MANDADO DE SEGURANÇA Nº 24.949 - DF (2019/0034393-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE	:	WAGNO FÉLIX DA SILVA
ADVOGADOS	:	EDY LOPES DE ALMEIDA - GO032984
		JOSÉ REINALDO DE SOUSA OLIVEIRA - DF045424
		PAULO CESAR SILVA DOS REIS - DF014010
IMPETRADO	:	MINISTRO DA DEFESA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Wagno Félix da Silva contra ato do Ministro de Estado do Ministério da Defesa do Brasil, em decorrência da prática de suposto ato ilegal praticado pela Subdiretoria de Inativos e Pensionistas do Comando da Aeronáutica.

Alega o impetrante, em síntese, que há mora da autoridade coatora em analisar o pedido de revisão administrativa, no qual se objetiva o implemento de promoção em ressarcimento de preterição como segundo sargento.

Sustenta que (e-STJ, fl. 10)

> [...] o Ministério da Defesa não pode, pura e simplesmente, receber o pedido de revisão administrativa, deixar o instrumental processual tramitar durante 14 (quatorze dias) seguidos, conforme histórico de movimentação anexa (doc. 3), dentro do referido Ministério, e devolvê-lo, novamente, à parte interessada sem sequer examiná-lo, no mérito, sob o argumento irregular e ilegal, que nada pode interferir no processo, sem qualquer fundamentação ou base jurídica, contrariando o que preceitua o art. 50, V, da Lei n. 9784/99, que determina que os atos administrativos deverão ser motivados, com a indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos quando decidam recursos administrativos, ferindo, também, de forma incontestável, o princípio constitucional constante no Art. 5º, LIV e LV, da CRFB/88, que estabelece o devido processo legal administrativo, ficando demonstrado, de clareza solar, a flagrante violação de direito líquido e certo por ato da autoridade coatora, previsto no Art. 5º, LXIX, da CRFB/1988.

Relata que interpôs pedido de revisão administrativa no Ministério de Defesa visando à regularização de suas promoções para que pudesse ser promovido em 1º de abril de 2019 à graduação de Segundo Sargento do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica. Contudo, a autoridade coatora manifestou-se no sentido de que nada pode interferir no processo de promoção.

Salienta que, em razão disso, será novamente preterido em seu direito de isonomia com os demais militares de sua turma de formação, implicando

prejuízos pessoais, financeiros, hierárquicos e emocionais.

Afirma que vem sendo preterido em suas promoções na carreira militar desde o ano de 2012, a despeito de ter seu direito assegurado em sentença transitada em julgado.

Requer:

> O deferimento da liminar para fazer constar o nome do impetrante, a ser publicada em edição extra do Boletim do Comando da Aeronáutica, o 3º Sargento do quadro efetivo de Taifeiros da Aeronaútica, WAGNO FELIX DA SILVA, na relação de cogitados para a promoção à graduação de Segundo Sargento já publicada no Boletim do Comando da Aeronaútica, no dia 19 de dezembro de 2018, e que, em ato contínuo, SEJA PROMOVIDO, a contar da data de 1º de abril de 2019, à graduação de Segundo Sargento do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica, sob pena do pagamento de multa diária a título de Astreinte (e-STJ, fl. 29).

E, no mérito, que seja concedida a segurança para (e-STJ, fls. 29-30):

