

RECURSO ESPECIAL Nº 1.775.822 - RS (2018/0280823-9)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : **UNIÃO**
RECORRIDO : **ADEMIR DO PRADO ILHA**
ADVOGADO : **FERNANDO PALMEIRO - RS101125**

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO NO ÂMBITO DA ADMINISTRAÇÃO MILITAR: APLICABILIDADE DA LEI Nº 6.880/80 EM CARÁTER ESPECÍFICO. APLICABILIDADE DA LEI Nº 9.784/99 EM CARÁTER SUBSIDIÁRIO.

1. O Estatuto dos Militares - Lei nº 6.880/80 - tem aplicação específica em relação a seus respectivos procedimentos administrativos, aplicando-se a Lei nº 9.784/99 - que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal -, apenas de modo subsidiário.

2. Mantida a segurança.

A recorrente afirma que houve, além de divergência jurisprudencial, ofensa ao art. 59 da Lei 9.784/1999.

Aduz, em suma, estarem presentes todos os requisitos de admissibilidade do recurso.

Transcorreu *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso:

RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NA ALÍNEA "A", DO AUTORIZATIVO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR DO EXÉRCITO BRASILEIRO. SINDICÂNCIA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. PRECEITO NORMATIVO HAVIDO POR MENOSPREZADO QUE NÃO FOI OBJETO DE DEBATE NA INSTÂNCIA DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE PROVOCAÇÃO MEDIANTE A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PRAZO RECURSAL A SER OBSERVADO. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. APLICAÇÃO DO INTERREGNO A QUE ALUDE O ESTATUTO DOS MILITARES. LEI Nº 6.880/80. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FEDERAL QUE TEM APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA, APENAS NAQUILO EM QUE NÃO DIVERGIR DAS REGRAS ESPECÍFICAS. PRECEDENTES. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL E, NO MÉRITO, PELO SEU IMPROVIMENTO.

É o **relatório**.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 6.12.2018.

Não merece prosperar a irresignação.

No caso dos autos, o Tribunal local consignou:

Apreciado o tema, infiro que deve ser mantida a sentença pelos seus próprios fundamentos, in verbis:

Fundamentação. Por ocasião da apreciação do pedido de liminar, assim foi decidido por este Juízo (evento 24):

1. Relatório. A parte impetrante postula a concessão de medida liminar em sede de mandado de segurança, para que a autoridade coatora admita recurso administrativo (no duplo efeito) interposto tempestivamente, bem como para que suspenda a notificação de cobrança e exigibilidade do pagamento referente a suposto material extraviado.

Alega, em linhas, que foi responsabilizado por extravio de material da Reserva de Material da Companhia de Comando de Apoio, totalizando R\$ 13.277,27. Sustenta ter protocolado pedido de reconsideração e interposto recurso administrativo, que foi considerado intempestivo (evento1 OUT3).

Intimado a prestar esclarecimentos iniciais, o Comandante do 8º batalhão Logístico asseverou, dentre outras coisas, que (evento21 INF_MAND_SEG3, itens 4, 5 e 6):

Cabe ressaltar que o Pedido de Reconsideração seria o instrumento cabível se o 2º Ten QAO Ademir do Prado Ilha tivesse sido punido disciplinarmente, com base no Regulamento Disciplinar do Exército (RDE), no prazo de 5 dias, fato que não ocorreu. Portanto, tal recurso não tem amparo legal no inciso I do parágrafo único do Art. 52 do referido Diploma.

No mesmo sentido, o Recurso Administrativo é intempestivo, considerando as razões acima elencadas, especialmente, por estar em desacordo com o prescrito na Lei nº 9.784/99 - que regula o Processo Administrativo na esfera federal, em seu Art. 59, que diz: 'Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida'; e ainda, o disposto no Art. 63, I: 'Recurso não será conhecido quando interposto fora do prazo'. Portanto, o 2º Ten QAO Ademir do Prado Ilha teve ciência da divulgação da decisão recorrida e teve o prazo oportuno para questioná-la pela via legal, o que não aconteceu de sua parte.

Importante destacar que, tanto o Pedido de

Reconsideração de Ato, quanto o Recurso Administrativo, são regulados por norma específica, conforme alhures referido. Contudo, o impetrante se vale de norma geral, a Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos Militares), para estribar o Mandado de Segurança Individual Repressivo com Pedido Liminar. É caso comum na vasta literatura sobre assunto, bem como na coleção de julgados sobre o tema, que no conflito entre REGRA GERAL com a ESPECÍFICA, prevalece a última.

2. Tutela de Urgência. Para a concessão da medida liminar o legislador exige como pressupostos que haja fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica (art. 7, III, da Lei nº 12.016/2009).

2.1. Do recurso Administrativo

Da análise dos Estatuto dos Militares (Lei 6.880/80), observa-se em seu art. 51 o direito subjetivo do militar prejudicado ou ofendido por qualquer ato administrativo ou disciplinar de superior hierárquico poder recorrer ou interpor pedido de reconsideração:

Art. 51. O militar que se julgar prejudicado ou ofendido por qualquer ato administrativo ou disciplinar de superior hierárquico poderá recorrer ou interpor (e-STJ Fl.553) Documento recebido eletronicamente da origem pedido de reconsideração, queixa ou representação, segundo regulamentação específica de cada Força Armada.

§ 1º O direito de recorrer na esfera administrativa prescreverá:

a) em 15 (quinze) dias corridos, a contar do recebimento da comunicação oficial, quanto a ato que decorra de inclusão em quota compulsória ou de composição de Quadro de Acesso; e b) em 120 (cento e vinte) dias, nos demais casos.

