

cabal, que esta competência foi realmente usurpada, já que a despeito de não haver norma legal que autorize o licenciamento de militares concursados, sem justo motivo, a Aeronáutica, assim procedeu, por meio de ato regulamentar excrescente de legalidade. Senão vejamos.

A partir do segundo semestre de 1994, o Comando da Aeronáutica levou a público um concurso para o curso de especialização de soldados.

O curso realizado semestralmente, denominado “CESD”, tinha o objetivo de formar soldados com especialização específica para executar diversos cargos dentro da Instituição.

Contudo, após seis anos de valorosos serviços prestados à pátria, doze mil jovens em todo o Brasil foram injustamente licenciados do serviço ativo, sendo tratados como soldados não especializados, como se não concursados e oriundos do serviço inicial obrigatório fossem.

É fato que pode ser comprovado documentalmente. Além da publicidade dos jornais, a Revista Aerovisão (da própria Instituição), anunciou o concurso nos seguintes termos:

“SITUAÇÃO APÓS O CURSO: SOLDADO DE PRIMEIRA CLASSE (S1), ESPECIALIZADO, COM ACESSO ÀS DEMAIS GRADUAÇÕES ATÉ SUBOFICIAL, PODENDO CHEGAR AO OFICIALATO.”

Ademais disso, o Edital do concurso continha como condição para ingresso o candidato ser reservista das forças armadas (*EDITAL - ITEM 3.1 LETRA “A”*), devendo o interessado em inscrever-se apresentar **CÓPIA DO CERTIFICADO DE RESERVISTA** (*ITEM 3.15 LETRA C*).

Além disso, havia, ainda, um impedimento à inscrição no concurso, previsto na Portaria nº 710/GM/93, editada dentre outras para a instituição do concurso:

“ART. 14; PARÁGRAFO ÚNICO: NÃO PODERÃO INCREVER-SE PARA O CONCURSO DE ADMISSÃO AO CESD... OS BRASILEIROS QUE NÃO ESTIVEREM EM DIA COM O SERVIÇO MILITAR INICIAL.”

Desta forma, após a propaganda em torno do concurso, o Edital e a Portaria nº 710/GM/93, estabeleciam aos candidatos em todo o Brasil, que deveriam atender a duas condições essenciais e cujo não atendimento acarretaria em impedimento para inscrição no concurso, quais sejam, ser reservista das Forças Armadas e apresentação de cópia do certificado comprobatório dessa qualidade.

Como requerido no Edital e sob o risco do impedimento previsto na dita Portaria nº 710/GM/93, milhares de candidatos já quites com o serviço militar inicial (SMI), previsto no art. 143 da Constituição Federal, apresentaram a documentação exigida, inclusive de outras Forças (Exército e Marinha).

Em dia com as exigências e após a aprovação no concurso e respectivo curso, formaram-se em todo o Brasil Soldados de Primeira Classe Especializados, não oriundos do serviço militar inicial, recebendo, inclusive, diploma que comprova referida qualificação.

Contudo, após seis anos de serviços prestados à pátria, o Comando da Aeronáutica “licenciou” – na verdade **demitiu** – milhares de jovens em todo o Brasil sob a justificativa absurda de que estavam prestando novamente o mesmo serviço militar inicial para o qual foi exigido comprovação de estarem quites, quando da inscrição no concurso, com base nos seguintes dispositivos do Decreto nº 880, de 1993, *verbis*:

“ART 5º .“O GRUPAMENTO DE SERVIÇO MILITAR DO QSD É CONSTITUIDO POR MILITARES CONSIDERADOS NÃO ESPECIALIZADOS, INCORPORADOS PARA A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO MILITAR INICIAL”

“ART. 24 - PODERÁ SER CONCEDIDA PRORROGAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO, MEDIANTE ENGAJAMENTO EM CONTINUAÇÃO DO SERVIÇO MILITAR INICIAL OU REENGAJAMENTO, POR MEIO DE REQUERIMENTO DO INTERESSADO À DIRETORIA DE ADMINISTRAÇÃO DE PESSOAL...”

Veja-se não haver aplicabilidade do comando normativo que fundamentou a demissão ao caso em questão, na medida em que não se refere à figura do Soldado de Primeira Classe Especializado.

A uma, porque o próprio decreto informa que é aplicável apenas a soldados não especializados e oriundos do SMI. A duas porque o próprio artigo que dava limite máximo de seis anos para as prorrogações indicava que estas eram para militares em continuação ao serviço militar inicial. Por último, porque a própria exigência editalícia, de que o candidato deveria estar quite com o SMI, descarta a aplicação da norma invocada.

