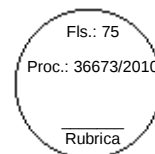




TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONSTROLE EXTERNO
DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO



PROCESSO Nº 36673/2010.

APENSO Nº 054.000284/2004 – PMDF.

ÓRGÃO DE ORIGEM: Polícia Militar do Distrito Federal (PMDF).

ASSUNTO: Pensão Militar.

EMENTA: Pensão militar instituída pelo ex-Soldado PM EDILSON FERREIRA DA CUNHA FILHO, matrícula nº 19.471-9, excluído da Corporação a contar de 10.12.2003 (*morte ficta*), em favor da Sra. MARIA DE FATIMA PINHEIRO DA CUNHA, esposa, falecida em 6.2.2006, e de RAYSSA SUANE PINHEIRO DA CUNHA, filha menor, a contar da data da exclusão do ex-militar, com proventos proporcionais ao tempo de serviço do instituidor (11 cotas de soldo de Soldado PM), na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada beneficiária, nos termos do artigo 36, § 3º, da Lei nº 10.486/2002, combinado com os artigos 40, §§ 7º e 8º, e 42, § 2º, da Constituição Federal, de acordo com ato publicado no DODF de 29.01.2010, retificado por ato publicado no DODF de 27.9.2010.

Razões de defesa apresentadas por RAYSSA SUANE PINHEIRO DA CUNHA, em face das disposições da Decisão nº 1751/2011.

Razões de defesa tida por improcedentes e a concessão considerada ilegal por meio da Decisão nº 5115/2011.

Interposição de Pedido de Reexame. Recurso conhecido, com efeito suspensivo - Decisão nº 6953/2011. **Negar provimento.**

Senhor Diretor,

Trata o presente processo de concessão da pensão militar instituída pelo ex-Soldado PM EDILSON FERREIRA DA CUNHA FILHO, nos termos mencionados na ementa.

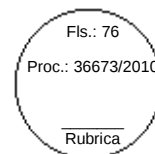
2. Por meio da Decisão nº 5115/2011 (fl. 54), este e. Tribunal considerou improcedentes as razões de defesa apresentadas por Rayssa Suane Pinheiro da Cunha. Na mesma oportunidade, com amparo na legislação em vigor e na jurisprudência dominante do STF e STJ, esta e. Corte considerou ilegal, com recusa de registro, a pensão militar por "morte ficta" em exame .

3. Após ser notificada (fls. 56/57) acerca da ilegalidade da concessão, a interessada interpôs, por meio de representante legal (fl. 65), o pedido de reexame de fls. 58/64, para requerer a manutenção da presente pensão militar, com a consequente reforma da Decisão nº 5115/2011.

4. Em síntese, em sua defesa, a recorrente argumentou:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONSTROLE EXTERNO
DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO



a) inépcia da citada Decisão, em face das disposições dos artigos 26, § 1º, inciso VI, 27, parágrafo único, e 50, *caput* e inciso I, da Lei nº 9.784/1999, e do artigo 20, parágrafo único, da Lei nº 3.765/1960;

b) ter direito à presente concessão:

I) posto que o extinto militar era contribuinte do percentual adicional de 1,5% de seus proventos para a pensão militar, previsto no artigo 36, § 3º, inciso I, da Lei nº 10.486/2002, que assegurou os benefícios da Lei nº 3.765/1960;

II) com fulcro no artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 10.486/2002;

c) ocorrência da decadência em face do disposto no artigo 54 da Lei nº 9.784/99;

d) não ter o TCDF competência para decidir sobre a aplicação ou não de leis federais aplicadas à PMDF, tampouco para cancelar direitos previstos em tais diplomas legais; e

e) não poder a Administração receber contribuição sem a correspondente contraprestação.

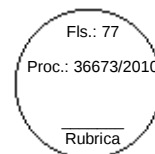
5. Tal Recurso foi conhecido pelo Tribunal por meio da Decisão nº 6953/2011 (fl. 72), com efeito suspensivo. Na mesma oportunidade, determinou-se o retorno dos autos a esta Inspeção para análise do mérito.

