— Não cabe o restabelecimento de pensão extinta, em favor de quem não reunia as condições necessárias à habilitação, na data da abertura da sucessão pensional.

TRIBUNAL DE CONTAS

DECISÃO

ANEXO II À ATA N.º BJ/GE

Inteiro teor das informações — a que se referiu o Sr. Presidente, Ministro Baptista Ramos, na Sessão Ordinária realizada em 8 de abril de 1975 — apresentadas pela titular da 10.ª Inspetoria-Geral de Controle Externo, Dra. Margarida de Freitas Soares Pinto, e remetidas ao Supremo Tribunal Federal, para instruir o Mandado de Segurança n.º 20 032, impetrado por Martha Gaelzer Jeolás (Proc. 08 899/74 - Ref.).

Proc. n.º TC-008899/74 - Ref.

Mandado de Segurança

— Pensão Militar. Não cabe o restabelecimento de pensão extinta, em favor de quem não reunia as condições necessárias à habilitação, na data de abertura da sucessão pensional.

MS — 20 0

Requerente: Martha Gaelzer Jeolás

Requerido: Tribunal de Contas da União

Processo n.º TC-008/899/74

A fim de Instruir o Mandado de Segurança n.º 20 032, impetrado no Egrégio Supremo Tribunal Federal por Martha Gaelzer Jeolás, contra ato desta Corte, são solicitadas, pelo Ofício n.º 312/P, de

24 de março último, as informações de estilo, sobre o alegado na petição inicial, cuja cópia acompanha o expediente supracitado.

2. A segurança é requerida contra o ato deste Tribunal, de 10 de outubro de 1974 (Ata n.º 77/74, *in D.O.* de 4.11.74, pág. 12 543), que julgou ilegal a reversão, em favor da impetrante, da pensão de que era titular D. Diva Nascimento Gaelzer, viúva do Capitão Emílio Gaelzer.

3. Alega, em síntese, a autora na defesa de seus direitos:

a) que seu irmão, o Capitão do Exército Emílio Gaelzer, faleceu em 8/11/30, em conseqüência de acidente em serviço;

b) que a concessão de pensão à viúva do militar foi julgada regular por esta Corte em 27 de dezembro de 1975;

e) que, falecendo a primeira beneficiária da pensão em 17.12.50, pleiteou a autora, em 30 de julho de 1973, a reversão do benefício, na qualidade de única irmã sobrevivente do militar e viúva desde 20.1.1964;

d) que a reversão lhe foi deferida pelas autoridades administrativas do Ministério do Exército, obedecida apenas a prescrição qüinqüenal quanto ao pagamento das prestações já vencidas;

e) que este Tribunal, no entanto, por decisão proferida em Sessão de 10.10.74, julgou ilegal a concessão, considerando que, com o falecimento em 1950 da viúva do militar e na ausência, à época, de outros herdeiros habilitáveis, "a pensão não ficara apenas *vaga*, como sustenta a impetrante, mas, desde logo, *extinta*"

f) que " a morte do beneficiário de origem, a época em que a postulante da reversão era casada e não satisfazia a condição legal (irmã viúva ou desquitada), não *extinguiu* a pensão";

g) que "a pensão tornou-se apenas *vaga*, a ela fazendo jus qualquer beneficiário, que vier a adquirir posteriormente a qualificação legal"

h) que, no caso da impetrante, essa qualificação passou a existir desde 1964, data em que enviuvou, "embora já depois do falecimento de sua cunhada, viúva do militar falecido e primeira beneficiária da pensão";

i) que a Lei n.º 458, de 20.10.48, dispôs que "a orfandade, a invalidez e a incapacidade, bem como a viuvez de que, no seu n.º 4, trata o artigo 15 do citado Regulamento, produzirão o efeito que lhes é atribuido, *ainda que se verifiquem após a morte do militar* (art. 2.º)";

j) que a viuvez acima aludida é a da mãe do militar mas que, "em homenagem ao art. 2.º da Lei n.º 458/48 e à eqüidade, seria, pois, imperioso reconhecer o direito da irmã, que enviuvou ou se desquitou depois da abertura da sucessão do militar ou do óbito da primeira pensionista (caso de reversão)";

k) que, finalmente, a Lei n.º 3 765/60, permitir, em seu art. 28, seja a pensão requerida a qualquer tempo, "completou a evolução do direito da irmã viúva, que não fica na dependência do momento da viuvez, sendo-lhe garantido o mesmo tratamento dos demais benefícios, cuja orfandade, invalidez ou viuvez, determinantes da pensão ou da reversão, podem ocorrer a qualquer tempo".

4. Dos registros desta Inspetoria, consta o que abaixo se relaciona, com referência ao processo do interesse da autora:

a) que tomou neste Tribunal o n.º TC-008 899/74;

b) que, submetido ao Egrégio Plenário em Sessão de 10.10.74, foi a concessão julgada ilegal, sem ônus de reposição das importâncias já recebidas, tendo sido acolhidas as conclusões do voto emitido pelo Senhor Ministro Relator Wagner Estelita Campos, e que por cópia foi anexado a esta informação, constitucional o Anexo nº 1 (Ata nº 77/74, *in D.O.* de 4.11.74, pág. 12 543);

c) que, após se registrar nesta Inspetoria, foi restituído ao Ministério do Exército, com a guia n.º 1 853/10.ª IGCE, de 29.10.74.