Com efeito, conforme Comentários ao Estatuto dos Militares: lei 6.880/90 (Vieira, Diogines Gomes. Curitiba: Juruá, 2013), este parágrafo trata da prescrição administrativa, que é a perda do direito de recorrer à Administração Castrense para questionar os atos administrativos depois de transcorridos determinado prazo legal. Ou seja, ultrapassado os prazos estabelecidos nesse dispositivo estatutário, restará ao militar somente recorrer ao Poder Judiciário, haja vista que terá ocorrido a prescrição na esfera administrativa.

A referida doutrina esclarece, ainda, que a Lei 9.784/99 é de aplicação subsidiária aos processos administrativos castrenses (art. 69), devendo ser observados, por exemplo, o prazo

Superior Tribunal de Justiça

para interposição; órgão competente; legitimidade, etc, nos termos do art. 63 da lei do processo administrativo federal.

Diogenes Gomes Vieira esclarece que: 'o militar deverá ficar atento sobre o prazo para a interposição do recurso administrativo e quanto ao órgão competente para analisar o recurso, sob pena de não conhecimento do mesmo, ou seja, impedindo, sequer, a análise do pedido recursal... e terá o prazo de 15 dias para recorrer contra sua não inclusão no Q A . E terá o prazo de 120 dias para a interposição de recurso (reclamação) administrativo contra os demais atos da Administração Castrense'.

Considerando que o Estatuto dos Militares possui regramento próprio quanto ao prazo recursal (acima transcrito), deve ser utilizada a referida norma no presente caso, aplicando-se a lei do processo administrativo federal (Lei 9.784/99) apenas subsidiariamente, nos termos do art. 69.

Deste modo, tendo em vista que da data da publicação no Boletim Interno (23.09.2016 - evento21 INF_MAND_SEG, item1 'a') até a data da interposição do recurso administrativo (09.12.2016 - evento21 INF_MAND_SEG, item1 'e'), não decorreu o prazo de 120 dias, entendendo ser ilegal a decisão que considerou intempestivo o recurso administrativo.

Com efeito, trata-se de conflito aparente de normas, cuja solução requer a aplicação do critério da especialidade, o qual, por sua vez, recomenda a incidência do regramento próprio previsto na Lei 6.880/1990.

A Lei 9.784/1999, que regulamenta de forma generalizada o processo administrativo no âmbito de toda a administração pública federal, deve ser aplicada apenas subsidiariamente, naquilo em que não divergir das regras específicas, sendo certo que dispõe em seu art. 69 que "os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei".

Acrescente-se que o Superior Tribunal de Justiça já teve oportunidade de assentar o caráter especial do Estatuto dos Militares no que diz respeito à instância administrativa:

MANDADO DE SEGURANÇA. MAJOR DA AERONÁUTICA. ATO DO COMANDANTE DA AERONÁUTICA. ART. 51, § 3º DO ESTATUTO MILITAR. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA PARA ACESSO À VIA JUDICIAL. EXIGÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA MILITAR. NECESSIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. DECADÊNCIA AFASTADA. NÃO INCLUSÃO NO QUADRO DE ACESSO AO POSTO DE TENENTE-CORONEL. PROMOÇÃO APENAS PELO CRITÉRIO DE MERECIMENTO. ART. 42 DO DECRETO 1.319/94. APLICAÇÃO AO QUADRO DE OFICIAIS DO CORPO FEMININO DA RESERVA DA AERONÁUTICA. ARTS. 29 E 30 DO DECRETO 86.325/81. ORDEM

Superior Tribunal de Justiça

DENEGADA.

1. O Estatuto dos Militares, norma especial aplicável tão somente aos membros das Forças Armadas, previu regra específica no que tange ao processo jurisdicional contra ato administrativo castrense, impondo ao Militar a obrigação de exaurir a instância administrativa antes de postular em juízo a reparação de suposta ilegalidade perpetrada por superior hierárquico (art. 51, § 3º da Lei 6.880/80).

2. Somente após esgotados todos os recursos administrativos, incluindo-se neste rol o pedido de reconsideração, o Militar poderá se utilizar da via do Mandado de Segurança contra o ato da Administração Castrense alegadamente lesivo de direito seu líquido e certo, não sendo aplicável a construção pretoriana contida na Súmula 430, do Supremo Tribunal Federal. Precedente da 3ª Seção.

Decadência afastada.

3. No âmbito do Direito Administrativo Militar, que contém normas de aplicação restrita aos Servidores Públicos das Forças Armadas, deve-se entender que a expressão recursos administrativos (art. 51, § 3º da Lei 6.880/80) abrange também o pedido de reconsideração, eis que está previsto em lei como meio impugnativo de decisão potencialmente lesiva de direito subjetivo, sem cujo prévio exaurimento não tem o Militar acesso à via judicial.

4. A própria legislação especial aplicável ao Corpo Feminino de Oficiais determina a incidência dos critérios e condições previstos para promoção dos Oficiais e Graduados da Ativa do Ministério da Aeronáutica, de sorte que a aplicação cumulativa de ambos os diplomas legais não fere o princípio da especialidade.

5. Em face da previsão do art. 42 do Decreto 1.319/84, a promoção ao último posto da carreira de Oficial Superior somente ocorrerá pelo critério de merecimento, não se aplicando ao caso o Quadro de Acesso por Antiguidade.

6. A falta de preenchimento das condições previstas no art. 31, § 2º da Lei 5.821/72, única forma possível de promoção ao posto militar de Tenente-Coronel do Corpo de Reserva Feminino da Aeronáutica, justifica a não inclusão da impetrante nos Quadros de Acesso por Merecimento.

7. Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial.

(MS 14.117/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 31/05/2010)

Diante do exposto, **nego provimento ao Recurso Especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de dezembro de 2018.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator