

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL –
DR. GILMAR FERREIRA MENDES.
RE nº 638.115

FRANCISCO RICARDO LOPES MATIAS e FRANCISCA DULCELINA FEITOSA CAVALCANTE, qualificados nos autos e por intermédio de seus advogados, interpõem **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO** para eliminar contradição e omissão constantes do respeitável acórdão que negou provimento aos primeiros embargos declaratórios interpostos no RE nº 638.115 (CPC, arts. 1.022, I e II, e 1.026, § 1º).

Contradição

Sem quebra de reverência, os embargantes ponderam ser inconciliáveis as proposições dos capítulos do acórdão recorrido que: **(a)** reconheceu a higidez da sentença transitada em julgado diante da posterior decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em controle concentrado e, não obstante isso, **(b)** determinou a “**cessação imediata do pagamento da mencionada verba, sem que isso caracterize afronta à coisa julgada e sem que seja necessário o ajuizamento de ação rescisória**”.

No que interessa, o acórdão embargado assim resolveu a questão:

(...) no que se refere às decisões judiciais transitadas em julgado que conferiram aos servidores o direito à incorporação dos quintos no período entre 8.4.1998 até 4.9.2001, deve-se **levar em consideração a tese firmada pelo STF no julgamento do RE-RG 730.462**, Rel. Min. Teori Zavascki (tema 733), DJe 9.9.2015, nos seguintes termos:

“A decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente; para que tal ocorra, será indispensável a interposição do recurso próprio ou, se for o caso, a propositura da ação rescisória própria, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495). **Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto sobre relações jurídicas de trato continuado**”.

Na ocasião, o relator, Min. Teori Zavascki, consignou que a declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade de determinado preceito normativo pelo STF acarreta duas consequências distintas, que ele denominou de eficácia normativa e eficácia executiva da decisão.

Por **eficácia normativa** entende-se a consequência de manter-se ou excluir-se o preceito normativo questionado do ordenamento jurídico.

Por sua vez, a **eficácia executiva** da decisão do STF refere-se ao efeito vinculante, consistente em atribuir uma qualificada força impositiva e obrigatória em relação a supervenientes atos administrativos ou judiciais.

No tocante às sentenças já transitadas em julgado à época da decisão do STF sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade da norma na qual se embasou, ficou consignada a necessidade de interposição de ação rescisória.

Daí depreende-se que a declaração de inconstitucionalidade ou constitucionalidade de determinado preceito normativo pelo STF não enseja a automática reforma ou rescisão das decisões anteriores já transitadas em julgado, sendo necessária, para tanto, a interposição da ação rescisória. Entretanto, ressaltou-se de tal necessidade a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto sobre relações jurídicas de trato continuado. A esse propósito, cito trecho do voto proferido pelo Min. Teori Zavascki:

“Para desfazer as sentenças anteriores será indispensável ou a interposição de recurso próprio (se cabível), ou, tendo ocorrido o trânsito em julgado, a propositura da ação rescisória, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495). **Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto, notadamente quando decide sobre relações jurídicas de trato continuado, tema de que aqui não se cogita.**

Interessante notar que o novo Código de Processo Civil (Lei 13.105, de 16.3.2015), com vigência a partir de um ano de sua publicação, traz disposição explícita afirmando que, em hipóteses como a aqui focada, “caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal” (art. 525, § 12 e art. 535, § 8º).

No regime atual, não há, para essa rescisória, termo inicial especial, o qual, portanto, se dá com o trânsito em julgado da decisão a ser rescindida (CPC, art. 495)”. - grifei

Nesses termos, tendo em vista que o pagamento dos quintos incorporados no período entre 8.4.1998 até 4.9.2001 foi declarado inconstitucional e refere-se a relação jurídica de trato continuado, **há que se reconhecer a necessidade de cessação imediata do pagamento da mencionada verba, sem que isso caracterize afronta à coisa julgada e sem que seja necessário o ajuizamento de ação rescisória.**

Da mesma forma, os efeitos das decisões administrativas, que reconheceram o referido direito aos servidores com base em hipótese considerada inconstitucional pelo STF, não devem subsistir, devendo o pagamento ser cessado imediatamente.

Assim, não vislumbro qualquer contradição, obscuridade ou omissão da decisão embargada ao determinar que se cessasse imediatamente a ultra-atividade das incorporações em qualquer hipótese.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração constantes dos eDOCs 110 e 122.

