



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.293.301 - RJ (2010/0058286-0)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : UNIÃO
AGRAVADO : BERNARDO HOLLANDA DE CARVALHO
ADVOGADO : FERNANDA CORRÊA FERREIRA E OUTRO(S)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, *CAPUT*, DA LEI 5.292/1967.

1. Estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos ao serviço militar obrigatório, que é compulsório tão-somente àqueles que obtêm adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, *caput*, da Lei 5.292/1967.

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.186513/RS, pela Primeira Seção do STJ, sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 12 de abril de 2011(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.293.301 - RJ (2010/0058286-0)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : UNIÃO
AGRAVADO : BERNARDO HOLLANDA DE CARVALHO
ADVOGADO : FERNANDA CORRÊA FERREIRA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que desproveu Agravo de Instrumento, com base na jurisprudência desta Corte, no sentido de que o art. 4º, § 2º, da Lei 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente (fls. 186-189).

A recorrente alega violação dos arts. 4º, § 2º, 22, "a", item 1 e 49, § 1º, da Lei 5.292/1967. Requer a reconsideração do *decisum* ou a submissão deste recurso à Turma julgadora.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.293.301 - RJ (2010/0058286-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 5.7.2010.

Cinge-se a controvérsia à sujeição à prestação do serviço militar obrigatório aos estudantes dispensados por excesso de contingente, de acordo com a Lei 5.292/1967.

Conta dos autos que o impetrante do *mandamus* foi dispensado do serviço militar por excesso de contingente em 3 de novembro de 1995 e que, após a conclusão do curso de Medicina, foi convocado para prestar o serviço militar obrigatório, com fulcro no art. 4º, § 2º, da citada lei.

O Tribunal *a quo*, no entanto, confirmando o decisório monocrático, concedeu a Segurança, declarando a nulidade do ato administrativo que convocou o impetrante para prestar o serviço militar e, por consequência, a sua dispensa da obrigação.

Insurge-se a União contra o acórdão recorrido, arguindo que mesmo os estudantes de MFDV dispensados por excesso de contingente estão sujeitos à convocação para a prestação do serviço militar obrigatório, após um ano do término do curso superior.

No entanto, a irresignação não merece prosperar.

Prevê o art. 4º, *caput*, da Lei 5.292/1967 e seu parágrafo 2º:

Art.4º. Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.

(...)

§ 2º Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.

Note-se que o *caput* da norma citada permite a convocação para o serviço militar obrigatório no ano seguinte ao término dos cursos superiores de Medicina, Farmácia,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Odontologia ou Veterinária tão-somente para o estudante que tenha obtido o adiamento de incorporação. No entanto, o § 2º do mesmo dispositivo abrange a prestação do serviço ao portador de Certificado de Reservista de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, tornando inócua a regra do *caput*.

É pacífica a jurisprudência do STJ na compreensão de que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária, dispensados por excesso de contingente, não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, *caput*, da Lei 5.292/1967. Não obstante a dissonância com o § 2º do citado dispositivo, deve prevalecer o entendimento firmado no *caput*.

Com efeito, transcrevo excerto do voto do e. Ministro Arnaldo Esteves no REsp 934494/RS, julgado pela Quinta Turma em 15/4/2008, DJe 16/6/2008:

De fato, o § 2º, do art. 4º, da Lei 5.292/67, prescreve:

“Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.”

Deve subsistir, no entanto, a regra que se contém no art. 4º, a saber:

“Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação”.

Assim deve ser porque, a se aplicar, **também**, referido § 2º, ele infirmaria a regra contida no **caput**, ou seja, este seria inócuo, pois irrelevante seria a obtenção do “adiamento de incorporação”, a que alude. Demais disso, a aplicação aos MFDV, do § 2º, resultaria por lhes tratar, juridicamente, de forma diversa dos demais dispensados, por excesso de contingente, o que, de certa forma configuraria discriminação, maltrato ao princípio isonômico.

Explica-se: universitários de engenharia, direito, psicologia, química etc.etc. que forem dispensados por excesso de contingente, nos termos da Lei nº 4.375/64, art. 30, § 5º c/c art. 95, só podem ser chamados para incorporação ou matrícula até o dia 31 de dezembro do ano designado para a prestação do serviço militar inicial de sua classe e, conforme seu art. 3º --O Serviço Militar inicial será prestado por classes constituídas de brasileiros nascidos entre 1º de janeiro e 31 de dezembro, no ano em que completarem 19 (dezenove) anos de *idade*.--



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diferentemente, universitários de MFDV, igualmente dispensados por excesso de contingente, estariam sujeitos ao mesmo serviço militar mas, “no ano seguinte à terminação do curso”, tal como prevê o § 2º, supra.

Tendo o § alargado de tal modo a regra, que tornou inútil, sem sentido, o *caput*, deve prevalecer o conteúdo deste, por ser, inclusive, a unidade básica, segundo preceitua a LC 95/98, art. 10.

E nesse sentido se firmou a jurisprudência desta Corte, a saber:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe.

Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128).

2. Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1318795/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 14/10/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1261505/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/04/2010, DJe 03/05/2010)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min.

MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1149124/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte Superior, firmado no sentido de que o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67 não se aplica àqueles profissionais da área de saúde que tenham sido dispensados, à época do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

2. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1179256/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1149124/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INVIABILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte Superior, firmado no sentido de que o art. 4.º, § 2.º, da Lei n.º 5.292/67 não se aplica àqueles profissionais da área de saúde que tenham sido dispensados, à época do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

2. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1179256/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR "RESIDIR EM MUNICÍPIO NÃO-TRIBUTÁRIO". APLICAÇÃO DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1098837/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 01/06/2009)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. APLICAÇÃO DO ART. 4º, § 2º, DA LEI Nº 5.292/67. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. (AgRg no Ag 823887 / RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 12/05/2008).

(...)

(AgRg no Ag 1079844/RS, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 16/02/2009)

Cito ainda recentes decisões monocráticas em igual sentido: Ag 1329447, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ de 04/11/2010; Ag 1341883, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 07/10/2010; Ag 1342280, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJ de 06/10/2010; e Ag 1318907, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJ de 30/09/2010.

Por fim, vale ressaltar que a Primeira Seção desta Corte pacificou o referido entendimento, em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, em 14/03/2011 -



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Resp 1186513/RS.

Portanto, deve permanecer incólume o acórdão recorrido, decidido em perfeita sintonia com a pacífica jurisprudência desta Corte.

Ante o exposto, **nego provimento ao Agravo Regimental.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0058286-0

AgRg no
Ag 1.293.301 / RJ

Números Origem: 200751010001923 201002010006413

PAUTA: 12/04/2011

JULGADO: 12/04/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : UNIÃO
AGRAVADO : BERNARDO HOLLANDA DE CARVALHO
ADVOGADO : FERNANDA CORRÊA FERREIRA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar -
Regime - Serviço Militar Obrigatório

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : UNIÃO
AGRAVADO : BERNARDO HOLLANDA DE CARVALHO
ADVOGADO : FERNANDA CORRÊA FERREIRA E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.