MILITAR — PENSÃO — MANDADO DE SEGURANÇA

— Informações prestadas para julgamento de mandado de segurança.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

DECISÃO

AVISO N.º 436 — 5.ª DIRETORIA

18 de Novembro de 1969

Senhor Presidente

Cumpro o honroso dever de transmitir a Vossa Excelência, em apenso, o pronunciamento da 5.ª Diretoria dêste Tribunal (especializada no exame legal e técnico das Concessões de aposentadorias, reformas e pensões), a título de informações, sôbre o mandado de segurança n.º 19.829-DF, em atenção ao pedido consubstanciado no Ofício número P-858, de 10 do corrente mês de novembro, dessa Egrégia Presidência.

Aproveito a oportunilade para apresentar a Vossa Excelência protestos de elevala estima e consideração. *Iberê Gilson,* Ministro-Presidente.

A Sua Excelência o Senhor Ministro Oswaldo Trigueiro — DD. Presidente do Supremo Tribunal Federal — Brasília — DF.

MANDADO DE SEGURANÇA

— Pensão; julgamento da legalidade de alterações afetando a base dos cálculos (Marechal, dois postos acima).

MS — 19.829 — DF

Requerentes:

1.º — Laura Pedrosa Domingues
2.º — Célia Domingues Ludwing
3.º — Marina Mena Barreto César
4.º — Marieta Mena Barreto Monclaro
5.º — Antonieta Paiva Vasconcelos
6.º — Nésia Mena Barreto Círio
7.º — Ruth Mena Barreto Silveira

Requerido: Tribunal de Contas da União.

O Excelentíssimo Senhor Ministro-Presidente do Egrégio Supremo Tribunal Federal, mediante o ofício n.º P-858, de 10 do corrente mês de novembro, solicita informações sôbre as alegações constantes da petição inicial, da qual

junta cópia, a fim de instruir o julgamento do mandado de segurança de n.º 19.829, requerido por Laura Pedrosa Domingues e outras, pensionistas do Tesouro Nacional (beneficiárias de pensão militar).

2. A Segurança é requerida contra *ato do Tribunal de Contas da União*, que, "à vista de disposições antigas, já revogadas", *teria "declarada ilegal"* a "melhoria", pela qual tiveram "a pensão do pôsto de General-de-Divisão *majorada* para a do pôsto de Marechal".

3. Segundo alegam, *seria inconstitucional o julgamento*, pelo Tribunal de Contas, a respeito *das melhorias* concedidas às suplicantes pelo Poder competente, em virtude do qual *suas pensões serão reduzidas e terão de repor as importâncias a mais recebidas* de boa-fé e de acôrdo com a lei".

4. As impetrantes não identificaram, precisamente, qual a decisão, com que não estão conformadas:

a) se com a que estabeleceu normas gerais, dando inteligência ao disposto no art. 73, § 8.º, da Constituição do Brasil (redação originária), segundo a qual a alteração da pensão deveria ser submetida a julgamento da legalidade; ou

b) se com a que teria julgado ilegal a concessão (considerada como se fôsse simples melhoria), "à vista de disposições anteriores, já revogadas".

5. Merece ser assinalado, o fato de ter tramitado por êste Tribunal, no ano em curso, o processo n.º 55.935/59, relativo apenas a duas das impetrantes, às 1.ª e 2.ª), nada constando quanto às demais requerentes, sendo certo, porém, que os processos a elas referentes foram julgados na Sessão de 3/4/1959 (Processo n.º 56.810/57, da 5.ª requerente) e na de 9/12/66 (Processo número 8.986/66, das 3.ª, 4.ª, 6.ª e 7.ª requerentes).

6. Com relação ao benefício em favor das duas primeiras requerentes, a concessão foi julgada ilegal, na Sessão de 12/8/69, "porque o *de cujus*, que estava na inatividade à data da Lei número 5.631/28, não tivera a faculdade de contribuir para o montepio de dois postos acima" (Processo 55.935/59, conforme Ata n.º 55/69, publicada no *Diário Oficial* de 12/9/69, p. 7.760).