O precedente adotado como razão de decidir pelo acórdão embargado (RE-RG 730.462, Rel. Min. Teori Zavascki (tema 733), DJe 9.9.2015) dispôs sobre a impossibilidade de a decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado retroagir para desconstituir, *ipso facto*, sentença transitada em julgado que negou o pagamento de verba honorária em causas envolvendo o FGTS, mesmo tendo a sentença se baseado em norma posteriormente declarada inconstitucional.

A **contradição** do respeitável acórdão começa na menção que fez a uma passagem do RE 730.462, r. Ministro Teori Zavascki: a de que a declaração de inconstitucionalidade em controle concentrado pelo STF incide sobre as **relações de trato continuado** ainda que reguladas por

sentença que tenha transitado em julgado **antes** da pronúncia de inconstitucionalidade da norma.

“Para desfazer as sentenças anteriores será indispensável ou a interposição de recurso próprio (se cabível), ou, tendo ocorrido o trânsito em julgado, a propositura da ação rescisória, nos termos do art. 485, V, do CPC, observado o respectivo prazo decadencial (CPC, art. 495). **Ressalva-se desse entendimento, quanto à indispensabilidade da ação rescisória, a questão relacionada à execução de efeitos futuros da sentença proferida em caso concreto, notadamente quando decide sobre relações jurídicas de trato continuado, tema de que aqui não se cogita.**”

Ocorre que, mantidas as premissas do que foi decidido no RE 730.462, r. Ministro Teori Zavascki, o caso seria de preservação da incorporação dos quintos e não de sua exclusão como decidido pelo acórdão embargado. Explica-se.

No RE 596.663, r. para o acórdão o Ministro Teori Zavascki, Plenário, julgado em 24/09/2014, decidido em regime de **repercussão geral**, a questão ficou melhor esclarecida porque lá foi julgado o direito à preservação de reajuste concedido a funcionário público (URP de fevereiro/1989 no percentual de 26,05%)

Nesse precedente foi fixada a seguinte tese: “**a sentença que reconhece ao trabalhador ou ao servidor o direito a determinado percentual de acréscimo remuneratório deixa de ter eficácia a partir da superveniente incorporação definitiva do referido percentual nos seus ganhos**”. Constam do voto condutor do acórdão as seguintes passagens esclarecedoras:

(...) ao pronunciar juízos de certeza sobre a existência, a inexistência ou o modo de ser das relações jurídicas, a sentença leva em consideração as circunstâncias de fato e de direito que se apresentam no momento da sua prolação. **Tratando-se de relação jurídica de trato continuado, a eficácia temporal da sentença permanece enquanto se mantiverem inalterados esses pressupostos fáticos e jurídicos que lhe serviram de suporte (cláusula *rebus sic stantibus*).** No particular, tivemos oportunidade de sustentar o seguinte, em sede doutrinária (*Eficácia das Sentenças*

na *Jurisdição Constitucional*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 3ª Ed. 2013, pp. 101-106):

(...)

Considerando a natureza permanente ou sucessiva de certas relações jurídicas, põem-se duas espécies de questões: primeira, a dos limites objetivos da coisa julgada, que consiste em saber se a eficácia vinculante do pronunciamento judicial abarca também (a) o desdobramento futuro da relação jurídica permanente, (b) as reiteraões futuras das relações sucessivas e (c) os efeitos futuros das relações instantâneas. A resposta positiva à primeira questão suscita a segunda: a dos limites temporais da coisa julgada, que consiste em saber se o comando sentencial, emitido em certo momento, permanecerá inalterado indefinidamente, mesmo quando houver alteração no estado de fato ou de direito. Ambas as questões, no fundo, guardam íntima relação de dependência, conforme se verá.

No que se refere aos limites objetivos da coisa julgada, a regra geral é a de que, por qualificar norma concreta, fazendo juízo sobre fatos já ocorridos, a sentença opera sobre o passado, e não sobre o futuro.

(...)

