

ANISTIA POLÍTICA — ANISTIA PENAL — INDENIZAÇÃO

I — Na execução da anistia política os textos legais devem ser interpretados de modo amplo;

II — No art. 8º do ADCT convivem dois preceitos nitidamente individuados: o que concede anistia e aquele que determina a indenização de quem sofreu sanção política;

III — Quando assegura aos anistiados as promoções “a que teriam direito se estivessem no serviço ativo”, a Carta Política remete o executor ao plano do direito infraconstitucional, onde desenvolverá atividade repristinatória semelhante à que se exercita no Direito Privado, na liquidação da responsabilidade por atos ilícitos e que conduziu à edição da Súmula 490 do STF;

IV — O método de utilizar como paradigmas colegas de serviço do anistiado é justo e racional.

Segurança que se concede.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Mandado de Segurança nº 1.213

Impetrante: José Medeiros de Oliveira

Impetrado: Ministro de Estado da Marinha

Relator: Sr. Ministro GOMES DE BARROS

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas:

Decide a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, deferir o mandado de segurança, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 26 de novembro de 1991 (data do julgamento). *Pedro Acioli*, Presidente. *Gomes de Castro*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Gomes de Barros: José Medeiros de Oliveira, militar da reserva remunerada da Marinha, impetra mandado de se-

gurança contra ato do senhor Ministro Titular da referida pasta, que lhe indeferiu pedido de promoção, fundado no art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Alega o requerente que fora demitido da Marinha de Guerra, a 19 de junho de 1964, em decorrência de ato de exceção, e que, por força da Emenda Constitucional nº 26/85, o Ministro da Marinha “promoveu-o parcialmente, à graduação de suboficial FN-TL, na inatividade” (fl. 3).

A impetração busca fomento no art. 8º do ADCT. A inicial vem instruída com a indicação de militares da mesma especialidade, ingressos na carreira em igualdade de condições, que alcançaram o oficialato no posto de capitão-de-fragata A-FN (doc. fls. 16-9).

Com a ordem de segurança, objetiva o impetrante acesso ao posto de capitão-de-fra-

gata A-FN, como seus contemporâneos que continuaram no serviço ativo, com as prerrogativas, gratificações e vantagens, a contar da promulgação da Constituição de 1988.

As informações prestadas pela digna autoridade apontada coatora afirmam em resumo a improcedência da postulação, visto que os oficiais apontados paradigmas atingiram o oficialato mediante aprovação em concurso, após a realização do respectivo curso com aproveitamento, e que a promoção na inatividade, prevista no art. 8º do ADCT, há que observar o regime jurídico específico da carreira militar (fls. 70-6).

O Ministério Público Federal, em parecer subscrito pelo E. Subprocurador-Geral da República José Arnaldo da Fonseca, opina pela denegação da ordem, ao entendimento de que à promoção, na espécie, ao posto reclamado, haveria de preceder aferição de requisitos objetivos e subjetivos, segundo o Estatuto dos Militares, com as peculiaridades fixadas em regulamento de cada Força, a afastar a viabilidade da ascensão automática.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Gomes de Barros (Relator): O requerente, com fundamento no art. 8º do ADCT, postula promoção na inatividade ao posto de capitão-de-fragata, com repercussões financeiras a contar da promulgação do Texto Constitucional de 1988.

Nas informações, o senhor Ministro da Marinha confirma os fatos narrados na inicial. Argumenta apenas com a assertiva de que o impetrante não foi promovido porque não adimpliu as condições que propiciaram a ascensão dos colegas adotados como paradigmas.

O impetrante propõe que a lide seja solucionada pelo método da confrontação de paradigmas — já consagrado neste Tribunal.

Com efeito, deste o julgamento do MS nº 2, esta sessão, conduzida pelo E. Ministro Américo Luz, decidiu que, “feita a comprovação de que os colegas de turma do impetrante já ocupavam, a data da promulgação da nova Carta Constitucional, o posto de capi-

tão de mar-e-guerra, tem ele direito à promoção, por antiguidade, àquele posto”.

A partir deste julgamento, firmou-se o entendimento, no sentido de se conceder o amparo.

Contra esta jurisprudência pesa apenas o argumento de que a anistia, por ser um instituto de exceção, reclama interpretação restritiva.

Semelhante afirmação pode se aproximar da verdade, no domínio do Direito Penal.

Na seara do Direito Político, entretanto, prevalece, justamente, o inverso desta regra.

Em verdade, são profundas as diferenças entre anistia penal e anistia política.

Começam tais diferenças na circunstância de que a anistia penal dirige-se aos proscritos: pessoas cujos delitos foram demonstrados em processo regular.