Fundamento do Ato Impugnado

7. Dizem as requerentes que, com base no art. 30, da Lei n.º 3.765/60, "tiveram suas pensões *melhoradas*, ou seja a pensão do pôsto de General-de-Divisão majorada para a do pôsto de Marechal, conforme lhes havia sido deferido pela Diretoria da Despesa Pública do Tesouro Nacional", e que essa concessão "foi declarada *ilegal*, à vista de disposições antigas já revovadas, que estabeleciam distinções entre os postos dos militares da ativa, da reserva e reformados, inclusive quanto a vencimentos e contribuições para a Pensão Militar"; bem assim invocam a garantia constitucional de que "as patentes, com as vantagens, prerrogativas e deveres, são garantidas em tôda a plenitude, assim aos oficiais da ativa e da reserva como aos reformados".

8. A invocação dessas garantias inerentes às patentes, com a devida vênia, não tem pertinência ao caso, visto que, como bem frisaram, o benefício vinha correspondendo ao pôsto de General-de-Divisão, ao qual pertencia o *de cujus*, não tendo havido assim qualquer rebaixamento no pôsto, mas sim uma *elevação indevida da pensão*, para corresponder a pôsto superior; além do mais, o invocado art. 93, da atual Constituição (Emenda n.º 1/69), não diz respeito às pensões deixadas pelos militares.

9. Quanto a isto, merece ser citado o Parecer acolhido por êste Tribunal, na Sessão de 25/9/69, da lavra do douto Procurador em exercício, Dr. Afonso Henriques de Guimarães (Anexo III à Ata n.º 71/69; *in Diário Oficial* de 21

de outubro de 1969, p. 9.016), que assim se expressou, com grande acêrto:

"*Data venia*, a restrição feita neste último parecer e que inclinou o ilustre Consultor a sustentar a segunda promoção deferida ao *de cujus*, não se nos afigura procedente, de vez que o dispositivo constitucional invocado (art. 94, § 2.º) não se aplica, a nosso ver, à hipótese dos autos. Efetivamente, a promoção impugnada é um ato administrativo sujeito, por fôrça da própria competência constitucional atribuída a esta Colenda Côrte, a exame de sua legalidade,, já que dela decorrem reflexos na pensão *sub judice*."

10. Por outro lado, também *não procede* a invocação de estarem revogadas as disposições "que estabeleciam distinções entre os postos dos militares da ativa, da reserva e reformados, inclusive quanto a vencimentos e contribuições para a pensão militar" para, em decorrência, defender-se a *majoração* do benefício (de General-de-Divisão para Marechal), com base no art. 30, da Lei n.º 3.765/60, que diz:

"A pensão militar será sempre atualizada pela tabela de vencimentos que estiver em vigor, inclusive quanto aos beneficiários dos contribuintes já falecidos antes da vigência desta lei".

11. Sem dúvida alguma, a decisão de 13/8/69, no processo n.º 55.935/59, já referida (§ 6.º supra), não negou aplicação ao citado art. 30, para efeito de as pensionistas fazerem jus à *atualização* do benefício a que tinham direito, apenas impugnou a transformação da pensão de General-de-Divisão (que já vinham usufruindo) na de Marechal, o que em nada ofendeu qualquer dispositivo legal, em especial o invocado artigo 30 da Lei n.º 3.765/60.

12. Ora, no citado processo número 55.935/59, a instrução deixou claro o seguinte, no bem lançado parecer do Senhor Chefe da 2.ª Seção:

"6. Com efeito, o próprio artigo 82 (art. 82 do Decreto número 49.096/60, que regulamentou a Lei n.º 3.765/60) determina que se faça a substituição na base do pôsto a que corresponder o antigo benefício, no que está de acôrdo com a Lei n.º 3.765, de 1960. Ressalva, porém, o que dispõem seus parágrafos. O § 1.º refere-se aos de contribuição *obrigatória*, não promovido na época própria, para o montepio do pôsto imediato, *em virtude de determinação legal* (Decreto n.º 1.054, de 1892, arts. 1.º, 2.º, 3.º e 4.º, para os militares que contassem mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, e Decreto-lei n.º 6.280, de 1944, que reduziu para 30 (trinta) anos o tempo necessário para a contribuição obrigatória do montepio do pôsto imediato). Já o § 2.º, exorbitou efetivamente da lei, quando pretendeu que a substituição se fizesse no segundo pôsto acima, nos casos em que o contribuinte contasse mais de 40 (quarenta) anos de serviço, dando o sentido de obrigatoriedade a uma contribuição que fôra sempre facultativa (Leis n.ºs 5.631, de 1928, Lei n.º 1.179, de 1939, Consolidação de 1953, aprovada pelo Decreto n.º 32.389, art. 18 e seu § 1.º, e Lei n.º 2.281, de 1954)."

13. Releva notar, por oportuno, não haver como buscar apoio no art. 3.º, § 1.º da Lei n.º 2.314/54, pois além de não ter havido o desconto das cotas de contribuição, não foram satisfeitas as condições ali previstas, as quais eram não só ter o oficial general falecido depois da vigência do Decreto-lei número 9.736/46, como que, pela legislação em vigor, pudesse ter deixado montepio de General-de-Exército ou Marechal.

14. Na instrução supracitada, foram examinadas as situações em que o oficial general, falecido após a vigência do Decreto-lei n.º 9.736/46, deveria, pela legislação então vigente, ter contribuído para o montepio dos postos fixados naquela Lei n.º 2.314/54, chegando-se à seguinte conclusão:

"15. O Decreto n.º 29, de 1892, dispôs que "os oficiais de mais de 40 (qua-

renta) anos de serviço serão reformados com o pôsto imediato e com a graduação no subseqüente". Determinou, entretanto, a Lei n.º 5.631, de 1928, que não haveria graduações nem elevação a qualquer pôsto por motivo de passagem para a reserva ou reforma, nem graduações no serviço ativo (artigo 21), estabelecendo, porém, que "o montepio do oficial que se reformar com mais de 40 (quarenta) anos de serviço será concedido de acôrdo com o sôldo correspondente ao segundo pôsto que se seguir ao da respectiva patente, se o requerer e realizar o pagamento da contribuição relativa ao mesmo segundo pôsto" (art. 17, § 3.º).

16. Infere-se dêsses dispositivos que, sòmente os oficiais que se reformassem *após a Lei* n.º 5.631, de 1928, poderiam contribuir para o montepio correspondente ao segundo pôsto acima do atingido na inatividade — veja-se, aliás, o disposto no § 1.º do art. 18 da Consolidação de 1953 — que seria o mesmo pôsto da atividade. Os que passaram à inatividade, antes dessa lei, obtiveram a patente de dois postos acima do atingido na atividade, deixando o montepio correspondente ao pôsto da graduação (art. 3.º do Decreto n.º 695, de 180).

17. Posteriormente, a Lei n.º 1.179, de 1939, estendeu aos *oficiais da ativa*, que contassem mais de 40 (quarenta) anos de serviço, o montepio a que se refere o § 3.º do art. 17 da Lei número 5.631, de 1928.

18. A seguir, a Lei n.º 2.281, de 1954, reduziu para 35 (trinta e cinco) anos o tempo de serviço que dava direito aos *oficiais da ativa* de contribuir para o montepio de dois postos acima (art. 1.º), aplicando-se, também, aos oficiais da reserva ou reformados (parágrafo único do art. 1.º).

19. As contribuições *obrigatórias* para o pôsto acima do que tidas pelos já mencionados Decreto n.º 1.054, de 1892, para os que contassem mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço e pelo Decreto-lei n.º 6.280, de 1944, para os que contassem mais de 30 (trinta) anos de serviço.

