

**OFICIAL DAS FORÇAS ARMADAS — CARGO DE MAGISTÉRIO —
AUTORIZAÇÃO PRESIDENCIAL**

— *O diploma infraconstitucional que dispõe sobre as condições de transferência do servidor militar para a inatividade, preconizado no § 9º do art. 42 da Constituição Federal, é o preexistente Estatuto dos Militares (Lei n. 6.880/80), cujo art. 98 foi recepcionado pela atual Constituição Federal.*

— *Cabe exclusivamente ao Presidente da República, dentro do princípio da discricionariedade que a lei lhe outorga para avaliar e decidir segundo seus próprios critérios de conveniência e oportunidade, autorizar ou não a nomeação ou admissão de oficial militar para cargo ou emprego público.*

— *A autorização do Presidente da República é requisito essencial à passagem de oficial das Forças Armadas para a reserva remunerada.*

— *Mandado de Segurança indeferido.*

**SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
Mandado de Segurança n. 22.557**

Impetrante: Jorge Antonio Ribeiro Conceição

Impetrado: Presidente da República

Relator: Sr. Ministro MAURÍCIO CORRÊA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, indeferir o

mandado de segurança e cassar a medida liminar concedida.

Brasília, 03 de abril de 1997.

SEPÚLVEDA PERTENCE — PRESIDENTE

MAURÍCIO CORRÊA — RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA: JORGE ANTONIO RIBEIRO CONCEIÇÃO, Tenente-Coronel do Exército Brasileiro, impetra mandado de segurança preventivo, com pedido de medida liminar, contra ato do Sr. Presidente da República, objetivando resguardar o direito do impetrante no que se refere à autorização presidencial para sua posse em cargo público de magistério, para o qual foi nomeado por ter logrado aprovação em concurso público.

2. Em relação aos fatos, a inicial expõe que: *“O Impetrante é militar da ativa, Tenente-Coronel do Exército Brasileiro, estando no momento na situação de agregado, à disposição do Governo do Estado do Tocantins, na forma prevista no inciso XII, do art. 82, da Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980 (Estatuto dos Militares).*

2. Em 26 de setembro de 1995, a Prefeitura Municipal de Paraíso do Tocantins fez conhecer o Edital nº 001/95, onde tornou pública a abertura de inscrições para a realização de concurso público destinado ao provimento dos cargos integrantes dos quadros do Poder Executivo Municipal (Doc 01).

3. O impetrante inscreveu-se no concurso para o cargo de professor de nível médio, sob o nº 0886, e realizou as respectivas provas em 26 de novembro de 1995.

4. Em 30 de janeiro de 1996, o Prefeito Municipal de Paraíso do Tocantins fez publicar na página 2.760, do Diário Oficial nº 492, o Decreto nº 162/96, de 25 de janeiro de 1996 (Doc 02), que homologa o resultado do concurso, onde figura o impetrante como candidato ao cargo de professor, aprovado e classificado em décimo segundo lugar.

5. Em 23 de fevereiro de 1996, o Prefeito Municipal de Paraíso do Tocantins emitiu o Decreto nº 224/96 (Doc 03), em que nomeia o impetrante para exercer em caráter efetivo a função de professor, tendo em vista a sua aprovação em concurso público. O prazo concedido ao impetrante para esta entrada em exercício se esgota no dia 1º de julho de 1996. Cumpre acentuar que o ato de nomeação de candidato aprovado em concurso pú-

blico, na forma prescrita na Constituição Federal e na legislação vigente, se insere na abrangência do poder discricionário do Executivo Municipal, não estando sujeita, portanto, a autorização de qualquer outra autoridade, inclusive a impetrada.

6. Em 26 de abril de 1996, cumprindo o que determina o Estatuto dos Militares no § 3º do seu artigo 98, e ao amparo do “caput” e do § 2º do mesmo artigo, o impetrante protocolou no Comando da 11ª Região Militar requerimento onde solicita ao Exmo. Presidente da República autorização para tomar posse em cargo público permanente de magistério (Doc 04).

