

MILITAR — TRANSFERÊNCIA PARA A RESERVA — QUOTA COM-
PULSÓRIA — AGREGAÇÃO

— Interpretação do art. 86, § 1º, do Estatuto dos Militares.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
(Tribunal Pleno)

Requerentes: Joaquim Januário Coutinho Netto e Álvaro Ferreira Guimarães.

Requerido: Exmº Sr. Presidente da República.

Mandado de Segurança nº 19 977 — DF — Relator: Sr. Ministro
CORDEIRO GUERRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, à unanimidade de votos, na conformidade da ata de julgamento e notas taquigráficas, denegar a ordem.

Brasília, 12 de março de 1975. — *Djaci Falcão*, Presidente; *Cordeiro Guerra*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro *Cordeiro Guerra* (Relator): — Os Contra-Almirantes *Joaquim Januário Araújo Coutinho Netto* e *Álvaro Ferreira Guimarães* requereram em 10.5.73 mandado de segurança contra o ato do Sr. Presidente da República que os

transferiu para a Reserva Remunerada, *ex officio*, por abrangidos na *quota compulsória*, referida no item VI do art. 102 e definida no art. 103 do Estatuto dos Militares, para renovação anual dos Quadros.

Alegam, em resumo: Ocorrendo vagas, no ano-base, que alcancem o número mínimo de promoções, não se aplica a *quota compulsória* e ilegal há de ser o ato que nela se fundamenta para inativar o militar. No ano-base de 1972, o número de vagas para promoção obrigatória, ao posto dos impetrantes, alcançou o mínimo legal, tornando dispensável a *quota compulsória*, de que decorreu o ato que os transferiu *ex officio* para a inatividade, que, por isso, violou a lei, como se vê dos parágrafos 1º e 2º do referido art. 103, pois a *agregação* do militar abre vaga (§ 2º letra a)

e está definida no art. 86. Em face deste artigo, § 1º, letra a, o militar estagiário da Escola Superior de Guerra deve ser agregado, pois é *considerado em comissão militar (Lei nº 785, de 1949, art. 8º)* e não está abrangido na exceção constante da citada letra a, que alude apenas a atividades *no estrangeiro*. Na hipótese, a exceção confirma a regra, isto é, os estagiários em organizações militares (e a Escola Superior de Guerra é organização militar, nos termos do artigo 1º da Lei nº 785, de 1949), salvo as previstas como exceção (as estrangeiras), *devem ser agregados*, quando forem militares. Essa exigência legal vem sendo cumprida fielmente pelo Exmº Sr. Presidente da República em relação aos militares do Exército e da Aeronáutica, os quais, quando estagiários da Escola Superior de Guerra, têm sido agregados, como se dos atos constantes dos documentos 2, 3, 4 e 5, todos fundados no art. 86, § 1º, letra a, do Estatuto dos Militares (Lei nº 5 774, de 1971). No ano de 1972, três Contra-Almirantes (documentos 2 e 6) estagiaram na Escola Superior de Guerra, mas os atos respectivos de agregação não foram baixados e, em consequência, as vagas abertas no Quadro deixaram de ser deduzidas, para fins de cálculo da *quota compulsória*, como determina a lei. Por tal motivo, dita quota foi calculada ilegalmente, dela vindo a participar os ora impetrantes, o que não se verificaria se a lei houvesse sido cumprida.

Solicitadas informações ao Sr. Presidente da República, eruiu S. Exº o parecer do Consultor Jurídico do Ministério da Marinha, que, após resumir a impetração, argumenta, em síntese: Os Contra-Almirantes, matriculados, como estagiários, na Escola Superior de Guerra em 1972, não foram agregados porque a Administração Naval adotou o critério de não considerá-los na situação prevista na alínea a do

§ 1º do art. 86 do Estatuto dos Militares, desde a aprovação do Aviso Normativo nº 2 141, de 13.9.66, dando ao instituto da agregação uma interpretação estrita, de modo a que ele atendesse a sua finalidade, que é, sem dúvida, a de proporcionar os meios de preencher os claros abertos nos seus efetivos em decorrência dos afastamentos temporários dos militares. E sobretudo, levando em conta o interesse da Administração em prover as funções vagas devido a ausência transitória dos seus ocupantes. Outras razões, fundamentadas nas normas legais e regulamentares vigentes, inspiraram o Aviso 2 141. Uma delas diz respeito à circunstância de estar a situação do estagiário prevista no art. 451 do Regulamento aprovado pelo Decreto número 53 080, de 4.12.63, no qual, inclusive, existe referência expressa ao posto do militar, que deve corresponder a General-de-Brigada, Coronel ou excepcionalmente, Tenente-Coronel, para a matrícula no curso. Outra razão deflui do art. 8º da Lei nº 785, de 1949, onde se estabelece que os oficiais das Forças Armadas, quando em serviço na Escola Superior de Guerra em funções administrativas ou de ensino, ou quando alunos, serão considerados em comissão militar, *sem aumentos dos quadros a que pertencem*. Ora, agregar os oficiais estagiários, que se afastaram para prestação de curso por período tão curto — nove meses — implicaria em aumentar o efetivo dos Quadros, com as promoções resultantes das vagas abertas pela Agregação. A Marinha, portanto, adotou o critério de não considerar os estagiários da Escola Superior de Guerra, como agregados, porque deu à lei a interpretação que lhe parecia ser a mais acertada e condizente com a finalidade do instituto. Os Ministérios do Exército e da Aeronáutica, no entanto, adotavam outro critério de interpretação da lei e, conforme referem

