MILITAR – TRANSFERÊNCIA PARA A RESERVA

– Interpretação do art. 60 da Lei n.º 4.902, de 1965.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

União Federal *versus* Mamede Nóbrega Dibe

Recurso extraordinário n.º 74.265 – Relator: Sr. Ministro ANTÔNIO NEDER

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de RE n.º 74.265, do estado da Guanabara, em que é recorrente a União Federal, e recorrido Mamede Nóbrega Dibe, decide o Supremo Tribunal Federal, por sua Segunda Turma, unanimemente, conhecer do recurso para lhe dar provimento, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, de acordo com as notas juntas.

Brasília, 22 de setembro de 1972. *Eloy da Rocha*, Presidente. *Antônio Neder*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Antônio Neder: O 1.º Sargento Mamede Nóbrega Dibe requereu sua transferência para a reserva e o Chefe do Departamento Geral do Pessoal do Exército deferiu seu pedido.

Por isso foi editada a Portaria n.º 267/DGP, pela qual foi ele transferido para a Reserva de 1.ª Classe na sua graduação (1.º Sargento), nos termos dos art. 12, *a*, e 60, da Lei n.º 4.902/65 com os proventos de subtenente, de acordo com o art. 1.º da Lei n.º 1.156/50 e o art. 59 da citada Lei n.º ... 4.902/65, observados os art. 135, 137, 138, 140, *a*, e 156, todos estes da Lei n.º 4.328/64, visto contar, até 9.6.67, 25 anos, 1 mês e 14 dias de efetivo serviço.

Por não se conformar com a situação que lhe foi concedida pela mencionada portaria, ajuizou ação ordinária contra a União, pleiteando sejam reformulados os termos daquele ato.

Alegou que tem direito à promoção, sucessivamente, a 2.º tenente e a 1.º tenente para, neste último posto, com os respectivos proventos, se concretizar a sua transferência para a reserva, tudo nos termos do art. 51, § 1.º da Lei n.º 2.370, de 1954, e do art. 1.º da Lei n.º 1.156/60.

Pediu seja a União condenada a reformular dita portaria para lhe reconhecer postulado, e, ainda mais, a lhe pagar a diferença de proventos a partir de 10.8.67 (dia em que foi editado aquele ato), correção monetária (*sic*), honorários advocatícios e demais cominações previstas em lei.

A União contestou com estes fundamentos (fls. 27-9):

"3. Os art. 56 e 57 da Lei n.º 4.902, de 1965, têm largo alcance de interesse público, tendo em vista as conveniências das Forças Armadas, no que tange à organização de suas reservas. Por força das chamadas Leis especiais n.ºs 288/48, 616/49, 1.156/50, 1.267/50) aplicadas, às vezes, simultaneamente, e até em combinação com o art. 54 da antiga Lei de Inatividade (Lei n.º 2.370-54), Oficiais e Praças conseguiram, não raro, até três promoções, sem que satisfizessem os requisitos necessários ao exercício das respectivas funções na hipótese de convocação. Praças houve promovidas a Segundo Tenente, a Primeiro Tenete e a Capitães; Oficiais Subalternos, promovidos a Oficiais Superiores; Coronéis, sem requisitos de curso essencial, promovidos ao Generalato. É bem de ver que tais promoções, ainda que para a Reserva, tumultuavam, irremediavelmente, a organização das For-

ças Armadas, gerando o caos, a subversão, cuja gravidade não escapou à argúcia do legislador. Nem se argumente que o reformado estaria definitivamente desobrigado do Serviço Militar, porque, em caso de guerra, a mobilização poderia, por força de lei, e imperativo das circunstâncias, atingir até mesmo os que se encontrarem em tal situação.

Existe, portanto, inegável interesse público, ressalvado pelos art. 56 e 57 da Lei n.º 4.902/65.