Ora, se os candidatos apresentaram certificado de reservista antes do concurso, não poderiam estar se candidatando a novo SMI. Com isso, caberia ao Comando da Aeronáutica reconhecer-lhes militares de carreira, a contrário senso do que diz o próprio Estatuto dos Militares, Lei nº 6.880, de 1980, *verbis*:

“ART. 3º, § 1º - OS MILITARES ENCONTRAM-SE EM UMA DAS SEGUINTE SITUAÇÕES:

A) NA ATIVA

*I – **OS DE CARREIRA;***

*II – **OS INCORPORADOS ÀS FORÇAS ARMADAS PARA A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO MILITAR INICIAL, DURANTE OS PRAZOS PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO QUE TRATA DO SERVIÇO MILITAR, OU DURANTE AS PRORROGAÇÕES DAQUELES PRAZOS.***”

Pois bem. O Comando da Aeronáutica licenciou-os todos como se tivessem prestado o SMI que já haviam prestado anteriormente ao concurso. Com isso, esses soldados convivem hoje com a situação, no mínimo esdrúxula, de portadores de dois certificados de reservista.

O Poder Judiciário tem analisado a questão com a morosidade inerente ao devido processo legal brasileiro. Mas, veja-se, a exemplo do que defendo, o seguinte julgado, nos autos da Apelação em Mandado de Segurança nº 2002.51.01.018131-9, do TRF 2ª Região, que demonstra a ilegalidade dos atos de licenciamentos promovidos pela Aeronáutica:

“Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ROGERIO CARVALHO

Apelante: UNIAO FEDERAL

Apelado: ALESSANDRO PINTO OLIVEIRA

Origem: DÉCIMA QUARTA VARA FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
(200251010181319)

RELATÓRIO

Trata-se remessa necessária e de apelação em mandado de segurança interposta pela UNIÃO FEDERAL irresignada com a r. sentença de fls. 127/132, prolatada nos autos de *writ* em que foi declarada a procedência do pedido e concedida a segurança ao Impetrante que objetivava que a Autoridade coatora o reintegrasse às fileiras da Aeronáutica e se abstinhasse da prática de qualquer ato que importasse no seu desligamento.

Gratuidade de justiça deferida às fls. 107.

Objetivando a reforma da sentença apelou a Impetrada, às fls. 138/162, alegando em síntese que *“O Autor ingressou na Aeronáutica para cumprimento do Serviço Militar Inicial – SMI, sendo em 1994 aprovado em concurso público para ingresso no Curso de Especialização de Soldados – CESD (1.94), e com posterior aproveitamento no referido Curso, promovido a Soldado-Primeira-Classe, nos termos do Artigo 35 da Portaria DEPENS nº 133/DE2, de 10 de novembro de 1993, do Item 2.5 da Portaria DEPENS Nº 134/DE2, de 10 de novembro de 1993, do Artigo 24 da Portaria nº 710/GM3, de 08 de setembro de 1993 e do Art. 18, P. único do Dec. Nº 880, de 23 de julho de 1993 – RCPGAer, tendo sido desligado dos quadros da FAB decorridos 06 (seis) anos de tempo de efetivo exercício, de acordo com a legislação abaixo transcrita: (...) O autor é reengajado, já tendo obtido todas as prorrogações de tempo de serviço ativo prevista no Regulamento do Corpo de Pessoal Graduado da Aeronáutica RCPGAer, permanecendo, assim no Quadro de Soldados da Aeronáutica – QSD, como S1 Especializado, pelo período máximo legalmente possível. Ocorre que o preferido período máximo previsto para a permanência no serviço ativo de Soldado-de-Primeira-Classe (S1), nos termos do Artigo 24, § 3º do RCPGAer, é de 06 (seis) anos, conforme será visto no decorrer das presentes informações. Dessa forma, esgotado o lapso temporal previsto, o autor foi encaminhado para a realização de Inspeção de Saúde, com o fim de desligamento da Aeronáutica. O autor, aduz, em síntese, que o seu licenciamento teria sido fruto de um ato ilegal, baseado no art. 24, § 3º do Dec. 880/93, imotivado e emanado de autoridade incompetente, além de não existir nas normas reguladoras do certame a previsão de temporariedade, razão pela qual pretende seja concedida a tutela antecipada garantindo sua recondução às fileiras da Força e a final a procedência total do pedido, com sua reintegração na FAB, sem prejuízo das promoções por venturas existentes e do pagamento de salários e vantagens referentes ao período em que afastado. Inicialmente, cumpre esclarecer que o concurso realizado pelo autor teve a finalidade de admissão no Curso de Especialização de Soldados – CESD. Após o término do referido Curso, o aluno aprovado passa, então, a integrar o Quadro de Soldados – QSD como S1 Especializado, que pertence ao Corpo de Pessoal Graduado da Aeronáutica CPGAer. (...) Não há um Quadro específico para os egressos do Curso de Especialização de Soldados da Aeronáutica – CESD fora do QSD. (...) O que se observa, é uma análise equivocada feita pelo autor do dispositivo legal (Art. 98, I, c), que se refere exclusivamente aos casos de transferência para a Reserva Remunerada, o que não é o caso, pois tal situação excepcionalmente ocorreria, como por exemplo, nos termos do Artigo 123 do Estatuto dos*