> a) Que o impetrante seja promovido à graduação de Terceiro Sargento do Quadro de Taifa da Aeronáutica, em ressarcimento de preterição, a contar de 1º de abril de 2012, conforme Art. 44, § 6º, do Decreto nº 881/93 (REPROGAER), reestabelecendo sua antiguidade e seu reposicionamento na sua escala hierárquica original;
> b) Que sejam deferidas ao Impetrante todas as vantagens econômicas e a diferença salarial no valor de R$ 49.904,01 (quarenta e nove mil e novecentos e quatro reais e um centavo), correspondente ao período de 1º de abril de 2012 a 1º de agosto de 2015, conforme a legislação remuneratória militar (LRM), e as vantagens pessoais militares que o Impetrante deixou de receber pela promoção tardia, sob pena do Comando da Aeronáutica de enriquecimento sem causa ou locupletamento alheio;
> c) Que sejam deferidas doravante todas as promoções futuras concedidas em conformidade e em grau de paridade com os demais militares de sua turma que foram promovidos, a contar de 1º de abril de 2012, e, também, em grau de paridade com os demais militares de sua turma que serão promovidos à graduação de Segundo Sargento, a contar de 1º de abril de 2019, promoções, estas, que deverão ser efetivadas dentro de seu reposicionamento na escala hierárquica original, conforme Decreto n. 881, de 23 de julho de 1993, Art. 9º, P. U, sob pena de responder pelo crime de desobediência o administrador que vier a deixar de cumprir esta determinação judicial; e
> d) Que, caso este juízo entenda não ser o caso de concessão de liminar, acima pedida, no item 1, que no mérito julgue procedente o pedido para deferir, mais uma vez, a promoção, em ressarcimento de preterição, a contar de 1º de abril de 2019, à graduação de segundo

> sargento do quadro de taifeiros da Aeronáutica, o com todas as vantagens econômicas, pessoais e hieráquicas as inerentes à carreira militar.

É o relatório.

Inicialmente, registro que, apesar de o impetrante indicar que se insurge contra ato omissivo da autoridade coatora, na pessoa do Ministro da Defesa, em verdade sua irresignação se dirige à ausência de promoção na carreira militar desde o ano de 2012 e à resposta ao seu pedido de revisão administrativo efetuada pelo Diretor do Departamento Pessoal do Ministério da Defesa – a qual informa que o requerimento deve ser encaminhado à Força Aérea Brasileira (e-STJ, fls. 61 e 82-83).

Desse modo, tenho que o presente *writ* não merece ser admitido nesta instância.

Com efeito, a competência originária desta Corte Superior para o julgamento de mandados de segurança está taxativamente fixada no art. 105, I, *b*, da Constituição Federal*:*

> Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:
> I - processar e julgar, originariamente:
> [...]
> b) os mandados de segurança e os *habeas data* contra ato de Ministro de Estado, dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica ou do próprio Tribunal.

A expressão "dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica", contemplada na referida norma, não abrange todos os oficiais que tenham o título de Comandante, ou seja, os comandantes operacionais das Forças Armadas, mas apenas o Comandante titular de cada uma delas, isto é, aquele com atribuição de exercer, singularmente, a direção e a gestão das respectivas Forças, nos termos da Emenda Constitucional n. 23/1999.

Logo, os diretores de administração de pessoal não estão compreendidos entre as autoridades coatoras com prerrogativa de foro perante o Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado da Primeira Seção:

> ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. COMANDANTE DA 5ª REGIÃO MILITAR DA 5ª DIVISÃO DO EXÉRCITO. ART. 105, I, "b", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO STJ.
> 1. Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra ato do Comandante da 5ª Região Militar da 5ª Divisão do Exército. A petição inicial foi liminarmente indeferida e denegada a segurança, devido a incompetência do STJ para processamento e julgamento do feito.
> 2. A agravante alega que a Constituição Federal, ao se referir a "Comandantes" da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, no plural, está se referindo aos vários Comandantes de cada uma das Forças, e não apenas a

> um Comandante da Marinha, um do Exército, ou um da Aeronáutica.
> 3. A resolução da questão passa por uma exegese gramatical do texto constitucional. Na verdade, a palavra "Comandantes", embora empregada no plural, é precedida de artigo definido "os", o que diferencia o Comandante titular de uma das três Forças Armadas dos demais oficiais que detenham o título de comandante.
> 4. A redação atual do art. 105, I, "b" da Constituição Federal foi determinada pela Emenda Constitucional n. 23, de 2 de setembro de 1999, que criou o Ministério da Defesa e "transformou" os antigos Ministros do Exército, da Marinha e da Aeronáutica em Comandantes das respectivas Forças, mantendo a prerrogativa de foro para julgamento nesta Corte.
> 5. Assim, a palavra "Comandantes", na redação atual art. 105, I, "b", da Constituição Federal está no plural para se referir a cada um dos "titulares" de cada uma das Armas, e não a todos os comandantes espalhados pelo Brasil, os quais devem ser processados e julgados nas instâncias ordinárias.
> Agravo regimental improvido.
> (AgRg no MS 19.257/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 21/11/2012).