os impetrantes, promoviam a agregação dos Oficiais matriculados como estagiários da Escola Superior de Guerra. Foi essa diversidade de interpretação do texto legal que levou o Governo a expedir o Decreto nº 72 041, de 30.3.73. A partir da vigência desse Decreto, curvou-se o Ministério da Marinha à sua força normativa e passou a propor a agregação dos estagiários da Escola Superior de Guerra, tendo em consideração, sobretudo, a parte final do art. 1º, que se refere à subordinação direta do militar matriculado na Escola Superior de Guerra. Isso não significa, porém, que o procedimento anterior fosse ilegal, pois não é certo dar à norma atual efeito retrooperante, capaz de atingir os atos anteriores, anulando-os. Havia na Marinha um critério de interpretação do art. 86, § 1º, alínea *a* do Estatuto dos Militares perfeitamente válido, em que pese a sua divergência com o Exército e a Aeronáutica. Assim, todos os atos praticados pela Administração Naval, desde o advento do Aviso 2 141, de 1966, são insuscetíveis de anulação. Se não fosse assim, ter-se-iam de rever dezenas de transferências de militares para a Reserva Remunerada, levadas a efeito durante todos esses anos, o que seria, além de absurdo, fator de grave perturbação. O art. 86, § 1º, letra *a* do Estatuto dos Militares comporta a interpretação que lhe deu a Administração Naval, no sentido da não agregação dos estagiários da Escola Superior de Guerra. O afastamento breve desses militares não se entendia como resultante de "nomeação para cargo militar ou considerado de natureza militar, estabelecido em lei ou decreto, no País ou no estrangeiro, não previsto nos quadros da organização ou tabela de lotação da respectiva Força Armada", pelos motivos expostos. E, sobretudo, porque o militar estava autorizado a afastar-se por imperativo do seu aperfeiçoamento, no sentido de adquirir conhecimentos "ne-

cessários ao exercício de função de direção e planejamento da Segurança Nacional" (art. 1º do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 53 080, de 1963). O Aviso 2 141, de 1966 cumpriu a finalidade válida de individualização da norma legal, durante o período em que as incertezas ainda assinalavam a sua aplicação. Não há, assim, como reconhecer a anulabilidade dos atos que, como é o caso dos estagiários da Escola Superior de Guerra, matriculados até 1972, foram praticados pela Administração Naval. Esta adotava uma interpretação, que não seria, provavelmente, a mais acertada, tanto assim que o Executivo entendeu de expedir o Decreto nº 70 041, estabelecendo a uniformidade de critérios para os três ramos das Forças Armadas. Mas não se pode dizer que a Marinha estivesse violando a norma legal, tanto mais que a providência se inspirava em razões que se traduziam em não emprestar ao instituto da agregação uma elasticidade não reclamada pelas conveniências do serviço naval.

O eminente Procurador-Geral José Carlos Moreira Alves, após resumir o caso, opina (fls. 41-43):

"A nosso ver, deve ser denegada a segurança.

Com efeito, a questão se adstringe a saber se, em face do § 1º, letra *a*, do art. 86 da Lei nº 5 774, de 23.12.71, os oficiais de marinha estagiários na Escola Superior de Guerra, no ano de 1972, deviam ter sido agregados, abrindo-se, conseqüentemente, vagas no Quadro, e alterando-se, dessa forma, os elementos de cálculo da quota compulsória.

Do exame do § 1º, letra *a*, do citado art. 86, verifica-se que, para ocorrer a agregação nesse caso, mister se faz que se preencham os seguintes requisitos:

"*a*) que o militar seja nomeado para cargo, militar ou considerado de natureza

militar, estabelecido em lei ou decreto, no País ou no estrangeiro; e

b) que esse cargo não esteja previsto nos quadros de organização ou tabelas de lotação da respectiva Força Armada, exceção feita dos membros das comissões de estudo ou de aquisição de material, observadores de guerra e dos estagiários para aperfeiçoamento de conhecimentos militares em organizações militares ou industriais no estrangeiro.

“Cra, no caso *sub judice*, o primeiro desses requisitos, no ano de 1972, não foi, em rigor, preenchido. De feito, o art. 8º da Lei nº 785, de 20.8.49, como bem acentuam as informações, dispõe que “os oficiais das Forças Armadas, quando em serviço na Escola Superior de Guerra, em funções administrativas ou de ensino, ou quando alunos, serão considerados em comissão militar, sem aumento dos quadros a que pertencerem”. Portanto, a lei que se ocupa, nesse particular, dos oficiais estagiários na Escola Superior de Guerra, estabelece que, no caso, há *comissão militar*, e, não, *cargo militar ou considerado de natureza militar*. Que a *comissão militar* não se confunde com o *cargo militar* é indisputável, pois o próprio Estatuto dos Militares (Lei nº 5774/71), no parágrafo único do art. 30, manda aplicar, no que couber, à comissão militar o disposto no capítulo para cargo militar, o que não teria cabimento se se tratasse de uma única e mesma coisa:

“Art. 30 —

Parágrafo único. Aplica-se, no que couber, ao Encargo, Incumbência, Comissão, Serviço ou Atividade Militar ou de Natureza Militar, o disposto neste capítulo para Cargo Militar”.

