



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA JURÍDICA ADJUNTA AO COMANDO DO EXÉRCITO
NÚCLEO DE ASSUNTOS MILITARES

PARECER n. 00604/2020/CONJUR-EB/CGU/AGU

NUP: 64536.012023/2020-53

INTERESSADOS: COMANDO DO EXÉRCITO - GABINETE DO COMANDANTE - A2

ASSUNTOS: MILITAR. RESTITUIÇÃO DE AJUDA DE CUSTO DE EXTERIOR DO MILITAR QUE TIVER A MISSÃO CANCELADA DEVIDO À PANDEMIA GERADA PELO NOVO CORONAVÍRUS.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO MILITAR. CONSULTA DO GABINETE DO COMANDANTE DO EXÉRCITO. RESTITUIÇÃO DE AJUDA DE CUSTO DE EXTERIOR DE MILITAR QUE TIVER A MISSÃO CANCELADA DEVIDO À PANDEMIA GERADA PELO NOVO CORONAVÍRUS. DEMANDA URGENTE.

I - O Exército brasileiro adotou uma série de Medidas Sanitárias Preventivas contra a pandemia gerada pelo novo coronavírus, o que acarretou vários cancelamentos de missões de militares no Exterior, o que gera, conseqüentemente, o dever de restituir os valores de ajuda de custo de exterior.

II - Interpretação lógica e sistemática dos normativos relacionados à retribuição e direitos do pessoal civil e militar em serviço da União no exterior para apontar os marcos temporais referentes ao ressarcimento da ajuda de custo de exterior.

Senhor Consultor Jurídico,

1. RELATÓRIO

1. Trata-se de procedimento encaminhado pelo Gabinete do Comando do Exército, por meio do DIEx nº 365-A2.3/A2/GabCmtEx, de 12 de maio de 2020, para análise e manifestação desta Consultoria Jurídica, nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 73, de 1993, de forma prioritária, nos termos do *caput* e do § 1º do art. 1º da Portaria nº 12, de 23 de março de 2020, do Sr. Consultor-Geral da União.

2. Os autos estão instruídos com os seguintes documentos:

- o DIEx nº 365-A2.3/A2/GabCmtEx (fls. 01/02);
- o DIEx nº 57-A1.3/A1/GabCmtEx (fl. 03/04);
- o DIEx nº 54-A1.3/A1/GabCmtEx (fl. 05);

3. Em síntese, o órgão consulente apresenta as seguintes questões: a) a análise jurídica acerca da data de partida para missão no exterior dos militares do Exército brasileiro, para fins de restituição de indenizações por cancelamento de missão devido à pandemia gerada pelo coronavírus; e b) interpretação quanto à aplicação da regra para restituição da ajuda de custo de exterior disposta no art. 27, da Lei nº 5.809, de 10 de outubro de 1972.

4. É o relatório do necessário.

2. FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

5. Inicialmente, destaca-se que o exame desta Consultoria Jurídica é feito nos termos do art. 11 da Lei Complementar nº 73/1993 e com base nos elementos colacionados nos autos, subtraindo-se do âmbito de competência institucional deste órgão consultivo análises que importem em considerações de ordem técnica e de âmbito discricionário do administrador público.

6. A Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou "Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional" em 30 de janeiro de 2020. Posteriormente, em 11 de março reconheceu que o novo coronavírus, responsável pela doença catalogada como COVID-19, espalhou-se por diversas partes do mundo, a ponto de tal situação merecer ser caracterizada como pandemia.

7. O Brasil e vários outros países do mundo vivem situação de grave crise sanitária acarretada pelo novo coronavírus. Nessa perspectiva, o Exército brasileiro adotou uma série de Medidas Sanitárias Preventivas, o que levou a uma série de cancelamentos de missões de militares no exterior, o que gera, conseqüentemente, o dever de restituir os valores de ajuda de custo de exterior, indenização disposta na Lei nº 5.809, de 10 de outubro de 1972, regulamentada pelo Decreto nº 71.733, de 18 de janeiro de 1973, e pelas Instruções Gerais para as Missões no Exterior (IG 10-55), aprovadas pela Portaria nº 577, de 8 de outubro de 2003.