Esse mesmo entendimento foi adotado pelo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RMS 31.976/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, DJ. 3/6/14. Destaca-se, por oportuno, o seguinte excerto do voto condutor do acórdão:

> Até a EC n. 23/99, a competência do STJ para apreciar os mandados de segurança contra atos dos titulares dos ministérios militares decorria da denominação mesma de Ministro de Estado, atribuída aos titulares de cada uma dessas antigas pastas.
> Com a criação dos cargos de Ministro da Defesa e de Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, pela EC n. 23/99, o art. 105, I, *b*, da CF, passou a ter a seguinte redação:
> Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:
> I - processar e julgar, originariamente:
> b) os mandados de segurança e os *habeas data* contra ato de Ministro de Estado, dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica ou do próprio Tribunal;
> Desde logo, vê-se que a interpretação gramatical do dispositivo não aproveita à recorrente, estando o termo 'Comandantes' utilizado no plural para concordar com os três Comandos - da Marinha, do Exército e da Aeronáutica - que, antes, eram denominados Ministérios.
> A interpretação histórica da alteração do art. 105, I, b, é, da mesma forma, desfavorável à pretensão. Nada autoriza crer que o legislador constitucional haja pretendido ampliar a competência originária do STJ para além dos cargos criados pela EC n. 23/99. É o que se depreende da Exposição de Motivos anexa à Mensagem n. 1.417/981:
>
> > [...] Temos a honra de submeter à elevada apreciação de Vossa Excelência a anexa Proposta de Emenda Constitucional, cuja concepção foi norteada no sentido de possibilitar o adequado e satisfatório funcionamento do Ministério da Defesa e dos Comandos da

> Marinha, do Exército e da Aeronáutica, mediante a inclusão do cargo de Ministro de Estado da Defesa entre os privativos de brasileiro nato, a alteração da composição do Conselho de Defesa Nacional e a definição do juízo competente para processar e julgar os Comandantes daquelas Forças.
>
> [...]
>
> 4. A seu turno, considerada a criação dos cargos de Comandante da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, a cujos titulares é reservada a atribuição de exercer, singularmente, a direção e a gestão das respectivas Forças, revela-se necessário imprimir àqueles cargos, em decorrência da magnitude das funções que lhes são inerentes, destaque institucional compatível e equivalente.
>
> [...]
>
> 8. Finalmente, são propostas a alteração da alínea c, do inciso I, do art. 102, e das alíneas *b* e *c*, do inciso I, do art. 105, da Constituição, de modo a se garantir, respectivamente, prerrogativa de foro em prol dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica que passarão a ser processados e julgados originariamente perante o Supremo Tribunal Federal pela prática de crimes comuns e de responsabilidade, a se, firmar, junto ao Superior Tribunal de Justiça, a competência originária para o processamento e o julgamento de mandados de segurança, habeas data e habeas corpus eventualmente impetrados contra atos por eles praticados. [...]

O óbvio propósito que animou a inovação constitucional foi o de preservar o status que os antigos Ministros militares dispunham, em especial no que tange ao foro por prerrogativa de função, ante a unificação administrativa das Armas sob um Ministério civil. Este intuito foi fielmente objetivado na norma e há de servir de elemento teleológico para que se delimite a sua conotação subjetiva. Impõe-se, daí, concluir que a competência originária do STJ em mandado de segurança não se dilata para alcançar os atos praticados por todos os comandantes operacionais das Forças militares.

Ante o exposto, nos termos das disposições contidas nos arts. 10 da Lei n. 12.016/2009 e 212 do RISTJ, indefiro liminarmente a inicial do presente mandado de segurança.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 15 de fevereiro de 2019.

Ministro Og Fernandes
Ministro