PENSÃO MILITAR — OPÇÃO — RENÚNCIA

— Há de se distinguir pensão previdenciária de pensão militar.

— A pensão militar visa a amparar os beneficiários do militar como prêmio aos seus serviços prestados; não é atuarial porque a despesa corre por conta do Tesouro Nacional.

— A opção não se confunde com a renúncia, mas apenas na suspensão do exercício do direito a pensão.

— Interpretação da Lei n.º 3.765, de 1960.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

DECISÃO

ANEXO II À ATA N.º 83/71

Declaração de voto apresentada pelo Relator, Ministro João Agripino Filho, cujas conclusões foram aprovadas por unanimidade em Plenário, na Sessão Ordinária realizada em 18 de novembro de 1971, quando o Tribunal julgou legal a concessão da transferência da quota-parte de pensão percebida por Maria Odette Rodrigues de Souza para as suas irmãs, Stella de Castro Gomes e Olga de Castro Gomes de Oliveira, tendo dado provimento a recurso interposto pelo representante das interessadas, o qual apresentou também defesa oral, na forma do art. 35, parágrafo único, da resolução n.º 55, de 8 de março de 1968 (P. 21.706/64).

Pensão Militar — Opção, renúncia, sua distinção.

Em sessão de 14/10/69, este Tribunal julgou ilegal a transferência da quota-parte da pensão militar percebida por Maria Odette Rodrigues de Souza em proveito de suas irmãs Stella Gomes de Castro e Olga Gomes de Castro Oliveira, baseado em que a renúncia forçada, decorrente de opção, não enseja transferência.

Inconformadas com a decisão, as beneficiárias interpõem o recurso de fls. 79-86.

São idênticas as decisões do Tribunal de Contas da União tomadas nas sessões de 31/5/66, 10/12/68, 15/7/69, 23/9/69 e 2/4/70.

Opinam pelo não acolhimento do recurso o Chefe da 2.ª Seção e o Diretor da 5.ª Diretoria, em pareceres circunstanciados, em harmonia com os fundamentos adotados nas citadas decisões desta Corte.

Em erudito parecer de fls. 97-100 o Sr. Procurador, Luiz Gallotti, conclui pelo provimento do recurso.

Há de se distinguir pensão previdenciária de pensão militar. Aquela visa a dar à família ou beneficiário do contribuinte meios de subsistência até o momento presumível em que possa por si prover a própria subsistência. Essa presunção legal se caracteriza com a maioridade para os homens e o casamento ou emprego para as mulheres. Nela não há transferência de quotas-partes, vez que, se fundando em cálculos atuariais a despesa, há de se comportar em razão da receita que tem como fonte única a contribuição. Nela também não há reversão para outra ordem de beneficiários. Estes são exclusivos e definitivos na abertura da sucessão.

A pensão militar visa a amparar os beneficiários do militar, como prêmio aos seus serviços prestados. Não é atuarial, porque a despesa corre por conta do Tesouro Nacional. Alcança a família em seis ordens de sucessão, viúva, filhos, netos, pais, irmãos e, por último, beneficiário instituído. Pela ordem estaeblecida no art. 7.º, da Lei n.º 3.765, de 4/5/60, os beneficiários do contribuinte ali especificados com direito à pensão, recebem-na, integralmente. À medida que, em cada ordem de sucessão, algum incorra na sua perda, nos casos previstos no art. 23, a quota-parte que lhe cabia se transferirá para os remanescentes da mesma ordem. E quando o último de determinada ordem perde o direito à pensão, ela, ainda integralmente, reverte aos beneficiários da seguinte. A pensão militar pode-se estender, pois, a quatro gerações: pais, viúva, irmãos, filhos e netos, conforme cada caso. Além desta, outra distinção fundamental entre a pensão atuarial e a militar é a de que, na primeira, a quota-parte que se perde reverte em proveito da instituição, ao passo que, na segunda, se transfere ou reverte em proveito de outro beneficiário, jamais ao Tesouro, até que desapareçam todos os beneficiários.

A Lei n.º 3.765, ao regular a pensão militar permite, no seu art. 29, a sua acumulação com outra pensão militar ou civil ou com proventos de inatividade ou com vencimentos de um cargo civil. Veda, pois, a acumulação de mais de duas fontes de receita pública.

Maria Odete Rodrigues de Souza, que percebia pensão militar deixada pelo pai, juntamente com as recorrentes, passou a perceber duas outras pensões, uma do marido — ex-engenheiro da Central do Brasil — e outra de sua filha, Léa Marina, ex-funcionária do extinto I. A. P. C., em virtude do que lhe incorreu na proibição do citado dispositivo. Em decorrência desse fato, firmou declaração de fls. 53 em que, simplesmente opta pela pensão do marido, desistindo da do pai. E a fls. 60, firma nova declaração de espontânea desistência da pensão deixada

pelo pai, em favor de suas irmãs, ora recorrentes.