20. Assim, sòmente os oficiais generais da ativa, ou reformados após a Lei n.º 5.631, de 1928, poderiam, pela legislação em vigor à data da vigência da Lei n.º 2.314, de 1954 ter deixado montepio de General-de-Exército ou Marechal, se contassem mais de 30 (trinta) ou 35 (trinta e cinco) anos de serviço, ou fôssem titulares dêsses postos.

21. No caso em exame, o militar era, realmente, oficial general graduado reformado e faleceu na vigência do Decreto-lei n.º 9.736, de 1946, mas, "pela legislação em vigor não poderia ter deixado montepio de General-de-Exército ou Marechal, por não lhe ter sido facultado contribuir para o montepio de dois postos acima do atingido na inatividade anterior à Lei n.º 5.631, de 1928 (fls. 3), havendo-se beneficiado com a reforma no pôsto imediato a graduação no subseqüente, tendo deixado, portanto, montepio correspondente a dois postos acima do que tinha na atividade."

15. Além do mais, não se demonstrou, no petitório inicial, que êstes dispositivos estivessem realmente revogados, ou que haja normas expressas em sentido contrário, de que resulte o alegado direito líquido e certo ao benefício correspondente ao pôsto de Marechal nem se produziu qualquer prova, para evidenciar o pretendido direito àquela pensão visto que, a fim de fazerem jus a tal benefício, necessário seria haver o *de cujus* preenchido as condições da Lei n.º 2.314, que disciplina a matéria em lide.

Limites do Pedido

16. Não se discutiu, na impetração em causa, os pressupostos fáticos relativos ao mérito da concessão, dando-se maior tônica ao argumento de que trata de "melhorias posteriores", não

dependendo, assim, de decisão do Tribunal de Contas, *ex vi* do disposto no artigo 72, § 8.º, da Consolidação, com a redação que lhe deu a Emenda n.º 1, de 17/10/69, que diz:

"§ 8.º O Tribunal de Contas da União julgará da legalidade das concessões iniciais de aposentadorias, reformas e pensões, não dependendo de sua decisão as melhorias posteriores".

17. Êste dispositivo já se continha na Constituição de 1967, em sua redação originária (Art. 73, § 8.º), substituída, apenas, a palavra "independendo" pela expressão "não dependendo", o que em nada modificou seu alcance, como pretendem as impetrantes, pois tal dispositivo, com isto, não ganhou mais energia, a ponto de levar o Tribunal a "alhear-se de conhecer" daquilo que se referisse com "melhorias posteriores aos registros iniciais".

18. Dando inteligência ao dispositivo constitucional supracitado, o Tribunal de Contas na Sessão de 23/5/1967 (Ata n. 36/67; *in Diário Oficial* de 21 de junho de 1967, p. 6.660, e vol. III da Coletânea do TCU, p. 834-835), fixou o entendimento de que *são considerados como melhorias* os atos decorrentes de aumentos gerais e automáticos e, nessa mesma assentada, aprovou as conclusões do trabalho elaborado pelo então titular da Diretoria especializada, quando definiu, de modo expresso, para os fins previstos naquele dispositivo constitucional, os casos de concessões iniciais.

19. São do seguinte teor as sugestões apresentadas, a pedido da Presidência do Tribunal, pelo Diretor, Doutor José Escolástico Abreu de Oliveira, titular da Diretoria especializada no exame legal e técnico das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, aprovadas pelo Tribunal, na Sessão de 23 de maio de 1967 (Anexo I à Ata 36/37):

"Parece assentado que as concessões de melhoria, ditas automáticas (em regra decorrentes de aumentos gerais de vencimentos e pensões, decretados em virtude de elevação do custo de vida), não mais dependem de julgamento do Eg. Tribunal de Contas, em face do texto do § 8.º do art. 73 da Constituição de 24 de janeiro de 1967.

Entendo, porém, que *não apenas* as concessões iniciais de aposentadoria, reforma e pensões deverão ser julgadas pelo Tribunal de Contas.

