

O tratamento jurídico do militar temporário das forças armadas e as alterações trazidas pela Lei nº 13.954/2019: uma análise sobre a exclusão do serviço ativo

Paula Coutinho Bahia de Souza

Bacharel em Direito pela Universidade Federal da Bahia. Especialista em Direito do Estado. Especialista em Administração do Serviço de Inativos e Pensionistas do Exército. Especialista em Aplicações Complementares às Ciências Militares. Capitão do Quadro Complementar de Oficiais do Exército Brasileiro.

Data de recebimento: 12/08/2021

Data de aceitação: 30/08/2021

RESUMO: O presente trabalho tem o intuito de analisar o conceito de militar temporário e sua reforma, bem como estabelecer a distinção entre esses e os oficiais e as praças de carreira das Forças Armadas. A fim de justificar o tratamento jurídico distinto, estabelecido pela Lei nº 13.954, de 16 de dezembro de 2019, estudou-se a diferenciação entre as situações da atividade militar e as hipóteses de exclusão do serviço ativo dos militares temporários. Analisou-se o princípio da isonomia, em seus vieses formal e material, a fim de concluir sobre a possibilidade de tratamento diferenciado acerca da consequência do diagnóstico de incapacidade física entre ambas as situações de militares da ativa.

PALAVRAS-CHAVE: Direito administrativo militar. Militar temporário. Lei nº 13.954/2019. Inatividade. Reforma. Reserva remunerada. Reserva não remunerada. Licenciamento. Princípio da isonomia.

ENGLISH

TITLE: The Legal Treatment of Temporary Military Personnel in the Armed Forces and the Amendments Inserted by Law nº 13.954/2019: an Analysis about the Exclusion of Active Duty.

ABSTRACT: This paper aims to analyze the concept of temporary military personnel and their retirement, as well as to establish a distinction between these and the officers and career ranks of the Armed Forces. In order to justify the different legal treatment established by Law 13,954, of December 16, 2019, the distinction between situations of military activity and the cases of exclusion from active duty of temporary military personnel was studied. This paper analyzed also isonomy, in its formal and material biases, in order to conclude on the possibility of differentiated treatment regarding the consequence of the diagnosis of physical disability between both situations of active military personnel.

KEYWORDS: Military Administrative Law. Temporary Military Personnel. Law nº 13.954/2019. Inactive Duty. Retirement. Inactive Reserves. Isonomy.

SUMÁRIO

1 Introdução – 2 O conceito de militar temporário – 3 A inatividade do militar temporário – 3.1 Licenciamento – 3.2 Anulação da incorporação e Desincorporação – 4 O princípio da isonomia e a distinção entre militares de carreira e temporários inserida pela lei nº 13.954/2019 – 4.1 O novo inciso II-A do art. 106 da Lei nº 6.880/1980 – 4.2 A aplicação do princípio da isonomia e a necessidade de distinção entre os militares de carreira e temporários – 5 Considerações finais.

1 INTRODUÇÃO

A exclusão do serviço ativo de militares temporários e de carreira acometidos de incapacidade física sempre foi tratada de forma igual pela legislação castrense.

Com o passar dos anos, percebeu-se a necessidade de estabelecer uma distinção entre eles. Isso porque a carreira das Armas difere da prestação do serviço militar, seja ele voluntário ou obrigatório.

O militar de carreira se submete a concurso público e se compromete, caso não haja intercorrências, a atividade continuada e inteiramente devotada às finalidades precípua das Forças Armadas, caracterizado pelo desempenho voluntário e permanente do serviço, com estabilidade (praças) ou vitaliciedade (oficiais). Em razão do caráter perene, ao final da carreira perceberão proventos pela inatividade (reserva remunerada).

Os temporários, por sua vez, passam por processo seletivo e são incorporados para a prestação do serviço por prazo determinado, ao término do qual retornarão ao meio civil e exercerão suas atividades laborativas sem o direito a percepção de proventos pela inatividade.

Atendendo a tais distinções e às necessidades inerentes aos princípios que regem a Administração Pública, a Lei nº 13.954/2019 passou a estabelecer tratamento diferenciado quanto à reforma por incapacidade física de oficiais e praças de carreira e temporários.

Este trabalho tem o intuito de explanar os conceitos postos e justificar a possibilidade de tratamento distinto, tendo em vista a aplicação do princípio da isonomia.

2 O CONCEITO DE MILITAR TEMPORÁRIO

A Constituição Federal, no seu art. 142, § 3º, dispõe que os membros das Forças Armadas são denominados militares. No mesmo dispositivo, delega à legislação ordinária a regulamentação do regime jurídico a ser aplicado a tais servidores da pátria. Especificamente, o inciso X alerta:

Art. 142
(...)

