

POLÍCIA MILITAR — GARANTIAS — TRANSFERÊNCIA PARA A RESERVA

— *A transferência para a reserva, por indignidade ou incompatibilidade para o oficialato depende, em tempo de paz, de decisão proferida por Tribunal Militar, de caráter permanente.*

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Elesbão Soares *versus* Estado do Piauí

Recurso de mandado de segurança nº 15.597 — Relator: Sr. Ministro

LUÍS GALLOTTI

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de recurso de mandado de segurança nº 15.597, do Piauí, em que é recorrente Elesbão Soares e recorrido o Estado do Piauí, decide o Supremo Tribunal Federal dar provimento ao recurso, unânimemente, de acordo com as notas juntas.

Distrito Federal, 26 de abril de 1967. — *Luis Gallotti*, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro *Luis Gallotti* — O acórdão está resumido nesta ementa (f. 75):

“O oficial da Polícia Militar do Piauí, que não satisfizer as exigências constantes da Lei de Promoções para o acesso ao posto imediato, deve ser transferido para a Reserva Remunerada.

Para ser o oficial promovido ao posto imediato é indispensável que possua ele, entre outros requisitos, o de ser portador de idoneidade moral, consistente no fato de não haver sofrido punição por ato atentatório à dignidade militar.

Não tendo a Lei de Promoções dos Oficiais da Polícia Militar do Piauí definido, expressamente, o que seja punição por ato atentatório à dignidade militar, ficou defe-

rida à Comissão de Promoções a interpretação do que seja tal ato.

Não destoa da legitima interpretação do que seja punição por ato atentatório à dignidade militar considerar-se inapto para a promoção o oficial que tenha, na sua folha de serviços, diversas punições, inclusive uma condenação a oito meses de detenção, por haver dirigido carta profundamente desrespeitosa e injuriosa ao seu Comandante-Geral.

Mandado de segurança, denegado, à falta de amparo legal".

Recurso do impetrante.

A Procuradoria-Geral opina pelo não provimento.

É o relatório. *

VOTO

O Sr. *Ministro Luis Gallotti* (Relator) — Estou em que o recurso procede.

A Constituição estadual (art. 157) manda aplicar aos oficiais da Polícia Militar o art. 182 e seus parágrafos da Constituição de 1946.

Disse eu, num voto vencedor que proferi em 1951 no mandado de segurança número 1.103:

"A Constituição de 1891, no art. 74, já dispôs que "as patentes, os postos e os cargos inamovíveis são garantidos em *tôda a sua plenitude*".

A palavra *inamovíveis* está aí empregada, no tocante aos militares, como equivalente a *vitalícios*.

É o que esclarecem Rui (*Comentários à Constituição de 1891*, coligidos por Homero Pires, vol. 2º, p. 215) e Maximiliano (*Comentários à mesma Constituição*, 2ª ed., p. 726).

*) Perante a 3ª Turma, que deliberou remeter o processo ao julgamento do Plenário, na sessão de 11-11-66, o Sr. Ministro Luis Gallotti havia feito relatório idêntico.

E Rui acrescenta, notando que as patentes são *intangíveis*: "Gozam de perpetuidade e, como tais, não se podem perder, senão, como os cargos vitalícios, por sentença. Mas, enquanto subsistem, na sua permanência, são ao mesmo tempo "indesintegráveis". Porque outra coisa não pode significar a declaração terminante de que serão mantidas em *tôda a sua plenitude* (vol. cit., p. 216).

Observa, a seguir:

"A patente e o posto decompõem-se em dois elementos: o título, que sobrevive à reforma e a efetividade, que com ela cessa. Assegurar, portanto, as patentes e os postos em *tôda a sua plenitude*, é assegurá-los nos seus dois elementos: contra a privação da *efetividade*, tanto quanto contra a privação do título; contra a *reforma*, tanto quanto contra a *destituição*.

.....
Plenitude, que vem a ser?

"O estado ou condição do que é *pleno*".

E pleno?

"A condição ou situação do que se acha perfeito, completo, *inteiro*".

Inteiro e pleno são expressões de todo em todo sinônimas. Logo plenitude equivale a integridade. Se a coisa não se acha inteira; se lhe falta alguma das suas partes, algum dos seus requisitos, algum dos seus elementos, *não é plena*.

O que a Constituição garantiu, pois, garantindo a plenitude às patentes, é que elas seriam invioláveis, em todos os seus elementos, requisitos e partes constitutivas.

Quantos e quais os elementos constitutivos da patente?

"Três: 1º, as honras; 2º, a graduação *efetiva*, com os seus privilégios de *autoridade*, hierarquia e acesso; 3º, o *soldo*."

