MILITAR — GRADUAÇÃO — TRANSFERÊNCIA PARA A RESERVA

— A transferência para a reserva é um direito do militar; não podem ser frustradas, por ato administrativo, a promoção e as vantagens por ela asseguradas ao oficial graduado.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

PROCESSO P. R. N.º 48.544-53

Consultoria Geral da República. E. M. n.º 118, de 11 de agôsto de 1953, submetendo à consideração presidencial o Parecer sob n.º 298-T, relativo ao pedido de retificação de decreto de transferência para a reserva, emitido no processo em que é interessado o Vice-Almirante da Reserva Remunerada Frederico Cavalcânti de Albuquerque. "Aprovado. Em 18 de agôsto de 1953". (Rest. proc. ao M. M. em 22-8-53).

*

PARECER

I

1. Em requerimento datado de 24-1-52, Frederico Cavalcânti de Albuquerque, então Contra-Almirante Graduado, requereu sua transferência para a reserva remunerada.

2. A Diretoria do Pessoal do Ministério da Marinha informou favoràvelmente o pedido, em 29-1-52, e, considerando os antecedentes funcionais do im-

petrante e o seu tempo de serviço, cêrca de 43 anos, propôs a sua promoção ao pôsto de Vice-Almirante com imediata transferência para a reserva remunerada.

3. O Conselho do Almirantado, chamado a opinar, em sessão de 7-1-52, concordou com a proposta da Diretoria do Pessoal, afirmando :

"Não há, portanto, à vista do exposto, dúvida de que o oficial general em causa tem direito a ser promovido ao pôsto superior ao da graduação, ao ser transferido para a Reserva Remunerada, consoante o que dispõem as leis números 1.338, de 30-1-51, e 288, de 8-6-48, modificada pela de n.º 616, de 2-2-49".

4. A Resolução do Conselho, tomada por unanimidade, foi aprovada pelo Sr. Ministro da Marinha.

5. Antes de concedida a transferência para a reserva, no pôsto superior ao da graduação, foi o oficial em causa, promovido, por merecimento, ao pôsto em que estava graduado, de Contra-Almirante, conforme decreto de 11-2-52, a partir de 31-12-51. Em seguida, foi promovido a Vice-Almirante e transferido para a reserva remunerada, por decreto de 18-2-52, nos têrmos do artigo 51, letra *b*, do Estatuto dos Militares e art. 1.º da lei n.º 288, de 1948, alterado pela de n.º 616, de 1949.

6. Em 6-4-53 requereu o mesmo oficial a retificação do decreto de sua transferência para inatividade a fim de que lhe sejam asseguradas as vantagens estabelecidas pela Lei n.º 1.338, de 1951, de vez que aquela transferência foi solicitada quando era Contra-Almirante graduado.

7. O Sr. Ministro, em 7-5-53, submeteu o expediente à consideração do Excelentíssimo Senhor Presidente da República, opinando pelo seu deferimento. Esclareceu S. Excia. que a promoção ao pôsto de Contra-Almirante efetivo, foi feita inteiramente a revelia do interessado, pôsto que o mesmo já havia solicitado a sua transferência para a reserva na qualidade de Contra-Almirante Graduado". Nestas condições, acrescenta a exposição ministerial, feita a retificação e promovido o requerente ao pôsto de Vice-Almirante, de acôrdo com a lei n.º 1.338, de 1951, fará êle jús, ainda, a promoção a Almirante de Esquadra, nos têrmos da lei n.º 288, de 1948.

8. Da Secretaria Geral do Conselho de Segurança Nacional, à qual foi submetido o assunto, partiu, entretanto, uma impugnação. Entendeu-se que em face do art. 54, § 2.º, do Estatuto dos Militares (decreto-lei número 9.698, de 2 de setembro de 1946), "o militar que aguarda transferência para a reserva, permanece no exercício de suas funções até a publicação do decreto de transferência, sendo, pois, atingido na atividade pelas leis novas e delas usufruindo até vantagens imediatas". E acrescentou-se pela voz de seu Secretário Geral :

"Assim sendo o ato do Govêrno, promovendo o requerente ao pôsto de Contra-Almirante, dias antes da publicação do decreto que o transferiu para a reserva, foi legal, dentro das atribuições que lhe são privativas. Proceder de modo contrário, é colocar o cumprimento da lei ao arbítrio das conveniências dos interessados".

Desta forma conclui a informação pelo indeferimento do pedido de retificação.

9. O Excelentíssimo Senhor Presidente da República ante o exposto, solicitou o parecer desta Consultoria Geral.

II

10. O requerente era graduado e como tal, solicitou transferência para a reserva. Esta transferência é um *direito* do militar, diz o art. 54 do Estatuto, e antes de decidir sôbre o seu mérito, apesar de haver informações dos órgãos competentes (Diretoria do Pessoal e Conselho do Almirantado) sôbre o preenchimento dos requisitos legais, por parte do requerente, para obtê-la, eis que o Govêrno o promove, frustrando o acesso excepcional que a

condição anterior de graduado lhe oferecia e assegurava.

11. Sendo a transferência para a reserva um *direito* (art. 34, *g* e 54 do Estatuto) é evidente que um simples *ato administrativo*, qual seja o decreto de promoção, não poderia torná-la inviável. Na hipótese, não houve dúvida quanto à legitimidade do pedido inicial e a promoção veio impedir que o direito do requerente pudesse concretizar-se.

12. Se isto fôsse permitido é que a anomalia apontada pela Secretaria Geral do Conselho de Segurança Nacional se verificaria; ao Govêrno, se concederia em certos casos, que por ato discricionário, possibilitasse ou não, a transferência para a reserva dos oficiais graduados.

13. Havendo exercido um direito, de solicitar, cabia à administração abster-se de praticar qualquer ato que pudesse repercutir na vida funcional do postulante, antes de solucionar a sua pretensão. Poder-se-ia admitir que uma *lei nova*, alterando as condições de transferência para a reserva, ou de acesso, colhesse o militar em tal situação. Mas, na hipótese, a inovação decorreu de simples ato administrativo, que veio atentar contra uma situação jurídica já submetida à consideração superior.

14. Finalmente, cumpre esclarecer que a extensão dada à lei de graduação, que a um dos informantes do processo pareceu demasiada, se deve ao egrégio Supremo Tribunal Federal, (conforme tive oportunidade de dizer no Parecer 239 T, de 25-1-53) que, para tanto, ao julgar os mandados de segurança n.os 1.698 e 1.699, admitiu a vigência de um Alvará de 1790, da Rainha D. Maria I, de Portugal. E, quanto à acumulação de promoções, decorrente de leis de guerra e de inatividade, a regra foi adotada na esfera administrativa conforme proposta do Sr. Chefe do Gabinete Militar da Presidência da República (*Diário Oficial* de 12-11-52, pág. 17.349; P. R. número 96.905-52).

15. Em face do exposto, atendendo a que a transferência para a reserva é direito do militar, cujas perspectivas e vantagens, não podem ser frustradas, por simples ato administrativo, opino, pelo deferimento do pedido como propôs o Sr. Ministro da Marinha.

É o que me parece.

S. M. J.

Rio de Janeiro, 11 de agôsto de 1953. — *Carlos Medeiros Silva*, Consultor Geral da República.