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, **além das que vierem a ser fixadas em lei**, as seguintes disposições:

(...)

X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e **outras condições de transferência do militar para a inatividade**, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra. (Grifo nosso).

A fim de cumprir o ditame constitucional, a Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980, que dispõe sobre o Estatuto dos Militares, foi recepcionada como o diploma legislativo que regula “(...) a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos membros das Forças Armadas.” (art. 1º).

No seu art. 3º, a norma destrincha o conceito de militares, dividindo-os em 2 grandes grupos: militares da ativa e na inatividade. Entre os primeiros estão inseridos os de carreira; temporários; componentes da reserva quando convocados, reincluídos, designados ou mobilizados; alunos de órgão de formação de militares da ativa e da reserva; e, em tempo de guerra, todo cidadão brasileiro mobilizado.

A distinção dos integrantes das Forças Armadas entre de carreira e temporários é de essencial importância para o tema ora proposto. Isso porque, enquanto aqueles primeiros, via de regra, serão transferidos para a inatividade remunerada (reserva/reforma), estes últimos serão licenciados ao final do tempo de serviço proposto. Nesse sentido, em coautoria com o Ministro Dr. Péricles Aurélio Lima de Queiroz, dissertei:

A principal consequência da temporariedade se refere à forma de colocação na reserva das Forças Armadas, uma vez que o militar que não seja de carreira, quando do licenciamento, não receberá proventos dos cofres públicos,

em que pese permanecer no efetivo convocável e mobilizável.¹

Com o intuito de clarear a impossibilidade de estabilização/vitaliciedade dos militares temporários é que a Lei nº 13.954/19 inseriu o § 3º no art. 3º da norma estatutária, *in verbis*: “§ 3º Os militares temporários não adquirem estabilidade e passam a compor a reserva não remunerada das Forças Armadas após serem desligados do serviço ativo”. No mesmo sentido o mesmo diploma incluiu o parágrafo único no art. 1º da Lei nº 4.375/1964 (Lei do Serviço Militar – LSM).

Há, ainda, que se fazer menção à Lei nº 6.391/1976, que dispõe sobre o Pessoal do Ministério do Exército e dá outras providências. A norma deixa claro que a função do militar temporário é completar as Armas e os Quadros de Oficiais e as Qualificações Militares (QM) das praças. Portanto, não visa preencher cargos de forma definitiva, mas apenas sanar necessidade temporária, sobretudo nos postos e graduações iniciais.

Não por outro motivo é que apenas é previsto praças temporárias até a graduação de Terceiro-Sargento e oficiais até o posto de Primeiro-Tenente (com exceção dos brasileiros com reconhecida competência técnico-profissional ou com notória cultura científica, que ingressarão no posto de Major, na forma do art. 10, §§ 1º e 2º, do Estatuto dos Militares, combinado com o do Decreto nº 9.455/2018).

Portanto, e em resumo, o militar temporário é aquela praça ou oficial que ingresse no serviço ativo da Força Armada, sem a submissão a concurso público, para o exercício da função de maneira precária, ou seja, sem estabilidade ou vitaliciedade assegurada, a fim de cumprir necessidade não permanente de complementamento de pessoal em determinados postos ou graduações.

¹ In: *Estatuto dos Militares Comentado*: Lei nº 6.880, de 09 de dezembro de 1980. Coordenação de Jorge César de Assis. 2. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2020. P. 50.

Compromete-se, nos termos do art. 5º e do art. 27 da Lei nº 4.575/1964, à prestação do serviço militar pelo prazo de 12 meses, o qual poderá ser prorrogado, por igual período, desde que não ultrapassado o máximo de 96 meses (art. 27, § 3º, da LSM).

Ao encerrar o seu ciclo na Força Armada, será excluído do serviço ativo, como regra, por meio do licenciamento, como descrito no art. 121 da Lei nº 6.880/1980, no art. 8º do Decreto nº 4.502/2002 (Regulamento do Corpo de Oficiais da Reserva do Exército - R-68), no art. 7º do Decreto nº 9.455/2018, na LSM (art. 34 e 34-A) e no seu regulamento (Decreto nº 57.654/1966 – art. 3º, item 24 e art. 146 e seguintes).

No entanto, em caráter excepcional, caberá a aplicação de outras formas de exclusão do serviço previstas no art. 94.

3 A INATIVIDADE DO MILITAR TEMPORÁRIO

Na qualidade de diploma normativo que estabelece a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos membros das Forças Armadas, a Lei nº 6.880/1980 cuida das hipóteses de exclusão do serviço ativo.