A meu ver, a competência do Tribunal de Contas alcança todos aquêles atos que importem em alteração das bases ou do critério adotados na concessão inicial, *tais como*:

a) alteração de fundamento legal do ato de aposentação ou reforma;

a) alteração de provento fixado, em virtude:

1. de revisão do tempo de serviço;
2. de verificação da incidência de doença especificada (contemporânea ao afastamento do funcionário civil ou militar) ou posterior (caso da Lei número 1.050/56);
3. de promoção do aposentado ou reformado;
4. de *reclassificação* do funcionário inativo;
5. de posterior apuração de pressupostos para a concessão de provento com vantagens (caso do art. 184 do E.F.);

c) alteração do fundamento legal do ato de concessão da pensão (civil, militar, especial);

d) alteração do valor da pensão, por motivo:

1. de revisão do tempo de serviço;
2. da verificação de relação causal entre a *causa mortis* e acidente de serviço ou doença profissional;
3. de promoção póstuma;
4. de alteração póstuma do *status* do funcionário;

e) da *transferência* da pensão militar (a legalidade do ato depende de requisitos que nem sempre são os mesmos da concessão inicial);

f) da reversão da pensão militar, do montepio civil e de pensão especial;

g) da *substituição* do antigo montepio militar ou de pensões especiais pela "pensão militar" da Lei n.º 3.765/60 (não se trata de simples melhoria).

Há ainda a considerar que, para o julgamento da legalidade da concessão de montepio civil, cujo valor é fixado à base da contribuição e esta tem correspondência com o vencimento ou com o *provento* do funcionário na data do óbito, freqüentemente se faz mister prévia correção aritmética das *melhorias*, embora não estejam estas sujeitas a "julgamento."

20. Não se poderia conceber que as concessões, depois de julgadas legais, pudessem sofrer profundas transformações em suas bases de cálculo e em seus fundamentos e a nova concessão daí resultante independesse de decisão do Tribunal; pois êste òbviamente, não teria sido o objetivo do legislador constituinte.

21. Com relação a tal entendimento. merece especial destaque o enunciado da *Súmula* n.º 6, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que diz de modo taxativo:

"A revogação ou anulação, pelo Poder Executivo, de aposentadoria, ou qualquer outro ato aprovado pelo Tribunal de Contas, não produz efeitos antes de aprovada por aquêle Tribunal, ressalvada a competência revisora do Judiciário."

22. Assim, não houve, no caso *sub judice*, uma simples melhoria, como pretendem as impetrantes, mas houve, sem dúvida, uma revogação da concessão anteriormente aprovada, ao serem expedidos os novos atos, que modificaram profundamente a concessão antiga em seus fundamentos e nas bases dos cálculos, transmudando em pensão de Marechal aquela que antes correspondia ao pôsto de General-de-Divisão.

23. Prosperado êste entendimento, de que *não estão isentas de julgamento de sua legalidade*, pelo Tribunal de Contas, as concessões que importam modificações feitas, e como tais não consideradas "melhorias", estaria superada a questão, pois o *writ* só se rebela contra o fato de terem sido submetidas à Côrte de Contas.

24. Ainda que se admita o contrário, para argumentar, apenas uma das concessões foi julgada ilegal, pelo que se pode apurar, qual seja a das duas primeiras impetrantes, conforme foi apontado acima (§§ 5.º e 6.º supra); no mais, pelo que se pode depreender da petição inicial, a segurança em causa parece ter *caráter meramente preventivo*, buscando apenas uma isenção de virem a julgamento aquelas concessões que entendem sejam simples melhorias, o que na verdade não são.

CONCLUSÃO

25. Com êstes breves esclarecimentos, submetemos o presente à consideração do Exmo. Sr. Presidente que, a seu juízo, decidirá do encaminhamento dêste pronunciamento à Egrégia Presidência da Suprema Côrte, a título de informações, para instruir o mandado de segurança n.º 19.289-DF, em atenção ao solicitado no Ofício n.º P/858, de 10 de novembro atual, daquela emérita autoridade.

Sub Censura

5.ª Diretoria, em 18 de novembro de 1969. *Sebastião B. Affonso*, Diretor.