Militares, caso o licenciamento fosse suspenso e o militar permanecesse no serviço ativo por período superior ao previsto no RCPGAer (06 anos – Art. 24, § 3º), alcançando os 44 anos de idade. (...) A temporariedade prevista neste dispositivo, se refere à necessidade que a Administração Militar tem de constante renovação do pessoal do quadro de Soldados – QSD. É, portanto, uma regra que atinge igualmente a todos os Soldados, sem exceção, inclusive o autor, que é reengajado e, que tendo atingido o tempo máximo de permanência no serviço ativo, foi licenciado.

Sem contra-razões do apelado conforme certidão de fls. 167

Foram os autos recebidos nesta E. Corte (fls. 169 v), e remetidos ao representante do *Parquet* Federal para parecer, o qual às fls. 172/175, opinou pelo provimento do apelo.

Autos conclusos (fls. 176 v) pedi dia para julgamento.

É o relatório.

RIO DE JANEIRO, 21 DE NOVEMBRO DE 2007.

ROGÉRIO VIEIRA DE CARVALHO

Desembargador Federal – Relator

VOTO

Cuida-se de *mandamus* impetrado por ALESSANDRO PINTO OLIVEIRA pleiteando o direito de permanecer nas fileiras da FAB em razão de ter sido aprovado no concurso de admissão ao Curso de Especialização de Soldados – CESD-2º/96.

Como causa de pedir alegou que no ano de 1996 tendo sido aprovado em concurso público, ingressou no Curso de Especialização de Soldados – CESD-2º/96 e, quando de sua conclusão foi promovido à graduação de Soldado de Primeira Classe – S1. Todavia, após 06 (seis) anos de efetivo serviço foi informado pelo Comandante do III COMAR que seu licenciamento do serviço estava previsto para Julho/2002, o que de fato ocorreu. Aduziu, ainda, que a sua situação não se confunde com as dos Soldados (S1 ou S2) não especializados - que ingressam na vida militar para prestação do Serviço Militar Obrigatório e, por isso, são considerados militares temporários -, já que o seu ingresso no serviço militar se deu por meio de aprovação em concurso público, não podendo a autoridade impetrada praticar qualquer ato que importasse no seu desligamento.

Tendo o MM. Juiz *a quo* declarado a procedência do pedido e concedido a segurança, a UNIÃO FEDERAL apelou, aduzindo que no Quadro de Soldados da Aeronáutica – QSD, seja qual for o modo de ingresso, a permanência se dá em caráter temporário. Que no caso específico dos Soldados oriundos do Curso de Especialização de Soldados – CESD, a permanência máxima no Quadro é de 06 (seis) anos consoante o art. 24, § 3º, do Decreto nº 880/93, sendo uma regra que atinge a todos os Soldados, sem exceção, inclusive o Impetrante, que, pelo fato de ter atingido o tempo máximo de permanência no serviço ativo, foi licenciado.

Como é cediço, o Serviço Militar Inicial – SMI estabelecido pela Lei nº 4.375, de 17 de agosto de 1964 consiste no exercício de atividades específicas desempenhadas nas Forças Armadas que visam a defesa nacional e, destina-se, obrigatoriamente, a todos os brasileiros do sexo masculino que, no ano em que completam 18 (dezoito) anos de idade devem se alistar que, ao serem convocados são submetidos a uma avaliação e, quando aptos são incorporados pelo prazo de 12 (doze) meses. Uma vez concluído esse tempo, poderão, desde que o requeiram, obter prorrogações desse tempo, uma ou mais vezes, como engajados ou reengajados, segundo as conveniências da Força Armada interessada (art. 33).

