— No caso de reforma póstuma, o exame da legalidade da concessão se impõe, quando reflete no cálculo da pensão.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

DECISÃO

ANEXO VI E ATA Nº 70/74

Parecer emitido pelo representante do Ministério Público, cujas conclusões foram adotadas pelo Relator e acolhidas pelo Tribunal, na Sessão Ordinária realizada em 17 de setembro de 1974, ao julgar ilegais as concessões de reforma-póstuma a Oscar da Cunha Filho e de alteração da pensão a Maria de Lourdes Victoriano da Cunha.

PROCESSO Nº TC-458.856/73

Reforma póstuma — Exame, seus efeitos na pensão.

PARECER

A concessão de pensão, a que se refere o presente processo, foi j. legal, na sessão de 6/5/71 (fls. 30 e 34v).

II

O *de cujus*, falecido a 12.9.69, era Subtenente de ativa, com mais de 25 anos de serviço.

3. Em abril de 1972, porém, foi reformado, postumamente, na mesma graduação, nos termos do disposto nos arts. 25, letra "c", 28, letra "d", 29, 31 e seu § 2º, letra "a", da Lei nº 4.902, de 16.12.1965, mas assegurada a pensão de 2º Tenente, com base nos arts. 21 e 22, da Lei n.º 3.765, de 4.5.1960, com as modificações decorrentes dos arts. 1º e 2º, do Decreto-lei nº 197, de 24.2.1967.

4. Os dispositivos legais supracitados (arts. 21 e 22), asseguram o direito à pensão, correspondente ao posto ou graduação ao qual for o militar considerado promovido, no caso de, ao falecer, já haver preenchido as condições legais, que permitiam a reforma ou transferência para reserva, com aquela promoção.

III

5. No caso, os dispositivos invocados, da Lei número 4.902/65, a nosso ver, não justificam a reforma, com promoção à graduação superior àquela em que faleceu o militar.

6. Dispõe o art. 25, letra *c*, que a reforma *ex-officio* será aplicada ao militar "julgado inválido ou fisicamente incapaz definitivamente para o serviço ativo das Forças Armadas".

7. Já o art. 28, letra *d*, refere-se à incapacidade, no caso da letra *e* do art. 25 (e não letra *c*), o qual tratou da reforma decorrente da incapacidade após 2 anos de agregação para o oficial, e 2 anos de observação médica, para praça.

8. O art. 29, por sua vez, refere-se à incapacidade prevista nas alíneas *a*, *b*, *c* e *d* daquele art. 20 supracitado, para justificar a reforma com qualquer tempo.

9. Já o § 2º, letra *a*, do art. 31, trata da reforma no posto ou graduação superior, quando o militar "em serviço ativo" for julgado incapaz, por um dos motivos previstos nas letras *a* e *d* do art. 28, hipóteses em que não se enquadra o *de cujus*.

IV

10. A reforma, com promoção, é para o militar que fica acometido de doença grave e incurável ou invalidado por motivo de doença ou acidente relacionado com o seu serviço.

11. A lei não autoriza, a nosso ver, considerar como doença adquirida em serviço, para efeito de promoção, toda aquela que o militar adquiriu após o ingresso na carreira militar, pois então estaria beneficiando igual e indistintamente a todos, só porque ao ingressarem na vida militar foram julgados aptos e, depois, ficaram enfermos.

12. Parece-nos, igualmente, que não há amparo legal, para conceder-se promoção *post mortem* a todos os militares que venham a falecer em atividade, só porque a morte decorre, necessariamente, de uma doença grave e incurável, pois tal entendimento conduziria a um absurdo jurídico.

V

13. Temos entendido que, no caso de reforma póstuma, o exame da legalidade

da concessão se impõe, quando reflete no cálculo da pensão.

14. Esta é a hipótese dos autos, pois a impugnação de reforma importa, necessariamente, em recusar direito à alteração da pensão, nos termos em que foi feita.

15. Assim, opinamos:

a) Que seja julgada ilegal a concessão de reforma, consubstanciada no ato de fls. 36, porque não configurada a hipótese prevista na fundamentação ali indicada; e

b) Que, conseqüentemente, seja também julgada ilegal a concessão de alteração da pensão, constante do ato de fls. 41, porque o *de cujus* era Subtenente e não chegou a fazer jus à promoção *post mortem* à graduação de 2º Tenente, para aplicar-se ao caso o disposto no art. 22, da Lei nº 3.765/60.

Procuradoria, em 24 de junho de 1974. *Sebastião Baptista Affonso,* Procurador-Geral em substituição.