A inatividade do militar é disposta no art. 94 do Estatuto dos Militares. Entre as hipóteses ali previstas, nem todas são de aplicação aos militares temporários. Em que pese o caminho natural levar ao licenciamento, é possível, ainda que excepcionalmente, a reforma, a perda do posto e da patente, a anulação de incorporação, a desincorporação, a exclusão a bem da disciplina, a deserção, o falecimento e o extravio.

3.1 Licenciamento

O licenciamento é a hipótese de exclusão do serviço ativo que naturalmente é aplicável aos temporários. Seu conceito está previsto no item 24 do art. 3º do RLSM: “24) Licenciamento - Ato de exclusão da praça do

serviço ativo de uma Fôrça Armada, após o término do tempo de Serviço Militar inicial, com a sua inclusão na reserva.”.

A norma estatutária descreve o licenciamento a partir do art. 121. Sua compreensão integral deverá ser combinada com a leitura da Lei nº 4.375/1964 e seu regulamento (Decreto nº 57.654/1966); do Decreto nº 4.502/02 (Regulamento para o Corpo de Oficiais da Reserva do Exército – R-68); e dos Decretos nº 76.322/1975 (Regulamento Disciplinar da Aeronáutica), nº 88.545/1983 (Regulamento Disciplinar da Marinha) e nº 4.346/02 (Regulamento Disciplinar do Exército).

No âmbito do Estatuto dos Militares, caberá aos temporários o licenciamento **a pedido** ou *ex officio*. O primeiro será aplicável, desde que não haja prejuízo ao serviço: a) ao oficial, após a prestação de 6 meses de serviço ativo e; b) à praça engajada ou reengajada, após o cumprimento de, no mínimo, metade do tempo de serviço a que estiver obrigada. Ressalte-se que o conceito de engajamento e de reengajamento está previsto no RLSM.

Sobre o licenciamento *ex officio*, o Estatuto remete o tratamento à legislação referente ao serviço militar e aos regulamentos específicos das Forças singulares e ocorrerá: a) por conclusão do tempo de serviço ou de estágio; b) por conveniência do serviço; c) a bem da disciplina e; d) por outros casos previstos em lei.

O licenciamento por conclusão do tempo de serviço ocorrerá ao término do período ao qual o oficial ou a praça se comprometeu a cumprir. Via de regra, será de 12 meses, prorrogáveis, por igual período, até o máximo de 96 meses. Para as praças, essa prorrogação tem a denominação de engajamento (a primeira vez – item 16 do art. 3º da RLSM) ou reengajamento (as subsequentes – item 34 do art. 3º da RLSM), na forma disposta no art. 128 e seguintes do mesmo RLSM.

Caberá o licenciamento por conveniência do serviço por razões de mérito administrativo. Ou seja, cuida-se de ato administrativo discricionário da autoridade competente para a concessão da prorrogação e para a exclusão.

O licenciamento a bem da disciplina, por sua vez, é previsto no Regulamento Disciplinar das Forças. Não se confunde com a exclusão a bem da disciplina. Cite-se, *in totum*, o art. 32 do RDE:

Art. 32. Licenciamento e exclusão a bem da disciplina consistem no afastamento, ex officio, do militar das fileiras do Exército, conforme prescrito no Estatuto dos Militares.

§ 1º O licenciamento a bem da disciplina será aplicado pelo Comandante do Exército ou **comandante, chefe ou diretor de OM à praça sem estabilidade assegurada**, após concluída a devida sindicância, quando:

I - a transgressão afete a honra pessoal, o pundonor militar ou o decoro da classe e, como repressão imediata, se torne absolutamente necessário à disciplina;

II - estando a praça no comportamento "mau", se verifique a impossibilidade de melhoria de comportamento, como está prescrito neste Regulamento; e

III - houver condenação transitada em julgado por crime doloso, comum ou militar.

§ 2º O licenciamento a bem da disciplina será aplicado, também, pelo Comandante do Exército ou comandante, chefe ou diretor de organização militar aos oficiais da reserva não remunerada, quando convocados, no caso de condenação com sentença transitada em julgado por crime doloso, comum ou militar.

§ 3º O licenciamento a bem da disciplina poderá ser aplicado aos oficiais da reserva não remunerada, quando convocados, e praças sem estabilidade, em virtude de condenação por crime militar ou comum culposo, com sentença transitada em julgado, a critério do Comandante do Exército ou comandante, chefe ou diretor de OM.

§ 4º Quando o licenciamento a bem da disciplina for ocasionado pela prática de crime comum, com sentença transitada em julgado, o militar deverá ser entregue ao órgão policial com jurisdição sobre a área em que estiver localizada a OM.