"4. Vale ressaltar que não ficou indiferente o legislador com relação a direitos outros, patrimoniais, quando resguardou a percepção de proventos relativos aos postos imediatos estabelecendo:

"Art. 59. Ao militar beneficiado por uma ou mais das seguintes Leis n.os 288, de 8.6.48, 616, de 2.2.49; 1.156, de 12.7.50 a 1.267, de 9.12.50, e que, em virtude do disposto nos art. 56 e 57 anteriores, não mais usufruirá as promoções previstas nessas leis, ficam assegurados, por ocasião da transferência para a Reserva ou da reforma, os proventos relativos ao posto ou graduação a que seria promovido em decorrência da aplicação das referidas leis.

"Parágrafo único. Os proventos assegurados nesse artigo não poderão exceder, em nenhum caso, os que caberiam ao militar, se fosse ele promovido até dois postos acima do que tinha por ocasião do processamento de sua transferência para a Reserva ou reforma, incluindo-se nesta limitação a aplicação das disposições dos arts. 31, 51, 52 e 53 desta lei."

5. Vê-se, destarte, que a restrição atingiu apenas o acesso aos postos subseqüentes, com o que se procurou atender, e de fato se atendeu, aos supremos interesses de organização das Forças Armadas. Negar não se pode o caráter eminentemente público da restrição posta pelos art. 56 e 57 da Lei n.º 4.902, de 1965, diante do qual argüir não cabe o princípio do direito adquirido.

6. E tanto é fato que o postulante percebe os proventos de Subtenente, graduação a que seria promovido, com base na Lei n.º 1.156/50.

7. Quanto à promoção a que se julga com direito, constante do art. 51, § 1.º, da Lei n.º 2.370/54, foi a mesma revogada pelo art. 56 da Lei n.º 4.502-65, *supra* transcrita.

8. Nem se argumente que também nessa hipótese teria o autor direito adquirido. É evidente que o direito, no caso, somente passaria a existir, no momento em que o interessado reunisse todas as exigências legais.

9. O autor, como se sabe, somente completou os 25 anos de efetivo serviço na vigência da lei nova que revogou a anterior. Se a lei invocada em seu favor exigia 25 anos de serviço para o benefício, onde o direito adquirido?"

As duas instâncias ordinárias julgaram procedente a ação.

O acórdão com que o eg. Tribunal Federal de Recursos julgou os recursos voluntários e o necessário foi redigido com esta ementa (fl. 85):

"Militar — Promoção na passagem para a reserva — O art. 60 da Lei n.º 4.902, de 1965, contém a regra de direito intertemporal, que assegurou aos seus beneficiários serem promovidos nos termos da legislação anterior sem restrição."

Inconformada, a União interpôs o presente recurso extraordinário, assim deduzido pelo competente Procurador Cícero Fernandes (fls. 87-90):... (*lê*).

Invocando o art. 308 do Regimento Interno do STF, visto que na inicial foi dado à causa o valor de duzentos cruzeiros novos em julho de 1968, o nobre Presidente do Tribunal Federal de Recursos recusou-se a admitir o apelo excepcional.

Julgando, porém, o agravo de instrumento interposto ao despacho negatório do postulado recurso, e considerando que o STF apreciou, em julgados recentes, o mesmo tema versado no apelo denegado, e o julgou em sentido outro que não o do respeitável acórdão recorrido, aceitando, portanto, a tese ora sustentada pela União, e considerando, ainda, que o acórdão impugnado apreciou tema constitucional, entendi que era indicado, no caso, ordenar a subida do apelo para melhor examinar a controvérsia nele suscitada.

