FUNCIONÁRIO PÚBLICO — SALÁRIO-FAMÍLIA — MORTE DO TITULAR

— A concessão do salário família depende de solicitação; se o titular falece, antes de requerida a vantagem, perece, ao mesmo tempo, o direito à habilitação que é personalíssimo.

DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DO SERVIÇO PÚBLICO

PROCESSO N.º 7.195-51

Questiona o presente processo sôbre o direito à percepção do salário-família por parte do menor Clodomir Nogueira, em virtude de ter falecido, em 23 de agôsto de 1949, seu pai, Alvaro Nogueira, ex-servente classe F, do Quadro Suplementar do Ministério da Fazenda.

2. Examinando o assunto, a Procuradoria da Fazenda Pública foi de parecer que o requerido tinha incidido em prescrição quinquenal (decreto n.º 20.910-32), pôsto que o servidor falecido não se habilitara (em vida) para perceber o respectivo salário.

3. Discordou, pois, aquela Procuradoria do Serviço do Pessoal do Ministério da Fazenda que entendia poder ser pago o salário-família desde janeiro de 1945.

4. Do exame do assunto, verifica-se que dois aspectos precisam ser resolvidos:

a) se a lei em espécie fixou prazo para habilitação à percepção de salário-família;

b) se o menor ou o pai é o titular do direito ao salário-família, tendo aquêle herdado tal direito, em virtude da morte dêste, ou tendo-lhe sido reconhecida aquela situação com o advento da lei n.º 488-48.

5. Quanto ao primeiro aspecto, vê-se que a lei não determinou prazo para habilitar-se o servidor no salário-família.

6. Todavia, o art. 6.º do decreto n.º 20.910-32, que regulou a prescrição, dispõe:

"O direito à reclamação administrativa que não tiver prazo fixado em disposição de lei para ser formulado prescreve em um ano, a contar da data do ato ou fato do qual a mesma se originou".

7. Aplicando-se à espécie vertente a norma contida no decreto n.º 20.910-32, referida no item precedente, observa-se que o direito em foco, isto é, a ação de pleitear a concessão do salário-família, incidiu em prescrição.

8. Ora, se o direito do pai incorreu em prescrição por se não ter habilitado no prazo legal não poderá o filho reivindicar um direito prescrito, salvo se o menor, no caso, fôsse o titular do direito à percepção do salário-família.

9. Porém, se o pai fôr considerado o titular do direito ao salário-família até que ocorra o seu falecimento, verifica-se (se não estiver prescrito o seu direito pelo fato de não se ter habilitado nos têrmos do decreto n.º 20.910-32) que a própria norma regulamentadora da prescrição quinquenal, determinou:

"Art. 2.º Prescrevem igualmente no mesmo prazo (5 anos) todo o direito e as prestações correspondentes a pensões vencidas ou por vencerem, ao meio sôldo e ao montepio civil e militar ou a quaisquer restituições ou diferenças".

"Art. 3.º Quando o pagamento se dividir por dias, meses ou anos, a prescrição atingirá progressivamente as prestações, à medida que completarem os prazos estabelecidos pelo presente decreto".

10. Destarte observa-se que estaria prescrito o salário-família correspondente a dezembro de 1943 e o do ano de 1944, podendo ser pagos ao responsável pelo menor os relativos a 1945 até 23 de agôsto de 1948, quando ocorreu o óbito do pai do menor.

11. Dessa data em diante já não haveria como discutir-se a prescrição quinquenal uma vez que já era o menor titular daquele direito.

12. No entanto, poder-se-ia entender que as leis ns. 488-48 e 1.194-50 outorgaram ao menor o direito de perceber o salário-família, após a morte do pai, identificando-o desta forma, como titular do direito em causa.

13. Deduz-se que sòmente pelo fato de ser menor é que não poderia o filho perceber diretamente aquêle benefício, que era pago ao pai por se achar investido do pátrio poder.

14. Portanto, se o titular do direito ao salário-família é o menor, têm-se que não poderá incidir em prescrição tal direito, visto como é norma pelo Código Civil que contra menor absolutamente incapaz não ocorre prescrição.