8. De pronto, é imperioso falar sobre a hierarquia das normas. Sobre esse tema, Fábio Ulhoa aponta o seguinte:

(...)

2.1. Os graus de hierarquia das normas jurídicas

Costuma-se utilizar a imagem de um triângulo equilátero para descrever as relações de superioridade e inferioridade entre normas jurídicas — que refletem, grosso modo, a hierarquia das autoridades com competência para produzir cada uma delas. O ordenamento jurídico tem, por essa imagem, uma estrutura triangular, em que, no ápice, situa-se a norma de hierarquia mais elevada no direito brasileiro, a Constituição Federal; as demais são localizadas em camadas inferiores do triângulo. **As normas de determinada camada não podem contrariar as das camadas superiores e não podem ser contrariadas pelas das inferiores.** Na verdade, como é a própria Constituição que estabelece a hierarquia das normas jurídicas, qualquer desconformidade entre normas infraconstitucionais de graus hierárquicos diferentes é, a rigor, um desrespeito a preceito constitucional. Por exemplo: a Constituição Federal estabelece, como mencionado, que o decreto regulamentar é baixado para o fiel cumprimento da lei; se o decreto regulamentar contraria uma lei, então ele contraria também a Constituição.

[...]

Voltando à imagem do triângulo, na primeira camada imediatamente inferior à Constituição Federal encontram-se normas jurídicas de três espécies: a lei, a medida provisória e o decreto autônomo. Entre elas não há hierarquia.

[...]

Na segunda camada imediatamente inferior à Constituição, no triângulo da hierarquia das normas jurídicas (ou ordenamento jurídico), encontra-se o decreto regulamentar (ou de execução). Sua função é especificar a normatização legal.

[...]

O decreto regulamentar tem a função de normatizar em detalhe o que a lei preceituou genericamente. [...].

Na organização da hierarquia das normas jurídicas, o decreto regulamentar é inferior às leis, às medidas provisórias e ao decreto autônomo. Por sua vez, as normas administrativas, baixadas por autoridades singulares ou órgãos colegiados, são hierarquicamente inferiores ao decreto regulamentar.

Na terceira camada abaixo da Constituição (a última do triângulo), estão as normas administrativas baixadas por autoridades do Poder Executivo dos mais variados níveis hierárquicos. Elas também integram o ordenamento jurídico. São normas editadas por autoridades singulares (ministro, secretário, diretor, chefe etc.) ou órgãos públicos colegiados (Conselho, Comissão, Grupo Interministerial etc.) e ostentam designações variadas (portaria, circular, instrução normativa, resolução, deliberação etc.).

[...]

A circunstância de se encontrarem essas normas administrativas na base do triângulo da hierarquia normativa não significa que tenham pouca importância. Pelo contrário, em razão do acentuado conteúdo técnico e da relevância do assunto disciplinado, elas têm sido, cada vez mais, objeto de estudos e atuação profissional. Essas normas devem, claro, obedecer ao disposto em decretos (regulamentar ou autônomo), leis, medidas provisórias e na Constituição, em razão da hierarquia. (grifei). (Coelho, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Civil: Parte Geral, volume 1 / 5ª ed - São Paulo: Saraiva, 2012.epub. s.p).

9. Fica claro que uma norma hierarquicamente inferior não pode contrariar uma superior. Um decreto regulamentar não pode contrariar uma lei, assim como uma portaria não pode contrariar um decreto regulamentar, ou seja, normas de determinada camada hierárquica não podem contrariar as das camadas hierárquicas superiores e não podem ser contrariadas pelas das inferiores. Destarte, qualquer interpretação dos termos da Portaria nº 577, de 8 de outubro de 2003, não pode contrariar os termos do Decreto nº 71.733/1973 e da Lei nº 5.809/1972. Ademais, também ficou claro que o decreto regulamentar tem a função de normatizar em detalhe o que a lei preceituou genericamente, especificando o que foi posto na lei.

10. A Lei nº 5.809/1972 dispõe sobre a retribuição e direitos do pessoal **civil e militar** em serviço da União no exterior, e dá outras providências.

