era, pode-se dizer, consolidada no sentido da consumação do prazo de decadência na espécie. Em tal sentido já haviam votado nove dos seus onze Ministros em vários recursos. Inobstante, sem que tenha surgido questão nova – apenas o cancelamento da mencionada Súmula Administrativa pela Comissão de Anistia, recentemente, muito APÓS EXPIRADO O PRAZO DECADENCIAL -, fato, aliás, mencionado no voto do eminente Ministro ROBERTO BARROSO, no julgamento do RE 817.338, como se relevante fora, para a mudança de seu entendimento, pois dos cinco que entenderam, no exame da repercussão, que não havia questão constitucional, foi o único que mudou o voto, quando do julgamento do mérito.

Parece claro que os artigos 926 e 927 do CPC, que clamam pela observância dos precedentes, foram olvidados em tal julgamento. A modulação, no entanto, é um rumo que mitiga o rigor decisório e a brusca virada de jurisprudência, casuisticamente, devendo bem a propósito ser lembrado o § 3º, do artigo 927 do mesmo Código, que assim prescreve: "Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda do julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica". É precisamente esta

J

eros roberto grau

a hipótese!

Em 16 de dezembro de 2019 a Ministra de Estado da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, no uso de suas atribuições, com base no resultado do julgamento do RE 817.338/DF determinou a realização de aodado procedimento de revisão/anulação das anistias concedidas com fundamento na Portaria nº 1.104/GM-3/1964, expedida pelo Ministro da Aeronáutica.

No dia 05 de junho de 2020 a referida Ministra fez publicar cerca de 300 (trezentas) Portarias anulatórias de anistias concedidas, com fundamento na Portaria nº 1.104/GM-3/1964.

Na data de 31/07/2020 foi publicado o acórdão do RE 817.338/DF:

EMENTA

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

J

eros roberto grau

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.

5. Fixou-se 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."

O senhor Nemis da Rocha interpôs Embargos de Declaração, em



eros roberto grau

face do mesmo, no dia 05/08/2020, pleiteando efeitos moduladores e pedido de efeito suspensivo, conforme cópia anexa.

Indaga-se:

- 1) É cabível a suspensão liminar dos efeitos da decisão do Eg. STF no RE 817.338/DF até o julgamento do recurso de Embargos de Declaração?
- 2) É cabível, juridicamente, justo e viável a modulação dos efeitos do acórdão do RE 817.338/DF nos termos solicitados nos Embargos de Declaração do senhor Nemis da Rocha?
- 3) O cancelamento da Súmula Administrativa da Comissão de Anistia, recentemente, muito após consumada a decadência, tem algum relevo jurídico para tão radical mudança de jurisprudência, na espécie, pelo eg. STF?".
- 4) Vossa Senhoria gostaria de acrescentar mais alguma observação?".

Parecer

01. A lei 10.559/2002, que regulamentou o artigo 8º da Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, em seu artigo 12 criou a Comissão de Anistia do Ministério da Justiça, com "*a finalidade de examinar os requerimentos referidos no art. 10 desta Lei e de assessorar o Ministro de Estado em suas decisões*".

Seu artigo 10, na redação que lhe foi atribuída pela lei 13.844/2019, estabelece que "*[c]aberá ao Ministro de Estado da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos decidir a respeito dos requerimentos baseados nesta Lei*".

Essa Comissão, após análise do requerimento de Nemis da



eros roberto grau

Rocha, reconheceu sua qualificação como *anistiado político* com esteio na Súmula Administrativa 2002.07.003-CA. É a seguinte a redação dessa súmula: “A Portaria 1.104, de 12 de outubro de 1964, expedida pelo Senhor Ministro de Estado da Aeronáutica, é ato de exceção, de natureza exclusivamente política”.

O ato declaratório da qualificação como anistiado político de Nemis da Rocha foi então expedido pelo Ministro de Estado da Justiça, tendo sido, contudo, anulado em setembro de 2012.

Em dezembro de 2012 Nemis da Rocha impetrou mandado de segurança contra o ato do Ministro de Estado da Justiça, visando obter o reconhecimento da decadência administrativa do direito de a Administração Pública anular a portaria declaratória da sua anistia. Mandado de segurança que foi concedido, por unanimidade, pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em cuja ementa se lê o seguinte:

“13. Segurança concedida para declarar a decadência do ato que anulou a portaria anistiadora. Custas ex lege. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 105/STJ. Agravo regimental do Impetrante prejudicado”.