15. Finalmente, cabe ponderar que o menor não pode ter sucedido o pai no direito à percepção do salário-família, uma vez que não se herda um direito prescrito.

16. Dessarte, no presente caso, se o pai é o titular do direito até a ocorrência do óbito (não sofrendo a limitação imposta pelo art. 6.º do decreto n.º 20.910-32), deverá ser pago o salário-família na forma do item número 10, dêste parecer.

17. De outro lado, se o menor é o titular de direito, entendendo-se que a Lei n.º 488-48 reconheceu êsse fato, ter-se-á de pagar o benefício em causa desde 1-12-43 (art. 16 do decreto-lei número 6.022, de 23-12-43).

18. Contudo, dada a complexidade da matéria, seria conveniente que se ouvisse o Sr. Consultor Jurídico dêste Departamento, para sua cabal elucidação.

D. P., em 3 de abril de 1952. — *José de Nazaré Teixeira Dias*, Diretor.

Ao Dr. Consultor Jurídico. — Em 6 de abril de 1952. — *Arízio de Viana*.

*

PARECER

O salário-família, instituído pelo decreto-lei n.º 5.976, de 10 de novembro de 1943, é direito pessoal do funcionário, figurando entre as vantagens acessórias à função pública (Estatuto, artigo 118).

E' concedido ao servidor público, mediante habilitação, cujos trâmites estão fixados em lei (decreto-lei n.º 6.022, de 23 de novembro de 1943) e se reveste de caráter alimentar, visando a contribuir para o custeio da subsistência e educação dos dependentes.

A efetividade do pagamento condiciona-se a prévia declaração do titular do direito, porque a aquisição dêle sòmente se consuma à vista de solicitação do interessado.

Não é possível a concessão *ex-officio* ou automática de vantagem, que se incorpora materialmente, ao patrimônio jurídico do funcionário, quando êste, *sponte sua*, o pleiteia.

Se, portanto, o servidor público falece, sem haver requerido a vantagem, perece, ao mesmo tempo, o direito à habilitação, que é personalíssimo.

E' certo que o art. 34, da Lei n.º 488, de 15 de novembro de 1948, estabelece que:

"Ocorrendo o falecimento do servidor público civil ou militar, o salário-família continuará a ser pago a seus filhos menores, até que atinjam a maioridade".

A norma legal apenas firmou, no entanto, a sobrevivência de direito já integrado no patrimônio jurídico do funcionário, mantendo a continuidade no pagamento do auxílio financeiro especial.

Não surge, com a morte, um novo direito de habilitação ao salário-família.

A própria expressão verbal exige a anterioridade no gôzo da vantagem quando manda "continuar" o seu pagamento. Não inova, mas prorroga efeitos jurídicos de ato anterior.

Não diverge, nesse sentido de hermenêutica, a lei n.º 1.149, de 30 de julho de 1950, que apenas visou a estender os efeitos da lei n.º 488 aos casos de óbito anterior à vigência dêsse último diploma legal que, omisso a respeito, sòmente beneficiava os dependentes de servidores falecidos em data posterior.

E' assim, supérfluo debater, no presente processo, a incidência de prescrição do direito ao salário-família.

A expectativa de direito a sua percepção desapareceu com o óbito do servidor, que dela não se utilizou, em tempo oportuno. Não se tendo êle habilitado à concessão da vantagem, cuja materialização exigia ato pessoal de vontade, não há, como é óbvio, oportunidade de aplicação da norma que determinava "continuasse" a ser pago o salário-família, isto é, estipulava a permanência de situação pregressa. Se esta não se realizou, nem mais se pode realizar, não há o que prolongar. Inexistente o principal, inexistente, lògicamente, o acessório.

Sou, assim, de parecer que, pelos fundamentos acima, deve ser indeferido o pedido inicial.

Em 23 de dezembro de 1952. — *Caio Tácito, Consultor Jurídico* — Aprovado. Em 29 de dezembro de 1952. — *Arízio de Viana*, Diretor-Geral.