11. A ajuda de custo de exterior, conforme o art. 22 da Lei nº 5.809/1972, é conceituada como indenização paga adiantadamente ao servidor (ao militar) para custeio das despesas de viagem, de mudança e da nova instalação. O objetivo da ajuda de custo de exterior é **indenizar (ressarcir)** despesas que o militar ou o servidor terá para cumprir sua missão no exterior, isto é, custeiam-se despesas relacionadas à viagem, à mudança e à instalação na nova sede. Eis os termos do artigo citado:

Art 22. Ajuda de Custo de Exterior é a indenização paga adiantadamente ao servidor **para custeio das despesas de viagem, de mudança e da nova instalação.** (grifei)

12. Por ser uma indenização paga adiantadamente, a Lei nº 5.809/1972 tem dispositivos referentes à restituição de valores que, porventura, não serão utilizados para ressarcir as despesas de

viagem, de mudança e da nova instalação, ou mesmo na hipótese de a prestação do serviço no exterior ser frustrada por alguns motivos listados no dispositivo legal, *in verbis*:

Art 27. O servidor **restitui**, de uma só vez, a ajuda de custo de exterior:

I - integralmente quando deixar de seguir destino, a pedido;

II - com redução das despesas que comprove já ter realizado quando deixar de seguir destino **por motivo independente de sua vontade**; e

III - pela metade do seu valor, quando, até 6 (seis) meses após ter seguido destino: (Redação dada pela Lei nº 13.328, de 2016)

a) for, a pedido, dispensado, exonerado, demitido, aposentado ou transferido para a reserva; ou (Redação dada pela Lei nº 13.328, de 2016)

b) entrar em licença ou afastamento a qualquer título, salvo nos casos considerados como de efetivo exercício, na forma da lei. (Redação dada pela Lei nº 13.328, de 2016). (grifei)

13. Observa-se que o marco temporal utilizado para promover a restituição é "seguir destino".

14. Para uma melhor compreensão do marco temporal citado no item anterior, ressalta-se que a data inicial de pagamento da retribuição no exterior (pagamento do soldo para o militar, acrescido da gratificação e das indenizações previstas na Lei nº 5.809/1972) **é a data do embarque** para o exterior, é o que se depreende do art. 10 da da Lei nº 5.809/1972, nos seguintes termos:

Art 10. O direito do servidor à retribuição no exterior se inicia **na data do embarque para o exterior** e cessa na data do desligamento de sua sede no exterior ou da partida da última localidade no exterior, relacionada com sua missão. (grifei)

15. Por outro lado, é considerada, em qualquer caso, data de partida do País para o exterior aquela em que o servidor deixar a última localidade em território nacional, conforme o parágrafo único do art. 8º do Decreto nº 71.733/1973, *in verbis*:

Art . 8º [...]

Parágrafo único. Considera-se, em qualquer caso, data de partida do País para o exterior aquela em que o servidor **deixar a última localidade em território nacional**.

16. Dessa forma, adotando-se uma interpretação lógica^[1] e sistemática^[2] dos normativos citados, a restituição da ajuda de custo de exterior deverá ocorrer:

a) **integralmente** - quando não houver deslocamento do militar para o exterior (não houver saída do militar da última localidade em território nacional em direção ao exterior), a pedido;

b) **com redução das despesas que comprove já ter realizado** - quando não houver deslocamento do militar para o exterior por motivos alheios a sua vontade (não houver saída do militar da última localidade em território nacional em direção ao exterior); e

c) **pela metade do seu valor** - quando houver deslocamento do militar para o exterior (saída do militar da última localidade em território nacional) e, em até 6 (seis) meses, após ter seguido destino, for, a pedido, dispensado, exonerado, demitido, aposentado ou transferido para a reserva; ou entrar em licença ou afastamento a qualquer título, salvo nos casos considerados como de efetivo exercício, na forma da lei .

