



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

PROCESSO Nº : 0389/01
APENSO Nº : 020.003.177/00
ÓRGÃO DE ORIGEM : POLÍCIA MILITAR DO DISTRITO FEDERAL
ASSUNTO : CONSULTA

EMENTA

Consulta formulada pela Polícia Militar do Distrito Federal versando sobre a possibilidade de conservação de benefícios pensionais concedidos às famílias de militares demitidos ou excluídos. Pareceres da Procuradoria Geral do Distrito Federal considerando os benefícios em desacordo com a legislação pertinente. Instrução pela manutenção dos benefícios. Parecer do Ministério Público junto a este Tribunal endossando o entendimento da PRG/DF Resposta à consulta sobre a aplicação do art. 20 da Lei nº 3.765/60, divergente do entendimento da PRG/DF. Cópia deste Relatório/Voto às Corporações Militares. Arquivamento dos autos.

RELATÓRIO

Inicia-se o presente processo com o encaminhamento a este Tribunal, pelo Comandante-Geral da Polícia Militar do Distrito Federal, do Processo nº 020.003.177/2000-apenso, por meio do Ofício nº 243/DIP-2, de 21/03/2001, fl. 01, versando sobre consulta formulada à Procuradoria Geral do Distrito Federal quanto à possibilidade de manutenção da concessão de pensão militar a familiares de militares demitidos ou excluídos da Polícia Militar.

Ao referido expediente foi anexada informação da Diretoria de Inativos e Pensionistas questionando os Pareceres nºs 157 e 273/2000-4ª SPR que



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

consideram a impossibilidade de concessão do benefício pensional a família de militar expulso da Corporação, trazendo à colação dispositivos da Lei nº 3.765/60 e da Constituição Federal/88.

ORGÃO TÉCNICO - A instrução procedida no âmbito da 4ª ICE, fls. 65/84, entende que a solicitação em apreço possa ser admitida como consulta, tendo em vista tratar-se de direito em tese, ter sido encaminhada por autoridade competente e estar acompanhada do Parecer Técnico - Jurídico nº 273/2000-4ª SPR exarado pela Procuradoria Geral do Distrito Federal, acostado às fls. 05/15, satisfazendo, portanto, aos requisitos legais e regulamentares à sua admissão, conforme o artigo 194 do Regimento Interno deste Tribunal aprovado pela Resolução nº 38/90.

Ainda, sobre a admissibilidade da consulta, ressalta:

“ ...

3. Acrescente-se, a fim de dirimir qualquer dúvida, que a presença nos autos apensos do Parecer nº 157/2000-4ª SPR, cuja cópia foi acostada às fls. 16/30, elaborado em função do exame de processo de justificação judicial para efeito de concessão de pensão militar a beneficiários de policial militar expulso da PMDF, ou seja, versando sobre caso concreto, em nada obsta o exame da consulta em tela. Isso porque o que se põe sob análise, neste momento, são as questões apresentadas pela douta Procuradoria do DF no parecer mencionado no parágrafo precedente, o qual se ocupa de direito em tese como será visto, embora se reconheça que tais questões tenham se pautado nos argumentos expendidos no parecer inicial.

...”

Na análise do mérito, ressalta que, na realidade, são duas questões trazidas ao descortínio desta Corte, e que ora exigem exame mais apurado.

A primeira diz respeito à pertinência da manutenção, ainda nos dias de hoje, do que se convencionou denominar morte *ficta*, conceito este tomado, nesse caso, como pressuposto à concessão de pensão militar, quando se trata de policial militar demitido ou expulso disciplinarmente dos quadros da Corporação.

A segunda, depende da primeira quanto aos dispositivos legais que regulariam o direito à pensão militar em tais casos “... Isso tudo em função da nova



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

orientação emitida pela Procuradoria – Geral do DF, que manifestou o entendimento segundo o qual o correto instante para o deferimento do benefício (fato gerador) dar-se-ia somente com o advento da morte real do militar, e não a partir da sentença ou ato do qual o oficial perde o posto e a patente ou a praça, com estabilidade assegurada (com mais de 10 anos de serviço) é expulsa e não relacionada como reservista, conforme se vinha procedendo.”

Informando ainda sobre a dificuldade de se discorrer sobre o tema, em face, principalmente, da escassez de doutrina especializada sobre Direito Administrativo Militar, assim aduz:

“ ...

6. Por outro lado, importa destacar que a matéria, no âmbito desta Corte, não é de total desconhecimento já que, por aqui, tramitaram vários processos de pensões militares, trazendo, em seu bojo, a situação que se aprecia. E, pela consulta aos julgados, é manso o entendimento deste egrégio Tribunal quanto ao direito contestado (precedentes: Processos nos 2.727/84 - Decisão de 11.12.84, 2.205ª S.O.; 3.819/92 - Decisão nº 5.516/94, S.O. nº 3.034, de 13.10.94; 1.546/92 - Decisão nº 10.696/95 - e 194/93 - Decisão nº 10.700/95 - ambas na S.O. nº 3.110, de 12.9.95; para citar alguns), coerente inclusive com o posicionamento do colendo Tribunal de Contas da União e a jurisprudência consolidada no âmbito do Judiciário. Informe-se, entretanto, que, no tocante ao fato de o militar demitido ou expulso disciplinarmente ser equiparado ao militar morto (morte ficta), nenhum questionamento foi, até o presente, suscitado em qualquer esfera, afigurando-se também pacífica a sua observância.”

Na seqüência, analisa o parecer emitido pela Procuradoria Geral do Distrito Federal, realizando um apanhado geral sobre as considerações ali expendidas:

“7. Antes, porém, de haver pronunciamento quanto ao mérito da consulta, deve-se realizar um apanhado geral sobre as considerações que a douta Procuradoria-Geral do DF traçou a respeito. Preliminarmente, mencionem-se as conclusões a que chegou o douto Órgão (fl. 15):

‘a) o encaminhamento deste Parecer, bem como do Parecer nº 157/2000, ao Tribunal de Contas do Distrito Federal;

b) a orientação da Diretoria de Inativos e Pensionistas da PMDF para que comunique os interessados (ex-servidores expulsos) acerca da possibilidade de continuarem contribuindo para a pensão militar, nos termos da Lei nº 3.765/60, a fim de que quando falecerem venham a deixar o benefício a suas famílias;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

c) a imediata suspensão do pagamento da pensão militar aos beneficiários de ex-servidores expulsos que estejam vivos, já que o tempo de contribuição poderá ser utilizado para outras finalidades, não resultando desse modo qualquer prejuízo para os que se encontram em tal situação;

d) o pagamento da pensão militar apenas aos beneficiários de ex-servidores expulsos que já tenham falecido e possuam os demais requisitos legais.'

8. Para chegar a estas conclusões, considerou relevante a seguinte premissa, extraída da análise que procedeu em relação a uma série de regras que tratam da concessão do benefício pensional em tela, mormente aquelas contidas na Lei de Pensões Militares (fls. 5/6):

'A pensão militar, regida pela Lei nº 3.765/60, não é devida aos militares expulsos da Corporação, mas apenas aos militares mortos ou considerados extraviados. Interpretação que equipare os militares expulsos aos militares mortos não possui fundamento legal - ainda que se baseie em decreto -, além de violar o princípio da moralidade administrativa e da isonomia, ambos com sede constitucional.

A exegese da Lei nº 3.765/60 leva à conclusão de que o militar expulso apenas pode continuar contribuindo para a pensão militar, de modo que quando ele venha a efetivamente falecer seus beneficiários gozem do benefício por ele instituído.

Assim, o tempo de contribuição pode ser complementado nos termos da legislação vigente, ou então, aproveitado para fins de contagem de tempo para aposentadoria, como por sinal ocorre em relação aos demais servidores públicos civis eventualmente demitidos.'