Estabelecido que a sentença, nos casos assinalados, irradia eficácia vinculante também para o futuro, surge a questão de saber qual é o termo *ad quem* de tal eficácia. A solução é esta e vem de longe: **a sentença tem eficácia enquanto se mantiverem inalterados o direito e o suporte fático sobre os quais estabeleceu o juízo de certeza**. Se ela afirmou que uma relação jurídica existe ou que tem certo conteúdo, é porque supôs a existência de determinado comando normativo (norma jurídica) e de determinada situação de fato (suporte fático de incidência); se afirmou que determinada relação jurídica não existe, supôs a inexistência ou do comando normativo, ou da situação de fato afirmada pelo litigante interessado. A mudança de qualquer desses elementos compromete o silogismo original da sentença, porque estará alterado o silogismo do fenômeno de incidência por ela apreciado: relação jurídica que antes existia deixou de existir, e vice-versa. Daí afirmar-se que **a força da coisa julgada** tem uma condição implícita, a da clausula *rebus sic stantibus*, a significar que ela **atua enquanto se mantiverem íntegras as situações de fato e de direito existentes quando da prolação da sentença**. Alterada a situação de fato (muda o suporte fático mantendo-se o estado da norma) ou de

direito (muda o estado da norma, mantendo-se o estado de fato), ou dos dois, a sentença deixa de ter a força de lei entre as partes que até então mantinha (...)."

Resolução do caso paradigma

No RE 596.663, a declaração de inconstitucionalidade da norma que reconheceu o direito aos servidores não prevaleceu sobre a posterior pronúncia de inconstitucionalidade porque "no caso concreto, ocorreu uma evidente alteração no *status quo*: ***o percentual de 26,05% objeto da condenação foi inteiramente satisfeito pela instituição executada, tendo sido inclusive objeto de incorporação aos vencimentos dos demandantes por força de superveniente cláusula de dissídio coletivo.*** Em outras palavras: ***não houve ofensa alguma ao comando da sentença; pelo contrário, houve, sim, o seu integral cumprimento superveniente. Esgotou-se, assim, a sua eficácia temporal, por ter sido satisfeita a condenação***".

O caso objeto dos embargos de declaração

No caso deste RE 638.115, r. Ministro Gilmar Mendes, o Supremo Tribunal Federal fixou "*a tese de que ofende o princípio da legalidade a decisão que concede a incorporação de quintos pelo exercício de função comissionada no período entre 8.4.1991 até 4.9.2001, ante a carência de fundamento legal*".

O STF considerou que, após a edição da Lei 9.527/1997, não mais poderia ter havido incorporação de quintos porque essa norma suprimiu esse direito ao dar nova redação ao art. 62 da Lei 8.112/1990.

~~Art. 62. Ao servidor investido em função de direção, chefia ou assessoramento é devida uma gratificação pelo seu exercício.~~
~~§ 1º Os percentuais de gratificação serão estabelecidos em lei, em ordem decrescente, a partir dos limites estabelecidos no art. 42.~~
~~§ 2º A gratificação prevista neste artigo incorpora-se à remuneração do servidor e integra o provento da aposentadoria, na proporção de 1/5 (um quinto) por ano de exercício na função de direção, chefia ou assessoramento, até o limite de 5 (cinco) quintos.~~
~~§ 3º Quando mais de uma função houver sido desempenhada no período de um ano, a importância a ser incorporada terá como base de cálculo a função exercida por maior tempo.~~
~~§ 4º Ocorrendo o exercício de função de nível mais elevado, por período de 12 (doze) meses, após a incorporação da fração de 5/5 (cinco quintos),~~

~~poderá haver a atualização progressiva das parcelas já incorporadas, observado o disposto no parágrafo anterior.~~

~~§ 5º Lei específica estabelecerá a remuneração dos cargos em comissão de que trata o inciso II, do art. 9º, bem como os critérios de incorporação da vantagem prevista no parágrafo segundo, quando exercidos por servidor.~~

Art. 62. Ao servidor ocupante de cargo efetivo investido em função de direção, chefia ou assessoramento, cargo de provimento em comissão ou de Natureza Especial é devida retribuição pelo seu exercício. [\(Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97\)](#)

Parágrafo único. Lei específica estabelecerá a remuneração dos cargos em comissão de que trata o inciso II do art. 9º. [\(Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97\)](#)

Art. 62-A. Fica transformada em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI a incorporação da retribuição pelo exercício de função de direção, chefia ou assessoramento, cargo de provimento em comissão ou de Natureza Especial a que se referem os [arts. 3º e 10 da Lei nº 8.911, de 11 de julho de 1994](#), e o [art. 3º da Lei nº 9.624, de 2 de abril de 1998](#). [\(Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 4.9.2001\)](#)

Parágrafo único. A VPNI de que trata o **caput** deste artigo somente estará sujeita às revisões gerais de remuneração dos servidores públicos federais. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 4.9.2001\)](#)

Ao julgar o RE 638.115, o STF esclareceu que as parcelas de quintos devidas até 11.11.1997 permaneceriam incorporadas à remuneração dos servidores porque a Lei 9.527/1997, que suprimiu esse direito, não retirou aquilo que havia sido adquirido de acordo com as leis anteriormente vigentes.