§ 5º A **exclusão a bem da disciplina** será aplicada ex officio ao **aspirante-a-oficial e à praça com estabilidade assegurada**, de acordo com o prescrito no Estatuto dos Militares. (*grifo nosso*)

Portanto, caberá o licenciamento a bem da disciplina de militares temporários nos casos: a) de cometimento de transgressão que afete a honra pessoal, o pundonor militar ou o decoro da classe, desde que seja necessária como repressão imediata para a manutenção da disciplina; b) se a **praça**

cometer nova transgressão após o ingresso no comportamento mau e se verificar a impossibilidade de melhoria no comportamento; c) houver condenação criminal por crime doloso, comum ou militar; d) se a **praça** sem estabilidade for condenada por cometimento de crime comum ou militar culposo, a critério do Comandante do Exército ou do comandante, chefe ou diretor de Organização Militar (OM).

Os parágrafos 2º e 3º tratam sobre o licenciamento de oficiais da reserva não remunerada convocados, que caberá por condenação por crime doloso, comum ou militar, ou culposo, nesse caso a critério do Comandante do Exército ou do comandante, chefe ou diretor da OM.

Nota-se que o licenciamento pelo cometimento de crime culposo é ato discricionário, ao passo que, no caso do ilícito penal doloso, vinculado.

A autoridade competente para a exclusão pelo licenciamento, via de regra, é do comandante, chefe ou diretor da OM à qual o oficial ou a praça estiver subordinado. No âmbito do Exército, caberá ao Comandante da Região Militar enquadrante o licenciamento por conveniência do serviço (Portaria nº 046 – DGP, de 27 de março de 2012 – Aprova as Normas Técnicas para a Prestação do Serviço Militar).

Art. 106. A reforma será aplicada ao militar que:
II-A. se temporário: (Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019)
a) for julgado inválido; (Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019)
b) for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas, quando enquadrado no disposto nos incisos I e II do caput do art. 108 desta Lei; (Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019)

Vale observar que o art. 112 e o art. 112-A da Lei nº 6.880/1980 dispõem sobre o retorno ao serviço ativo e a submissão do militar reformado a revisão das condições que ensejaram a reforma, inclusive a nova inspeção de saúde. O procedimento de revisão de reforma por incapacidade física definitiva para o serviço ativo ou por invalidez foi regulamentado pelo Decreto nº 10.750/2021.

3.2 Anulação da incorporação e Desincorporação

Embora dispostos no Estatuto dos Militares, ambos os institutos estão descritos na Lei do Serviço Militar.

Caberá a anulação da incorporação quando for verificada a existência de irregularidade no recrutamento (art. 31, § 1º, da LSM). No caso da incapacidade e da invalidez para o serviço ativo, ocorrerá a anulação quando a doença for preexistente ao ingresso do militar na Força Armada. O art. 139 do Decreto 57.654/1966 detalha tal hipótese de exclusão do serviço ativo.

Por sua vez, a desincorporação será aplicada quando for constatada alguma das situações previstas no § 2º do art. 31 da LSM, *in verbis*:

Art. 31.

(...)

§ 2º A desincorporação ocorrerá:

- a) por moléstia em conseqüência da qual o incorporado venha a faltar ao serviço durante 90 (noventa) dias, consecutivos ou não, hipótese em que será excluído e terá sua situação militar fixada na regulamentação da presente Lei;
- b) por aquisição das condições de arrimo após a incorporação, obedecidas as disposições de regulamentação da presente Lei;
- c) por moléstia ou acidente que torne o incorporado definitivamente incapaz para o Serviço Militar; - o incorporado nessas condições será excluído e isento definitivamente do Serviço Militar;
- d) por condenação irrecorrível, resultante de prática de crime comum de caráter culposo; o incorporado nessas condições será excluído, entregue à autoridade civil competente e terá sua situação militar fixada na regulamentação da presente Lei.

Mais uma vez trazendo a situação da incapacidade física, caberá a desincorporação quando o militar for julgado, em inspeção de saúde, incapaz definitivamente para o serviço ativo, desde que não seja enquadrado em uma das hipóteses que ensejam a reforma. Também será aplicada quando, em

razão de incapacidade temporária, ocorrer a falta ao serviço por 90 dias durante o período ao qual ele se obrigou a cumprir.

4 O PRINCÍPIO DA ISONOMIA E A DISTINÇÃO ENTRE MILITARES DE CARREIRA E TEMPORÁRIOS INSERIDA PELA LEI Nº 13.954/2019

Entendidas as minúcias acerca da exclusão do serviço ativo dos militares temporários, cabe-nos abordar, de forma mais aprofundada, a distinção entre a reforma destes e dos oficiais e das praças de carreira.

4.1 O novo inciso II-A do art. 106 da Lei nº 6.880/1980

A distinção no tratamento da reforma por incapacidade física entre militares de carreira e temporários nem sempre existiu. Até a entrada em vigor da Lei nº 13.954/19, não havia diferença legal entre ambos.