A anistia política, ao invés, beneficia vítimas de violências injustas e irregulares. Pessoas cujo delito foi haver sucumbido no confronto ideológico.

Anistia penal — todos sabemos — é o esquecimento pelo Estado, no que respeita ao delito e à pena dele resultante.

Diferentemente, a anistia política é um ato de transigência: a facção política vitoriosa, reconhecendo que praticou violência contra os adversários, cancela (em realidade, declara nulas) as penas a estes aplicadas; em troca, os “anistiados” comprometem-se a conviver com a ordem política vitoriosa.

Anistia política não é ato de exceção. É instituto genérico, que abrange a todos os que sofreram violência, indistintamente.

“Atos de exceção” (assim os denomina o art. 8º das Disposições Constitucionais Transitórias) foram aqueles que vitimaram os derrotados de 1964.

Assim, a anistia do art. 8º é a exceção da exceção. Vale dizer: é o retorno à regra, à normalidade.

Daí porque a melhor doutrina, na vertente democrática, propõe interpretação generosa dos textos onde se contém o instituto.

O saudoso Carlos Maximiliano, em sua clássica *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, adverte:

“Decretos de anistia, os de indulto, o perdão do ofendido e outros benefícios, embora envolvam concessões ou favores e, portanto, se enquadrem na figura jurídica dos privilégios, não suportam exegese estrita, sobretudo se não se interpretam de modo a que venham causar prejuízo. Assim se entende, por incumbir ao hermeneuta atribuir à regra positiva o sentido que dá maior eficácia à mesma, relativamente ao motivo que a ditou, e ao fim colimado, bem como aos princípios seus e da legislação em geral” (8. ed., p. 250).

Pontes de Miranda recomenda:

“Na execução administrativa e na interpretação e aplicação judiciária da anistia, os intérpretes devem dar aos textos a interpretação mais ampla que seja possível.”

Pinto Ferreira, ao dissertar sobre o verbete, na *Enciclopédia Saraiva do Direito*, vol. 6, p. 437, observa:

“O conceito de anistia é muito amplo, porém pode ser restringido ao ser concedida a anistia. Não havendo restrições, a interpretação pode ser a mais ampla possível”.

Estes ensinamentos encontram ressonância na Jurisprudência. Ainda no Tribunal Federal de Recursos, o ministro Washington Bolívar, em meio a seu voto condutor do acórdão, registrou:

“A anistia é medida de interesse público, editada por generosa inspiração política e jurídica, para assegurar a paz social, apagando fatos, considerados delituosos, em determinado momento histórico condicionado. Assim, quer na esfera administrativa, quer na aplicação judiciária, as leis de anistia devem ter a interpretação mais ampla que possível, para que suas normas assumam adequação, eficácia e grandeza.”

O vocábulo “anistia” como sua raiz grega — exprime esquecimento.

Ruy Barbosa, em seus *Comentários à Constituição Federal*, define:

“A anistia é um ato político, pelo qual se faz esquecer o delito cometido contra a ordem, o atentado contra as leis e as instituições nacionais” (vol. II, p. 402).

A norma jurídica em que ela se manifesta exaure-se no esquecimento. A restitu-

ção do estado em que se encontraria o beneficiário não é consequência necessária da anistia. Nem sempre, o dispositivo que concede anistia contém a determinação de que o anistiado seja indenizado pelos danos sofridos.

Não raramente, contudo, a anistia vem conjugada ao preceito indenizatório.

No art. 8º do ADCT ocorreu esta conjugação: a regra da anistia se faz acompanhar daquela outra, relativa à indenização.

Malgrado estejam acumulados em um só dispositivo, os dois preceitos não se confundem. Cada um mantém suas características e conduz a efeitos bem diferenciados.

A simples leitura do texto põe em evidência a dicotomia. Vejamos, pois:

“a) é concedida anistia aos que, no período de 18 de setembro de 1946 até a data da promulgação da Constituição, foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção, institucionais ou complementares, aos que foram abrangidos pelo Decreto Legislativo nº 18, de 15 de dezembro de 1961, e aos atingidos pelo Decreto-lei nº 864, de 12 de setembro de 1969...”

b) “...asseguradas as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, respeitadas as características e peculiaridades das carreiras dos servidores públicos civis e militares e observados os respectivos regimes jurídicos”.

O preceito acima destacado sob a letra b é de natureza repristinatória, em tudo semelhante àqueles do Direito Privado, que determinam o ressarcimento dos danos sofridos por vítimas de atos ilícitos.

O Estado, reconhecendo-se causador de danos injustos, se compromete a outorgar plena reparação às vítimas de excessos cometidos por seus agentes, em tempos de anormalidade.