6. Tendo em conta a Decisão nº 6953/2011, passa-se à análise do mérito do Pedido de Reexame de fls. 58/64.

7. Em relação à alegada inépcia da Decisão nº 5115/2011, em face das disposições da Lei nº 9.784/1999, entende-se equivocada tal alegação, uma vez que a mesma foi precedida da Decisão nº 1751/2011 (fl. 19), quando esta e. Corte, exatamente em homenagem aos princípios do contraditório e da ampla defesa, não obstante o disposto na Súmula Vinculante nº 03 do STF, determinou à jurisdicionada que notificasse as pensionistas e/ou representantes legais para que apresentassem razões de defesa, ante a possibilidade de que a concessão viesse a ser considerada ilegal, por falta de amparo legal. Foi exatamente em face dessa diligência preliminar que a pensionista apresentou as suas razões de defesa (fls. 67/69 – apenso), as quais foram, no mérito, consideradas improcedentes por meio do item II da Decisão nº 5115/2011. Assim, a pensionista exerceu em sua plenitude os direitos ao contraditório e à ampla defesa.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONSTROLE EXTERNO
DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO



8. Ressalte-se que a deliberação recorrida indicou com clareza o motivo da ilegalidade da concessão, qual seja, a falta de amparo legal para a concessão.

9. Ainda, quanto à alegação de que “a Decisão acima declinada e apontada como fundamento em desfavor da Requerente, se trata da concessão de aposentadoria de Adua Maria Marquine Leal, tornando assim impossível a elaboração de defesa por parte da requerente”, mais uma vez não assiste razão à interessada. A aposentadoria de Adua Maria Marquine Leal foi tratada no Processo nº 3306/90 e julgada legal por meio da Decisão nº 4689/2002, ao passo que, consoante documentos de fls. 56/57, foi enviado à interessada cópia da Decisão nº 5115/2011, proferida neste feito.

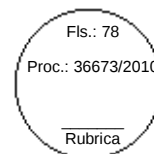
10. No que tange ao argumento de que teriam direito à presente concessão, em face de o instituidor ter optado por manter os benefícios da Lei nº 3.765/1960, mediante o pagamento da pensão militar adicional, prevista no artigo 36, § 3º, inciso I, da Lei nº 10.486/2002, cabe ressaltar que esta e. Corte, por meio da Decisão nº 2799/2011, proferida no Processo TCDF nº 2491/2011, entendeu que tal contribuição não ampara a concessão de benefício pensional instituído por militar licenciado ou excluído, a bem da disciplina (*morte ficta*), **após** a publicação da Medida Provisória nº 2.218/2001, de 05.09.2001, convertida na Lei nº 10.486/2002, de 04.07.2002. Portanto, não se aplicam ao benefício em análise as disposições do artigo 20, parágrafo único, da Lei nº 3.765/60.

11. Para reforçar o fundamento do entendimento consignado no parágrafo anterior, o e. Tribunal, recentemente, ao analisar situação semelhante, por meio da Decisão nº 4343/2011, posicionou-se nos seguintes termos:

*O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto do Relator, decidiu: I - ter por cumprida a Decisão nº 1.698/2011; II - no mérito, considerar improcedentes as razões de defesa apresentadas por TELMA CAMPOS DE SOUSA RIBEIRO, ACATIANE RABELO DOS SANTOS e DANIEL CAMPOS DE SOUSA RIBEIRO, respectivamente, esposa, filha maior de outro leito e filho menor do instituidor; III - dar ciência aos interessados e à Polícia Militar do Distrito Federal (PMDf) desta decisão; IV - **considerar ilegal, com recusa de registro, a concessão em exame, uma vez que o STJ firmou entendimento que a Lei federal nº 9.717/1998, em seu art. 5º, veda aos seus destinatários a concessão de benefícios distintos dos previstos no Regime Geral da Previdência Social pela Lei federal nº 8.213/1991, exceto quando houver previsão em sentido contrário na Constituição Federal**; V - determinar à Polícia Militar do Distrito Federal (PMDf) que, no prazo de 30 (trinta) dias, adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei (artigo 78, inciso X, da LODF); as quais serão objeto de*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONSTROLE EXTERNO
DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO



verificação em futura auditoria; VI - autorizar o arquivamento do feito e a devolução dos autos apensos à origem.
Realçamos

12. Cabe ressaltar, ainda, que, por meio da Decisão TCDF nº 3046/2007, exarada no Processo TCDF nº 7879/2006, esta c. Corte, com fundamento na Súmula nº 347 do Supremo Tribunal Federal e nos precedentes daquela Corte (ADI-MC 2364 - AL, ADI-MC 776 - RS e ADI-MC 1291-DF, ADI 2.118-MC, RE 290.776, ADI 2.113-MC, ADI 2.170,) considerou que o parágrafo único do art. 38 da Lei nº 10.486/2002, inserido mediante iniciativa parlamentar, não guarda conformidade com a Constituição Federal (63, inciso I), por configurar usurpação do poder de iniciativa reservado ao Senhor Presidente da República.