7. Até o presente momento, decorridos, portanto, quase dois meses, não houve manifestação da Autoridade Impetrada, seja pelo deferimento, seja pelo indeferimento do requerimento encaminhado pelo impetrante. É, no entanto, do conhecimento do impetrante que, em Exposição de Motivos ao Exmo. Sr. Presidente da República, o Exmo. Sr. Ministro do Exército recomenda o indeferimento do requerimento, alegando ser inoportuno o afastamento solicitado, em decorrência da custosa preparação especializada que o militar recebeu em sua formação, às custas do dispêndio de consideráveis recursos da União Federal.”

3. Alega, ainda, o impetrante que outras restrições e exigências que não as constantes do parágrafo único do art. 96 da Lei nº 6.880/80, que excedam as expressas nos textos legais, constituir-se-ão em ofensa a direito líquido e certo.

4. Ressalta que a eventual alegação de custos despendidos pela Administração Pública para com a formação do servidor militar seria motivo restritivo apenas à sua transferência para a reserva remunerada a pedido, o que não é o caso do impetrante que, ao contrário, requer a sua transferência para a reserva “ex officio”, consoante os termos do artigo 97 do Estatuto dos Militares, que assim estatui:

“Art. 97 — A transferência para a reserva remunerada, a pedido, será concedida, mediante requerimento, ao militar que contar, no mínimo 30 (trinta) anos de serviço. (...) § 2º — No caso de o militar haver realizado qual-

quer curso ou estágio de duração superior a 6 (seis) meses, por conta da União, no estrangeiro, sem haver decorrido três anos de seu término, a transferência para a reserva só será concedida mediante indenização de todas as despesas correspondentes à realização do referido curso ou estágio, inclusive as diferenças de vencimentos. O cálculo da indenização será efetuada pelos respectivos Ministérios.”

5. Argumenta que, diante da legislação atinente à matéria, transparece que o ato de autorização, a ser praticado pelo Exmo. Sr. Presidente da República, para que o impetrante seja admitido em cargo ou emprego público, previsto no art. 98, § 3º, alínea “a”, da Lei nº 6.880/80, é ato vinculado e não ato sujeito ao poder discricionário da Administração Pública.

6. Invocando os artigos 37, II e 42, § 3º, da Constituição Federal, como também o art. 98, *caput*, inciso XIV e § 2º, da Lei Federal nº 6.880/80, sustenta o impetrante que a não concessão definitiva de autorização para a posse caracteriza um ato abusivo e ilegal, ferindo o seu direito líquido e certo.

7. Salaria, ainda, que, não cumprindo o prazo legal determinado pelo Decreto nº 224/96, que o nomeou para exercer em caráter efetivo, será considerado desistente, sofrendo, assim, dano irreparável em seu patrimônio jurídico (“*periculum in mora*”).

8. Deferi o pedido de medida liminar, nos seguintes termos:

“(…)

À primeira vista, pelo menos quanto à cautelar, tenho como plausível a fundamentação jurídica do pedido e reputo presente o requisito do “*periculum in mora*”.

Sendo assim, defiro o pedido de medida liminar para que, até decisão final deste mandado de segurança preventivo, o Exmo. Sr. Presidente da República se abstenha de negar ao impetrante o pedido de autorização para tomar posse e entrar em efetivo exercício no cargo de Professor do quadro do pessoal da Secretaria Municipal de Educação, da Prefeitura Municipal de Paraíso do Tocantins, e de negar a sua transferência para a reserva remunerada. Determino que até o julgamento final deste mandado de segurança o Ministério do

Exército não adote qualquer providência administrativa ou disciplinar contra o impetrante, relacionada com sua assunção ao referido cargo público. Comunique-se, por telex, a concessão da liminar aos Exmos. Srs. Presidente da República, Ministro de Estado do Exército, Comandante da 11ª Região Militar, e ao chefe do Departamento Geral de Pessoal do Exército.”