“Mas, ainda que — e isso apenas para argumentar — o estágio não fosse comissão militar e, sim, cargo militar, não estaria preenchido, no caso *sub judice*, o se-

gundo requisito: que se trate de cargo militar, ou de natureza militar, não previsto nos quadros de organização ou tabelas de lotação da respectiva Força Armada.”

A seguir, depois de reproduzir um trecho das informações, argumenta (fls. 45-48):

“Vê-se, pois, que a autoridade impetrada afirma — e goza ela da presunção de verdade — que as duas situações de estagiários estavam previstas, em 1972, no quadro de organização da Marinha, no tocante aos postos de Vice-Almirante e Contra-Almirante. Somente isso basta para ilidir, sem qualquer sombra de dúvida, a pretensão dos Impetrantes. Estes, aliás, no mandado de segurança anterior (impetrado em 1973 no eg. Tribunal Federal de Recursos contra o Exmº Sr. Ministro da Marinha, e não conhecido por aquela Corte, por se julgar incompetente), já haviam ladeado essa questão, e, agora, continuam a fazê-lo, uma vez que a inicial é absolutamente omissa a esse respeito. Ainda que os impetrantes houvessem, na inicial, negado simplesmente o fato — o que sequer chegaram a fazer —, a matéria de fato, na pior hipótese, seria controvertida, e, conseqüentemente, ilíquido e incerto o direito por eles pretendido.

Portanto, no caso *sub judice*, observou-se rigorosamente, o disposto no § 1º, letra a, do art. 86 do Estatuto dos Militares, não se procedendo à agregação, em 1972, dos estagiários na ESG.

4. Em nada modifica essa situação, quanto ao ano de 1972 — que é o que importa no caso —, o Decreto nº 72.041, de 30.3.73, que, por isso mesmo, não foi sequer invocado pelos impetrantes, mas referido nas informações, à fls. 29 e seguintes.

Com efeito, dentre as invocações da Emenda Constitucional nº 1/69, destaca-

se a que se encontra no inciso V do art. 81, que dispõe.

“Art. 81. Compete privativamente ao Presidente da República:

.....
V — dispor sobre a estruturação, atribuições e funcionamento dos órgãos da administração federal”.

“Com base nessa competência, o Exm^o Sr. Presidente da República, em verdade, não fixou a interpretação da Administração Pública no tocante à agregação nos termos do § 1^o, letra a, do art. 86, da Lei nº 5 774, de 23.12.71, *mas sim, conceituou o que é cargo militar fora do âmbito de cada Força Armada*, caso em que haverá agregação, e determinou, também, a *contrário sensu* (art. 2^o), que nenhum cargo militar fora do âmbito de cada Força Armada na conceituação do § 1^o do art. 1^o, poderia ser previsto nos Quadros de Organização ou Tabelas de Lotação de Cada Força Armada, razão por que dispôs, no art. 3^o, que:

“Art. 3^o Os Ministros da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, no prazo de até 90 (noventa) dias, a contar da publicação deste decreto, baixarão os atos necessários à sua execução, propondo, também, se for o caso, o reajustamento dos efetivos de suas Forças.

Parágrafo único. As reversões que venham a depender de reajustamento de efetivos, só serão efetuadas imediatamente, após a vigência da Lei que os reajustar”.

“Em face disso, entendeu o Ministério da Marinha — o qual, consoante esclarecem as informações, previa em seus quadros de organização, como efetivos seus, dois estagiários na ESG — que, dentro do prazo previsto no art. 3^o acima transcrito, teria de reformular seus efetivos, uma vez que os estagiários da ESG, durante o estágio, não estão diretamente subordinados à Marinha, o que, nos termos

do § 1^o do art. 1^o do Decreto nº 72 041, os coloca fora do âmbito dessa Força.

Portanto, somente depois de baixado esse Decreto, o que ocorreu em 30.3.73 — e que não se aplica às situações passadas, por força da vedação constitucional à retroatividade —, é que a Marinha houve por bem retirar de seu quadro de organização e previsão relativa aos estagiários previsão que, anteriormente (e, assim, no ano de 1972), não era vedada por qualquer preceito legal ou regulamentar, e que, conseqüentemente, impedia a agregação desses estagiários, nos exatos termos do § 1^o, letra a, do art. 86, da Lei nº 5 774, de 23.12.71.

Aliás, e ainda em virtude do novo conceito estabelecido pelo Decreto nº 72 041/73, a Marinha — como informa o ofício anexo —, que até então agregava os ocupantes dos cargos de Diretor do Centro de Informações da Marinha e de Vice-Diretor do Pessoal Militar da Marinha (*cargos criados após a Lei nº 5 520/68*, que fixava os efetivos daquela Força, e os quais, por isso mesmo, que estavam previstos nos seus Quadros de Organizações ou Tabelas de Lotação), tomou as providências necessárias para que não mais houvesse agregação nesses casos, porquanto tais cargos se encontravam em seu âmbito, nos termos do § 1^o do art. 1^o do citado Decreto.

5. Em conclusão, nosso parecer é pela denegação da segurança.” Despachei (fls. 64):

“Tendo sido juntos documentos ao parecer da Procuradoria-Geral, abra-se vista aos impetrantes.”