Para que não haja enganos, o Estado determina a forma pela qual se efetivará a indenização: os atingidos pelos atos políticos de exceção terão direito a ser promovidos

“ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito, se estivessem em serviço ativo”.

Aqui, a Constituição remete ao plano infra-constitucional, onde determina se desenvolva exercício de ficção em tudo semelhante àquela efetuado na liquidação da obrigação de indenizar, por ato ilícito.

Os limites do exercício ficcional estão fixados no próprio texto constitucional. Esta primeira sessão os reconheceu, ao assinalar que:

“O dispositivo constitucional assegura as promoções, na aposentadoria ou na reserva, respeitados apenas os prazos de permanência em atividade, inscritos na lei e regulamentos vigentes, como se na ativa estivesse o militar, em verdadeira ficção jurídica, pelo que irrelevantes mostram-se os requisitos de natureza subjetiva.” (MS 244, relator Ministro Américo Luz).

Como no Direito Privado, a execução do preceito constitucional rege-se pelo cânone da integral reparação do dano.

Por isto, o Tribunal Federal de Recursos, acatando voto do Ministro Edson Vidigal proclamou:

“A anistia abrange as promoções obstadas pela inatividade, ante a ficção legal de que os beneficiários cumpririam as exigências respectivas, se na ativa estivessem”.

Exigir do anistiado a demonstração de merecimento é atentar contra a velha regra *ad impossibilia, nemo tenetur*. É fazer *tábulas raras* do art. 8º das Disposições Constitucionais Transitórias.

Não se pode esquecer a advertência lançada pelo Ministro Carlos Mário Velloso:

“A questão é esta; afastado o militar, compulsoriamente, por ato político, ele não seria promovido, porque não teria condições de demonstrar o seu merecimento. Ora, afastado o militar compulsoriamente pelo Estado, da atividade, parece-me que seria injustiça depois esse mesmo Estado dizer a ele: o senhor não comprovou merecimento, por isso não pode ser promovido. Mas esse merecimento não foi comprovado, porque o Estado impediu, afastando-o compulsoriamente das

Forças Armadas. Objetar-se-ia: mas há os que não comprovaram o merecimento e não foram promovidos. Todavia, se pode redarguir: quem pode afirmar, em sã consciência, não seria o impetrante promovido, estivesse ele na ativa? E não esteve na ativa, porque compulsoriamente foi afastado por ato dirigente do Estado. Não posso, pois, exercendo função jurisdicional em nome deste mesmo Estado, deixar de conceder a esse indivíduo a promoção. Este é um caso em que temos que temperar a nossa justiça com equidade” (MS nº 115.783 do TFR).

“Temperar a justiça com equidade” foi a técnica que gerou o Tribunal de Justiça de São Paulo à decisão pioneira, no sentido de que as prestações relativas ao ressarcimento por morte de filho menor deveriam perdurar até o dia em que a vítima viesse a completar sessenta e cinco anos (AC nº 268.300).

Foi esta mesma preocupação que induziu o Supremo Tribunal Federal a expedir a Súmula nº 490, afirmando ser “indenizável o acidente que cause a morte de filho menor, ainda que não exerça trabalho remunerado”. Nestes autos, o impetrante trouxe à colação os *curricula* de vários companheiros de caserna, seus contemporâneos, que ascenderam aos cargos por eles pretendidos.

Estes paradigmas deixam claro que as leis e regulamentos, assim como as características e peculiaridades da carreira militar propiciariam a ascensão do impetrante, caso não houvesse caído sobre ele o impiedoso golpe da sanção ditatorial.

Concedo, assim, a segurança, nos termos do pedido, observado o § 1º do art. 8º do ADCT.

(91.0017712-1) Pauta: em mesa; julgado: 26.11.91 — MS nº 1.213-DF — Relator: Ministro Gomes de Barros. Presidente da sessão: Ministro Pedro Acioli. Subprocurador-Geral da República: Dr. José Arnaldo da Fonseca.

Impte.: José Medeiros de Oliveira. Impdo.: Ministro de Estado da Marinha. Advs.: Inácio Valério de Sousa e outros. Usou da pa-

lavra o Sr. Dr. Inácio Valério de Sousa, pelo impetrante.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia primeira sessão ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

“A sessão, por unanimidade, deferiu o mandado de segurança, nos termos do voto do Ministro Relator”.

Os Srs. Ministros Américo Luz, José de Jesus, Garcia Vieira, Hélio Mosimann, Peçanha Martins e Demócrito Reinaldo votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Pádua Ribeiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Pedro Acioli.

Brasília, 26 de novembro de 1991. *Pedro Acioli*, Presidente.