Todavia, com a grande reforma trazida pela lei destacada, foi observada a necessidade de alteração da inatividade remunerada dos oficiais e das praças que não sejam de carreira.

A primeira hipótese, prevista na alínea “a” do inciso II-A do art. 106, será aplicada sempre que o militar temporário for julgado inválido. O conceito de invalidez está descrito no art. 110, § 1º, da norma estatutária, como a impossibilidade total e permanente tanto para o serviço ativo nas Forças Armadas, como para o exercício de atividades laborais no meio civil (“para qualquer trabalho”).

A alínea “b” admite a reforma quando houver incapacidade definitiva para o serviço ativo, ainda que exista a capacidade para o trabalho no meio civil. Contudo, limita a concessão da inatividade remunerada às situações descritas nos incisos I e II do art. 108 do E-1, a saber:

Art. 108.
(...)

- I - ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública;
- II - enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações;

Portanto, se o oficial ou a praça que não seja de carreira for acometido de uma das outras hipóteses descritas no art. 108 do E-1 (acidente em serviço – III; doença com relação de causa e efeito com o serviço – IV; doença capitulada em lei – V; acidente ou doença sem relação de causa e efeito com o serviço – VI), caberá a desincorporação (com as ressalvas que já foram feitas acerca da anulação da incorporação).

No âmbito do Exército, o tratamento do instituto é descrito a partir do art. 428 do Regulamento Interno dos Serviços Gerais (RISG). Se for necessária a manutenção de tratamento de saúde, poderá ser aplicado o instituto do encostamento, por meio do qual o ex-militar permanecerá vinculado à OM de origem unicamente para fins de tratamento do problema de saúde que deu origem à incapacidade, o qual será conduzido por Organização Militar de Saúde.

Nesse sentido é a interpretação dada ao art. 31, §§ 6º a 8º, da LSM, disposta de forma expressa pelo RISG.

4.2 A aplicação do princípio da isonomia e a necessidade de distinção entre os militares de carreira e temporários

A alteração da norma inserida no Estatuto dos Militares por meio da Lei nº 13.954/2019, que estabeleceu a distinção de tratamento entre militares de carreira e temporários no que concerne à reforma por incapacidade física, só foi possível pela aplicação coordenada entre regras e princípios. Nas palavras do Ministro Luis Roberto Barroso²:

Modernamente, no entanto, prevalece a concepção de que o sistema jurídico ideal se consubstancia em uma distribuição

² *In: Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo.* 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. P. 356.

equilibrada de regras e princípios, nos quais as regras desempenham o papel referente à segurança jurídica – previsibilidade e objetividade das condutas – e os princípios, com sua flexibilidade, dão margem à realização da justiça do caso concreto.

Isso porque não caberia apresentar um tratamento distinto sem haver um respaldo para tanto. Esse amparo está inserido no *caput* do art. 5º da Constituição Federal e responde pela denominação de princípio da igualdade ou da isonomia. Sobre o assunto, Humberto Ávila disserta³:

A igualdade pode funcionar como regra, prevendo a proibição de tratamento discriminatório; como princípio, instituindo um estado igualitário como fim a ser promovido; e como postulado, estruturando a aplicação do Direito em função de elementos (critério de diferenciação e finalidade da distinção) e da relação entre eles (congruência do critério em razão do fim).

Portanto, de acordo com o ilustre doutrinador, a igualdade funciona tanto como regra, como quanto princípio e postulado.

O entendimento acerca do princípio da igualdade aborda o viés formal e o material. A ideia traduz a interpretação moderna do pensamento aristotélico de tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades.

A doutrina mais atual se preocupa não só com os aspectos formal e material, como com os conceitos de discriminação e diferenciação. Nas palavras de Bernardo Gonçalves Fernandes⁴:

Dessa feita, a preocupação do **constitucionalismo contemporâneo** no tocante ao princípio da igualdade tem sido de diferenciar **discriminação (ou discriminação arbitrária e absurda)** e **diferenciação** (que para alguns poderia ser intitulada de discriminação adequada e razoável). Enquanto as **diferenciações** (ou **discriminações lícitas**, não absurdas) se mostram como mecanismos necessários à

³ In: *Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 4. ed. rev. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 101.

⁴ In: *Curso de Direito Constitucional*. 12. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2020. p. 545.

proteção das minorias, excluídas da condição de participação na tomada de decisões institucionais (igualdade procedimental), as **discriminações** (ilícitas) são elementos **arbitrários** e, por isso mesmo, **lesivos** à própria igualdade.