17. Corroborando com essa interpretação, o seguinte trecho do DIEx nº 54-A1.3/Al/GabCmtEx (fls. 1/2):

(...)

e. nota-se que a regra disposta no art. 8, Parágrafo único, do Decreto n 71.733, de 1973, **foi editada para afastar possível dúvida de interpretação** decorrente da redação do art. 10, da LRE, uma vez que pode haver hipótese da data de embarque para o exterior não ser a mesma data em que o militar deixar a última localidade no território nacional; e

f. porquanto, corroborando com o entendimento apresentado pela Assessoria 1, deste Gabmete, depreende-se que a data que assegura ao militar em missão no exterior o direito à retribuição no exterior é aquela em que o militar, após seu embarque, **deixa a última localidade em território nacional**. (grifei)

18. Com essa análise inicial, passa-se a opinar em relação aos questionamentos apresentados pelo órgão assessorado.

2.1 Análise jurídica acerca da data de partida para missão no exterior dos militares do Exército brasileiro, para fins de restituição de indenizações por cancelamento de missão devido à pandemia gerada pelo coronavírus.

19. A data de partida dos militares do Exército brasileiro para missões no exterior, para fins de restituição da verba indenizatória de ajuda de custo de exterior (na hipótese de cancelamento da missão devido à pandemia gerada pelo novo coronavírus), será aquela em que o servidor **deixaria a última localidade em território nacional** para o cumprimento de sua missão no exterior (arts. 10, 22 e 27

da Lei nº 5.809/1972 c/c parágrafo único do art. 8º do Decreto nº 71.733/1973).

2.2 Interpretação quanto à aplicação da regra para restituição da ajuda de custo de exterior disposta no art. 27, da Lei nº 5.809, de 10 de outubro de 1972.

20. O inciso I do art. 27 da Lei nº 5.809/1972 (restituição integral) deve ser aplicado quando o militar deixar de seguir destino (saída do militar da última localidade em território nacional em direção ao exterior), **a pedido**.

21. O inciso II do art. 27 (restituição com redução das despesas que o militar comprove já ter realizado) deve ser aplicado quando não houver deslocamento do militar para o exterior (saída do militar da última localidade em território nacional em direção ao exterior) **por motivos alheios a sua vontade**.

22. Por sua vez, o inciso III do art. 27 (restituição da metade do valor) deve ser aplicado quando, em até 6 (seis) meses após ter seguido destino, o militar, for, **a pedido**, dispensado, exonerado, demitido, aposentado ou transferido para a reserva; **ou** entrar em licença ou afastamento a qualquer título, salvo nos casos considerados como de efetivo exercício, na forma da lei.

23. A interpretação da redação do art. 27, III, "a", da Lei nº 5.809/1972, s.m.j, é no sentido de o termo "**a pedido**" referir-se a cada uma das situações descritas na sequência do citado dispositivo legal, tendo em vista a forma que foi colocado na oração.

24. Respalda esse entendimento, o seguinte trecho do DIEx nº 54-A1.3/Al/GabCmtEx (fls. 1/2):

d. da análise dos supracitados artigos, interpreta-se que nas situações descritas nos incisos I, II e III do art. 27, da LRE a restituição da ajuda de custo de exterior (integral ou parcial) é regra. Entende-se ainda que a expressão "seguir destino" contida nas hipóteses do referido artigo deve ser interpretada como a data em que o militar, após seu embarque, deixa a última localidade em território nacional (artigo 10 da LRE c/c art. 8º, Parágrafo único, do Decreto nº 71.733, de 18 JAN 1973); e

e. quanta à interpretação do que dispõe a alínea "a", do inciso III, do art. 27 da LRE, esta Assessoria entende que a expressão "a pedido" se refere a cada uma das situações descritas na sequência do citado dispositivo legal (dispensado, exonerado, demitido, aposentado ou transferido para a reserva).

3. CONCLUSÃO

25. Nestas condições, conclui-se o seguinte:

26. O Exército brasileiro adotou uma série de Medidas Sanitárias Preventivas contra a pandemia gerada pelo novo coronavírus, o que acarretou vários cancelamentos de missões de militares no Exterior, o que gera, conseqüentemente, o dever de restituir os valores de **ajuda de custo de exterior**.