A Lei n.º 3.765 é sábia ao disciplinar a pensão militar, como meio de amparar os beneficiários do militar. Instituiu a pensão integral que deve caber a um beneficiário — a viúva — posta na primeira ordem e, a partir dai, nas ordens seguintes a um ou mais, sempre como um todo, que se garante com as transferências ou reversões. E somente autoriza a transferência ou reversão, quando se opera a perda do direito à pensão por um dos beneficiários da mesma ordem ou ocorrer a sua morte (arts. 23 e 24).

O art. 23. precisa os casos em que se extingue o direito a pensão. Entre eles figura o da renúncia expressa (item III). A opção nele não inserida, não corresponde, evidentemente, à cessação daquele direito.

Quando o beneficiário extrapola a acumulação permitida no art. 29, deverá optar por duas das fontes de receita previstas. Pode escolher, livremente, entre as três ou mais duas que lhe sejam permitidas manter. No caso em análise, a beneficiária optou por duas pensões civis, desistindo da militar. A opção pura e simples, assegura ao beneficiário, a qualquer tempo, fazer nova opção, desistindo de qualquer uma das pensões civis para voltar a manter a outra de que desistira, anteriormente. Precisamente porque a opção não implica na perda do direito a pensão, mas, apenas, na suspensão do exercício desse direito, enquanto perdura a opção feita ou as causas do impedimento da acumulação. Como bem salienta o ilustre Procurador, no seu brilhante parecer de fls..... 79-100, "a opção, segundo pensamos, não põe em jogo a titularidade do direito, embarga apenas o seu exercício...

Atente-se para o caso de beneficiário que tenha direito à pensão militar e vencimentos de cargo civil, acumulação permitida, e venha a ter direito a uma pensão civil e faça a opção pelos vencimentos do cargo e a pensão civil, desistindo da militar. Se, posteriormente, for exonerado ou demitido do cargo civil, se restabelece, naturalmente, a pensão militar já que desapareceu o impedimento legal à sua percepção. E isso somente se torna possível, porque o direito à pensão, a quota-parte que lhe pertencia, não se transfere a outro beneficiário, mas, ao contrário, fica à sua disposição, a depender de nova opção ou da cessação das causas do impedimento ao exercício daquele direito.

Em conclusão, a opção que decorre da proibição do art. 29 da Lei n.º 3.765, de 4/5/60, não implicando na perda do direito à pensão, não pode ensejar transferência ou revisão de quota-parte de pensão militar.

Mas, no caso presente, além da opção, verificou-se a renúncia expressa (documento de fls. 60) em favor de duas outras beneficiárias, ora recorrentes. A beneficiária Maria Odete, renunciando em favor das irmãs, perdeu o direito à pensão, com a renúncia. Jamais poderá fazer nova opção, para voltar a manter a pensão militar, nem reavê-la se vier a perder qualquer uma das duas pensões civis, em casos que não impliquem na perda da militar.

A lei admite a opção pura e simples, mas admite também esta com renúncia expressa do direito à pensão. Somente no segundo caso se opera a perda do direito, nos expressos termos do art. 23. E havendo a perda do direito opera-se igualmente a transferência da quota-parte.

Não se confunde opção com renúncia. Aquela é a livre escolha entre alternativas, em que uma ou mais ficam na dependência de eventos futuros, que podem restabelecer o exercício do direito à pensão. Esta é a desistência espontânea dod ireito de que é titular. Se era lícito a beneficiária somente optar, sem renúncia ao seu direito, cujo exercício poderia se restabelecer, *ad*

futurum, não se pode dizer que a renúncia, que acompanha a opção, seja forçada. Voluntária, pois a renúncia constante de fls. 60 se configura na hipótese de perda de direito à pensão de que trata o art. 23, item III da citada lei e, em conseqüência, importa na transferência da quota-parte da beneficiária renunciante em favor das recorrentes.

Nestas condições e colhendo por inteiro o erudito parecer do douto Procurador, conheço do recurso e lhe dou provimento para considerar legal a decisão da Diretoria da Despesa Pública.

Sala das Sessões, em 18 de novembro de 1971. *João Agripino Filho*, Ministro-Relator.

ANEXO III À ATA N.º 83-71

Parecer emitido pelo Procurador, Dr. Luiz Octavio Gallotti, do Ministério Público junto ao Tribunal, cujas conclusões foram acolhidas por unanimidade em Plenário, na Sessão Ordinária realizada em 18 de novembro de 1971, quando o Tribunal julgou legal a concessão da transferência da quota-parte da pensão percebida por Maria Odette Rodrigues de Souza para as suas irmãs, Stella de Castro Gomes e Olga de Castro Gomes de Oliveira, tendo dado provimento a recurso interposto pelo representante das interessadas, o qual apresentou também defesa oral, na forma do art. 35, parágrafo único, da Resolução n.º 55, de 8 de março de 1968 (Proc. 21.706/64, relatado pelo Sr. Ministro João Agripino Filho).