9. Basicamente, a concepção que a Procuradoria-Geral do DF quer contraditar é a que diz respeito ao arcabouço jurídico que se formou em torno da expressão *morte ficta*, para efeito de pensionamento. De acordo com as razões expostas pelo douto Órgão, esse pressuposto, a despeito de antiga previsão legal e de decisões judiciais favoráveis à concessão do benefício, bem assim, como já informado, de posicionamento tanto desta Corte quanto do TCU no mesmo sentido, estaria superado diante das disposições que regem os militares, não tendo sido inclusive recepcionado pela CF/88 por violar princípios basilares da atividade administrativa, quais sejam, o da moralidade e o da isonomia.

10. Ainda de acordo com o juízo do Parquet, pelo que extraiu dos preceitos que regem a matéria, sobretudo o disposto no art. 2º da LPM, seria imperioso que se acrescentasse à expulsão o fato natural "morte". Somente assim,



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

com a junção dos dois elementos, estaria constituída a base fática para aplicação das regras que conduziriam à concessão do benefício pensional.

11. Além disso, afirma que reconhecer o direito a um privilégio dessa espécie seria conceder um “prêmio” ao militar demitido ou expulso disciplinarmente, conferindo interpretação equivocada às normas que tratam da questão, principalmente aquelas de índole constitucional e aduz, em conclusão, que tal benefício não encontraria guarida em nosso ordenamento jurídico atual.

...”

Em minuciosa abordagem acerca da morte *ficta*, ressalta a instrução os conceitos e preceitos doutrinários, trazendo à colação ensinamentos históricos sobre o assunto, encontrados na obra de J. E. Abreu de Oliveira intitulada *Pensões Militares* (Editora Forense, 1960). Destaca, ainda, excertos do veto à parte do artigo 20 do anteprojeto da Lei nº 3.765/ 60 (artigo 20), bem como à conclusão a que chegou a Comissão instituída para analisar o referido projeto de pensão militar, valendo aqui transcrever:

”...

14. Embora ilustrativo e atraente se apresente o tema, não se afigura decisivo recorrer, na espécie, à amplitude da ficção de morte do militar demitido ou expulso disciplinarmente, não mais externada no direito positivo vigente, mas, de fato, implicitamente aí encerrada, levando a crer que consiste na principal razão para que seja ainda pacificamente aceita conforme alhures informado. É bem verdade que se constitui em mero resíduo doutrinário e jurisprudencial, o que, todavia, não afasta o seu caráter cogente, cuja origem encontra-se devidamente historiada na preciosa obra *Pensões Militares*, de J. E. Abreu de Oliveira (Editora Forense; 1960), a qual não pode ser descurada por quem quer que enfrente o assunto:

‘(...) Efetivamente, o princípio está consagrado na legislação do montepio militar:

- Plano de 23 de setembro de 1795, art. 14: ‘Se algum oficial contribuinte for escuso ou degradado, como neste caso se deve reputar morto, a viúva, filhas, mãe e irmãs principiaram a receber desde o dia em que for escuso, o que lhe pertencer, como se tivesse efetivamente falecido, menos se tiver cometido crimes de lesa majestade, divina ou humana, ou contra a honra’.
- Decreto n. 695, de 28 de agosto de 1890, art. 10: ‘O oficial que for demitido por efeito de sentença ou que for degradado ou banido por



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

sentença, ou não, será reputado falecido, pelo que cessará a contribuição, e, a contar da mesma data, sua família terá a pensão correspondente'.

Referem-se ao mesmo princípio: o Decreto n. 3.607, de 10 de fevereiro de 1866, artigos 13; 19, § 1º; e as Consolidações de 1939 (art. 69) e de 1953 (art. 6º). Igualmente o Decreto-lei n. 9.698, de 2 de setembro de 1946 (Estatuto dos Militares), nestes termos:

'Art. 111 – O oficial da ativa, contribuinte do montepio militar, que perde posto e patente, é considerado como se houvesse falecido, tendo seus herdeiros direito à pensão de montepio, correspondente à cota mensal por ele descontada.

Parágrafo único – A praça contribuinte do montepio militar, expulsa e não relacionada como reservista, por efeito de sentença ou em virtude de ato da autoridade competente, será reputada falecida, para efeito de montepio, deixando a seus herdeiros a pensão decorrente da cota mensal que descontou'.

O Código Penal Militar (Decreto-lei n. 6227, de 24 de janeiro de 1944) dispõe no mesmo sentido:

'Art. 51 – A perda de posto e patente assegura à família do condenado o direito à herança militar, ao montepio civil ou benefício de família, como se o condenado houvesse falecido'.

O Ministro Ruben Rosa lembrou, certa vez, que a figura do contribuinte reputado morto aparece também no direito alienígena, segundo o testemunho dos consagrados Rafael Bielsa, Aparicio Méndez, Joseph Deipech e Aldo Sandulli (R.D.A., vol. 36, pág. 333). (...)”

15. Tal princípio encontrava-se também inserido no Decreto-lei nº 3.038, de 10.2.41, que ao disciplinar sobre a declaração de indignidade para o oficialato declarava, *verbis*:

'Art. 7º - Uma vez declarado indigno do oficialato, ou com ele incompatível, perderá o militar seu posto e respectiva patente, ressalvada à sua família o direito à percepção das suas pensões, como se houvesse falecido.

16. É representativo trazer à colação, por relacionado com o ponto, os comentários realizados quanto ao teor do art. 20 da Lei nº 3.765/60, que se encontram na obra citada no parágrafo 14:

'Art. 20 – O oficial da ativa, da reserva remunerada ou reformado, contribuinte obrigatório da pensão militar, que perde posto e patente, deixará aos seus herdeiros a pensão militar correspondente ... Vetado.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

Parágrafo único - Nas mesmas condições, a praça contribuinte da pensão militar com mais de 10 (dez) anos de serviço, expulsa ou não relacionada como reservista por efeito de sentença ou em virtude de ato da autoridade competente, deixará aos seus herdeiros a pensão militar correspondente ... Vetado.

97. Os vetos presidenciais

No projeto decretado pelo Congresso Nacional, a redação era essa:

'O oficial da ativa, da reserva remunerada ou reformado, contribuinte obrigatório da pensão militar, que perde posto e patente, deixará aos seus herdeiros a pensão militar correspondente, perceptível, entretanto, apenas a partir de sua morte.

- Nas mesmas condições, a praça contribuinte da pensão militar com mais de 10 (dez) anos de serviço, expulsa ou não relacionada como reservista por efeito de sentença ou em virtude de ato da autoridade competente, deixará aos seus herdeiros a pensão militar correspondente, perceptível a partir de sua morte'.