02. Tenho reiteradamente afirmado¹ que não se interpreta o direito em tiras, aos pedaços. Por isso mesmo sua interpretação é interpretação *do direito* e não de textos isolados, dele desprendidos. Não se interpretam *textos de direito*,

¹ Veja-se meus *Por que tenho medo dos juízes* (9ª edição, Malheiros Editores, São Paulo, 2018, p. 86), *Pourquoi j'ai peur des juges* (Éditions Kimé, Paris, 2014, p. 73) e *Das Verhältnis der Richterschaft zum Recht* (trad. Volkhart Hanewald, Nomos, Baden-Baden, 2019, pp. 92-93).



eros roberto grau

isoladamente, mas sim *o direito*, no seu todo. Todo marcado pelas suas *premissas implícitas*. A interpretação de qualquer texto de direito impõe sempre ao intérprete, em qualquer circunstância, o caminhar pelo percurso que se projeta a partir dele --- do texto --- até a Constituição. Por isso, insisto em que um texto de direito isolado, destacado, desprendido do sistema jurídico, não expressa significado normativo algum.

Esse é o ponto de partida deste parecer que me foi solicitado. Linhas adiante a ele retornarei.

03. Lê-se no acórdão lavrado no julgamento do no RE 817.338:

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 (grifos meus).

No artigo 54 da lei 9.784/99, o seguinte:

Artigo 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé [grifos meus]

§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.



eros roberto grau

§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.

Em inúmeros processos o Supremo Tribunal Federal reconheceu a decadência do direito de a Administração anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários. Limito-me, neste passo, a referir o quanto a nossa Suprema Corte decidiu no julgamento do RMS 31.841/DF, 1ª Turma, da relatoria do Ministro Edson Fachin, quando foi declarada, por unanimidade, a decadência administrativa da União para anular a anistia de um cabo da Força Aérea Brasileira na mesma situação de Nemis da Rocha, com votos favoráveis dos Ministros Luiz Fux, Roberto Barroso, Rosa Weber e Marco Aurélio².

² Ementa do acórdão RMS 31841/DF:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO DE ANISTIA CONCEDIDA COM FUNDAMENTO NA PORTARIA Nº 1.104/1964. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. MÉRITO. PORTARIA Nº 1.203/2012-MJ. DECADÊNCIA DO ATO DE ANULAÇÃO DA ANISTIA. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ DO ANISTIADO. IMPOSSIBILIDADE DE CONSIDERAR NOTAS E PARECERES EMANADOS PELA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO COMO MEDIDAS IMPUGNADORAS DA VALIDADE DO ATO, NOS TERMOS DO ART. 54, §2º DA LEI Nº 9.784/1999. PROVIMENTO DO RECURSO. Encontrando-se o feito devidamente instruído por farto material documental, mostra-se despicienda dilação probatória a alargar o âmbito de cognição no presente mandado de segurança, donde restar adequada a via eleita pelo Impetrante para albergar o direito líquido e certo que alega possuir. 1. O prazo decadencial para a anulação de atos administrativos que geram efeitos favoráveis aos administrados é de cinco anos, nos termos do artigo 54 da Lei nº 9.784/1999, comportando apenas duas hipóteses de afastamento da decadência administrativa: a má-fé do beneficiário e a existência de medida administrativa impugnadora da validade do ato. 2. O processo administrativo de revisão da anistia do Impetrante expressamente afastou a existência de má-fé por parte do anistiado quando do requerimento para o reconhecimento dessa condição. 3. Não se qualificam Notas e Pareceres emanados por membros da Advocacia-Geral da União como “medida de autoridade administrativa que

eros roberto grau

04. A primeira afirmação extraída do nosso direito positivo e do quanto afirmado no acórdão lavrado no julgamento do RE 817.338 é a de que, nos termos do quanto dispõe o artigo 54 da lei 9.784/99, a anulação de ato administrativo a qualquer tempo só deve ser admitida "uma vez demonstrada, no âmbito do procedimento administrativo, com observância do devido processo legal, a má-fé do beneficiário".

Mais, essa anulação não pode ser genérica, há de ser consumada --- unicamente se comprovada a má-fé --- caso a caso, assegurado ao acusado o direito de defesa, no quadro do devido processo legal.