Com as razões da União recorrente, o processo veio ter a esta Corte, aqui se pronunciando a il. Procuradoria-Geral da República com o seguinte parecer (fls. 124-5):

"1. Cuida-se de questão já reiteradamente ferida nesse Excelso Pretório qual seja a da incidência do art. 56 da Lei n.º 4.902/65, na transferência para a reserva dos militares que, na forma da legislação anterior, possuíssem direito a promoções, agora reduzido ao benefício dos proventos equivalentes. O v. acórdão recorrido (fls. 79), no entanto, concedeu o direito a promoção com base em que, antes da nova lei, já o autor, ora recorrido, o teria adquirido, sem vez para a sua alteração por força da nova regra.

2. Todavia, do quanto o recurso merece provimento diz a remansosa jurisprudência desse Alto Pretório, consignada nos seguintes acórdãos: MS n.º 19.046, *RTJ*, 49/661 e n.º 19.580, *RTJ*, 55/225, relatados pelo eminente Ministro Barros Monteiro; n.º 19.927, DJ, de 7.2.72, Relator o eminente Ministro Djaci Falcão, e n.º 19.931, *DJ*, de 13.12.71, relator o eminente Ministro Oswaldo Trigueiro. Ali, como aqui, os postulantes se irresignavam com a transformação legal do favor da *promoção* em *proventos* dos postos superiores, todos na mesma esteira do chamado direito adquirido. Em parecer que emitimos naqueles dois últimos casos, fizemos alusão ao entendimento predominante no STF, como a seguir resumimos, com a devida vênia.

3. Essa alta Corte tem entendimento firmado sobre a matéria, segundo o qual, após a Lei n.º 4.902/65, aos militares que não se beneficiaram do prazo de adiamento da vigência do art. 59, ficaram subordinadas às limitações da nova lei, dentre as quais a da reversão das promoções, a que faziam jus, em simples proventos dos respectivos postos (art. 56, 57, 59 e 64 da Lei n.º 4.902). Aliás, esse entendimento não constituiu inovação da jurisprudência, mas sua reiteração, desde que sempre foi pacificamente professado que a *inatividade do servidor público, civil ou militar, regula-se pela lei vigente ao tempo de sua concretização.*

4. Logo, em face da norma proibitiva do gozo de promoções na inatividade, é certo que o favor devido em razão da legislação anterior ficou reduzido à percepção de proventos.

5. Frente ao franco dissídio pretoriano em torno da interpretação dada à Lei n.º 4.902/65, no caso o recurso reclama provimento, tal a procedência das excelentes razões invocadas sobre a questão constitucional, proposta em tema de direito adquirido.

6. Pelo provimento.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Antônio Neder (Relator): Dos votos que compõem o acórdão impugnado, o único escrito, exatamente o que fundamenta a decisão, é o do nobre Sr. Ministro Márcio Ribeiro (do TFR).

Faço a leitura desse voto para mostrar à Turma julgadora que a sede jurídica da controvérsia é o art. 60 da Lei n.º 4.902/65, assim redigido:

"Fica assegurado ao militar que na data de 10.10.66 contar 20 (vinte) ou mais anos de efetivo serviço o direito à transferência, a pedido, para a Reserva Remunerada a partir da data em que completar 25 (vinte e cinco) anos de efetivo serviço.

Eis o texto do referido voto (fls. 79-81):

O Sr. Ministro Márcio Ribeiro: Mantenho a sentença recorrida por seus fundamentos.

Muito louvável, realmente, a recente Lei n.º 4.902/65, que proibiu a promoção de militares na passagem para a reserva (art. 56).

Tão diversa, porém, é essa regulamentação da inatividade dos militares da anterior, corporificada na Lei n.º 2.370, de 1954, que a nova lei inseriu em seu contexto cláusula expressa de exclusão da lei nova ou incidência da antiga. É o art. 60 daquele diploma.

Essa regra de exceção assegurou ao militar, que a 10.10.66 já contasse 20 ou mais anos de serviço, o direito à transferência para a reserva, a partir da data, futura, em que completasse 25 anos de serviço.

"Se o autor, a 30.4.67, completou *vinte e cinco* anos, zero mês e cinco dias de serviço, fato não contestado, contava mais de *vinte* àquela data.