O Presidente da República vetou a parte final deste artigo 20 e a do seu parágrafo único, pelas razões seguintes:

'Com efeito, a parte final do art. 20, 'perceptível, entretanto, apenas a partir de sua morte', e bem assim a do parágrafo único do referido artigo, 'perceptível a partir de sua morte', contrariam aos interesses nacionais, já que extinguem o princípio consagrado em todas as leis penais militares, de que o oficial condenado, tendo, como consequência, a perda da patente, é considerado como morto, passando à família o direito de percepção da pensão militar. Esse princípio de alto alcance social, firmado no Estatuto dos Militares (art. 111), Código Penal Militar (art. 51) se harmoniza com a norma constitucional, segundo a qual nenhuma pena passará da pessoa do delinqüente. Negar percepção da pensão à família do militar condenado com a perda da patente e só assegurá-la após sua morte, é obra de desamparo à família, injusta e inconstitucional, senão mesmo desumana, maxime porque, preso ou solto após a condenação, muito difícil será ao ex-militar obter trabalho compensador aos encargos da família. Tão pouco pode-se considerar como um prêmio ou estímulo ao militar excluído a concessão de pensão à sua família. O simples fato de ser o militar considerado como falecido, para sua família fazer jus ao benefício, já constitui um doloroso e pesado ônus moral. A pensão deixada foi gerada durante o tempo de serviço normal do militar, em que este servia regularmente, antes que ocorresse o motivo de sua exclusão, e ele deixasse de existir para a sua classe. O amparo da família do militar considerado morto é um dispositivo que sempre existiu no instituto do montepio militar, sem que, até hoje, pudesse ser considerado como estímulo à má conduta do militar'.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

17. Importa também observar a conclusão a que chegou a Comissão constituída para analisar e organizar o anteprojeto de pensões militares, quanto ao dispositivo mencionado no parágrafo precedente:

'(...) 12. O caso do amparo à família do oficial que perde o posto e patente e da praça que é expulsa, mereceu detido exame desta Comissão. Pelo anteprojeto anterior fora julgada inconveniente a concessão da pensão militar, ao oficial e praça nas condições acima: receava-se que o amparo à família em tais condições pudesse constituir um prêmio àqueles militares que fossem degradados ou expulsos das Forças Armadas.

A legislação atual realmente considera-os 'morto em vida', para o efeito de montepio militar, e assegura o amparo às suas famílias. É um princípio humano que tem raízes na primitiva legislação do montepio militar.

13. Quanto ao caso propriamente do oficial, poucas, felizmente, são as oportunidades da aplicação desse dispositivo; o mesmo não se verificando em relação às praças que dão margem a elevado número de expulsões por motivo de sentenças judiciais e até mesmo como providências resultantes de ordem administrativa, o que é mais freqüente.

Ouvidos os ministros militares a este respeito, manifestaram-se, unanimemente, pela conservação do que se contém na atual legislação. Em consequência, foi proposta por esta Comissão, através do artigo 20 e seu parágrafo, a manutenção do amparo à família dos militares em tais condições, vítimas, quase sempre, dos erros dos seus chefes que as deixam em condições de desamparo, quando o infortúnio, sob esta forma, lhes atinge.

14. Em relação às praças expulsas, a Comissão atual alvitra uma providência que muito diminuirá a concessão do benefício à família do contribuinte, pois, foi estabelecida a condição de ter a praça contribuinte para a pensão militar, um mínimo de 10 (dez) anos de serviço.

Evitar-se-á, deste modo, a aplicação da medida de exceção às praças que têm pouco tempo de serviço, situação esta que mais enseja o aumento das causas de expulsões nas Forças Armadas. (...)'

18. Cumpre externar, pois, que dos conteúdos reproduzidos nos dois últimos parágrafos, não obstante digam respeito a remotas exposições de motivo em referência à norma em apreço, pode-se extrair, à evidência, a conclusão de que se encontra nela implícito o princípio da morte presumida, o que torna perfeitamente compreensível a ausência, na legislação em vigor, de texto que o contemple expressamente conforme a praxe de outrora.

19. Destaque-se que foi dentro desse contexto que se consolidou, até hoje, a pacífica jurisprudência tanto no Judiciário quanto no âmbito desta Corte e do TCU, segundo a qual o sentido da expressão *morte ficta* está relacionado ao



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

caso do militar demitido ou expulso disciplinarmente conforme, inclusive, se pode depreender diante da documentação acostada às fls. 32/64. Por essa razão, aliado ao fato de não se vislumbrar ofensa às normas constitucionais vigentes, coadunando-se, ao contrário, com o alcance do direito conferido pelo inciso XLV do art. 5º da Lex Mater, merece ser plenamente mantido o ficcionismo jurídico da morte presumida para o efeito que a lei de pensões militares conferiu.

...”

Na análise da interpretação das normas de regência, transcreve, inicialmente, os arts. 20 da Lei nº 3.765/60 e 5º do Decreto nº 49.096/60. Cita, ainda, os arts. 2º da LPM e o 13 do decreto mencionado, aduzindo que “... já que do ponto de vista do nobre representante do Parquet, quando da interpretação dos conceitos supra grifados, deveriam obrigatoriamente ser observadas, visando à efetiva aplicação das regras estabelecidas no art. 20 dessa mesma lei:”

Lançando mão mais uma vez dos ensinamentos do Professor J.E. Abreu de Oliveira na obra precitada, transcreve texto em que o doutrinador disserta sobre os termos **beneficiários**, **herdeiros**, **herança militar**, **montepio**, **pensão**, **licenciamento**, **exclusão** e **expulsão**, reproduzido como se verá a seguir:

“ ...

‘(...) O art. 36 do Decreto-lei nº 197, de 22.1.38, estabelecia que ‘aos **herdeiros** dos militares, falecidos nas condições do artigo anterior, será concedida uma **pensão**, ...’ e seu § 2º ainda determinava que ‘para os efeitos desta disposição são considerados **herdeiros** os que a legislação em vigor define como tais para percepção do **montepio**, com os mesmos direitos de preferência à reversão’.

(...)

É comum na legislação, nos trabalhos doutrinários, nos pareceres burocráticos, falar-se em ‘**herdeiros**’ da pensão, no mesmo sentido do termo ‘**beneficiários**’ da pensão. Em princípio, nomes não estabelecem nem alteram a natureza das instituições jurídicas. No caso, o uso corrente consagrou, embora sem rigor técnico, palavras tomadas ao direito sucessoral, ao lado de figuras da linguagem comum que, no entanto, expressam o conteúdo jurídico de criações da lei. Por outro lado, a terminologia específica sofre variações de significado. Por exemplo, o vocábulo ‘**montepio**’ já não será, no futuro, a própria definição do instituto - uma espécie compreendida na ‘**herança militar**’ - mas traduzirá o gênero ‘**pensão**’ em que a lei nova englobou os antigos benefícios.”



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

24. Outro ponto de suma importância, ainda quanto aos preceitos transcritos da Lei nº 3.765/60, diz respeito aos diversos vocábulos utilizados - *demitidos; licenciados; excluídos; expulsa* - que necessariamente merecem estar bem caracterizados para o consentâneo entendimento da questão. Nesse sentido, citem-se, a propósito, trechos extraídos da brilhante obra já indicada, que, embora extensos, trazem importante contribuição na abordagem que se inicia, *verbis*:

'(...) O oficial **demitido a pedido** não percebe proventos, mas conserva o posto e a patente; ao contrário, a **demissão ex-officio** importa na perda do posto e da patente. Nesta hipótese, é reputado morto; naquele caso, conserva o posto e a patente, não é reputado morto para os efeitos do montepio, podendo ele ou qualquer beneficiário seu requerer a permanência da inscrição como contribuinte da pensão militar.

Para as praças não há 'demissão a pedido'. Deixam de ser militares por **licenciamento** ou baixa do serviço, **exclusão** ou **expulsão**.

O **licenciamento** ou baixa do serviço poderá ser concedido à praça, desde que ela conte, no mínimo, a metade do tempo de serviço a que se obrigou, ou será aplicado **ex-officio** por conclusão de tempo de serviço; por incapacidade física, quando não for o caso de reforma; por motivo de casamento da praça com infração do estabelecido no Decreto-lei n. 9.698, de 2 de setembro de 1946.

A **exclusão** é pena cominada, a bem da disciplina, nos regulamentos militares: por 'mau comportamento' incorrigível; condenação por crime militar ou comum, excluído o culposos; falta grave.

A **expulsão** é pena de natureza mais grave: será aplicada por motivo de participação em conspiração, pela prática de atos contrários à segurança do Estado ou atos ofensivos à dignidade militar, etc., segundo os Regulamentos Disciplinares de cada uma das Corporações a que pertença o militar, ou na forma da Lei do Serviço Militar (Decreto-lei n. 9.500, de 23 de julho de 1946, especialmente artigo 85).