O ilustre patrono dos impetrantes disse, na petição de fls. 65, que se manifestará sobre os referidos documentos na sustentação oral.

Proferi o seguinte despacho (folhas 67-68):

"Os impetrantes alegam que sua transferência para a Reserva decorreu de não terem sido agregados no ano-base (1972) três Contra-Almirantes, que estagiaram na Escola Superior de Guerra e que, com aquela omissão, se infringiu o Estatuto dos Militares (Lei nº 5 774, de 23.12.71), como se vê da aplicação dada à mesma lei pelo Senhor Presidente da República, no tocante ao Exército e à Aeronáutica (decretos de 24.2.72, 9.3.72 e 3.4.72, que mandaram agregar um General-de-Brigada e três Brigadeiros, por terem sido matriculados na Escola Superior de Guerra).

Solicitadas informações ao Senhor Presidente da República, Sua Excelência remeteu em 7.6.73 o Parecer nº 055/73 emitido pelo Consultor Jurídico do Ministério da Marinha.

Em 27.11.73, o Senhor Procurador-Geral da República opinou pela denegação da segurança, juntando informações que solicitara ao Gabinete do Ministro da Marinha bem como documentos que recebera.

Por isso, determinei, ao receber os autos em fevereiro, após as férias, fosse aberta vista aos impetrantes que, por seu patrono, prometem manifestar-se sobre aqueles documentos quando da sustentação oral.

Para ficar bem esclarecido, o Tribunal necessita conhecer as razões que levaram os Ministérios do Exército e da Aeronáutica e a Presidência da República a dar à mesma Lei nº 5 774, de 23.12.71 (Estatuto dos Militares) aplicação diversa da que teve no Ministério da Marinha, no tocante à agregação de militares matriculados na Escola Superior de Guerra.

Solicitem-se informações complementares, ao Senhor Presidente da República, remetendo-se a Sua Excelência, além de cópia deste despacho, cópia do parecer do Senhor Procurador-Geral da República bem como do ofício e documentos que o acompanham."

Veio novo parecer do Consultor Jurídico da Marinha, que resume o parecer anterior e conclui (fls. 76):

"Essas foram, pois, as razões por que a mesma Lei nº 5 774, de 23.12.71 (Estatuto dos Militares) teve na Marinha aplicação diversa daquela dada nos Ministérios do Exército e da Aeronáutica."

Em 22 de maio p.p. recebi petição em que os impetrantes solicitavam o sobrestamento do feito, por se achar ausente, no exterior, o Professor José Frederico Marques, que deverá sustentar oralmente o pedido.

Determinei informassem os requerentes sobre o prazo de ausência do Professor José Frederico Marques e o meu despacho foi publicado a 3 do corrente mês de junho.

Despachei (fls. 79):

"Ao fazer o incluso relatório verifiquei que, por equívoco, o despacho de fls. 67-68 não foi cumprido, porquanto tive como necessário o conhecimento das razões que levaram os Ministérios do Exército e da Aeronáutica e a Presidência da República a darem à mesma Lei nº 5 774, de 23.12.71 (Estatuto dos Militares) aplicação diversa da que teve no Ministério da Marinha, no tocante à agregação de Militares matriculados na Escola Superior de Guerra. No entanto, vieram apenas as razões do Ministério da Marinha, repetidas, aliás, pois já tinham vindo.

Solicite-se ao Exmº Sr. Presidente da República o atendimento do despacho de fls. 67-68, cuja cópia acompanhou o Ofício nº 330, de 29.4.74, remetendo-se a S. Exª cópia deste despacho."

Em atendimento a esse despacho vieram as informações complementares pedidas ao seguinte teor:

"I — Retorne-vos o presente expediente, referente ao MS 19 977, requerido em favor dos Contra-Almirantes Joaquim Januário Coutinho Netto e Álvaro Ferreira

Guimarães, com as informações abaixo, solicitadas por essa Subchefia.

1 — No ano de 1972, foi agregado ao Quadro de Oficiais Aviadores, por ter sido matriculado na Escola Superior de Guerra, o Brigadeiro Zenith Borba dos Santos, conforme Decreto de 3.4.72, publicado no *Diário Oficial* do dia 4 subsequente.

Foi também agregado no ano de 1972, de acordo com o Decreto de 2.6.72, publicado no *Diário Oficial* do dia 5 do mesmo mês e ano, o Brigadeiro José Luiz da Fonseca Peyon, por ter sido nomeado para integrar o Corpo Permanente da Escola Superior de Guerra, conforme Decreto de 16.3.72, publicado no *Diário Oficial* do dia 17 subsequente.

2 — No ano de 1973, foram agregados ao Quadro de Oficiais Aviadores, por terem sido matriculados na Escola Superior de Guerra, os Brigadeiros Esrom Saldanha Pires e Pedro Frazão de Medeiros Lima, conforme decretos de 9 de março de 1973, publicados no *Diário Oficial* do dia 12 do mesmo mês e ano.

3 — As agregações em apreço foram efetuadas de acordo com o disposto na letra *a* do § 1º do artigo 86 da Lei nº 5774, de 23.12.71, por se tratar de cargo não subordinado a esta Força” (Brigadeiro Joaquim Vespasiano Ramos — Chefe do Gabinete).