In casu, o Impetrante ingressou na carreira militar na graduação de Soldado Especializado, pois, foi aprovado em concurso público de provas para o CESD-2º/96 cujo certame, segundo o Edital de fls. 39/40, foi facultado aos brasileiros do sexo masculino que contassem com idade entre 18 e 24 anos de idade, Soldado de 1ª Classe não Especializado ou Soldado de 2ª Classe engajado da Aeronáutica ou fosse reservista das Forças Armadas com graduação inferior a Cabo ou estivesse alistado para o Serviço Militar Inicial e possuíssem bom comportamento etc.

Destarte, há uma grande diferença entre as categorias de Soldado da Força Aérea Brasileira, uma vez que os Soldados de 2ª Classe são os que obtêm o engajamento depois de concluírem o tempo de 12 meses do Serviço Militar Inicial – SMI e, os Soldados de 1ª Classe são os que obtêm a promoção da 2ª Classe para a 1ª Classe quando conseguem o reengajamento. Já no caso dos militares de carreira, cabe ressaltar que estes possuem vitaliciedade assegurada ou presumida sendo que sua admissão não possui relação com o Serviço Militar Obrigatório porque é, também, facultada aos civis e implementada por meio de concurso público.

No tocante à distinção entre militar temporário e militar de carreira assim dispôs o art. 3º, da Lei nº 6.880/80, *in verbis*:

Art. 3º Os membros das Forças Armadas, em razão de sua destinação constitucional, formam uma categoria especial de servidores da Pátria e são denominados militares.

§ 1º Os militares encontram-se em uma das seguintes situações:

a) na ativa:

I - os de carreira;

II - os incorporados às Forças Armadas para prestação de serviço militar inicial, durante os prazos previstos na legislação que trata do serviço militar, ou durante as prorrogações daqueles prazos;

(...)

§ 2º Os militares de carreira são os da ativa que, no desempenho voluntário e permanente do serviço militar, tenham vitaliciedade assegurada ou presumida.

Portanto, o que se extrai do dispositivo acima é que os militares temporários são aqueles militares incorporados para prestação do Serviço Militar Inicial – SMI, os quais, devem obedecer aos prazos previstos na Lei do Serviço Militar, enquanto que os militares de carreira

são os que ingressam de forma voluntária, ou seja, tem como requisitos a prévia aprovação em concurso público e no respectivo Curso de Especialização cuja conclusão, consoante o § único, do art. 18, do Decreto nº 880/93 é requisito para a promoção, o que de fato foi preenchido pelo Impetrante, motivo pelo qual tornou-se militar de carreira.

Ora, o Impetrante ingressou no Curso de Especialização de Soldados – CESD de acordo com o art. 16, II, do Decreto nº 880, de 23 de julho de 1993, *verbis*:

Art. 16 – Os cursos de formação de especialização e aperfeiçoamento que constituem os cursos de carreira do CPGAer são os seguintes:

(...)

II – de Especialização de Soldados – CESD;

E, após ter concluído, com aproveitamento, o referido curso foi promovido à graduação de Soldado de 1ª Classe – S1, de acordo com o § único, do art. 18, do Decreto nº 880/93, ingressando no Quadro de Soldados do Corpo do Pessoal Graduado da Aeronáutica, nos termos do art. 11, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

Art. 11 – O ingresso no Quadro do CPGAer é feito após a conclusão de curso de formação ou mediante incorporação para o Serviço Militar Inicial, de acordo com os critérios estabelecidos em cada Quadro.

(...)

Art. 18 – No CESD, serão ministrados aos S2 engajados conhecimentos básicos e especializados, necessários ao exercício dos cargos e ao desempenho das funções inerentes ao Soldado-de-Primeira-Classe (S1).

Parágrafo único – A conclusão, com aproveitamento, do CESD, é requisito para a promoção a Soldado de Primeira-Classe (S1).

Portanto, sendo militar de carreira, o Impetrante possui direito líquido e certo de permanecer no serviço ativo da FAB já que seu direito nasceu com a aprovação no concurso de admissão ao CESD-2º/96.