Licenciadas ou **excluídas**, é-lhes facultado *continuar* a contribuir. **Expulsa** por efeito de sentença ou em virtude de ato da autoridade competente, será, contando mais de 10 anos de serviço, reputada morta para os efeitos da pensão militar (parágrafo único do art. 20 da Lei n. 3.765), cabendo, em consequência, o deferimento do benefício aos seus 'herdeiros'. (...)

Sabe-se que o oficial **demitido a pedido** não percebe proventos, mas conserva o posto e a patente. Como se viu no comentário ao art. 2º da Lei n. 3.765/60, ele pode continuar como contribuinte da pensão militar.

Ao contrário, se foi **demitido ex-officio**, perde o posto e a patente (artigo 43, parágrafo único, da Lei n. 2.370, de 9 de dezembro de 1954 - lei de inatividade) e, em consequência, não faz jus a proventos de inatividade (art. 9º, alínea d, art. 10, e art. 299, n. II, alínea a, da Lei n. 1.316, de 20 de janeiro de



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

1951 - C.V.V.M.); reputado morto, deixa de contribuir para o montepio: a pensão é deferida à família. (...)

Às praças **excluídas** ou **expulsas** não são devidos proventos de inatividade (art. 299 do C.V.V.M.). **Exclusão** e **expulsão** são formas de afastamento definitivo e *não remunerado*, mas têm efeitos diversos em relação ao montepio. **Excluída**, pode a praça continuar a contribuir e deixará, por morte, a pensão correspondente; **expulsa**, a praça é reputada morta, abrindo-se desde logo a sucessão militar.

Observe-se essa diferença de expressões entre o Decreto-lei n. 9.698: a praça... **expulsa** e não relacionada como reservista... e a Lei n. 3.765: a praça... **expulsa** ou não relacionada como reservista...

Não ser relacionada a praça como reservista decorre do próprio ato da expulsão, é pena acessória.

Não constitui forma autônoma de penalidade nem modalidade específica de desincorporação.

Em geral, ocorrendo interrupção do serviço militar, haverá inclusão na reserva. Mas a praça **expulsa**, somente depois de reabilitada é que poderá ser relacionada como reservista (ver: § 1º do artigo 38 do Decreto n. 11.665, de 17 de fevereiro de 1943; alínea c do § 2º do art. 85; artigos 102 a 104 do Decreto-lei n. 9.500, de 23 de julho de 1946).

Em vez de *ou* leia-se e (como está no Estatuto dos Militares e dizia o Projeto do Governo) após a palavra 'expulsa' do parágrafo único do art. 20 da nova Lei de Pensões Militares. A praça **expulsa** que, reabilitada, recebe certificado de reservista, não deixa pensão, não está impedida de ocupar inclusive emprego público, pode trabalhar para prover os meios de subsistência. A praça **expulsa** e não relacionada como reservista é um 'degradado', não pode exercer função pública; estigmatizada depois de no mínimo 10 anos de caserna, será com dificuldade aceito nas empresas particulares. Geralmente estará cumprindo pena de prisão, visto que a expulsão decorre, quase sempre, da prática de crimes civis e militares.

Deve realmente ser considerado 'morto' para os efeitos da pensão militar. É uma exceção justificável. (...) (grifos ausentes no original)

25. Numa visão mais recente, Antônio Pereira Duarte, *in* Direito Administrativo Militar (Forense, 1995), apresenta versão sobre os mesmos conceitos, trazendo-se a lume extratos de seus comentários:

'(...) Lógico que, como contrapartida do exercício da função militar, decorre o dever de se cumprirem os balizamentos normativos-disciplinares. O não atendimento às regras disciplinares e penais-militares acarreta, não raro, certas



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

punições, que normalmente terminam por impossibilitar a permanência do servidor no serviço ativo das FFAA.

Podem ocorrer, também, mudanças de perspectivas ao longo do serviço ativo militar, de tal sorte que o servidor prefira quebrar a continuidade da relação funcional, solicitando a sua saída da Força Armada a que está servindo.

Em todas essas situações e em outras mais que serão enfocadas, no presente capítulo, ocorre o que se denomina **exclusão** do serviço ativo. Tal instituto administrativo-militar constitui o rompimento da situação jurídica de servidor militar da ativa e a conseqüente criação de um novo *status*, que pode ser a de militar da inatividade remunerada, a de reservista de 1ª categoria, a de dispensado do serviço militar e outras a seguir esmiuçadas.

(...) O ato de **exclusão** do militar do serviço ativo e o seu subsequente desligamento da OM, em que serve, poderá decorrer das seguintes razões:

- I - transferência para a reserva remunerada;
- II - reforma;
- III - demissão;
- IV - perda de posto e patente;
- V - licenciamento;
- VI - anulação de incorporação;
- VII - desincorporação;
- VIII - a bem da disciplina;
- IX - deserção;
- X - falecimento; e
- XI - extravio.

Conforme a exclusão seja por um outro motivo, as conseqüências jurídicas serão distintas. Cada modalidade de exclusão gera um efeito próprio, a ser oportunamente demonstrado.

(...) De regra, a **exclusão** é ato complexo precedido de **licenciamento** do serviço ativo e posterior **desligamento** do servidor da OM onde exerce a atividade.

(...) A **demissão** constitui o ato de exclusão do oficial das FFAA, podendo ser efetivada através de pedido do interessado ou *ex officio*.

(...) O oficial **demitido a pedido** passará para a reserva no mesmo posto que detinha na ativa, e não terá qualquer direito remuneratório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

(...) Quanto à **demissão ex officio** será esta aplicada ao oficial da ativa que passar a exercer cargo ou emprego público permanente alheio à sua carreira e cuja função não seja de magistério. Neste caso, uma vez demitido, transfere-se para a reserva, ingressando nesta com o mesmo posto que possuía na ativa.

(...) Haverá igualmente **demissão ex officio** do oficial que vier a perder o posto e a patente em decorrência de ter sido declarado indigno do oficialato ou com ele incompatível, através do julgamento por parte do STM.

(...) 3. DA EXCLUSÃO DA PRAÇA A BEM DA DISCIPLINA

Aplica-se tal forma de **exclusão** do serviço ativo ao Guarda-marinha, ao Aspirante-a-Oficial ou às praças com estabilidade assegurada, nos seguintes casos:

I - quando assim se pronunciar o Conselho Permanente de Justiça, em tempo de paz, ou Tribunal Especial, em tempo de guerra, ou tribunal civil após terem sido essas praças condenadas, em sentença transitada em julgado, à pena privativa de liberdade individual superior a dois anos ou, nos crimes previstos na legislação especial concernente à segurança do Estado, à pena de qualquer duração;

II - quando assim se pronunciar o Conselho Permanente de Justiça, em tempo de paz, ou Tribunal Especial, em tempo de guerra, por haverem perdido a nacionalidade brasileira; e, por último,

III - quando incidirem tais militares nos casos que motivarem seu julgamento pelo Conselho de Disciplina e forem considerados culpados.

O militar **excluído a bem da disciplina** perderá o seu grau hierárquico

(...) Proceder-se-á ao **licenciamento ex officio** do militar da ativa nas condições previstas na Lei do Serviço Militar, assim como nos regulamentos de cada Força Singular. Tal modalidade ocorre:

- a) por conclusão de tempo de serviço ou de estágio;
- b) por conveniência do serviço; e
- c) a bem da disciplina.