Daí a flagrante ilegalidade da determinação da Ministra de Estado da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, em 16 de dezembro de 2019, a partir do quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 817.338/DF, de procedimento de revisão/anulação das anistias concedidas com

importe impugnação à validade do ato", nos termos do §2º do art. 54 da Lei nº 9.784/99, em razão da generalidade de suas considerações, bem como do caráter meramente opinativo que possuem no caso em tela. 4. Ademais, em se tratando de competência exclusiva para a concessão, revisão ou revogação de anistia política, somente ato do Ministro de Estado da Justiça, na qualidade de autoridade administrativa, tem o condão de, uma vez destinado à impugnação específica de ato anterior, obstaculizar o transcurso do prazo decadencial para sua anulação. 5. Assim, como decorreu mais de cinco anos entre a Portaria que reconheceu a condição de anistiado ao Impetrante e a publicação da Portaria Interministerial nº 134/2011-MJ, ato conjunto entre o Ministro da Justiça e o Advogado-Geral da União que determinou a abertura de processo administrativo de revisão das anistias políticas concedidas com fundamento na Portaria nº 1.104/1964, do Ministro de Estado da Aeronáutica, constata-se a decadência do direito da Administração de anular o ato de concessão da anistia. 6. Recurso ordinário provido, com o restabelecimento da anistia política reconhecida ao Impetrante.



eros roberto grau

fundamento na Portaria nº 1.104/GM-3/1964, expedida pelo Ministro da Aeronáutica. O que a levou publicar, no dia 05 de junho de 2020, qual se lê na consulta que me foi proposta, cerca de trezentas portarias anulatórias de anistias.

05. A segunda afirmação a ser aqui considerada é extraída do quanto dispõe o artigo 54 da lei 9.784/99, nos termos do qual o direito de a Administração anular seus atos administrativos somente não decai em cinco anos contados da data em que foram praticados se salvo comprovada má-fé na sua prática ou de seu beneficiário.

Desde elas passo a examinar as matérias relacionadas aos quesitos que me foram propostos.

06. Indaga-se no primeiro deles se é cabível a suspensão liminar dos efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 817.338/DF até o julgamento do recurso de Embargos de Declaração.

A resposta é afirmativa, bastando a leitura do disposto no artigo 1.026 e seu § 1º do Código de Processo Civil para evidenciar-lo³:

Artigo 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso.

§ 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo

³ Bem a propósito desta questão, o voto do Ministro Luiz Fux em embargos de declaração no RE 870.947.



eros roberto grau

relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

A resposta a ser conferida ao primeiro quesito proposto na consulta é, pois, óbvia: é cabível a suspensão liminar dos efeitos da decisão do STF no RE 817.338/DF até o julgamento do recurso de embargos de declaração.

07. No segundo quesito se é cabível, juridicamente, justo e viável a modulação dos efeitos do acórdão do RE 817.338/DF nos termos solicitados nos Embargos de Declaração do senhor Nemis da Rocha.

Assim dispõe nosso Código de Processo Civil em seu artigo 926:

Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

Mais, o parágrafo 3º do artigo 927 que

§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

Bem a propósito, na ementa do acórdão no RE 593.849, Relator Ministro Edson Fachin, está expresso que a modulação de efeitos "*se trata de faculdade processual conferida ao STF, em caso de alteração da jurisprudência dominante, condicionada à presença de interesse social e em prol da segurança jurídica*". Nela se lê o seguinte:

"6. Não há contradição na modulação de efeitos da decisão recorrida realizada, pois se trata de faculdade processual

eros roberto grau

conferida ao STF, em caso de alteração da jurisprudência dominante, condicionada à presença de interesse social e em prol da segurança jurídica. Não há, então, relação de causalidade entre a mudança de entendimento jurisprudencial e a adoção da técnica de superação prospectiva de precedente (*prospective overruling*). Art. 927, § 3º, do CPC.”

O texto deste § 3º é o seguinte:

Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

Daí a evidência de que no caso se impõe a modulação dos efeitos do acórdão do RE 817.338/DF⁴. Pois é certo, sem sombra de dúvida, que no caso houve *alteração de jurisprudência dominante do STF*.

A lição de Carlos Maximiliano⁵ é primorosa, cá se aplicando qual uma luva:

⁴ A propósito, lê-se na ementa do julgamento do Recurso Extraordinário 500.171, relator o Ministro Ricardo Lewandowski: EMENTA: CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CABIMENTO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. CONCESSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS. I – Conhecimento excepcional dos embargos de declaração em razão da ausência de outro instrumento processual para suscitar a modulação dos efeitos da decisão após o julgamento pelo Plenário. II – Modulação dos efeitos da decisão que declarou a inconstitucionalidade da cobrança da taxa de matrícula nas universidades públicas a partir da edição da Súmula Vinculante 12, ressalvado o direito daqueles que já haviam ajuizado ações com o mesmo objeto jurídico. III – Embargos de declaração acolhidos.