Logo, de nenhuma dessas vantagens, no grau relativo à patente do seu posto, será lícito privar o oficial efetivo.

Subtrair-lhe à patente qualquer desses elementos, seria fraudá-la, seria desinteirá-

-la, seria torná-la *não plena*, seria tirar-lhe, assim, a plenitude e, destarte, violar a garantia constitucional do art. 74”.

Embora a Constituição de 1891 estabelecesse no art. 75 que a *aposentadoria* só poderia ser dada aos funcionários públicos em caso de *invalidez*, a *reforma compulsória dos militares*, ao alcançarem as idades fixadas na lei em relação aos diversos postos, foi considerada compatível com a Lei Magna.

O próprio Rui atendeu à distinção.

Depois de notar que, “entregues à *discrição* do Poder, a *aposentadoria* e a *reforma* seriam instrumentos da prepotência e opressão”, pondera: “Associados ao *remate de um período legal de serviço*, constituem o inteiramento necessário da vitaliciedade. Por esta os militares estão, conseguintemente, escudados contra a *reforma prematura*, os paisanos contra a *aposentação forçada*” (vol. cit., p. 246).

É que, ao tempo, não havia a aposentadoria dos funcionários civis e, quanto aos militares, obedecidos os limites de idade fixados na própria lei e indicativos de uma invalidez por esta presumida relativamente a cada posto, não havia em tal caso como cogitar de *discrição* ou *prepotência* por parte do Poder Executivo.

Em acórdão unânime deste Supremo Tribunal, de 28-10-31, disse o Relator, o saudoso Ministro Artur Ribeiro (*A.J.*, vol. 22, p. 442):

“Em sentença proferida a 4-6-10, o Sr. Ministro Pires e Albuquerque, então Juiz Federal, já dizia que a constitucionalidade da reforma compulsória não podia ser posta em dúvida, depois de repetidas decisões do Tribunal, o qual, iterativamente, tem firmado o princípio de que o direito assegurado ao funcionário provadamente inválido de volver à atividade, não excluída a faculdade, aliás essencial aos altos propósitos das classes armadas, de dar o poder público, pelo rejuvenescimento dos quadros, maior eficiência ao aparelho de defesa da segurança pública e da soberania nacional”.

A Constituição de 1934 reafirmou a plena garantia das patentes e postos (art. 165) e estatuiu a sua perda por condenação a pena restritiva da liberdade superior a 2 anos ou declaração de indignidade ou incompatibilidade com o oficialato, por tribunal militar de caráter permanente, nos casos especificados em lei, podendo no primeiro caso o Tribunal atender à natureza e às circunstâncias do delito e à fé de ofício do acusado, para decidir que seja *êle reformado* com as vantagens do seu posto.

Semelhante é o preceito da Carta de 1937 (art. 160, b, e parágrafo único).

A Constituição de 1946, no art. 182, não se limitou como as anteriores, a garantir as patentes em toda a plenitude. Ainda declarou, enfaticamente, que essa garantia é dada às patentes, *com as vantagens, regalias e prerrogativas a elas inerentes*”. Ora, não me parece possível negar que, entre estas, se compreende, para o *oficial da ativa*, o direito à *efetividade*.

É o que acentua Maximiliano, comentando o art. 182 da Carta vigente (*Coment.*, ed. 1948, vol. 3º, p. 229):

“Garantem-se os empregos e postos em toda a sua plenitude, isto é, o *exercício*, a percepção dos vencimentos, as promoções e quaisquer outras regalias e vantagens estabelecidas em lei, enquanto não revogada esta”.

Dir-se-á que o art. 182 assegura, também, as patentes dos oficiais da reserva e dos reformados, o que destrói aquele argumento.

Mas há que distinguir entre essas diferentes situações jurídicas, que a Constituição protege, e, como é óbvio, ela assegura a cada oficial a situação que de direito lhe corresponde.

Maximiliano faz nitidamente a distinção (vol. cit., p. 229):

“*Patente* é o título comprobatório de um posto no Exército, Armada, Guarda Nacional, Polícia Militar ou Corpo de Bombeiros, concedido por decreto do Executivo federal.

Quando passam à inatividade, os militares recebem *outra*, como documento indicador da sua qualidade de *reformados*”.

Entre as exceções que a atual Constituição abre ao preceito garantidor das patentes (art. 182), inclui este a do oficial condenado a mais de 2 anos de prisão e a do declarado indigno ou incompatível, por decisão do tribunal militar de caráter permanente em tempo de paz, ou de tribunal especial em tempo de guerra externa ou civil (§ 2º), e ainda a do militar da ativa que aceitar cargo público permanente, estranho à sua carreira, o qual será *transferido para a reserva* (§ 3º).