Sob o mesmo raciocínio, Humberto Ávila afirma⁵:

A concretização do princípio da igualdade depende do critério-medida objeto de diferenciação. Isso porque o princípio da igualdade, ele próprio, nada diz quanto aos bens ou aos fins de que se serve a igualdade para diferenciar ou igualar as pessoas. As pessoas ou situações são iguais ou desiguais em função de um critério diferenciador.

Portanto, e na análise do problema posto, para estabelecer tratamento distinto entre militares de carreira e temporários, para efeitos de exclusão do serviço ativo por meio de reforma, indispensável entender a situação como uma diferenciação, ou discriminação lícita, o que, de fato, ocorre no quadro destacado. Reportamos, mais uma vez, às lições de Bernardo Gonçalves⁶:

É interessante que, segundo Robert Alexy, a fórmula clássica implica em um mandamento de tratamento desigual, isto é, o princípio da igualdade deve ser interpretado no sentido de uma norma que, *prima facie*, exige um tratamento igual e só permite um tratamento desigual se esse tratamento desigual puder ser justificado com razões suficientes. Assim, o enunciado sobre o mandado de tratamento desigual adquire a seguinte estrutura: Se há uma razão suficiente para ordenar um tratamento desigual, então está ordenado um tratamento desigual. A exigência de razões suficientes para o tratamento desigual impõe uma carga de argumentação ao legislador ou àquele (administrador) que emite a norma que implica tratamento desigual. Há diversas formas de fundamentação dos juízos de valor sobre igualdade e desigualdade que podem justificar um tratamento desigual.

O art. 3º, § 1º, a, do Estatuto dos Militares, já prevê que os militares na ativa se dividem em 5 grupos, entre eles os de carreira e os temporários, os

⁵ *Op. cit.* p. 101.

⁶ *Op. cit.* p. 546/547.

quais, na forma do inciso II do dispositivo, são incorporados para a prestação do serviço militar, obrigatório ou voluntário, durante os prazos previstos na legislação de que trata o serviço militar ou durante a prorrogação desses prazos.

Os militares de carreira incorporam às Forças Armadas com o objetivo de preencher, em caráter permanente, os cargos vagos. Para tanto, iniciam nos postos ou graduações iniciais e são promovidos ao longo do tempo de serviço, quando passam a exercer, em caráter gradual, missões mais específicas e estratégicas, próprias do círculo que ocupam. Esclarece o art. 5º e o art. 36 do Estatuto dos Militares:

Art. 5º A carreira militar é caracterizada por atividade continuada e inteiramente devotada às finalidades precípuas das Forças Armadas, denominada atividade militar.

§ 1º A carreira militar é privativa do pessoal da ativa, inicia-se com o ingresso nas Forças Armadas e obedece às diversas seqüências de graus hierárquicos.

(...)

Art. 36. O oficial é preparado, ao longo da carreira, para o exercício de funções de comando, de chefia e de direção.

Uma segunda distinção entre eles se dá com o ingresso: enquanto os oficiais e as praças de carreira prestam concurso, os temporários submetidos a processo seletivo.

Sob outro ângulo, o caminho natural para a exclusão do serviço ativo dos primeiros é a reserva remunerada, a qual ocorrerá, após a alteração trazida pela Lei nº 13.954/19, após o cumprimento de 35 anos de serviço. Quanto aos temporários, se comprometem à prestação do serviço militar por período de 12 meses, prorrogáveis até o máximo de 96 meses (art. 27, § 3º, da Lei do Serviço Militar). Ao final, serão, como regra, licenciados e passarão a compor a reserva não remunerada. Ou seja, não farão jus à percepção de qualquer quantia pelos cofres públicos.

Sobre a contribuição para a pensão militar, na forma do art. 27-A da Lei nº 3.765/1960, inserido pela Lei nº 13.954/19, cessada a vinculação ao

serviço ativo, será transferida para o Regime Geral de Previdência Social. Vale a transcrição:

Art. 27-A. Por ocasião do licenciamento do militar temporário das Forças Armadas, o tempo de atividade e as contribuições recolhidas para a pensão militar serão transferidos ao Regime Geral de Previdência Social, para fins de contagem de tempo de contribuição, na forma estabelecida em regulamento a ser editado pelo Poder Executivo federal.

Portanto, quis a norma que o militar temporário diagnosticado com alguma enfermidade incapacitante seja reinserido no mercado de trabalho e siga as regras para a aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social (desde que não julgado inválido, quando será reformado). Isso porque a doença ou moléstia não o incapacita para o exercício de atividades no meio civil.

Ao contrário, ao militar de carreira não existe essa opção: como foi forjado para a carreira das armas, submetido a concurso público e formação para tanto, a reforma é o meio hábil para a sua proteção social e de sua família (*mutatis mutandis*, da mesma forma que a aposentadoria está para o civil).