Isso porque o servidor que exerce uma função comissionada pelo tempo fixado em lei tem direito de continuar retribuído pelo valor da comissão mesmo depois de exonerado.

Essa política remuneratória existiu desde priscas eras e foi extinta pela Lei 9.527/1997, segundo reconhecido pelo STF no julgamento do RE 638.115.

A questão objeto destes embargos de declaração consiste em deixar indene de dúvidas a situação daqueles que incorporaram os quintos no período proibido pelo STF (8.4.1991 a 4.9.2001).

Os valores decorrentes do exercício de funções comissionadas no período vedado devem ser retirados da remuneração dos servidores mesmo tendo o direito sido reconhecido por sentença transitada em julgado antes da pronúncia de ilegalidade dessa incorporação pelo STF?

E mais: os quintos incorporados nesse período devem ser retirados da remuneração mesmo tendo o acórdão dos primeiros embargos de declaração do RE 638.115 reconhecido que a decisão do STF em controle concentrado não atinge os casos regulados por sentença transitada em julgado anteriormente a ela?

Pois bem. No caso dos autos, determinar a exclusão das parcelas de quintos adquiridas no período de 8.4.1991 a 4.9.2001 equivale a afastar a incidência do precedente do STF que o próprio acórdão do RE ED 638.115 diz preservar (RE 730.462, r. Ministro Teori Zavascki).

Isso porque os quintos incorporados por decisão transitada em julgado não se inserem no âmbito de relações de trato continuado a que se referem os REs 730.462 e 596.663.

Uma vez reconhecida a incorporação em um período certo (seja até 11.11.1997 ou até 4.9.2001), não há relação a ser regulada para o futuro.

As parcelas incorporadas à remuneração permanecerão nessa condição enquanto durar a relação jurídica que disciplina a vinculação dos servidores à Administração.

O Supremo Tribunal Federal teve a oportunidade de afirmar, no RE 587.731, r. Ministro Teori Zavascki, julgado em 14.11.2013 (caso de incorporação de quintos por magistrados), que **“O direito adquirido à incorporação dos “quintos”, que não se nega, deve ser exercido nos termos em que foi formado e sob o regime jurídico em que foi adquirido.** Não se mostra viável, constitucionalmente, a pretensão aqui deduzida de pinçar tal direito e isolá-lo da sua relação jurídica original, a fim de transferir o seu exercício, de modo separado, para o âmbito de outra relação estatutária, cuja acumulação é proibida”.

Ainda que para negar, o Supremo Tribunal Federal reconheceu que há direito adquirido à incorporação dos quintos ocorrida de acordo com a lei então vigente.

Considerando que o próprio acórdão deste RE ED 638.115 reconheceu que a declaração de ilegalidade pelo STF de incorporação de quintos no período de 8.4.1998 a 4.9.2001 não atingiria as situações acobertadas por sentença transitada em julgado, há de ser mantida essa vantagem na forma que lhe reconheceu a coisa julgada.

A cessação da “ultra-atividade” do direito impede novas incorporações mas há de preservar as parcelas incorporadas de acordo com lei ou com a sentença transitada em julgado.

É intuitivo que as parcelas assim incorporadas permanecerão sendo pagas no futuro. Retirar as parcelas adquiridas com base em sentença transitada em julgado no período de 8.4.1998 a 4.9.2001 é rescindir a coisa julgada em decorrência direta e exclusiva da pronúncia de ilegalidade da incorporação de quintos neste RE 638.115.

Ao contrário do caso decidido no precedente com força vinculante (RE 596.663), na incorporação de parcelas de quintos concedida por sentença transitada em julgado, permanecem íntegras as condições para que a coisa julgada continue produzindo efeitos futuros:

a) o comando normativo (norma jurídica) permanece inalterado porque a incorporação ocorreu na vigência de lei que assegurava a aquisição do direito e a relação jurídica entre a Administração e o servidor permanece em vigor.

Até mesmo as leis extintivas do direito à incorporação asseguraram a manutenção dessa parcela sob a denominação de VPNI, sujeita apenas aos reajustes gerais da remuneração;

b) e a situação de fato (suporte fático de incidência) também não se modificou porque a perda do direito somente projeta seus efeitos para frente, preservadas as incorporações feitas no passado.

O acórdão recorrido reconheceu a impossibilidade de a decisão em controle concentrado rescindir *ipso facto* a coisa julgada mas, contraditoriamente, determinou a retirada das parcelas de quintos incorporadas à remuneração dos servidores por força exatamente de sentença transitada em julgado, ao que tudo indica, por considerar o pagamento dessa vantagem entre as relações de trato sucessivo.

Relação de trato continuado é aquela em que seus componentes se renovam a cada período de tempo. Nasce, produz efeitos, extingue-se e renova-se periodicamente, dentro de um ciclo perfeitamente identificável nas dimensões de espaço e tempo.

Para Orlando Gomes, contrato de trato sucessivo “*é o que consiste em uma prestação tal que não é possível conceber sua satisfação em um só momento; mas, do contrário, tem de ser cumprida durante certo período de tempo, continuamente*”.

A obrigação que enseja o usufruto do direito à incorporação dos quintos ocorre de uma única vez quando verificadas a hipótese prevista em lei e o decurso do tempo de exercício da função comissionada.

O direito incorporado ao patrimônio jurídico do seu titular produz efeitos perenes até que ele desista de exercê-lo ou algum fenômeno externo o extinga.

Mas a extinção do direito somente pode decorrer, contra a vontade do titular, se não violar as garantias do direito adquirido e da coisa julgada, asseguradas pela Constituição.

Não há como extinguir a prestação sem inviabilizar irremediavelmente o exercício do direito porque a sua aquisição ocorre de uma única vez, ao contrário, por exemplo, do pagamento do salário mensal que tem como fato gerador cada um dos meses trabalhado. Antes de decorrido esse tempo de um mês, é possível, como reconheceu o STF, alterar a forma de correção monetária desse salário.

No RE 596.663, r. Ministro Teori Zavascki, somente foi reconhecida como lícita a extinção do pagamento de um aumento salarial porque o mesmo percentual foi garantido por outro título: o acordo coletivo de trabalho.

Para conciliar os capítulos do acórdão, seria necessário garantir a preservação dos quintos incorporados no período de 8.4.1991 a 4.9.2001 cuja incorporação tenha sido reconhecida por sentença transitada em julgado antes do julgamento do RE 638.115.

Omissão

Com o perdão da insistência, os embargantes ponderam que não foi sanada uma das omissões suscitadas nos primeiros embargos de declaração e que diz respeito às **decisões administrativas** que tenham completado mais de cinco anos antes da data de julgamento deste RE 638.115, ocorrido em 19/03/2015, fundamentadas ou não em decisões judiciais transitadas em julgado.

O acórdão recorrido afastou a existência de omissão sustentando que *“esta Corte entendeu que, em qualquer hipótese, deve ser cessado o pagamento dos quintos pelo exercício de função comissionada no período entre 8.4.1998 a 4.9.2001, seja decorrente de decisão administrativa ou judicial transitada em julgado”*.

Mas, com o reverencial respeito a Vossa Excelência, a omissão persiste quanto à inexistência de fundamentação para projetar os efeitos do acórdão recorrido sobre as decisões administrativas proferidas há mais de cinco anos da data do julgamento deste recurso extraordinário, sobretudo se considerarmos a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmada no MS 22.357, r. Ministro Gilmar Mendes, Plenário, segundo a qual:

Na hipótese, a matéria evoca, inevitavelmente, o princípio da segurança jurídica.

A propósito do direito comparado, vale a pena trazer à colação clássico estudo de Almiro do Couto e Silva sobre a aplicação do aludido princípio:

É interessante seguir os passos dessa evolução. O ponto inicial da trajetória está na opinião amplamente divulgada na literatura jurídica de expressão alemã do início do século de que, embora inexistente, na órbita da Administração Pública, o princípio da res judicata, a faculdade que tem o Poder Público de anular seus próprios atos tem limite não apenas nos direitos subjetivos regularmente gerados, mas também no interesse em proteger a boa-fé e a confiança (Treue und Glauben) dos administrados (...)

Esclarece Otto Bachof que nenhum outro tema despertou maior interesse do que este, nos anos 50 na doutrina e na jurisprudência, para concluir que o princípio da possibilidade de anulamento foi substituído pelo da impossibilidade de anulamento, em homenagem à boa-fé e à segurança jurídica. Informa ainda que a prevalência do princípio da legalidade sobre o da proteção da confiança só se dá quando a vantagem é obtida pelo destinatário por meios ilícitos por ele utilizados, com culpa sua, ou resulta de procedimento que gera sua responsabilidade. Nesses casos não se pode falar em proteção à confiança do favorecido (Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Verfahrensrecht in der Rechtssprechung des Bundesverwaltungsgerichts, Tübingen 1966, 3. Auflage, vol. I, p. 257 e seg.; vol. II, 1967, p. 339 e seg.).

Embora do confronto entre os princípios da legalidade da Administração Pública e o da segurança jurídica resulte que, fora dos casos de dolo, culpa etc., o anulamento com eficácia ex tunc é sempre inaceitável e o com eficácia ex nunc é admitido quando predominante o interesse público no restabelecimento da ordem jurídica ferida, é absolutamente defeso o anulamento quando se trate de atos administrativos que concedam prestações em dinheiro, que se exauram de uma só vez **ou que apresentem caráter duradouro**, como os de índole social, subvenções, pensões ou proventos de aposentadoria.

Em verdade, a segurança jurídica como subprincípio do estado de direito assume valor ímpar no sistema jurídico, cabendo-lhe papel diferenciado na realização da própria ideia de justiça material.

Nesse sentido, vale trazer passagem de estudo do professor Miguel Reale:

Não é admissível, por exemplo, que, nomeado irregularmente um servidor público, visto carecer, na época, de um dos requisitos complementares exigidos por lei, possa a Administração anular seu ato, anos e anos volvidos, quando já constituída uma situação merecedora de amparo e, mais do que isso, quando a prática e a experiência podem ter compensado a lacuna originária. Não me refiro, é claro, a requisitos essenciais, que o tempo não logra por si só convalescer, — como seria, por exemplo, a falta de diploma para ocupar cargo reservado a médico, — mas a exigências outras que, tomadas no seu rigorismo formal, determinariam a nulidade do ato.

Escreve com acerto José Frederico Marques que a subordinação do exercício do poder anulatório a um prazo razoável pode ser considerada requisito implícito no princípio do due process of law. Tal princípio, em verdade, não é válido apenas no sistema do direito norte-americano, do qual é uma das peças basilares, mas é extensível a todos os ordenamentos jurídicos, visto como corresponde a uma tripla exigência, de regularidade normativa, de economia de meios e forma e de adequação à tipicidade fática.

Ora, parece-me que se está diante de situação já consolidada, em que, ante a necessidade de garantir a segurança jurídica, devem prevalecer a boa-fé e a confiança da impetrante.

Ante o exposto e tendo em vista as específicas e excepcionais circunstâncias do caso em exame, voto pela concessão da segurança, declarando nula da decisão n. 071/95, da 2ª Câmara do Tribunal de Contas da União e garantindo o direito da impetrante de permanecer aposentada.

Os servidores embargantes fazem parte de uma sistemática de remuneração somente extinta com o histórico julgamento do RE 638.115, r. Ministro Gilmar Mendes.

A política remuneratória então vigente consolidou situação de fato inquestionável que pode ser alterada para o futuro sem que se desconstrua o que até então foi edificado de maneira lícita.

PEDIDO

Com essas considerações, pede-se que os embargos de declaração sejam conhecidos e providos para, suprimindo a omissão e eliminando a contradição apontadas, sejam os embargos de declaração providos para excluir do alcance do acórdão proferido no RE 638.115:

- a) as decisões judiciais transitadas em julgado, preservando-se os quintos incorporados na forma prevista no título judicial; e
- b) as decisões administrativas proferidas há mais de cinco anos, contados da data do julgamento do RE 638.115 em 19/03/2015, nos termos do artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Requerem os agravantes a atribuição de efeito suspensivo aos embargos de declaração para evitar que as situações constituídas antes do julgamento do RE 638.115 sejam desfeitas, nos termos do art. 1.026, § 1º¹, do CPC.

Brasília, 14 de agosto de 2017

IBANEIS ROCHA BARROS JUNIOR
OAB-DF 11.555

JOHANN HOMONNAI JÚNIOR
OAB-DF 42.500

MARLÚCIO LUSTOSA BONFIM
OAB-DF 16.619

¹ Art. 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 relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