PARECER

O art. 23 da Lei 3.765, de 4/5/60, arrola, no inciso III, entre as hipóteses de perda do direito à pensão militar, a do "beneficiário que renuncie expressamente".

No art. 24 seguinte, os casos de perda do direito são contemplados como causa de sua transferência aos beneficiários da mesma ordem, ou, não os havendo, de reversão aos da seguinte.

II — Discute-se, no processo, se a cessação do recebimento da quota, pela pensionista que dela desistiu em face de opção por outro benefício insuscetível de acumulação, equipara-se à renúncia, para o efeito de acrescer, por transferência, os quinhões das irmãs da optante.

III — O Egrégio Tribunal, concluiu, mais de uma vez, pela negativa, em decisões para as quais contribuiu o parecer da Quinta Diretoria, apoiado pelo deste Ministério Público.

Todavia, esse critério tem suscitado inconformação, tanto da parte da antiga Diretoria da Despesa Pública (ver indicações de fls. 71 e 90) como de herdeiros de militares, do que é exemplo o recurso de fls. 78-86, arrazoado por digno e ilustre advogado especializado. Daí ser ainda oportuno, a nosso ver, uma reexame detido da matéria.

IV — O primeiro fundamento invocado, em oposição à tese do recurso, é o de que a opção, *por ser forçada*, distingue-se da renúncia, *voluntária por natureza*.

Embora reconhecendo o valor do argumento, pois a espontaneidade há de informar, em tese, o conceito de renúncia, deve-se observar que, se a necessidade da opção destitui o ato do caráter de altruísmo integral, nem por isso afasta a possibilidade de o proveito trazido aos parentes vir a pesar, ao lado do montante dos benefícios, como um dos componentes da motivação da escolha.

Entendemos, destarte, que a objeção apesar de séria, não é decisiva.

V — O segundo obstáculo levantado à pretensão das Recorrentes reside na assertiva de que quem, entre dois direitos inconciliáveis, opta por um, deixa de deter o restante, sendo impossível, então, renunciar ao que se não possui.

O raciocínio, aparentemente intrans-

ponível, perde vigor diante da distinção, que se impõe fazer, entre titularidade e exercício do direito.

A opção, segundo pensamos, não põe em jogo a *titularidade* do direito, embarga apenas seu *exercício* que é incompatível, com o gozo *simultâneo* de outra vantagem, também devida à pensionista.

Essa a razão pela qual se nos afigura persistir, a despeito da opção, um direito a renunciar.

VI — O terceiro argumento, introduzido no mais recente parecer da ilustrada e zelosa Quinta Diretoria a fls. 95, consiste em que, enquanto a "renúncia é de índole irretratável, a opção poderá a vir a ser mais tarde exercida em sentido diverso, o que teria obstaculizado se dela decorresse reversão ou transferência".

A observação é, sem dúvida, interessante e abre, para nós, uma perspectiva nova, na solução do problema.

Com efeito, a colocação proposta, pelo Sr. Diretor, estabelecendo a dicotomia entre renúncia e opção, — com base na *irretratabilidade* da primeira e na *mutabilidade* da última — põe à mostra que os dois atos, justamente pela diferença de natureza e efeitos, podem ser identificados, *um ou outro*, quando ocorre a interrupção do benefício.

Em outras palavras: a herdeira atingida pela exigência de desacumulação pode limitar-se a exercer a opção revogável, que não tem o condão de acarretar a transferência ou reversão; mas não há por que se lhe negar a alternativa de manifestar renúncia expressa, definitiva, capaz de propiciar o incremento de porção das irmãs, ou, na falta destas, abrir a sucessão aos beneficiários de outro graus.

VII — Esse juízo nos leva, portanto, a uma conclusão que não coincide plenamente, quer com a adotada nas decisões anteriores do Egrégio Tribunal (inviabilidade da transferência ou reversão, nas hipóteses de desacumulação), quer à tese oposta, segundo a qual a opção significa necessariamente renúncia ou perda da pensão, válida para operar a transferência ou a reversão.

VIII — Aplicando a orientação ao caso concreto, temos que, além da opção de fls. 53, oferecem os autos, a fls. 60, declaração onde D. Maria Odette Rodrigues de Souza "desiste, espontaneamente, da pensão deixada, por seu pai Afonso Rodrigues de Castro Gomes, em favor de suas irmãs Olga de Castro Gomes de Almeida e Stella de Castro Gomes".

Está assim configurada, em nosso entender, não o simples ato de opção mas a própria desistência terminativa, que traduz a renúncia expressa prevista em lei como meio hábil de perda do direito à pensão e consequente transferência deste aos colaterais do mesmo grau.

Somos, pois, pelo provimento do recurso de fls. 79-86 para que, reconsiderada a respeitável decisão de fls. 70, seja a Subsecretaria de Planos e Orçamento do Ministério da Fazenda autorizada a processar a pleiteada transferência, em favor das Recorrentes.

Procuradoria, em 16 de novembro de 1971. *Luiz Octavio Gallotti*, Procurador.