⁵ Hermenêutica e aplicação do direito, sexta edição, Livraria Freitas Bastos, Rio de Janeiro, 1957, p. 210.

eros roberto grau

"DEVE O DIREITO SER INTERPRETADO **INTELIGENTEMENTE**: não de modo que a ordem legal envolva um **absurdo**, prescreva inconveniências, vá ter a conclusões inconsistentes ou impossíveis" (realces no original).

A resposta a ser conferida ao segundo quesito proposto na consulta é também óbvia: é cabível a modulação dos efeitos do acórdão do RE 817.338/DF, nos termos solicitados nos Embargos de Declaração do senhor Nemis da Rocha.

08. No terceiro quesito indaga-se se o cancelamento da Súmula Administrativa da Comissão de Anistia recentemente, muito após consumada a decadência tem algum relevo jurídico para tão radical mudança de jurisprudência pelo Supremo Tribunal Federal.

No dia 16 de julho de 2002 a Comissão de Anistia editou a Súmula Administrativa 2202.07.0003-CA: "*A Portaria n.º 1.104, de 12 de outubro de 1964, expedida pelo Senhor Ministro de Estado da Aeronáutica, é ato de exceção, de natureza exclusivamente política*". Mais de quinze anos após, em sessão administrativa realizada no dia 20 de fevereiro de 2018, cancelou-a.

Nenhum relevo, sobretudo quanto a efeitos jurídicos anteriormente consumados em relação à anistia, efeitos que alcançaram o senhor Nemis da Rocha. Limito-me neste passo a rememorar o quanto linhas acima afirmei em relação ao fato de que em inúmeros processos o Supremo Tribunal Federal reconheceu a decadência do direito de a Administração anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários.



eros roberto grau

E mais, é de todo evidente que o cancelamento da Súmula Administrativa da Comissão de Anistia --- Súmula Administrativa 2202.07.0003-CA --- não é dotado de nenhum relevo jurídico para qualquer mudança de jurisprudência pelo Supremo Tribunal Federal.

09. Permito-me ainda, em atenção ao quarto quesito contido na consulta, inicialmente afirmar que o Supremo Tribunal Federal vem de há muito reconhecendo a decadência do direito de a Administração anular atos administrativos.

Limito-me neste passo a relembrar os seguintes acórdãos:

MS 26.353 Relator Ministro Marco Aurelio: “CONTROLE EXTERNO – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – MOVIMENTAÇÃO FUNCIONAL – FATOR TEMPO – CONTRADITÓRIO. O ato de glosa do Tribunal de Contas da União na atividade de controle externo, alcançando situação constituída – ocupação de cargo por movimentação vertical (ascensão) -, fica sujeito ao prazo decadencial de cinco anos previsto no artigo 54 da Lei nº 9.784/99 e ao princípio constitucional do contraditório, presentes a segurança jurídica e o devido processo legal.”;

MS 26.117 Relator Ministro Eros Grau: “... 4. A Administração decai do direito de anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis aos destinatários após cinco anos, contados da data em que foram praticados (art. 54 da Lei n. 9.784/99). Precedente [MS n. 26.353, Relator o Ministro MARCO AURÉLIO, DJ de 6.3.08]. 5. A anulação tardia de ato administrativo, após a consolidação de situação de

eros roberto grau

fato e de direito, ofende o princípio da segurança jurídica. Precedentes (RE n. 85.179, Relator o Ministro BILAC PINTO, RTJ 83/921 (1978) e MS n. 22.357, Relator o Ministro GILMAR MENDES, DJ 5.11.04].”;

RE 795.061 Relator Ministro Dias Toffoli: – EMENTA: “Agravo regimental no recurso extraordinário. Anistia. Motivação política do ato. Discussão. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Anulação do ato. Decadência. Incidência do art. 54 da Lei nº 9.784/99. Precedentes. 1. Não se presta o recurso extraordinário para o reexame dos fatos e das provas da causa. Incidência da Súmula nº 279/STF. 2. A Corte admite a incidência do prazo decadencial previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99 para a instauração dos procedimentos que visem anular atos administrativos, salvo comprovada má-fé do interessado. 3. Agravo regimental não provido.”.

Mais, o acórdão lavrado no Recurso Extraordinário 594.296, relator Ministro Dias Toffoli:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO DO PODER DE AUTOTUTELA ESTATAL. REVISÃO DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO E DE QUINQUÊNIOS DE SERVIDORA PÚBLICA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. 1. Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já decorreram efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo. 2. Ordem de revisão de contagem de tempo de serviço, de cancelamento de quinquênios e de devolução de valores tidos por indevidamente recebidos apenas pode ser imposta ao



eros roberto grau

servidor depois de submetida a questão ao devido processo administrativo, em que se mostra de obrigatória observância o respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

3. Recurso extraordinário a que se nega provimento.”

10. Isto posto, dois pontos da ementa do acórdão lavrado no Recurso Extraordinário 817.338 merecem atenta consideração:

"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";

"5. Fixou-se 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 1.104/1964 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'" [grifos meus].