(...) Se o oficial ou a praça forem **licenciados ex officio**, a bem da disciplina ou por condenação transitada em julgado, não terão direito à compensação pecuniária prevista na lei. (...) (grifos acrescentados ao original)"

Ainda, sobre o assunto, acrescenta a instrução os seguintes comentários:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

"26. Com efeito, tendo por norte essas abalizadas abordagens, parece não restar dúvida que o oficial da ativa, da reserva remunerada ou reformado, contribuinte obrigatório da pensão militar, somente é reputado falecido (*morte ficta*), para efeito de pensionamento a seus beneficiários conforme estipulado no *caput* do art. 20 da Lei nº 3.765/60, por ocasião **exclusivamente** de sua demissão *ex officio* precedida da perda do posto e da patente, em decorrência de ter sido declarado indigno do oficialato ou com ele incompatível, por decisão de tribunal militar de caráter permanente, em tempo de paz, ou de tribunal especial, em tempo de guerra. Importa dizer que a imposição dessa penalidade, além de prevista na legislação militar (arts. 118 *usque* 120 da Lei nº 6.880/80 - Estatuto dos Militares das FFAA, a título de exemplo), tem também sede constitucional, uma vez cominada nos arts. 125, § 4º, parte final, e 142, § 3º (**sic**), inciso VI, da CF/88.

27. Em relação à situação do Aspirante-a-Oficial e da praça com estabilidade assegurada, é de relevo antes interpretar o verdadeiro sentido atual do termo *expulsão* (e os que dele derivam), haja vista que a legislação que rege os direitos, deveres, obrigações e prerrogativas dos militares, seja das FFAA, seja das corporações locais, não mais o contempla, exceção feita ao parágrafo único do art. 20 da Lei de Pensões Militares, à antiga Lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375, de 17.8.64) e a suas respectivas normas regulamentadoras (Decretos nºs 49.096/60 e 57.654/66).

28. Conforme documentado na obra do mestre Abreu de Oliveira, 'A *exclusão* é pena cominada, a bem da disciplina, nos regulamentos militares: por 'mau comportamento' incorrigível; condenação por crime militar ou comum, excluído o culposos; falta grave. A *expulsão* é pena de natureza mais grave: será aplicada por motivo de participação em conspiração, pela prática de atos contrários à segurança do Estado ou atos ofensivos à dignidade militar, etc., segundo os Regulamentos Disciplinares de cada uma das Corporações a que pertença o militar, ou na forma da Lei do Serviço Militar (Decreto-lei n. 9.500, de 23 de julho de 1946, especialmente artigo 85).'

29. Obviamente, tendo em conta a restrição do termo *expulsão* àqueles diplomas legais, os conceitos supra transcritos, estabelecidos com fulcro num conjunto de regras que datam de quase meio século, merecem ser, neste momento, bem delineados, visando à efetiva aplicação do parágrafo único do art. 20 da Lei nº 3.765/60.

30. Para tanto, tomem-se emprestados, como referência, os sucessivos estatutos pertinentes aos militares das FFAA desde 1946 até o atualmente em vigor, onde o termo que se aprecia (ou suas variantes) aparecerá devidamente destacado, apenas para efeito de melhor visualização.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

31. O Decreto-lei nº 9.698, de 2.9.46, em seu art. 91, disciplinava que *'Serão **expulsas** as praças, de qualquer graduação e com qualquer tempo de serviço, que cometerem transgressões disciplinares que importem, pelos respectivos regulamentos, na pena de **expulsão** do serviço militar e as que se tornarem prejudiciais à ordem pública ou à disciplina militar a juízo das autoridades competentes ou ainda, as que forem passíveis dessas penas, em virtude de sentença judiciária de Tribunal Militar ou Civil.'*

32. Essa norma ainda determinava, em seu art. 36, que *'A praça, com vitaliciedade presumida, só perde a graduação e o direito à transferência para a reserva remunerada, ou à reforma, quando **expulsa** do Exército, da Marinha ou da Aeronáutica, de acordo com as prescrições da legislação respectiva.'*

33. O Estatuto subsequente - Decreto-lei nº 1.029, de 21.10.69 - estabelecia, no art. 103, que *'Será **expulsa** a praça que: a) mesmo com estabilidade assegurada e de qualquer graduação incidir em transgressões, na forma dos regulamentos disciplinares da respectiva Força Armada, e as que forem declaradas, em tempo de paz, pelo Superior Tribunal Militar - ou em tempo de guerra externa, psicológica adversa ou revolucionária ou subversiva - indigna de pertencer à Forças Armadas ou de incompatibilidade com o serviço militar nos seguintes casos: 1) quando houver perdido a qualidade de cidadão brasileiro; 2) quando for reconhecido professar o militar doutrina negativa à disciplina, à defesa e à garantia dos poderes constitucionais da lei e da ordem; e 3) nos casos previstos na legislação geral ou em legislação especial concernente à segurança do Estado. b) a que for passível dessa pena, em virtude de sentença judiciária de Tribunal Militar ou Civil'*. Ademais, dispunha, no art. 105, que *'A **expulsão** da praça acarreta a perda de seu grau hierárquico e não a isenta das indenizações de prejuízos causados à Fazenda Nacional, ou a terceiros, nem das pensões decorrentes de sentença judicial.'*

34. A partir do Estatuto de 1971 - Lei nº 5.774, de 23.12.71 -, o termo não mais foi empregado, depreendendo-se ter sido substituído pela expressão *exclusão a bem da disciplina*. É o que se extrai do contexto do art. 129 que prescrevia: *'A exclusão a bem da disciplina será aplicada 'ex officio' ao Guarda-Marinha, ao Aspirante-a-Oficial ou às praças com estabilidade assegurada: I - sobre as quais houver pronunciado tal sentença Conselho Permanente de Justiça, em tempo de paz ou tribunal especial, em tempo de guerra, por haverem sido condenadas, em sentença passada em julgado, por qualquer daqueles tribunais militares ou tribunal civil, à pena restritiva de liberdade individual superior a 2 (dois) anos ou, nos crimes previstos na legislação especial concernente à segurança do Estado, à pena de qualquer duração; II - sobre as quais houver pronunciado tal sentença Conselho Permanente de Justiça, em tempo de paz, ou tribunal especial, em tempo de guerra, por haverem perdido a nacionalidade brasileira; e III - que incidirem nos casos que motivarem o julgamento pelo*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

Conselho de Disciplina previsto no artigo 53 e neste forem considerados culpados.'

35. Corrobora essa conclusão o teor do art. 131 dessa mesma norma onde o vocábulo *expulsão* contido no art. 105 do Estatuto anterior foi claramente substituído pela expressão citada, *verbis*: 'A **exclusão da praça a bem da disciplina** acarreta a perda de seu grau hierárquico e não a isenta das indenizações dos prejuízos causados à Fazenda Nacional ou a terceiros, nem das pensões decorrentes de sentença judicial.' (grifo inexistente no original)

36. No atual Estatuto federal - Lei nº 6.880, de 9.12.80 -, tais disposições estão repisadas nos artigos 125 e 127, a demonstrar, pois, claramente que o arcaico termo *expulsão* equivale hoje à expressão *exclusão a bem da disciplina*.

37. É mister ponderar o entendimento que o Egrégio Tribunal de Contas da União, ao sumular questão pertinente à pensão militar (Súmula nº 169; cópia à fl. 33), estabeleceu em relação a tais conceitos, considerando-os **equiparados** para o efeito de concessão do benefício.

38. Traçando-se um paralelo com a legislação pertinente à Polícia Militar do DF, donde adveio a consulta, importa dizer que estas situações encontram-se disciplinadas pelos arts. 106 *usque* 108 (perda do posto e da patente) e 112 *usque* 114 (exclusão, a bem da disciplina, do Aspirante-a-Oficial e das praças com estabilidade assegurada) da Lei nº 7.289, de 18.12.84, que dispõe sobre o Estatuto dos Policiais-Militares da PMDF.