Nesse sentido é que o tratamento isonômico se impõe: o militar temporário, ao ingressar nas fileiras da Força, tinha ciência de que sua função seria exercida por tempo limitado e não daria direito a proventos na inatividade. O de carreira, sob outra ótica, se forma e desenvolve sua atividade profissional com a certeza de que, se obedecer aos princípios constitucionais da hierarquia e da disciplina, bem como as obrigações castrenses (sobretudo a honra, o pundonor militar e o decoro da classe), seguirá para a inatividade remunerada.

Acrescente-se que a mudança legislativa não objetivou deixar o militar temporário desamparado. Caso seja julgado, em Inspeção de Saúde, inválido, receberá proventos decorrentes de reforma, uma vez que não poderá exercer atividades laborativas no meio civil.

Do mesmo modo ocorrerá quando a incapacidade física decorrer de uma das situações descritas nos incisos I e II do art. 108 do Estatuto. Nesses casos, a invalidez é dispensável e a diferenciação se justifica pela natureza da atividade exercida por ocasião da doença ou enfermidade (campanha ou manutenção da ordem pública).

No caso da incapacidade física que não esteja amparada nessas duas hipóteses do art. 108 e que não acarretem em invalidez, em que pese não fazerem jus a qualquer quantia dos cofres públicos, terá direito a tratamento de saúde na qualidade de encostado.

A distinção entre militares de carreira e temporários, também, vai de encontro aos princípios constitucionais que regem a Administração Pública.

O princípio da impessoalidade, disposto no art. 37 da CF, orienta que a Administração deve dispensar tratamento impessoal e isonômico: “com o objetivo de atender a finalidade pública, sendo vedada a discriminação odiosa ou desproporcional (...), salvo o tratamento diferenciado entre pessoas que estão em posição fática de desigualdade, com o objetivo de efetivar a igualdade material (...)”⁷

Nota-se, portanto, que se trata de aplicação do princípio da isonomia voltado especificamente para a Administração Pública.

Também se observa a presença do princípio da eficiência, uma vez que o cumprimento da distinção está relacionada à efetivação da finalidade pública, requisito do ato administrativo. Trago à baila as lições de Rafael Rezende, para quem o princípio em questão demonstra íntima relação com a economia: “Por esta razão, as normas jurídicas serão eficientes na medida em que forem formuladas e aplicadas levando em consideração as respectivas consequências econômicas.”⁸

⁷ OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, Método, 2021. P. 105.

⁸ *Op. cit.* p. 111.

Ou seja, conceder direito pecuniário a quem não deveria perceber implica em onerar a Administração Pública. Consequentemente, importaria em melhorar a situação de alguém gerando prejuízo para a coletividade.

Por fim, destaque-se o princípio da razoabilidade. Como disserta Humberto Ávila, a razoabilidade pode ser analisada sob três aspectos: como equidade; como congruência e como equivalência. Cite-se⁹:

Em segundo lugar, a razoabilidade exige uma relação congruente entre o critério de diferenciação escolhido e a medida adotada. (...)

Nos dois casos acima referidos o postulado da razoabilidade exigiu uma correlação entre o critério distintivo utilizado pela norma e a medida por ela adotada. Não se está, aqui, analisando a relação entre meio e fim, mas entre critério e medida. A eficácia dos princípios constitucionais do Estado de Direito (art. 1º) e do devido processo legal (art. 5º, LIV) soma-se a eficácia do princípio da igualdade (art. 5º, caput), que impede a utilização de critérios distintivos inadequados. Diferenciar sem razão é violar o princípio da igualdade.

Portanto, há que se mencionar a congruência do critério de discriminação aplicado pela Lei nº 13.954/2019 aos militares de carreira e temporários, por se tratar de critério adequado para tratar a situação posta, diante de todos os argumentos lançados no corpo deste estudo.

Nesse sentido é que se conclui que o *discrímen* instituído não viola qualquer preceito constitucional, nem acarreta em ofensa a dignidade da pessoa humana ou ao Estado Democrático de Direito. Ao contrário, inseriu critério de diferenciação adequado, pelo que cumpre os ditames do aspecto material do princípio da isonomia. Também está de acordo com o requisito de atingimento da finalidade pública, essencial aos atos administrativos.

⁹ *Op. cit.* p. 109.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A exclusão do serviço ativo das Forças Armadas requer um estudo detido e apurado da legislação pátria, a fim de aplicar, a cada caso concreto, a espécie correta de colocação do militar na inatividade. Entre suas principais hipóteses estão a transferência para a reserva remunerada, o licenciamento e a reforma.

A aplicação de cada uma delas exige, em um primeiro momento, a distinção entre militares de carreira e temporários. Enquanto aqueles, via de regra, passarão para a inatividade remunerada, estes, que se vinculam por período não superior a 96 meses, serão licenciados e não perceberão remuneração dos cofres públicos. Nesse ato, passarão a compor a reserva não remunerada.