E mais, o texto do artigo 54 e parágrafos da lei 9.784/99:

Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé [grifo meu].



eros roberto grau

§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato [grifos meus].

11. Dois trechos da ementa do acórdão lavrado no Recurso Extraordinário 817.338 são incisivos, afirmando que em cada caso de revisão de atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica relativos à Portaria nº 1.104/1964 há de ser observado o "devido processo legal".

O que evidencia ter o Supremo Tribunal Federal prestado o devido acatamento ao quanto dispõe o artigo 5º, LV da nossa Constituição: "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Em cada caso, caso a caso, há de ser assegurado a cada anistiado o pleno exercício de seu direito de defesa afirmado, assegurado, garantido pela nossa Constituição.

Direito de defesa em relação a eventual afirmação, da Administração Pública, de (i) ausência de motivação exclusivamente política na concessão de sua anistia e (ii) má-fé -- dele, o servidor --- para obtê-la.

12. As anistias concedidas com fundamento na Portaria 1.104/1964 foram concedidas individualizadamente,

J

eros roberto grau

evidentemente não podendo ser revogadas senão caso a caso, assegurado a cada beneficiado, qual afirma o artigo 5º, LV da nossa Constituição, o pleno exercício do contraditório e seu pleno direito de defesa. Mais, à Administração Pública incumbe comprovar, caso a caso, a má-fé do beneficiado por tê-la obtido. A leitura do item 5 do acórdão lavrado no Recurso Extraordinário 817.338 --- repito --- o evidencia:

“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 1.104/1964 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”

A ausência de motivação exclusivamente política no ato de concessão da anistia a cada beneficiado incumbe, sem sombra de qualquer dúvida, à Administração Pública, caso a caso.

13. Observe-se, por fim, que os itens 2 e 5 do acórdão lavrado no Recurso Extraordinário 817.338 e o artigo 54 da lei 9.784/99 não podem ser interpretados isoladamente, desprendidos da nossa Constituição como um todo, especialmente do quanto dispõe seu artigo 5º, LV.

Um texto de direito isolado, destacado, desprendido do sistema jurídico, não expressa significado normativo algum. Como afirmei inicialmente, não se interpreta o direito em tiras. Não se interpretam *textos de direito*, isoladamente, mas sim *o direito*, no seu todo. A interpretação de qualquer texto de direito impõe

J

eros roberto grau

sempre ao intérprete, em qualquer circunstância, o caminhar pelo percurso que se projeta a partir dele --- do texto --- até a Constituição. Um texto de direito isolado, destacado, desprendido do sistema jurídico, não expressa significado normativo algum.

14. Aos quesitos propostos na consulta dou, pois, as seguintes respostas:

1) **sim**, é cabível a suspensão liminar dos efeitos da decisão do STF no RE 817.338/DF até o julgamento do recurso de Embargos de Declaração;

2) **sim**, é cabível, juridicamente, justo e viável a modulação dos efeitos do acórdão do RE 817.338/DF nos termos solicitados nos Embargos de Declaração do senhor Nemis da Rocha;

3) **não**; o cancelamento da Súmula Administrativa da Comissão de Anistia, recentemente, muito após consumada a decadência, não tem nenhum relevo jurídico para tão radical mudança de jurisprudência, na espécie, pelo STF;

4) quanto ao derradeiro quesito que me foi proposto, as seguintes afirmações se impõem:

(i) o texto do artigo 5º, LV da Constituição do Brasil é cristalino --- *aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*;

(ii) o artigo 54 da lei 9.784/99 assegura ao acusado o direito de defesa no âmbito do procedimento administrativo, com observância do devido processo legal, em relação a má-fé a ele imputada pela Administração Pública;

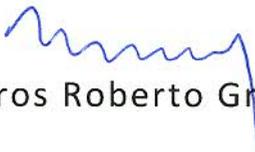
J

eros roberto grau

(iii) a Administração Pública poderá rever os atos de concessão de anistia a cabos da Aeronáutica relativos à Portaria nº 1.104/1964 quando se comprovar a ausência de ato com motivação exclusivamente política, ao anistiado assegurado, em cada procedimento administrativo, o direito de defesa e o devido processo legal.

É o que me parece

São Paulo, 04 de setembro de 2020


Eros Roberto Grau