“Em atenção ao Aviso 047-S. Ex., de 2.5.74, desse Gabinete Militar, informo a V. Exª que esta Secretaria de Estado agrega os Oficiais-Generais matriculados na Escola Superior de Guerra, de acordo com o art. 86, § 1º, letra *a*, da Lei nº 5774, de 23.12.71, que assim dispõe:

“Art. 86. A agregação é a situação na qual o militar da ativa deixa de ocupar vaga na escala hierárquica de seu Quadro, Corpo, Arma ou Serviço, nela permanecendo sem número.

§ 1º. O militar deve ser agregado quando:

a) for nomeado para cargo, militar ou considerado de natureza militar, estabelecido em lei ou decreto, no País ou no estrangeiro, não previsto nos quadros de organização ou tabelas de lotação da respectiva Força Armada, exceção feita dos membros das comissões de estudo ou de aquisição de material, observadores de guerra e dos estagiários para aperfeiçoamento de conhecimentos militares em organizações militares ou industriais no estrangeiro.”

Aproveito a oportunidade para renovar a V. Exª os meus protestos de elevada estima e distinta consideração” (General-de-Exército Vicente Dale Coutinho).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Cordeiro Guerra (Relator): — Os impetrantes foram transferidos para a reserva remunerada por decretos do Exmo. Senhor Presidente da República, de 28.3.73, publicados no *Diário Oficial* de 29.3.73, docs. 1, de acordo com os arts. 100; item II; 102, item VI; 104, item II, letra *d*, § 30, e 155, da Lei nº 5774, de 23.12.71 (Estatuto dos Militares).

Não contestam os impetrantes que a reforma defluiu da incoerência de vagas, no ano-base, em número suficiente para satisfação da quota compulsória destinada à renovação, ao equilíbrio e à regularidade de acesso nos diferentes Corpos, Quadros, Armas ou Serviços, prevista no art. 103 do Estatuto dos Militares, nem tampouco, que, incoerentes as vagas, foram legalmente incluídos na quota compulsória.

O que sustentam é que embora não tenham se verificado as vagas necessárias à complementação da quota compulsória, elas *deveriam ter ocorrido*, e, em consequência, ilegítima é a reforma dos impetrantes, e isto porque três Almirantes —

Ivan Modesto de Almeida, Roberto Andersen Cavalcanti e José Cavalcante Aranda, por Decretos de 19.1.72, os dois primeiros, e de 7.2.72, o último, foram designados para estagiar na Escola Superior de Guerra e embora não tenham sido agregados, deveriam tê-lo sido, por força do art. 86, § 1º, letra *a*, do Estatuto dos Militares.

Daí concluem, que, se tivessem sido agregados os almirantes estagiários da Escola Superior de Guerra, teriam ocorrido vagas, em número suficiente, que dispensaria a inclusão dos impetrantes na quota compulsória.

A omissão em agregar os estagiários da Escola Superior de Guerra, não obstante a data dos decretos de designação — janeiro e fevereiro de 1972, alegam, não prejudica a tempestividade do *writ*, que tomou como ponto de partida o ato presidencial que os transferiu para a reserva.

Não acolho o raciocínio que anima a súplica, os próprios impetrantes reconhecem que *não houve vagas* em número suficiente, e, em consequência, a transferência para a reserva se impunha, nenhuma ilegalidade ou abuso de poder se verificando, assim, nos decretos presidenciais impugnados.

Por outro lado, a omissão de agregação dos estagiários, não foi impugnada tempestivamente, pelo que não pode ser alegada nesta oportunidade, art. 18, da Lei nº 1533, de 31.12.51.

Quando assim não se entendesse, há que indagar se era imperativa a agregação dos estagiários da Escola Superior de Guerra, como entendiam os Ministérios do Exército e da Aeronáutica, ou não necessária, como interpretava o Ministério da Marinha.

Tudo se resume, pois, à inteligência do art. 86, § 1º, letra *a*, da Lei nº 5774, de 23.12.71, (Estatutos dos Militares) que dispõe:

§ 1º O militar deve ser agregado quando:

a) for nomeado para *cargo militar* ou, considerado de *natureza militar*, no País ou no estrangeiro, *não previsto* nos quadros de organização ou tabelas de lotação da respectiva Força Armada, exceção feita dos membros das comissões de estudo ou de aquisição de material, observadores de guerra e dos estagiários para aperfeiçoamento de conhecimentos militares em organizações militares ou industriais no estrangeiro.

Cargo militar, por definição legal, art. 24, do Estatuto, é "aquele que só pode ser exercido por militar em serviço ativo".

A Escola Superior de Guerra, criada pela Lei nº 785, de 20.8.49, é um instituto de altos estudos destinado a desenvolver e consolidar os conhecimentos necessários para o exercício das funções de direção e para o planejamento da segurança nacional (art. 1º).

Não é privativo de militares em serviço ativo, pois "terão ingresso na Escola oficiais de comprovada experiência e aptidão, pertencentes às Forças Armadas, e civis de notável competência e atuação relevante na orientação e execução da política nacional" — art. 5º, da Lei nº 785, de 20.8.49.

Não é, portanto, privativa dos militares em serviço ativo, não é um cargo militar e, em consequência, não impunha a agregação dos militares indicados para estágio, nos termos do artigo 86, § 1º, letra *a*, do Estatuto dos Militares.