Diante dessa perspectiva, soava ao menos estranho que, até o ano de 2019, fosse dado tratamento indistinto no que concerne à reforma por incapacidade física. Isso porque, em que pese a inaptidão para o serviço castrense, permanecia a capacidade para o exercício de atividades laborais no meio civil.

Sabe-se que a carreira das armas exige preparo físico e intelectual diferenciado de seus membros, uma vez que a Marinha, o Exército e a Aeronáutica devem ser preparados para cumprir as missões constitucionais a eles impostas e defender os valores mais caros para a nação: defesa da Pátria, garantia dos poderes constitucionais e garantia da lei e da ordem. O mesmo preparo é dispensável em diversas funções da administração pública ou particular.

Sob esse raciocínio é que a Lei nº 13.954/2019 alterou o tratamento jurídico sobre a reforma de militares temporários.

O tratamento distinto encontra amparo não só na norma alterada, como demonstra ser constitucional, pela aplicação do aspecto material do princípio da isonomia. Na visão de Humberto Ávila¹⁰:

Vale dizer que a aplicação da igualdade depende de um critério diferenciador e de um fim a ser alcançado. Dessa constatação surge uma conclusão, tão importante quanto menosprezada: fins diversos levam à utilização de critérios distintos, pela singela razão de que alguns critérios são adequados à realização de determinados fins; outros, não. Mais do que isso: fins diversos conduzem a medidas diferentes de controle. Há fins e fins no Direito. Como postulado, sua violação reconduz a uma violação de alguma norma jurídica. Os sujeitos devem ser considerados iguais em liberdade, propriedade, dignidade. A violação da igualdade implica a violação a algum princípio fundamental.

Nesse sentido é que se entendeu que o critério diferenciador aplicado se encontra em perfeita harmonia com o ordenamento jurídico.

Vale relembrar que, nas hipóteses em que for constatada a invalidez, será concedida, de forma indistinta, a inatividade remunerada, diante da impossibilidade do exercício de atividades laborais no meio civil. No mesmo sentido é o pensamento quando a doença ou moléstia decorrer de campanha ou manutenção da ordem pública. Outrossim, o fato de excluir o militar temporário enfermo pelo licenciamento não implica em seu abandono, já que permanecerá encostado para efeitos de tratamento de saúde, ainda que não perceba remuneração.

Conclui-se, portanto, que o tratamento distinto entre os militares de carreira e temporários, no que concerne à reforma por incapacidade física, não só é juridicamente viável, como atende aos princípios constitucionais vetores, sobretudo a isonomia, a impessoalidade e a razoabilidade.

Trata-se de preencher, de maneira justa, os ditames do brocardo tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades.

¹⁰ *Op. cit.* p. 102.

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 4. ed. rev. São Paulo: Malheiros, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 6 ago. 2021.

_____. *Lei nº 2.552, de 3 de agosto de 1955*, que fixa a composição da Reserva do Exército. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1950-1969/L2552.htm. Acesso em: 6 ago. 2021.

_____. *Lei nº 4.375, de 17 de agosto de 1964 (Lei do Serviço Militar)*.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4375.htm. Acesso em: 6 ago. 2021.

_____. *Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980*, que dispõe sobre o Estatuto dos Militares. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6880.htm. Acesso em: 6 ago. 2021.

_____. *Decreto nº 57.654, de 20 de janeiro de 1966 (Regulamento da Lei do Serviço Militar)*. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d57654.htm. Acesso em: 6 ago. 2021.

_____. *Decreto nº 4.346, de 26 de agosto de 2002*, que aprova o Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) e dá outras providências.

Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4346.htm. Acesso em: 6 ago. 2021.

_____. *Decreto nº 4.502, de 9 de dezembro de 2002*, que aprova o Regulamento para o Corpo de Oficiais da Reserva do Exército. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4502.htm. Acesso em: 6 ago. 2021.

BRASIL. *Decreto nº 9.455, de 1º de agosto de 2018*, que regulamenta, para o Exército, o disposto nos § 1º e § 2º do art. 10 da Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980, para dispor sobre a convocação e a incorporação de brasileiros com reconhecida competência técnico-profissional ou com notória cultura científica no serviço ativo do Exército, em caráter voluntário e temporário. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9455.htm. Acesso em: 6 ago. 2021.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 12. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2020.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, Método, 2021.

QUEIROZ, Péricles Aurélio Lima de. SOUZA; Paula Coutinho Bahia de. *Estatuto dos Militares Comentado: Lei nº 6.880, de 09 de dezembro de 1980*. Coordenação de Jorge César de Assis. 2. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2020. p. 50.