A lei nova só permite a passagem para a reserva, a pedido, aos 30 anos (art. 13, letra *a*).

Mas, a regra do art. 60 é de direito intertemporal, destinada, portanto, a precisar os casos que continuariam regulados nos termos da legislação anterior.

Incontestável, assim, ser aplicável à espécie o art. 51, § 1.º, da Lei n.º 2.370, de 1954, *verbis*:

"Serão promovidos, também, ao posto de 2.º Tenente, quando transferidos para a reserva, os primeiros sargentos de qualquer das Forças Armadas se tiverem mais de 25 (vinte e cinco) anos de efetivo serviço e curso que os habilitou ao exercício daquele posto.

Segundo Pontes de Miranda:

"Affoter, o maior nome no direito intertemporal, examinando a sobrevivência da lei antiga, no reger os efeitos a virem dos fatos anteriores a ela ou durante ela ocorridos, tira a regra capital, que exprime essa perduração e é tão comum e normal que a inserção de cláusula se evidencia inútil e supérflua."

Mas no caso, tal cláusula existe, determinando, perfeitamente, até quando permanecia a eficácia de lei antiga em concorrência com a nova e até estendendo essa eficácia pelo aperfeiçoamento do direito daqueles que já possuindo 20 anos de serviço, completassem o prazo de 25 anos necessários à sua passagem para a reserva. Também o resultado desse fato foi considerado como "direito adquirido".

"Sob o ponto de vista da não-retroatividade das leis, consideram-se direito adquirido não somente os direitos já aperfeiçoados no momento da promulgação da lei nova, mas ainda os direitos simplesmente eventuais e subordinados a condições não verificadas (E. Guimarães. *Dicionário de Jur. e Doutrina*. v. 2, n. 1.268).

O direito do autor já existia, *potencialmente*, no domínio da lei antiga e a lei nova permitiu que todos os requisitos para seu exercício se completassem.

Ora, como pondera a inicial, arrimada a voto do Ministro Gallotti, no RMS n.º 11.305, "uma coisa é a aquisição do direito, outra, bem diversa, é o seu uso ou exercício".

O disposto no art. 63 da Lei n.º 4.902 não veio alterar essa situação.

O efeito retroativo garantido ao art. 56 (proibindo promoções na passagem para a reserva remunerada), para que entrasse em vigor na mesma data de 10.10.66, não poderia interferir com a norma especial do art. 60, para revogá-la ou diminuir seus efeitos ou, em suma, colocar o direito do autor ao alcance da lei nova.

Além de ofensiva ao preceito do art. 153, § 3.º, da Constituição Federal, semelhante interferência tornaria discriminatória a exceção, que estabeleceu essa data certa como limite demarcatório das duas legislações. Ofenderia, assim, também, ao preceito do § 1.º.

Devido à natureza das duas normas, a do art. 60 e a do art. 63, tenho para mim, contra a opinião do próprio autor, que elas não se contradizem: antes, o art. 63 determinando que o art. 56 entrasse em vigor de 10.10.66 em diante reforçou o limite traçado pelo art. 60.

Com relação ao outro fato jurídico concreto — prestação de serviço em zona de guerra — já estava de há muito, de acordo com a legislação então vigente, incorporada definitivamente ao patrimônio do autor a respectiva vantagem (Lei n.º .... 1.156/50, art. 1.º c/c Lei n.º 616/49). Trata-se, por definição legal, de um serviço especial prestado.

Finalmente, quanto à correção monetária, não existe lei que autorize, para o caso, a sua admissão.

Nego provimento aos recursos."