Vê-se, assim, que, como restrição ao princípio do art. 182 assegurador da patente, a Constituição não se limita a apontar casos em que o oficial pode perdê-la inteiramente pela *demissão* (cit. § 2º do art. 182). Aponta, também, casos em que a patente fica apenas *desfalcada*, com a transferência para a *reserva* (cit. § 3º do mesmo artigo) o que, a meu ver, claramente indica que na garantia *plena*, concedida como *regra* pelo art. 182 *caput*, se compreende o direito à *efetividade*.

Por outro lado, é interessante recordar o que ocorreu na elaboração da Lei número 1.057-A, de 28-1-50, votada pelo mesmo Congresso de que emanou a Constituição de 1946 e que dispõe sobre a *reforma* dos militares que pertencerem, forem filiados ou propaguem as doutrinas de associações ou partidos políticos que tenham sido impedidos de funcionar legalmente.

Embora não se trate de *demissão* e sim de *reforma*, entendeu o Poder Legislativo, fazendo expressa referência ao art. 182, § 2º, da Constituição, que, para ser *reformado* o oficial, a este deve ser assegurada ampla defesa, seguida de julgamento pelo Superior Tribunal Militar, que declarará, ou não, a incompatibilidade (arts. 1º, 4º 5º e 8º). Se decidir pela afirmativa, o Poder Executivo decretará a *reforma* (art. 8º, § 2º).

Temos, aí, uma interpretação, por assim dizer autêntica, pelo mesmo legislador que

fêz a Constituição, no sentido de que, quando esta garante a patente do oficial, não o protege apenas contra a *demissão* mas também contra a decretação da *inatividade*.

Ora, o Decreto-Lei nº 2.173, de 6-5-40, aqui questionado, depois de prever a transferência compulsória, para a Reserva Remunerada, dos oficiais que alcançarem a idade limite (60 anos para Capitão de Corveta, 50 anos para Capitão Tenente, 56 anos para 1º Tenente, 54 anos para 2º Tenente), ou dos oficiais que permanecerem no posto certo número de anos (arts. 4º e 5º), estabelece que, não havendo anualmente determinado número mínimo de vagas, estas se abram pela transferência compulsória para a Reserva Remunerada, de oficiais em número suficiente a permitir aquele mínimo de promoções (arts. 6º e 9º).

Para esse fim, a indicação dos oficiais é feita por antigüidade em se tratando de Vice-Almirante, pelo critério da idade quanto aos Contra-Almirantes e, no tocante aos oficiais superiores, mediante indicação por um Conselho dos Almirantes (art. 10).

A indicação será feita nos primeiros dias de cada ano, depois de informação da Diretoria do Pessoal sobre o número de oficiais que deverão ser transferidos (art. 10, § 1º).

Se nenhum oficial fôr proposto por maioria absoluta, considerar-se-á indicado no primeiro e nos turnos subseqüentes o mais votado que reúna mais de um terço dos votos apurados até completar-se o número necessário de indicações, conferido ao presidente o voto de qualidade (art. 10, § 2º).

Os oficiais indicados serão imediatamente avisados e terão, para apresentar qualquer recurso contra a decisão do Conselho, os prazos de 15 dias quando na sede da Marinha e de 30 quando fora (art. 10, § 3º).

Ao Conselho competirá decidir em definitivo e pelo mesmo processo (art. 10, § 4º).

Os oficiais superiores assim transferidos serão classificados em uma categoria da

Reserva Remunerada, que se denomina Reserva Ativa (art. 12).

Esses oficiais serão designados para exercer cargos de natureza administrativa correspondentes às suas graduações em estabelecimentos navais, exceto na Escola Naval, ou para desempenhar comissões em terra, da mesma natureza (art. 14).

Os oficiais classificados na Reserva Ativa perderão essa classificação, entre outros casos, no de "más informações do Chefe sob cujas ordens estiver servindo" e "por conveniência da Administração Naval" passando então para a Reserva Remunerada, se não fôr caso de reforma (art. 15, b, e, § 1º).

Os capitães de Corveta e Fragata classificados na Reserva Ativa serão promovidos até o posto de Capitão-de-Mar-e-Guerra, após a permanência de cinco anos em cada um dos postos da escala hierárquica (art. 16).

Os vencimentos dos oficiais classificados na Reserva Ativa serão iguais aos dos oficiais do mesmo posto no Serviço Ativo (art. 18).

Eis, em síntese, no que consiste a chamada *expulsória*.