39. Pode-se assim concluir, com absoluta certeza, que o disposto no art. 20 da Lei nº 3.765/60 não se submete aos preceitos estatuídos no art. 2º dessa mesma norma, tendo cada qual a sua esfera de ação especial, referindo-se a hipóteses distintas. Aquele, restrito, **cinge-se** aos casos em que o militar, por sentença judicial, deixa de ter esta qualidade, seja pela perda do posto e da patente, no caso dos oficiais, ou de seu grau hierárquico, em relação ao Aspirante-a-Oficial e às praças com estabilidade assegurada, condição que lhe permite apenas receber o Certificado de Isenção do Serviço Militar e que o leva a ser equiparado ao falecido (*morte ficta*) para o efeito deliberado de se deferir pensão militar a seus beneficiários; o outro, mais amplo, e, assim mesmo, com exceções, descabendo aqui, porém, discriminá-las, estabelece prerrogativa para os militares que mesmo após demitidos, licenciados ou excluídos não perdem esta condição (de militar), pois ingressam na reserva não-remunerada, na qual conservam o posto ou a graduação que detinham, fazendo jus ao devido Certificado de Reservista Militar.

40. Aliás, nesse ponto, cabe obtemperar que, embora o parágrafo único do art. 20 da Lei nº 3.765/60 venha prescrevendo o direito à pensão militar aos



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

beneficiários da ... praça ... *expulsa ou não relacionada como reservista **por efeito de sentença ou em virtude de ato da autoridade competente***, ..., não mais prospera a hipótese última após a promulgação da CF/88. Isso porque a *expulsão* do militar, nos termos da legislação vigente à data da edição da LPM, pressupunha a conseqüente perda da graduação (vide parágrafo 32 anterior) e esta, nos termos do art. 125, § 4º, *in fine*, da CF/88, somente poderá ocorrer por meio de sentença proferida por tribunal competente.

...

A propósito do assunto ventilado nos itens retrotranscritos, traz a lume raciocínio do Professor Eliezer Pereira Martins, *in* Direito Administrativo Disciplinar Militar (Editora de Direito - 1996), apresentando as seguintes conclusões:

“ ...

42. Reportando-se novamente às conclusões do parágrafo 39, interpretar que as disposições do art. 2º da LPM são aplicadas aos casos abarcados pelo art. 20, passando-se a deferir a pensão apenas com o advento da morte real do militar considerado e que ‘... *interpretar a legislação em questão de outra forma viola até mesmo o teor literal das disposições em questão* ...’, como afirma o nobre representante do *Parquet*, parece totalmente contrário à verdadeira concepção dos preceitos ora analisados. Chega mesmo ao inverso da intenção do legislador pátrio, que foi a de garantir a imediata subsistência da família do dito militar a qual, de uma hora para outra, vê-se privada dos recursos que supriam a suas necessidades básicas.

43. Se assim não fosse, qual seria então o propósito de o próprio legislador ter previsto no § 2º do art. 5º do Decreto nº 49.096/60 (Regulamento da Lei de Pensões Militares) a suspensão da pensão nos casos em que houvesse a reabilitação plena e total do militar considerado como segue: ‘§ 2º - O pagamento da pensão a que se refere este artigo será suspenso e o processo que lhe deu origem arquivado, definitivamente, desde que o militar considerado obtenha reabilitação plena e total, que lhe assegure as prerrogativas do posto ou graduação, inclusive o recebimento dos proventos ou vencimentos, dos quais serão descontadas as quantias pagas a título de pensão aos seus beneficiários.’?

44. E o que dizer quanto ao previsto no art. 38 desse mesmo Regulamento que, ao dispor sobre os documentos essenciais ao processo de habilitação à pensão militar estabelece, em seu § 2º, que ‘Quando for o caso de que trata o art. 5º deste Regulamento, a certidão de óbito será substituída pela cópia da publicação oficial do ato de demissão ou expulsão do contribuinte.’?



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

45. Vale lembrar, nesse momento, o pensamento de Carlos Maximiliano, *in* *Hermenêutica e Aplicação do Direito*: 'se às vezes à primeira vista se acha translúcido um dispositivo, é pura impressão pessoal, contingente, sem base sólida. Basta recordar que o texto da regra geral quase nunca deixa de pressentir a existência de exceções (4); logo o *alcance* de um artigo de lei se avalia confrontando-o com outros, isto é, com *aplicar* o processo sistemático de *interpretação*'.

46. De igual forma, não prospera a idéia segundo a qual interpretar os dispositivos legais de forma a reconhecer o direito dos beneficiários do militar a perceber pensão, no caso em apreço, seria '*conferir um prêmio*' ao policial que praticou uma falta, violando assim princípios basilares da atividade administrativa erigidos na própria Constituição Federal, quais sejam, o da moralidade e da isonomia.

47. Com efeito, compreende-se perfeitamente que se deve interpretar a legislação que autoriza a concessão desses benefícios sociais com maior racionalidade, com a observação criteriosa da evolução dos tempos, atentando-se para os aspectos sociais e de costumes, mas sem desvinculá-los do econômico. A própria legislação contemporânea tem sido menos paternalista quando se trata da concessão de benefícios sociais cujo ônus recai pesadamente sobre o já combalido Tesouro Nacional.

48. Ocorre que não se trata da concessão de um prêmio ao mau policial, mas de um benefício social e previdenciário de primeira necessidade (pensão militar), destinado à proteção da família do militar, doutrinariamente tratado como herança militar, como indenização, como seguro, como pensão alimentar. Segundo Oliveira Viana, eminente sociólogo e saudoso Ministro do Tribunal de Contas da União, 'a pensão é instituição, não só de *direito assistencial*, mas também de *direito institucional*' (R.D.A., v. XII, pág. 298).

49. Além disso, não se pode descurar que, se os militares possuem certos direitos e prerrogativas que lhes são próprios e privativos, isso condiz com sua condição peculiar, associado ao fato de integrarem uma categoria especial de servidores da pátria, com regime jurídico diferenciado dos demais servidores públicos conforme consagrado atualmente na própria Norma Fundamental por meio da Emenda Constitucional nº 18, de 5.2.98.

50. Em reforço à tese da especial condição dos militares, é de se observar o pensamento do Mestre Eliezer Pereira Martins, em sua obra já mencionada no parágrafo 41 retro:

'(...) A garantia aludida justifica-se por várias razões, a primeira é a de que se exige dos servidores militares estaduais (como de resto dos federais) um *plus*



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

de responsabilidades e ônus com relação aos demais servidores dos Estados. Assim, os servidores públicos militares dos Estados têm regime de trabalho penoso (guardas de presídios e estabelecimentos penais, trabalho noturno, emprego em finais de semana e feriados, risco à integridade física e à vida, trabalho exposto à intempéries, etc.); submetem-se a um regime disciplinar mais rigoroso do que aquele aplicado aos servidores públicos civis; atuam invariavelmente em situações de conflitos e de desavenças expondo-se sobremaneira; têm seus direitos trabalhistas cerceados, na medida em que se lhe veda a sindicalização e a greve; do mesmo modo sofrem uma *capitis diminutio* decorrente da vedação de filiação a partidos políticos; veda-se-lhes também o exercício do comércio, dentre outras restrições, vedações e atribuições que tornam a atividade pública militar mais desvantajosa que as atividades públicas civis. (...)’

51. Nesse diapasão, não se pode, portanto, alegar quebra ao princípio isonômico consagrado na *Lex Mater* pela concessão de benefício que só existiria para a família militar, pois esse princípio, também conhecido como princípio da igualdade, consiste em dar tratamento aos iguais de forma igual e aos desiguais de forma desigual.