27. Adotando-se uma interpretação lógica e sistemática dos normativos citados neste opinativo, a restituição da ajuda de custo de exterior deverá ocorrer da seguinte forma:

a) **integralmente** - quando não houver deslocamento do militar para o exterior (não houver saída do militar da última localidade em território nacional em direção ao exterior), a pedido;

b) **com redução das despesas que comprove já ter realizado** - quando não houver deslocamento do militar para o exterior por motivos alheios a sua vontade (não houver saída do militar da última localidade em território nacional em direção ao exterior); e

c) **pela metade do seu valor** - quando houver deslocamento (saída do militar da última localidade em território nacional) do militar para o exterior e, em até 6 (seis) meses após ter seguido destino, for, **a pedido**, dispensado, exonerado, demitido, aposentado ou transferido para a reserva; ou entrar em licença ou afastamento a qualquer título, salvo nos casos considerados como de efetivo exercício, na forma da lei.

28. Quanto aos questionamentos apresentados pelo órgão consulente, conclui-se o seguinte:

29. **Análise jurídica acerca da data de partida para missão no exterior dos militares do Exército brasileiro, para fins de restituição de indenizações por cancelamento de missão devido à pandemia gerada pelo coronavírus.**

A data de partida dos militares do Exército brasileiro para missões no exterior, para fins de restituição da verba indenizatória de ajuda de custo de exterior (na hipótese de cancelamento da missão devido à pandemia gerada pelo novo coronavírus), será aquela em que o servidor deixaria a última localidade em território nacional para o cumprimento de sua missão no exterior (arts. 10, 22 e 27 da Lei nº 5.809/1972 c/c parágrafo único do art. 8º do Decreto nº 71.733/1973).

30. **Interpretação quanto à aplicação da regra para restituição da ajuda de custo de exterior disposta no art. 27, da Lei nº 5.809, de 10 de outubro de 1972.**

O inciso I do art. 27 da Lei nº 5.809/1972 (restituição integral) deve ser aplicado quando o militar deixar de seguir destino (não houver saída do militar da última localidade em território nacional em direção ao exterior), **a pedido**.

O inciso II do art. 27 (restituição com redução das despesas que o militar comprove já ter realizado) deve ser aplicado quando não houver deslocamento do militar para o exterior (não houver saída do militar da última localidade em território nacional em direção ao exterior) **por motivos alheios a sua vontade**.

Por sua vez, o inciso III (restituição da metade do valor) deve ser aplicado quando, em até 6 (seis) meses após ter seguido destino, o militar, for, **a pedido**, dispensado, exonerado, demitido, aposentado ou transferido para a reserva; **ou** entrar em licença ou afastamento a qualquer título, salvo nos casos considerados como de efetivo exercício, na forma da lei.

A interpretação da redação do art. 27, III, "a", da Lei nº 5.809/1972, s.m.j, é no sentido de o termo "**a pedido**" referir-se a cada uma das situações descritas na sequência do citado dispositivo legal, tendo em vista a forma que foi colocado na oração.

É o parecer.

À consideração superior.

Brasília, 14 de maio de 2020.

MARCOS VINÍCIUS MARTINS CAVALCANTE
ADVOGADO DA UNIÃO

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 64536012023202053 e da chave de acesso bc00b75b

Notas

1. [^] *O processo lógico procura "reconstruir o pensamento e a vontade do legislador como meio de procurara mens legis a accasio legis e ratio legis". O processo lógico seria o caminho através do qual investigamos o objetivo que anima o legislador. (Rocha, José de Albuquerque. Teoria geral do processo. - 9ª Ed. - São Paulo: Atlas, 2007, pg. 48)*
2. [^] *Dizer que o direito é um sistema significa que é constituído por um conjunto de normas relacionadas umas com as outras de modo a formar um todo coerente e unitário [...] Por conseguinte, a interpretação sistêmica é a que procura desentranhar o sentido da norma, relacionando-a com o sentido das outras normas do sistema. (Rocha, José de Albuquerque. Obra citada, pg.49)*

Documento assinado eletronicamente por MARCOS VINICIUS MARTINS CAVALCANTE, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 425987170 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): MARCOS VINICIUS MARTINS CAVALCANTE. Data e Hora: 14-05-2020 21:13. Número de Série: 56460933004952264590163953018. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.