13. Portanto, não há amparo legal ao deferimento de pensão por *morte ficta* se o militar foi afastado da Corporação após a publicação da MP nº 2.218/2001, convertida na Lei nº 10.486/2002, como no presente caso.

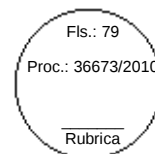
14. Quanto à evocação de decadência, por ser pertinente, vale trazer à colação a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no tocante à competência dos Tribunais de Contas frente ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, *verbis*:

EMENTA: ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA DE SERVIDORA PÚBLICA. INCORPORAÇÃO DE VANTAGEM REVOGADA: RECUSA DE REGISTRO DE APOSENTADORIA PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 54 DA LEI 9.784/1999: ATO COMPLEXO. PRECEDENTES. EM 19.1.1995 A SERVIDORA NÃO CUMPRIA OS REQUISITOS EXIGIDOS PELO REVOGADO ART. 193 DA LEI N. 8.112/1990. SEGURANÇA DENEGADA. Grifamos (MS 25697 / DF - DISTRITO FEDERAL , Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Julgamento: 17/02/2010, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação DJe-040 de 05.03.2010)

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. APOSENTADORIA DE MAGISTRADO. NÃO-PREENCHIMENTO DA TOTALIDADE DOS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DA VANTAGEM PREVISTA NO ART. 184, INC. II, DA LEI N. 1.711/1952. INAPLICABILIDADE DO ART. 250 DA LEI N. 8.112/1990. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA E OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE SALÁRIOS NÃO CONFIGURADAS. (...) 3. O Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento de que, sendo a aposentadoria ato complexo, que só se aperfeiçoa com o registro no Tribunal de Contas da União, o prazo decadencial da Lei n. 9.784/99 tem início a partir de sua publicação. Aposentadoria do Impetrante não registrada: inocorrência da decadência administrativa. (...) Grifamos (MS 25552 / DF - DISTRITO FEDERAL , Relator(a): Min. CÁRMEN



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONSTROLE EXTERNO
DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO



LÚCIA, Julgamento: 07/04/2008, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação DJe-040 de 29.05.2008)

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. OFENSA À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DO INTEIRO TEOR DA DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. ATO DE APOSENTADORIA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. INOCORRÊNCIA. ART. 5º, LV E 71 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. "ADIANTAMENTO DO PCCS". ABSORÇÃO. ART. 4º, II, DA LEI N. 8.460/92. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DE PARCELA AUTÔNOMA A TÍTULO DE VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA - VPNI SOMENTE SE VERIFICADA DIFERENÇA A MENOR ENTRE VENCIMENTOS ANTERIORES E OS FIXADOS NA LEI NOVA. ART. 9º DA LEI N. 8.460/92. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE FICHAS FINANCEIRAS ANTERIORES E POSTERIORES À COISA JULGADA E À PUBLICAÇÃO DA LEI. SEGURANÇA DENEGADA. (...) **2. O ato de aposentadoria consubstancia ato administrativo complexo, aperfeiçoando-se somente com o registro perante o Tribunal de Contas. Submetido a condição resolutiva, não se operam os efeitos da decadência antes da vontade final da Administração.** (...) Grifamos (MS 25072 / DF - DISTRITO FEDERAL , Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EROS GRAU, Julgamento: 07/02/2007, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação DJe de 27.04.2007)

2. Por oportuno, cabe trazer a baila trecho do voto da ilustre Ministra Cármen Lúcia, no mencionado Mandado de Segurança nº 25.697, julgado em 17.02.2010, que fundamentou o acórdão colacionado anteriormente:

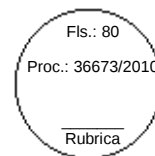
(...) *A impetrante defende ter ocorrido a decadência do direito da Administração de rever seus próprios atos, nos termos do art. 54 da Lei n. 9.784/1999. (...)*

O entendimento do Tribunal de Contas da União em suas informações, segundo o qual poderia rever o ato de aposentadoria da Impetrante, não diverge da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que é firme no sentido de que os atos administrativos complexos, tal como o que agora se analisa, somente se tornam atos perfeitos e acabados após seu exame e registro pelo Tribunal de Contas da União. (...)