Argumentam os impetrantes que o Exército e a Aeronáutica, não obstante a inteligência acima exposta, mandavam agregar os seus oficiais designados para estágio na Escola Superior de Guerra, com base nos mesmos preceitos legais examinados.

Daí, porém, não se deduz, penso eu, que a interpretação dada a esses textos legais pelo Ministério da Marinha fosse

passível de censura. Somente a partir de 30.3.70., isto é, do Decreto nº 72 041 (data posterior aos decretos de reforma dos impetrantes) é que se verificou a divergência e uniformizou, no âmbito das Forças Armadas, a interpretação do art. 86, § 1º, letra *a*, do Estatuto dos Militares, pois este ato normativo, determinou a agregação de militar que fosse nomeado para fazer estágio na Escola Superior de Guerra, por força do § 1º, do art. 1º do Decreto mencionado, assim redigido:

“Considera-se *cargo militar* fora do âmbito de cada Força Armada, aquele em que o militar, ao assumi-lo, deixa de ficar diretamente subordinado à sua respectiva Força”.

Antes, porém, do Decreto nº 72 041, de 30.3.73, não se poderia considerar cargo militar o estágio na Escola Superior de Guerra, pois, como bem salientou o ilustre Consultor Jurídico do Ministério da Marinha, Dr. Jorge Leovegildo Lopes —, o art. 8º da Lei nº 785, de 20.8.49, estabelecia:

“Os oficiais das Forças Armadas, quando em serviço na Escola Superior de Guerra, em funções administrativas ou de ensino, ou quando alunos, serão considerados em comissão militar, *sem aumento dos quadros a que pertencerem*”.

Agregá-los, implicaria em aumentar o efetivo dos Quadros, com as promoções resultantes das vagas abertas pela agregação.

Dava, pois, o Ministério da Marinha uma interpretação perfeitamente consentânea com o texto legal em exame, e a não agregação dos estagiários da Escola Superior de Guerra não infringia o art. 86, § 1º, letra *a*, do Estatuto dos Militares, pelos motivos expostos, e mais pelos excelentes argumentos do parecer da douta Procuradoria-Geral da República, da lavra do ilustre professor Moreira Alves.

Nessa conformidade, por inexistir direito

líquido e certo a ser amparado, denego a segurança impetrada.

EXTRATO DA ATA

MS 19 977 — DF — Rel., Ministro Cordeiro Guerra. Reqtes., Joaquim Januário Coutinho Netto e Álvaro Ferreira Guimarães (Advts., Luiz Carlos Bettiol e outros). Reqdo., Exmº Senhor Presidente da República.

Decisão: Pedeu vista o Ministro Rodrigues Alckmim, após o voto do Relator, denegando a segurança. Ausentes, ocasionalmente, os Ministros Thompson Flores e Oswaldo Trigueiro. Falaram: pelos requerentes o Professor José Frederico Marques, e pelo requerido o Dr. José Carlos Moreira Alves, Procurador-Geral da República.

Presidência do Sr. Ministro Eloy da Rocha. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Oswaldo Trigueiro, Aliomar Baleeiro, Djaci Falcão, Thompson Flores, Bílac Pinto, Antonio Neder, Xavier de Albuquerque, Rodrigues Alckmim, Leitão de Abreu e Cordeiro Guerra. Procurador-Geral da República, o Prof. José Carlos Moreira Alves.

Brasília, 11 de dezembro de 1974. — Alberto Veronese Aguiar, Diretor do Departamento Judiciário.

VOTO

O Sr. Ministro Rodrigues Alckmim: — Relembro a espécie, tendo a pretensão dos impetrantes, resumida pelo eminente Relator:

“Os Contra-Almirantes Joaquim Januário Araújo Coutinho Netto e Álvaro Ferreira Guimarães requereram em 10.5.73 mandado de segurança contra o ato do Senhor Presidente da República que os transferiu para a Reserva Remunerada, *ex officio*, por abrangidos na *quota com-*

pulsória, referida no item VI do art. 101 e definida no art. 103 do Estatuto dos Militares, para renovação anual dos Quadros.

Alegam, em resumo: Ocorrendo vagas, no ano-base, que alcancem o número mínimo de promoções, não se aplica a *quota compulsória* e ilegal há de ser o ato que nela se fundamenta para inativar o militar. No ano-base de 1972, o número de vagas para promoção obrigatória, ao posto do impetrantes, alcançou o mínimo legal, tornando dispensável a *quota compulsória*, de que decorreu o ato que os transferiu *ex officio* para a inatividade, que, por isso, violou a lei, como se vê dos §§ 1º e 2º do referido art. 103, pois a *agregação* do militar abre vaga (§ 2º letra a) e está definida no art. 86. Em face desse artigo, § 1º, letra a, o militar estagiário da Escola Superior de Guerra deve ser agregado, pois é *considerado em comissão militar* (Lei nº 785, de 1949, art. 8º) e não está abrangido na exceção constante da citada letra a, que alude apenas a atividade no *estrangeiro*. Na hipótese, a exceção confirma a regra, isto é, os estagiários em organizações militares (e a Escola Superior de Guerra é organização militar, nos termos do art. 1º da Lei nº 785, de 1949), salvo as previstas como exceção (as estranhas), *devem ser agregados*, quando forem militares. Essa exigência legal vem sendo cumprida fielmente pelo Exmº Senhor Presidente da República em relação aos militares do Exército e da Aeronáutica, os quais, quando estagiários da Escola Superior de Guerra, têm sido agregados, como se vê dos atos constantes dos documentos 2, 3, 4 e 5, todos fundados no art. 86, § 1º, letra a, do Estatuto dos Militares (Lei nº 5 774, de 1971). No ano de 1972, três Contra-Almirantes (documentos 2 e 6) estagiaram na Escola Superior de Guerra, mas os atos respectivos de agregação não foram baixados, e, em conse-