Será ela compatível com a Constituição?

Após o detido exame que a matéria reclamava por sua relevância, concluo que não.

Vimos o cuidado que teve o legislador, ao dispor sobre a reforma dos oficiais filiados a partidos proibidos de funcionar por contrários ao próprio regime vigente, assegurando-lhes, com expressa referência ao art. 182, § 2º, da Constituição, prévia e ampla defesa e julgamento por Tribunal Militar de caráter permanente.

Ora, no caso, não se faculta ao oficial qualquer defesa prévia e apenas, já depois de indicado, recurso para o próprio Conselho dos Almirantes, que decidirá em definitivo.

Objetar-se-á que, com aquêle rigor, nem a reforma compulsória pela idade poderia subsistir em face da Constituição.

Foi como argumentou o eminente Costa Manso, em acórdão referente a oficial da Força Pública do Paraná reformado após inquérito militar, acórdão proferido em face da Constituição de 1934 e onde prevaleceu, por maioria de votos, o entendimento de ser válida a reforma, porque a expressão "perda de posto e patente" usada no artigo 165, § 1º, equivale à palavra "demissão" e não a "reforma" (ficou vencido o saudoso Ministro Otávio Kelly, por considerar que "das expressões do legislador se conclui sem esforço que a proteção ao posto e patente não se limita ao amparo contra a perda, mas por igual contra a reforma").

Afirmou, então, Costa Manso, em defesa da sua interpretação (A.J. 47/485):

"Se tal interpretação não fôsse adotada, teríamos de concluir que a Constituição aboliu até a reforma compulsória por limite de idade, variável em cada posto. Teríamos de aplicar aos oficiais das Forças Armadas o preceito do art. 170, nº 3, que fixou em 68 anos a idade da invalidez presumida dos funcionários públicos em geral, coisa que evidentemente não passou pelo espirito do legislador".

Ora, em primeiro lugar, o argumento teria menor força em face da Carta vigente, que, no art. 191, § 4º, embora de referência aos funcionários públicos em geral, expressamente admite que a lei reduza os limites de idade para a compulsória, atendendo à natureza especial do serviço.

E, depois, além de ter sido, como se viu, sempre pacificamente admitida, entre nós e no estrangeiro, a reforma compulsória dos militares pela idade (invalidez presumida), reforma que, no dizer de Maximiliano, "afasta *mecanicamente* os velhos das fileiras" (*Comentários à Constituição*, 4ª ed., 3/230), é ainda de ver que tal processo, por isso mesmo que mecânico, objetivo e impessoal, não deixa qualquer margem ao arbitrio ou mesmo à discricção do Poder, ao contrário do que acontece no processo da "expulsória".

Não há, portanto, paralelo entre um e outro.

E acrescentei:

“Um confronto, ainda, servirá a meu ver, a mostrar o acerto com que acredito ter solucionado o problema.

Em face da Constituição, um funcionário civil, apenas *estável* não poderá ser *discricionariamente* aposentado. Só em caso de extinção do cargo, ficaria em disponibilidade remunerada, até o seu aproveitamento obrigatório em outro cargo de natureza e vencimentos compatíveis com o que ocupava (art. 189, parágrafo único).

Como admitir, então, que o oficial das forças armadas, declarado pela Constituição não apenas *estável* mas *vitalício*, possa ser *discricionariamente* transferido para a Reserva, como ocorre quando sofre a “*expulsória*”? (Não me refiro aqui a ato *arbitrário*, mas ao ato *discricionário* em seu próprio e verdadeiro sentido, pois não ponho em dúvida a elevação e a dignidade com que os Almirantes do meu País desempenham suas atribuições”.

Examinando o presente caso à luz desses princípios, só posso concluir pelo provi-

mento do recurso, para conceder a segurança.

Nos Estados que não tenham Tribunal Militar de segunda instância, o Tribunal de caráter permanente, a que alude o § 2º do art. 182 da Constituição de 1946, poderia ser o de Justiça (v. art. 124, nº XII).

Dou provimento.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deu-se provimento. Unânime.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Luís Gallotti. Relator, o Exmo. Sr. Ministro Luís Gallotti. Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Ministros Aduato Cardoso, Djaci Falcão, Elói da Rocha, Aliomar Baleeiro, Adalício Nogueira, Evandro Lins, Hermes Lima, Pedro Chaves, Osvaldo Trigueiro, Vitor Nunes, Gonçalves de Oliveira, Cândido Mota e Luís Gallotti. Ausentes, justificadamente, os Exmos. Srs. Ministros Lafayette de Andrada, Hahnemann Guimarães e Prado Kelly.