Não merece, pois, acolhida a alegação de que estaria exaurido o prazo para a Administração rever o ato de concessão da aposentadoria da Impetrante, se ainda não houve o respectivo registro. (...)



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONSTROLE EXTERNO
DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO



3. Assim, é pacífico o entendimento do Supremo Tribunal no sentido de que a decadência de que trata o referido art. 54 da Lei nº 9.784/1999 não se aplica à Corte de Contas quando do julgamento da legalidade da concessão de aposentadoria, reforma ou pensão.

4. No âmbito desta Corte de Contas, o Plenário, por meio da Decisão TCDF nº 1675/2003, prolatada no Processo TCDF nº 497/2002, considerou inaplicável o artigo 54 da Lei Federal nº 9.784/99, recepcionada no Distrito Federal pela Lei de nº 2.834/01, quanto a obstar o exercício do controle externo a cargo deste Tribunal. Esse entendimento foi ratificado por meio da Decisão nº 1424/2004, exarada no Processo nº 5528/95.

5. Acerca do assunto, a recente Lei Complementar nº 840/2011, em seu artigo 178, especialmente nos §§ 2º e 4º, dispôs o seguinte:

Art. 178. A administração pública deve rever seus atos, a qualquer tempo, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

§ 1º Os atos que apresentarem defeitos sanáveis podem ser convalidados pela própria administração pública, desde que não acarretem lesão ao interesse público, nem prejuízo a terceiros.

§ 2º O direito de a administração pública anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para o servidor decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo em caso de comprovada má-fé.

§ 3º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência é contado da percepção do primeiro pagamento.

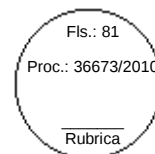
§ 4º No caso de ato sujeito a registro pelo Tribunal de Contas do Distrito Federal, o prazo de que trata o § 2º começa a ser contado da data em que o processo respectivo lhe foi encaminhado.

6. No presente caso, ainda que se aplicasse a Lei Complementar nº 840/2011, não haveria óbice à Administração anular o ato concessório da pensão em análise vez que estes autos foram encaminhados pela primeira vez à esta e. Corte em 22.11.2010 (fl. 58v – apenso).

7. Quanto à alegação de que o TCDF não tem competência para decidir sobre a aplicação ou não de leis federais aplicadas à PMDF, tampouco para cancelar direitos previstos em tais diplomas legais, entende-se infundada. É dever deste Tribunal de Contas do Distrito Federal, no exercício constitucional de suas funções de controle externo, ao se deparar com ato praticado com amparo em lei que esteja em desacordo com a Carta Magna, pronunciar sobre o conflito existente entre as normas, a fim de negar a aplicação da norma de hierarquia menor, tendo em conta sobretudo as disposições da Sumula nº 347, do Supremo Tribunal Federal (STF), *verbis*:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONSTROLE EXTERNO
DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO



O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público.

8. Ainda no tange ao exercício do controle externo, vale ressaltar que não pode o Tribunal furtar-se do desempenho de suas atribuições constitucionais, pois tem o poder-dever de apreciar a legalidade das concessões e, verificada alguma irregularidade que cause prejuízo ao erário, determinar o seu incontinenti saneamento. Não cabe, portanto, a este Tribunal de Contas, em face de uma inconsistência verificada, qualquer faculdade ou discussão no sentido de corrigir ou não corrigir. Não há possibilidade de escolha. Assim é por força dos princípios da legalidade, legitimidade e economicidade, previstos no artigo 70 da Carta Magna.

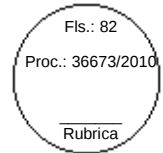
9. No tocante ao último argumento da recorrente, cumpre consignar que não existe recebimento por parte da Administração de contribuição sem a correspondente contraprestação. É pacífica a exegese no sentido de que a contribuição adicional prevista no artigo 36, § 3º, inciso I, da Lei nº 10.486/2002, facultativa aos militares distritais, não ampara a concessão de benefício pensional instituído por militar licenciado ou excluído, a bem da disciplina (*morte ficta*), **após** a publicação da Medida Provisória nº 2.218/2001, convertida na Lei nº 10.486/2002, de 04.07.2002. Tal contribuição tem por finalidade assegurar pensão aos beneficiários não previstos na Lei nº 10.486/2002, mas amparados pela Lei nº 3.765/60, de militares efetivamente mortos.