Diferentemente, é o que ocorre com os militares temporários, aos quais é deferida a oportunidade de permanecerem nas Forças Armadas pelo período de 12 meses, pelo fato de prestarem serviço militar obrigatório, podendo o Comandante do Comando Aéreo Regional conceder-lhes prorrogação de tempo de serviço, mediante engajamento em continuação do Serviço Militar Inicial – SMI ou reengajamento, por meio de requerimento do interessado (art. 25, do Decreto nº 3.690/2000, que revogou o Decreto nº 880/93) sendo que a sua permanência no serviço ativo deverá obedecer ao limite máximo de 06 (seis) anos de serviço (§ 5º, do art. 25, do Decreto nº 3.690/2000).

ISTO POSTO:

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA NECESSÁRIA.

É COMO VOTO.

RIO DE JANEIRO, 21 DE NOVEMBRO DE 2007.

ROGÉRIO VIEIRA DE CARVALHO

Desembargador Federal – Relator

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR DE CARREIRA. INTELIGÊNCIA DO § 2º, DO ART. 3º, DA LEI Nº 6.880/80. INGRESSO NO CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO DE SOLDADOS - CESD MEDIANTE CONCURSO PÚBLICO. ARTS. 16 II, C/C O ART. 18, PAR. ÚNICO, DO DECRETO Nº 880/93. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DE PERMANÊNCIA NO SERVIÇO ATIVO.

1. Mandado de Segurança impetrado objetivando a concessão da ordem no sentido de reintegrar o Impetrante às fileiras da FAB assegurando-lhe a permanência no serviço ativo, já que seu ingresso na FAB se deu após aprovação em concurso público de provas destinado à admissão ao Curso de Especialização de Soldados – CESD-2ª/96 na carreira de Soldado Especializado.

2. Extrai-se do § 1º, alínea “a”, I e II e do § 2º, do art. 3º, da Lei nº 6.880/80 que os militares temporários são aqueles militares incorporados para prestação do Serviço Militar Inicial – SMI, os quais, devem obedecer aos prazos previstos na Lei do Serviço Militar, enquanto que os militares de carreira são os que ingressam de forma voluntária, ou seja, tem como requisitos a prévia aprovação em concurso público e no respectivo Curso de Especialização cuja conclusão, consoante o § único, do art. 18, do Decreto nº 880/93 é requisito para a promoção, o que de fato foi preenchido pelo Impetrante, motivo pelo qual tornou-se militar de carreira.

3. Existência do direito líquido e certo do Impetrante de permanecer no serviço ativo da FAB que nasceu com a sua aprovação no concurso de admissão ao CESD-2º/96, nomeação ao ingressar na FAB e promoção à graduação de Soldado-de-Primeira-Classe – S1, em conformidade com o art. 16, II, do Decreto nº 880/93.

4. Diferentemente, é o que ocorre com os militares temporários, aos quais é deferida a oportunidade de permanecerem nas Forças Armadas pelo período de 12 meses, pelo fato de prestarem serviço militar obrigatório, podendo o Comandante do Comando Aéreo Regional conceder-lhes prorrogação de tempo de serviço, mediante engajamento em continuação do Serviço Militar Inicial – SMI ou reengajamento, por meio de requerimento do interessado (art. 25, do Decreto nº 3.690/2000, que revogou o Decreto nº 880/93) sendo que a sua permanência no serviço ativo deverá obedecer ao limite máximo de 06 (seis) anos de serviço (§ 5º, do art. 25, do Decreto nº 3.690/2000).

5. Apelação e remessa necessária improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os presentes autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Membros da Egrégia Sexta Turma Especializada do Tribunal Regional da Segunda Região, à unanimidade, nos termos do voto do Relator, em negar provimento à apelação e à remessa necessária.

RIO DE JANEIRO, 21 DE NOVEMBRO DE 2007.

ROGÉRIO VIEIRA DE CARVALHO
Desembargador Federal – Relator

Isto posto, e sendo da competência exclusiva do Congresso Nacional sustar os atos do Poder Executivo que exorbitem dos limites da

delegação legislativa, bem como fiscalizar e controlar, diretamente, ou por qualquer de suas Casas, os atos do Poder Executivo (incisos V e X, art. 49, CF), ao mesmo tempo que lhe cabe, também, a título de controle externo, apreciar a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta (III, art. 71, CF) e sustar a execução de atos desta natureza (X e §1º do art. 71, CF), conto com o apoio dos Pares na aprovação do presente projeto de decreto legislativo.

Sala da Sessões, Brasília – DF, de novembro de 2009.

MARCELO ITAGIBA
Deputado Federal – PSDB/RJ