5. Ensina o Prof. Abreu de Oliveira, em sua excelente monografia *Pensões Militares* (Forense, 1960, pág. 60) que:

"Segundo hão decidido os tribunais, e ensinam os autores, com apoio na lei, rege a concessão da pensão de montepio a lei vigente na data do óbito do militar.

A qualidade de beneficiário deve ser apurada à vista da situação pessoal do habilitando na data da morte do instituidor da pensão, porque, falecendo um militar, são seus beneficiários aquelas pessoas indicadas na lei então vigente e pela ordem ali mencionadas."

6. A leitura atenta do art. 7.º, da Lei n.º 3 765/60, que fixa a ordem de preferência dos beneficiários, demonstra que, no deferimento da pensão, é essencial a relação de dependência econômica do beneficiário para com o militar, pois o Estado, com a morte do contribuinte, nada mais faz do que continuar a responder pelo sustento daquelas pessoas que, durante a vida do militar, dele dependiam economicamente.

7. É o que também afirma o Dr. Francisco de Salles Mourão Branco, representante do Ministério Público junto a este Tribunal, no parecer emitido no processo de que se trata (Anexo n.º 11).

Na realidade, não ignoramos que a função do montepio é eminentemente assistencial e, de certa forma, indenizatória dos contribuições pagas pelo servidor. As condições exigidas para que seja concedida a pensão atendem, no entanto, a preceitos de direito público, adstringindo-se ao momento em que surge o direito à mesma. Demais, o montepio configura, em certo sentido, uma dúvida do Estado, cujo vencimento há de ter data certas, que, *in casu*, ocorre no dia do óbito da pensionista que vinha percebendo o benefício. Assim, o Estado assume a obrigação de assegurar a essa ou aquela pessoa qualificada no rol dos beneficiários, de modo a compensá-la do prejuízo que sofre em virtude da perda da assistência que recebia, até então, do contribuinte. O mesmo raciocínio e válido no tocante à reversão, que vincula um determinado beneficiário a outro, ocupante da ordem seguinte na escala legalmente fixada (cf. Lei n.º 3 765/60, art. 24); com tal procedimento, buscou o legislador amparar o beneficiário que perdeu a assistência que lhe vinha sendo prestada pelo beneficiário da ordem precedente, de maneira que tal assistência não sofresse solução de continuidade".

8. Nestas condições, os pressupostos fixados em lei, essenciais à habilitação, devem ser apurados na data do óbito do contribuinte ou, na hipótese de reversão na data do falecimento de beneficiário que se encontrava no gozo da pensão.

9. Ora a impetrante não detinha a condição de beneficiária em 17.12.50, quando ocorreu o falecimento de sua cunhada, pois a essa época era casada.

10. Argumenta-se na petidão inicial que a Lei n.º 458, de 20.10.48, admitiu que a viuvez da mãe do militar pudesse ocorrer após o falecimento do contribuinte. E que, assim, por eqüidade, a mesma orientação deveria ser adotada quanto à irmã do militar.

11. Tal disposição não foi, no entanto, reproduzido na Lei n.º 3 765/60, nem o art. 28 deste diploma legal tem o mesmo sentido.

12. Permite o legislador de 1960 que a pensão seja requerida a qualquer tempo, condicionada, porém, a percepção das prestações mensais à prescrição de 5 anos.

13. Isto não significa, parece-me, que as condições legais para a habilitação possam ser preenchidas a qualquer tempo, mas, sim, que as pessoas que detêm a condição de beneficiário na data da abertura da sucessão pensional possam, a qual-

quer tempo, requerer a pensão. É a regra que fixa a imprescritibilidade do direito à pensão militar, correndo essa prescrição somente quanto às prestações mensais já vencidas.

14. Vale acentuar, ainda, que perda da pensão não significa *necessariamente* extinção da pensão.

15. No caso da impetrante, no entanto, na ausência de beneficiários habilitáveis em 17.12.50, data de falecimento, da viúva do militar a pensão se extinguiu.

16. A propósito, permito-me, ainda, transcrever a ementa do acórdão proferido em 29.11.74, pela 1.ª Turma do Egrégio Tribunal Federal de Recursos (*in DJ.* de 12.3.75, página 1438/1439):

Pensão militar — Prescrição — Perda pelo casamento — Reversão.

Não corre a prescrição, salvo quanto às prestações anteriores ao qüinqüênio, se não houve ato da administração negando o direito pleiteado.

Havendo a viúva do militar perdido a pensão, em virtude de novo casamento, nos termos do artigo 21, do dec. 3 695-39, não lhe é aplicável a superveniente Lei n.º 9 765-60, que suprimiu a perda do benefício, em tais casos.

Não legitima, também, o restabelecimento da pensão, a reversão admitida pelo Decreto 49 096-60, pela maioridade do filho do militar e da autora, pois a reversão somente se dá entre beneficiários, qualidade então nesta inexistente".

17. Em conclusão, parece-me estar demonstrado que a decisão deste Tribunal, ora impugnada, proferida em Sessão de 1 de outubro de 1974, deu exata interpretação aos dispositivos constitucionais e legais aplicáveis ao caso, sem lesar qualquer direito da impetrante.

18. Submeto, pois, a presente exposição ao Ex.mo Sr. Ministro Presidente do Tribunal de Contas da União, que decidirá de seu encaminhamento ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, o título de informações, para instruir o julgamento de MS n.º 20 032, de Interesse de Martha Gaelzer Jeolás.

TCU, 10ª Inspetoria em 4 de abril de 1975.

Margarida de Freitas Pinto, Inspetora-Geral.