52. Outro aspecto que deve ser considerado pela possível repercussão que poderia advir no caso presente diz respeito às alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.98, sobretudo a que deu nova redação ao § 7º do art. 40 da CRFB que assim dispôs:

‘Lei disporá sobre a concessão do benefício da pensão por morte, que será igual ao valor dos proventos do servidor falecido ou ao valor dos proventos a que teria direito o servidor em atividade na data de seu falecimento, observado o disposto no § 3º.’

53. Após atenta leitura do texto constitucional, é possível concluir-se ser necessária a edição de uma nova lei para regular a concessão de pensões. Contudo, a ausência dessa norma infraconstitucional leva à conclusão de que continuam sendo válidas as leis que vinham regulando a concessão do benefício antes da aludida Emenda. Seguir nessa direção parece ser o caminho mais lógico porquanto, à luz da doutrina e da jurisprudência, deverá prevalecer, enquanto não editada a lei reguladora do benefício, o entendimento favorável à continuidade de aplicação das normas infraconstitucionais anteriores à EC 20/98.

54. Comungando desse mesmo raciocínio, o egrégio Plenário desta vem, de forma reiterada e uniforme, posicionando-se pela legalidade das concessões de pensões instituídas após a citada EC 20/98. Apenas para exemplificar, citem-se os votos vencedores proferidos nos Processos nºs 1.984/99, 2.165/99, 2.563/99 e 1.050/00.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

55. Cabe assim ressaltar que a nova redação dada pela referida EC ao art. 40, § 7º, da Constituição Federal carece de futura regulamentação, o que, todavia, não impede lhe seja dada aplicabilidade imediata, mediante o emprego da disciplina antecedente ao seu advento, uma vez ocorrido o fato gerador do benefício e se com ela se mostre, em princípio, compatível.

56. *In casu*, o regramento estabelecido na Lei nº 3.765/60 e em suas alterações, no tocante à parte ora objeto de análise, não se mostra, à primeira vista, conflitante com as modificações introduzidas pela multicitada EC, concluindo-se ser plausível a manutenção do direito contestado.

57. Vale ressaltar ainda que recentemente a Medida Provisória nº 2.131, de 28.12.2000 (que dispõe sobre a reestruturação da remuneração dos militares das FFAA), revogou expressamente diversos dispositivos da LPM, entre eles o art. 2º alíneas abordado, mantendo, por sua vez, inalterado o art. 20 dessa mesma norma, a corroborar, pois, toda a tese aqui defendida.

58. A rigor, as modificações introduzidas pelo Executivo federal deveriam ser observadas no âmbito das corporações locais. Sem embargo, outra MP (Medida Provisória nº 2.116-16, de 23.2.2001, que assegura percepção de gratificação por servidores das carreiras Policial Federal, Delegado de Polícia do Distrito Federal e de Polícia Civil do Distrito Federal, altera as Leis nºs 4.878, de 3.12.65, 5.619, de 3.11.70, e 5.906, de 23.7.73, e dá outras providências) veio garantir ao pessoal militar da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar do DF a manutenção das condições preestabelecidas pela Lei nº 3.765/60, ou seja, anteriores à MP nº 2.131/2000 conforme se observa:

'(...) Art. 12. Até que seja editada lei que disponha sobre as obrigações, os deveres, as prerrogativas e o regimento de remuneração do pessoal militar da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal e dos ex-Territórios de Roraima e do Amapá, continuam sendo devidas:

I - omissis;

II - omissis; e

III - a Pensão Militar, nas condições estabelecidas na Lei no 3.765, de 4 de maio de 1960, vigente em 28 de dezembro de 2000. (grifos acrescidos)

...

Por derradeiro, lembra a instrução que, seja qual for a orientação emanada desta Corte em atendimento à consulta da Polícia Militar do Distrito Federal, seria recomendável sua extensão ao Corpo de Bombeiros Militar do Distrito



TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

Federal, uma vez que segue a mesma legislação de regência no tocante às pensões militares, devendo cada qual atentar para suas peculiaridades.

As sugestões ao Plenário são vistas às fls. 82/86, com as quais estão de acordo os ilustres Diretor da 3ª Divisão Técnica e o Inspetor da 4ª ICE, fl. 84.

MINISTÉRIO PÚBLICO - O *Parquet*, em atendimento a despacho deste Relator, fl. 86, exarou o Parecer nº 605/2001-MF, da lavra da Procuradora Márcia Ferreira Cunha Farias, fls. 87/98, onde apresenta um resumo dos atos constantes do processo e analisa os termos da instrução, assim se pronunciando:

“ ...

15. Em linhas gerais, quer parecer a este Ministério Público que não há maiores dúvidas a respeito do alcance dos dispositivos legais questionados, porque a real intenção e finalidade da legislação é conceder a pensão discutida nos autos.

16. Entretanto, essa constatação não esgota o assunto, como, aliás, de forma madura e eloqüente, promoveu a Procuradoria Geral do Distrito Federal a abordagem do tema relacionado à possível antinomia da mesma legislação em face da Constituição de 1988 e com a atual realidade social do país, de maneira geral.

17. Com o advento da atual Carta Magna, inúmeras discussões foram desenvolvidas em torno dos dispositivos legais encontrados em seu artigo 40 e seguintes, envolvendo, não apenas as concessões de pensões, mas as relações funcionais no Serviço Público como um todo.

18. Sobre o tema, importante debate foi travado no âmbito do Supremo Tribunal Federal - STF, em vista da nova metodologia de cálculo dos benefícios de pensão, contemplada nos artigos 40, § 5.º, e 42, § 10, da nova Constituição, e da ordem expressada no artigo 20 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT.

19. Mediante o Mandado de Injunção n.º 211, um grupo de pensionistas de militares pleiteava a prestação jurisdicional suficiente à implementação do texto legal que lhes proporcionasse a adequação do cálculo dos seus proventos, então adstritos aos termos da legislação antiga, ao que dispunha a nova Constituição Federal, que vinculava os proventos da pensão à remuneração do instituidor.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

20. Como resultado, a Suprema Corte entendeu que o dispositivo constitucional era auto-aplicável, sem a dependência de lei posterior que o implementasse ordinariamente, bastando, para tanto, que a legislação então vigente fosse ajustada ao comando contido na nova Carta Política. Como diz o Prof.º Celso Ribeiro Bastos, deu-se, portanto, o fenômeno da recepção, seguido de novação, ou seja, após o confronto entre a legislação preexistente e a nova Constituição, superadas as incompatibilidades, a legislação antiga recebeu novo suporte de validade. Assim, em termos amplos, resta comprovada a situação ativa da legislação preexistente à Constituição de 1988, com os ajustes e as alterações pertinentes.

21. É de notar, outrossim, que, na discussão do mencionado Mandado de Injunção, não houve cogitação de revogação da legislação pretérita, para substituição por outra, ajustada à nova Constituição, já que os requisitos necessários às concessões dos benefícios dependem de legislação infraconstitucional, mas, de outro modo, representou importante ajuste da antiga legislação à nova realidade jurídica do país, inaugurada com o advento da Constituição Federal de 1988.

22. Assim, também, procederam os legisladores, ao introduzirem alterações na antiga legislação, mediante as Leis nº 8.059/90 e 8.216/91, esta última questionada junto ao Supremo Tribunal Federal - STF.

23. Apenas para ilustrar a nova realidade, cita-se o julgado do Tribunal Regional Federal - 2ª Região, no Mandado de Segurança nº 98.02.06867-5, com o seguinte teor:

DECISÃO

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

EMENTA

ADMINISTRATIVO - Pedido de Pensão deixada por servidor público falecido - Filha solteira maior de 21 anos.