Enquanto o acórdão impugnado como se conclui do voto supratranscrito, sustenta que o art. 60 da Lei n.º 4.902, de 1965, por ser de direito intertemporal, ressalvou a incidência da norma anterior no caso versado neste processo, norma essa consubstanciada no art. 51, § 1.º, da Lei n.º 2.370/54, que concedia promoção ao posto de 2.º tenente, quando transferidos para a reserva remunerada, aos primeiros sargentos que contassem mais de 25 anos de efetivo serviço e tivessem curso que os habilitasse ao exercício daquele posto, a União, de seu lado, invocando precedentes desta Corte sobre o tema, afirma que o supracitado art. 60 concedeu a todos os que, no dia 10.10.66, contassem vinte anos de serviço efetivo, *tão-somente* o direito de se transferirem para a reserva remunerada a partir de quando completassem 25 anos de serviço, *não, porém, a promoção ao posto de 2.º tenente.*

Em outras palavras e por amor à clareza: o acórdão impugnado sustenta que o artigo 60 da Lei n.º 4.902/65 ressalvou *os dois direitos* previstos no art. 51, § 1.º, da Lei n.º 2.370/54, isto é, o de transferência para a reserva aos 25 anos de efetivo serviço e o de promoção ao posto de 2.º tenente; e a União afirma que o referido art. 60 ressalvou tão-só o direito de transferência para a reserva aos 25 anos de efetivo serviço, não porém, o da promoção ao posto de 2.º tenente, porquanto, no que respeita a este ponto, é o sistema da lei nova que prevalece, mais precisamente o instituído pelos art. 56 e 57 da Lei n.º 4.902/65, que proíbe se conceda promoção ao militar que for transferido para a reserva e ao que reformado for.

Há diferença, e grande, entre o passar para a reserva remunerada aos 25 anos de efetivo serviço com a *promoção ao posto de 2.º tenente,* e o passar para a reserva remunerada aos 25 anos de serviço efetivo *sem a promoção ao postos de 2.º tenente.*

É o detalhe a que o acórdão impugnado não deu qualquer atenção.

Estou em que, no caso, a hermenêutica preconizada pela União, e constante dos precedentes desta Corte por ela invocados, é a que deve prevalecer, por se tratar de interpretação que se harmoniza com a *mens legis,* com o novo sistema instituído para regular a matéria e, notadamente, com o regime estatutário que regula as relações dos funcionários (civis e militares) com o Estado, regime que, bem se sabe, e isto é repetido em julgados deste Tribunal, permite seja alterada a situação em que se encontrem eles, inclusive no que respeita aos direitos que lhes hajam de ser concedidos ao passarem para a inatividade.

Assim, embora o art. 54, § 1.º, da Lei n.º 2.370/54, previsse o direito que o recorrido postulou e obteve neste processo, o certo é que, *antes que ele o postulasse*, aquela norma já se achava expressamente derrogada pelos art. 54, 56, 57 e 60 da Lei n.º 4.902/65.

Vale dizer que o recorrido Mamede obteve, pelo acórdão ora impugnado, não os proventos regulados pelas normas vigentes ao tempo em que ele reuniu os requisitos necessários à passagem para a reserva, mas isto, sim, os previstos em regra anterior expressamente derrogada antes mesmo que ele reunisse aqueles requisitos.

Com efeito, se o recorrido completou vinte e cinco anos de serviço em abril de 1967, como se verifica sem esforço no texto mesmo da Portaria n.º 267 (fls. 10v.), e se nessa ocasião já vigorava plenamente a Lei n.º 4.902/65, a conclusão necessária é a de que, ao aperfeiçoar-se o direito de Mamede de se transferir para a reserva, derrogado estava o art. 51, § 1.º, da Lei n.º 2.370/54, em que se fundou o eg. Tribunal Federal de Recursos para editar o acórdão impugnado.

Portanto, o verbete 359 da *Súmula* de jurisprudência desta Corte deixou de ser considerado naquela decisão.

E a exceção do direito adquirido às promoções, será que ela se configura no presente caso, como afirma o acórdão impugnado?