10. Por fim, cumpre consignar recentes posicionamentos do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios ao apreciar questões semelhantes:

MANDADO DE SEGURANÇA. PAGAMENTO DE PENSÃO A DEPENDENTE DE MILITAR EXPULSO DA CORPORAÇÃO. O Decreto-lei n. 9.698/46 foi revogado pela Lei n. 3.765/60 e pelo Decreto-lei n. 1.029/69; este, por sua vez, foi revogado pela Lei n. 5.774/71 e esta, pela Lei n. 6.880/80. **A morte ficta de militares, para efeito de pagamento de pensão, não é admitida pelo ordenamento jurídico.** Dispõe o art. 72 da Lei n. 6.880/80: "A pensão militar defere-se nas prioridades e condições estabelecidas em legislação específica". A legislação específica reportada é a Lei n. 3.765/60, já que não se pode aplicar ao caso a Lei n. 10.486/02 em razão do princípio da irretroatividade. Dela extrai-se que é permitido ao militar, que contar mais de 10 anos de serviço e expulso da corporação, continuar pagando a contribuição da pensão para que seus herdeiros, futuramente, em sua falta, dela se beneficiem. Isso significa que, só após a morte do militar, os beneficiários se habilitarão ao recebimento da pensão. Como observou a Procuradoria de Justiça em caso análogo: "O pagamento desta pensão, enquanto o ex-militar estiver vivo e apto a



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONSTROLE EXTERNO
DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO



trabalhar em outra ocupação, é imoral e ilegal, pois estaria recebendo um pagamento, ainda que por meio do cônjuge, para não fazer nada e ainda por ter sido expulso por indisciplina da corporação!". Ordem denegada. Sentença mantida. Maioria. (Acórdão n. 558451, 20100110392289APC, Relator WALDIR LEÔNICIO LOPES JÚNIOR, 2ª Turma Cível, julgado em 30/11/2011, DJ 13/01/2012 p. 48)

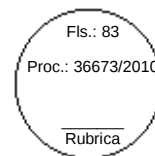
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO MILITAR. MORTE FICTA. CANCELAMENTO. DECADÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES PARA A CONCESSÃO DA MEDIDA LIMINAR. DECISÃO MANTIDA. 1 - A morte ficta, instituto criado pela já reformada Lei nº 3.765/60 (art. 20) não mais é permitida como fato gerador de pensão militar, nos termos da Lei nº 10.486/02, não mais constituindo, portanto, motivo de concessão de pensão aos beneficiários de militares a exclusão ou suspensão do militar dos quadros da corporação. Precedentes. (...) (20110020051475AGI, Relator: ANGELO PASSARELI, 5ª Turma Cível, julgado em 14/09/2011, DJ 20/09/2011 p. 239) (g.n.)

MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. ANULAÇÃO DO ATO DE SUSPENSÃO DE PENSÃO MILITAR. LEI 3.765/60. MILITAR EXCLUÍDO DA CORPORACÃO. MORTE FICTA. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. LEI 10.486/02. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE FORMALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. ART. 5º, INCISOS LIV E LV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei 3.765/60 não é diploma normativo apto a fundamentar a concessão da pensão aos dependentes de militar excluído da Corporação, pois inadmissível a concessão de tal benefício após o advento da Lei 10.468/02, ante a falta de previsão legal que ampare a denominada "morte ficta". (...) (20040110593670APC, Relator: NILSONI DE FREITAS CUSTÓDIO, 5ª Turma Cível, julgado em 17/11/2010, DJ 02/12/2010 p. 196) (g.n.)

11. Dessa forma, entende-se que deve ser negado provimento ao Pedido de Reexame apresentado pela interessada.
12. Pelo exposto, sugere-se ao e. Tribunal:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
QUARTA INSPETORIA DE CONSTROLE EXTERNO
DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO



I. negar provimento ao Pedido de Reexame interposto por Rayssa Suane Pinheiro da Cunha, reiterando-se, assim, os termos da Decisão nº 5115/2011;

II. dar ciência à interessada, por meio da representante legal, e à jurisdicionada da decisão que vier a ser adotada nos presentes autos; e

III. autorizar o arquivamento do presente feito e a devolução dos autos apensos à origem.

À consideração superior.

Brasília, 31 de janeiro de 2012.

Paulo de Souza Manguiera Júnior
Auditor de Controle Externo
Matr. nº 630-1