quência, as vagas abertas no Quadro deixaram de ser deduzidas, para fins de cálculo da *quota compulsória*, como determina a lei. Por tal motivo, dita quota foi calculada ilegalmente, dela vindo a participar os ora impetrantes, o que não se verificaria se a lei houvesse sido cumprida.”

E proferiu, o eminente Ministro Cordeiro Guerra, voto de que destaco o trecho seguinte:

“Tudo se resume, pois, à inteligência do art. 86, § 1º, letra a, da Lei nº 5 774, de 23.12.71 (Estatuto dos Militares), que dispõe:

§ 1º O militar deve ser agregado quando:

a) for nomeado para *cargo militar* ou considerado de *natureza militar*, no País ou no estrangeiro, *não previsto* nos quadros de organização ou tabelas de lotação da respectiva Força Armada, exceção feita dos membros das comissões de estudo ou de aquisição de material, observadores de guerra e dos estagiários para aperfeiçoamento de conhecimentos militares em organizações militares ou industriais no estrangeiro.

Cargo militar, por definição legal, art. 24, do Estatuto, é “aquele que só pode ser exercido por militar em serviço ativo”.

A Escola Superior de Guerra, criada pela Lei nº 785, de 20.8.49, é um instituto de altos estudos destinado a desenvolver e consolidar os conhecimentos necessários para o exercício das funções de direção e para o planejamento da segurança nacional (art. 1º).

Não é privativo de militares em serviço ativo, pois “terão ingresso, na Escola, oficiais de comprovada experiência e aptidão, pertencentes às Forças Armadas, e *civis de notável competência e atuação relevante na orientação e execução da política nacional*” — art. 5º, da Lei nº 785, de 20.8.49.

Não é, portanto, privativa dos militares em serviço ativo, não é nem cargo militar e, em consequência, não impunha a agregação dos militares indicados para estágio, nos termos do art. 86, § 1º, letra *a*, do Estatuto dos Militares.

Argumentam os impetrantes que o Exército e a Aeronáutica, não obstante a inteligência acima exposta, mandavam agregar os seus oficiais designados para estágio na Escola Superior de Guerra, com base nos mesmos preceitos legais examinados.

Dáí, porém, não se deduz, penso eu, que a interpretação dada a esses textos legais pelo Ministério da Marinha fosse passível de censura. Somente a partir de 30.3.73, isto é, do Decreto nº 72 041 (data posterior aos decretos de reforma dos impetrantes) é que se verificou a divergência e se uniformizou, no âmbito das Forças Armadas, a interpretação do art. 86, § 1º, letra *a*, do Estatuto dos Militares, pois este ato normativo determinou a agregação de militar que fosse nomeado para fazer estágio na Escola Superior de Guerra, por força do § 1º, do art. 1º do decreto mencionado, assim redigido:

“Considera-se *cargo militar* fora do âmbito de cada Força Armada, aquele em que o militar, ao assumi-lo, deixa de ficar diretamente subordinado à sua respectiva Força”.

Antes, porém, do Decreto nº 72 041, de 30.3.73, não se poderia considerar cargo militar o estágio na Escola Superior de Guerra, pois, como bem salientou o ilustre Consultor Jurídico do Ministério da Marinha, Dr. Jorge Leovegildo Lopes, o art. 8º da Lei nº 785, de 20.8.49, estabelecia:

“Os oficiais das Forças Armadas, quando em serviço na Escola Superior de Guerra, em funções administrativas ou de ensino, ou quando alunos, serão considerados

em comissão militar, *sem aumento dos quadros a que pertencerem*”.

Agregá-los, implicaria em aumentar o efetivo dos Quadros, com as promoções resultantes das vagas abertas pela agregação.

Dava, pois, o Ministério da Marinha uma interpretação perfeitamente consentânea com o texto legal em exame, e a não agregação dos estagiários da Escola Superior de Guerra não infringia o art. 86, § 1º, letra *a*, do Estatuto dos Militares, pelos motivos expostos, e mais pelos excelentes argumentos do parecer da douta Procuradoria-Geral da República, da lavra do ilustre professor Moreira Alves.

Nessa conformidade, por inexistir direito líquido e certo a ser amparado, denego a segurança impetrada.”

Pedi vista dos autos, para melhor exame dos textos legais invocados.

Nada tenho a acrescentar ao lúcido voto do eminente Relator. Denego, igualmente, a segurança.

EXTRATO DA ATA

MS 19 977 — DF — Rel., Ministro Cordeiro Guerra. Reqtes., Joaquim Januário Coutinho Netto e Alvaro Ferreira Guimarães (Advts., Luiz Carlos Bettiol e outros). Reqdo., Excelentíssimo Senhor Presidente da República.