Dita exceção, tal o diz o acórdão impugnado adviria do art. 60 da Lei n.º 4.902/65, que teria ressalvado a incidência da norma anterior (art. 51, § 1.º, da Lei n.º ... 2.370/54) na situação do ora recorrido Mamede.

Dá-se, todavia (e este é um detalhe importante que o acórdão impugnado não considerou), que o art. 60 da Lei n.º .... 4.902/65 não contém ressalva de incidência da norma anterior, mas, isto sim, a regra segundo a qual o militar que, a 10.10.66, contasse vinte anos de efetivo serviço, teria direito de se transferir para a reserva a partir de quando completasse vinte e cinco anos de tal serviço, mas, note-se, *sem se referir às promoções.*

E o art. 63 da Lei n.º 4.902/65 contém a ressalva?

Contém a ressalva de que *algumas normas* da Lei n.º 2.370/54 vigorariam até 10.10.66; mas dentre essas normas não se inclui a do art. 51, § 1.º, de tal lei.

Sem dúvida, o parágrafo único, do art. 63 citado, dispôs que permaneceriam vigorando até 10.10.66 as disposições da Lei n.º 2.370/54 que correspondessem aos art. 51, 52, 53, 56, 57 e 59 da Lei n.º 4.902/65; mas o certo é que não há correspondência entre o art. 51, § 1.º, da Lei n.º 2.370/54, e qualquer dos artigos acima referidos da Lei n.º 4.902/54.

Sem tal correspondência, como se poderá reconhecer a incidência daquele art. 51, § 1.º, da situação de Mamede?

O recorrido tinha direito, ao se transferir para a reserva, a uma promoção por força das excepcionais leis de guerra, e essa promoção lhe foi concedida no ato impugnado; mas as promoções referidas no art. 51, § 1.º, da Lei n.º 2.370/54, essas foram objeto de ablação feita pela Lei n.º 4.902/65, e o recorrido não tinha como obtê-las se é certo que só completou vinte e cinco anos de serviço efetivo em 1967, quando plenamente em vigor a Lei n.º 4.902, de 1965.

Lembro à Turma que o tema versado neste recurso foi apreciado no MS n.º ... 19.580, e que o Plenário da Corte denegou a segurança pleiteada com os mesmos fundamentos do presente apelo.

Eis a ementa do acórdão proferido em tal julgamento:

"Mandado de segurança. Militar.

"1) transferência para a Reserva, apenas com os proventos dos postos imediatos, sem o acesso a esses postos;

2) militar que, dentro do prazo do art. 63 da Lei n.º 4.902/65, não optou pela passagem à inatividade, com as promoções

das Leis n.os 288/48 e 2.370/54, aptando pela permanência no Serviço Ativo;

3) inexistência de direito líquido e certo, a determinar o indeferimento do *writ*."

Concluo que o respeitável acórdão impugnado está em divergência com o verbete 359 da *Súmula* da jurisprudência desta Corte; e que ele negou vigência ao art. 56 da Lei n.º 4.902/65; e que diverge do acórdão acima indicado, e que, por isso, conheço do recurso e lhe dou provimento para julgar a ação improcedente, devendo o recorrido pagar as custas e os honorários advocatícios, estes calculados em 20%, sobre o valor da causa, quantia esta que será recolhida ao Tesouro Nacional.

É o que voto.

EXTRATO DA ATA

RE n.º 74.265 — GB — Rel., Ministro Antônio Neder. Recte., União Federal, Recdo., Mamede Nóbrega Dibe (Adv., Remo Acciaris).

Decisão: Conhecido e provido nos termos do voto do Ministro Relator. Unânime.

Presidência do Sr. Ministro Eloy da Rocha. Presentes à sessão os Srs. Ministros Thompson Flores, Antônio Neder e Xavier de Albuquerque, e o Dr. Oscar Corrêa Pina, Subprocurador-Geral da República. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Bilac Pinto.