9. As informações de fls. 62, prestadas pela autoridade impetrada, remetem ao despacho do Advogado-Geral da União (fls. 63), adotando as informações elaboradas pelo Consultor da União (fls. 64/67) que, por seu turno, fez anexar a manifestação da Assessoria Jurídica do Ministério do Exército (fls. 68/71), opinando conclusivamente pela denegação do *mandamus*, por ser manifestamente incabível.

10. Oficiando às fls. 74/77, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra da ilustre Subprocuradora-Geral da República, Dra. Anadyr de Mendonça Rodrigues, aprovado pelo digno Procurador-Geral, Dr. Geraldo Brindeiro, opina pelo indeferimento do mandado de segurança.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA (Relator): — As alegações esposadas pelo impetrante na inicial são semelhantes às aduzidas por alguns militares inconformados com decisões ministeriais e do Presidente da República que os impedem à passagem para a reserva remunerada, após aprovação em concurso público, sem a devida autorização presidencial.

2. A postulação em exame é de caráter preventivo, eis que inexistente ato específico, emanado da autoridade apontada como coatora, nominalmente relacionado com a pessoa do impetrante, mas a questão de fundo é semelhante à tratada no MS nº 22.416-9, Relator Mím. OCTÁVIO GALLOTTI, que, em Sessão realizada no dia 1º de agosto de 1996, foi indeferido, cassando-se a liminar, tendo sido a decisão publicada no dia 9 subsequente.

3. No primeiro precedente, que se transformou no *leading case*, a maioria, com a minha adesão, entendeu que o § 3º do artigo 42 da Constituição Federal haver-se-ia de ser interpretado em harmonia com a exegese do respectivo § 9º, segundo o qual o artigo 98 da Lei nº 6.880/80 — Estatuto dos Militares — foi recepcionado pela atual Carta Política.

4. Diz a norma constitucional invocada:

“§ 3º — *O militar em atividade que aceitar cargo público civil permanente será transferido para a reserva.*

(...)

§ 9º — *A lei disporá sobre os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do servidor militar para a inatividade”.*

5. Tendo em vista que o preceito constitucional do § 9º estabelece que a lei disporá sobre *outras condições de transferência do servidor militar para a inatividade*, evidentemente que tal disposição infraconstitucional poderia outorgar ao Chefe do Poder Executivo a faculdade de autorizar ou não a transferência do militar para a reserva remunerada.

6. Conseqüentemente, com relação ao impetrante, por tratar-se de Oficial do Exército, cabe exclusivamente ao Presidente da República, dentro do princípio da discricionariedade que a lei lhe outorgou, deferir ou indeferir o pedido, sem que o eventual indeferimento venha a configurar ilegalidade ou abuso de poder.

7. A perplexidade que gerou o ajuizamento de seguidos mandados de segurança com este mesmo objetivo — agora já ultrapassado pelas iterativas decisões deste Plenário —, do-

ravante não mais existirá, porque a recentíssima Lei nº 9.297, de 25 de julho de 1996, que não se aplica à hipótese, tornou clara a situação a respeito da interpretação do dispositivo que tem produzido dúvida.

8. Resta indubitado, portanto, que o impetrante não dispõe do requisito essencial à sua passagem para a reserva remunerada: a autorização do Presidente da República.

9. Dessa forma, e em consonância com os precedentes da Corte, indefiro o mandado de segurança, ficando cassada a medida liminar então concedida.

É o meu voto.

EXTRATO DE ATA

MANDADO DE SEGURANÇA N. 22557-2

PROCED.: DISTRITO FEDERAL

RELATOR: MIN. MAURÍCIO CORRÊA

IMPTE.: JORGE ANTONIO RIBEIRO

CONCEIÇÃO

ADV.: NISHLEI VIEIRA DE MELLO

IMPDO.: PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Decisão: Por votação unânime, o Tribunal indeferiu o mandado de segurança e cassou a medida liminar concedida. Votou o Presidente. Ausente, justificadamente, o Ministro Marco Aurélio. Plenário, 03.4.07.

Presidência do Senhor Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Sydney Sanches, Octávio Gallotti, Celso de Mello, Carlos Velloso. Ilmar Galvão e Maurício Corrêa.