Decisão: Após os votos do Relator e do Ministro Rodrigues Alckmim, denegando a segurança, pediu vista o Ministro Xavier de Albuquerque. Impedido o Ministro Leitão de Abreu.

Presidência do Sr. Ministro Djaci Falcão. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Aliomar Baleeiro, Eloy da Rocha, Thompson Flores, Eilac Pinto, Antonio Neder, Xavier de Albuquerque, Rodrigues Alckmim, Leitão de Abreu e Cordeiro Guerra Procurador-Geral da República, o Prof. José Carlos Moreira Alves.

Brasília, 6 de março de 1975. — *Alberto Veronese Aguiar*, Diretor do Departamento Judiciário.

VOTO (VISTA)

O Sr. Ministro Xavier de Albuquerque:
— Incluídos na cota compulsória e transferidos *ex officio* para a reserva remunerada, os impetrantes argüem de ilegais os atos presidenciais que impuseram a última dessas providências. Sustentam, em suma, que a instituição da cota compulsória relativa ao ano de 1972 decorreu de não haver a administração, por omissão infringente do art. 86, § 1º, letra *a* da Lei nº 5 774, de 23.12.71 (Estatuto dos Militares), determinado a agregação de três Contra-Almirantes matriculados, nesse ano, na Escola Superior de Guerra; houvessem tais agregações sido efetivadas como se impunha, abrir-se-iam vagas que teriam dispensado a dita cota compulsória.

Na interpretação do citado preceito do Estatuto dos Militares, precedido de dispositivos semelhantes de leis anteriores, divergiam, de longa data, o Ministério da Marinha, de um lado, e os Ministérios do Exército e da Aeronáutica, de outro lado: enquanto estes últimos agregavam seus oficiais matriculados na Escola Superior de Guerra, o primeiro não o fazia.

Não é possível que atos praticados segundo interpretações tão frontalmente opostas sejam igualmente legais. Se as interpretações colidem, só uma delas há de expressar a verdadeira vontade da lei. Convocados a dirimir a questão, que é puramente de direito, em sede de mandado de segurança, que nos investe de cognição ordinária e plena, não podemos considerar meramente razoável as duas interpretações colidentes e dá-las, ambas, por válidas. O princípio da *Súmula* 400 só tem pertinência, dada a índole excepcional do apelo, com o recurso extraordinário.

Pedi vista para examinar a questão de direito. A ela, contudo, não pude chegar, por não estarem demonstrados certos pressupostos de fato que reputo essenciais à integração do raciocínio proposto pelos impetrantes.

Segundo o Estatuto, o cálculo da cota compulsória é feito até 15 de janeiro do ano seguinte, tomando-se o número de vagas para promoção obrigatória no ano anterior, que é o ano-base, e deduzindo-se as vagas havidas, inclusive por efeito de agregações, durante o mesmo ano-base (art. 103, § 1º, *b*), combinado com o § 2º, *a*. Na dedução, porém, não se compreendem aquelas vagas que, abertas durante o ano-base, tiveram sido preenchidas por oficiais que houverem revertido em virtude de terem cessado as causas que deram motivo à agregação (art. 103, § 3º, *b*).

Ora, os três Contra-Almirantes selecionados para matrícula na Escola Superior de Guerra, cujas agregações teriam produzido as vagas que os impetrantes sustentam dispensarem a cota compulsória, o foram por decretos de 19 de janeiro e 7.2.72 (fls. 13 e 17). Sendo de dez meses a duração do curso, nos termos do item 44 do Regulamento da Escola, aprovado com o Decreto nº 53 080, de 4.12.62, seria preciso que os impetrantes houvessem demonstrado que não poderiam eles ter revertido até 31.12.72, inclusive, o que não é de presumir-se porque o ano letivo coincide, em princípio, com o ano civil. Assim seria porque, se houvessem sido praticados os reclamados atos de agregação, também tê-lo-iam sido, obviamente, os de posterior reversão, e estes determinariam a exclusão das vagas acaso preenchidas pelos revertidos daquela dedução a ser considerada no cálculo da cota compulsória. Só se tal reversão não se pudesse dar no decorrer do ano-base — e isso caberia aos impetrantes haver demonstrado — é que poderíamos apurar se as vagas abertas com

as discutidas agregações desses Oficiais-Generais teriam bastado à dispensa da cota compulsória.

Por essas razões, que me não permitem chegar ao exame da questão de direito que os autos suscitam, indefiro o pedido, res-salvadas as vias ordinárias.

EXTRATO DA ATA

MS 19 977 — DF — Rel., Ministro Cor-deiro Guerra. Reptes., Joaquim Januário Coutinho Netto e Álvaro Ferreira Guimarães (Advs., Luiz Carlos Bettiol e outros).

Reqdo., Excelentíssimo Sr. Presidente da República.

Decisão: Denegado, por decisão unânime.

Presidência do Sr. Ministro Djaci Falcão. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Aliomar Baleeiro, Eloy da Rocha, Thompson Flores, Bilac Pinto, Antonio Neder, Xavier de Albuquerque, Rodrigues Alckmim, Leitão de Abreu e Cordeiro Guerra. Procurador-Geral da República, o Prof. José Carlos Moreira Alves.

Brasília, 12 de março de 1975. — *Alberto Veronese Aguiar*, Diretor do Departamento Judiciário.