1 - O art. 5º, I, da CF/88 acabou com o tratamento diferenciado que o inciso II, art. 5º, da Lei 3.378/58 dava nos casos de pensão temporária.

2 - Não se há de falar em direito adquirido, visto que à época do falecimento do pai da autora, o ordenamento jurídico não comportava o tipo de privilégio pretendido.

3 - Apelação improvida.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

24. Depreende-se, assim, que a visão atual a respeito do assunto em debate não pode se prender a verificar, objetivamente, se a Lei nº 3.765/60 está ou não em vigor. Nesse contexto, as colocações feitas pela Procuradoria Geral do Distrito Federal revelam o saudável exercício do estudo do Direito em toda a sua essência, acolhendo a análise ampla, a crítica apurada, a visão corajosa do fato concreto, sem se colocar nos limites do texto legal (ultrapassado), na busca do aprimoramento do ordenamento jurídico, com reflexos nas atividades do Estado e em benefício da sociedade.

25. Esse é o caminho apontado por um dos mais renomados juristas do país, Prof.º Miguel Reale, quando nos presenteia com a seguinte lição:

A legislação estatal é apenas o núcleo estável, a *linha de referência* do ordenamento jurídico positivo do Estado. A legislação é estática; o ordenamento é dinâmico. A legislação é formal; o ordenamento é a legislação *in acto* e *in concreto*, a substância da vida social integrada na lei pela interpretação exigida segundo os fins éticos da convivência, tal como penso ter demonstrado em *O Direito como Experiência*, com a minha *teoria dos modelos jurídicos* entendidos como estruturas normativas concretas.

(...)

(...). O princípio da *certeza do Direito*, posto em razão dos valores da ordem e da paz, não pode ser motivo de injustiça, nem é incompatível com a *concepção* dinâmica da ordem jurídica. A plenitude que a justiça exige não é a do 'sistema lógico das normas', mas a do ordenamento jurídico, do qual a legislação é a expressão mais relevante.

(...)

Exige, entretanto, que um poder decida em última instância, segundo os princípios inerentes ao regime político vigente, ainda mesmo quando a lei seja omissa, definindo qual a situação que deve ser assegurada como verdadeiramente jurídica.

(...)

Uma vez formulada a lei como norma geral e abstrata editada por um órgão competente, ela vale na plenitude de sua objetividade, mas isto não quer dizer que daí por diante as decisões tenham de resultar de seu conteúdo, sem um mínimo de atividade livre por parte de quem tenha a obrigação de aplicá-la como administrador ou mesmo juiz.

Tanto para editar o Direito objetivo como para atualizá-lo, a autoridade intervém com a sua *decisão*; tanto para dizer qual é o



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

Direito *in abstracto* como para resolver sobre o que seja o Direito *in concreto*, não é possível negar que existe um *momento de apreciação livre*, até certo ponto criadora.

(...)

Em conclusão, a vida plena do Direito depende de um poder que tenha competência para decidir, em última instância, sobre o que deve ser jurídico como *norma* e como *situação normada*.

26. Com efeito, a realidade mostrada no presente processo é a mesma vislumbrada pelo eminente jurista. Não se pode, com base em norma positivada há mais de quarenta anos, em época que a mão-forte do Presidente da República representava a "vontade nacional", negar o absurdo contido na concessão de benefício pensional surgido da prática de ato ilícito, contra a própria sociedade que vai manter o benefício.

27. Quando da edição da Lei nº 3.765/60, houve a iniciativa do Legislativo de corrigir o exagero corporativo que é a concessão de pensão a familiares de militares expulsos da organização militar, mas bastou apenas um veto presidencial para ruir tais anseios.

28. O silêncio do Poder Legislativo que se seguiu, contudo, não significa que a sociedade tenha-se conformado com o texto aprovado, muito menos que deva essa contentar-se em apenas assistir à perpetuação de tal privilégio, que atenta, flagrantemente, contra princípios fundamentais da organização estatal e contra o esforço, cada vez maior, do contribuinte.

29. O trâmite legislativo, é de notar, nem sempre preenche a expectativa do cidadão, que espera, regra geral, o surgimento de leis adequadas ao tratamento das questões sociais. Não há como afirmar, e convencer, que a sociedade está obrigada a suportar o ônus da concessão de pensão aos familiares de militares que, por conduta contrária aos interesses da própria sociedade - à qual deveriam prestar um serviço público, de garantir a sua segurança e a sua integridade física - venham a ser excluídos da respectiva corporação. Lei que impute tal obrigação é tida pela doutrina como 'lei injusta'. ..."

..."

Prosseguindo, transcreve trecho da obra *Aplicação do Direito e Contexto Social*, de Plauto Faraco de Azevedo, que mostra a dicotomia do termo normas legais injustas, tecendo as seguintes considerações:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

“ ...

30. Retorna a discussão, portanto, aos princípios fundamentais da Administração Pública e aos direitos e garantias individuais do cidadão. Não poderia ser diferente, pois tais princípios são os pilares de todo o ordenamento jurídico, a base sobre a qual repousam todos os demais conceitos e de onde devem surgir as explicações para a edição desta ou daquela lei, ampliando ou restringindo liberdades, direitos, vantagens (ou obrigações). A partir da análise desses princípios, como já foi dito pela PRG/DF, será estabelecido o equilíbrio da relação direito do militar *versus* obrigação da sociedade.

31. Deve-se ressaltar que o resgate dos princípios constitucionais na discussão sobre determinado texto legal não significa divagações filosóficas, recaindo no subjetivismo infrutífero. Envolve, pelo contrário, o estabelecimento dos requisitos de validade da própria norma *sub examine*, diante da obrigatoriedade de observância dos valores inseridos no texto Constitucional. Veja-se a importância dada à questão pelo ilustre jurista Juarez Freitas, ao se referir às regras de interpretação de normas, em especial, quanto ao Direito Administrativo:

Por princípio ou objetivo fundamental, entende-se o critério ou a diretriz basilar de um sistema jurídico, que se traduz numa disposição hierarquicamente superior, do ponto de vista axiológico, em relação às normas e aos próprios valores, sendo linhas mestras de acordo com as quais se deverá guiar o intérprete quando se defronta com antinomias jurídicas, no sentido a ser expresso também em capítulo específico.

(...)

Deste modo, é de se grifar que, à base do conceito de sistema aqui sustentado, crê-se na possibilidade de melhor compreender:

(...)

(e) a possibilidade, embora com limites de obtenção do direito, de modo mais coerente com os princípios fundamentais, os quais não configuram meros conselhos abstratos, sendo dotados de eficácia, em todos os casos, vinculantes sobretudo para o intérprete jurídico;

(...)

Uma vez assentes estes pressupostos, é o momento de assinalar que todas as frações do sistema jurídico estão em conexão com a inteireza de seu espírito, daí resultando de que qualquer exegese comete, direta ou indiretamente, uma aplicação dos princípios gerais de normas e de valores constituintes da totalidade do sistema jurídico". (grifamos)



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

(...)

A faceta da instrumentalidade do Direito como um todo significa que o intérprete é concitado a dialogar com a vontade da lei, objetivamente considerada, fazendo-o de modo não subserviente, pois é preciso descobrir os seus fins, expressos ou ocultos e, mais do que isso, descobrir os fins essenciais do sistema jurídico a serem concretizados através desta ou daquela norma. Assim, ao se interpretar e aplicar uma norma individual, não há como deixar de julgá-la também, sem que tal julgamento redunde num sociologismo usurpador de competências constitucionais e sem adentrar no mérito histórico e legislativo específico, quanto à conveniência ou oportunidade do seu surgimento. É que ao intérprete incumbe - convém frisar enfaticamente - dar sistematicidade à norma, vale dizer, colocá-la formal e substancialmente, em harmonia com o sistema jurídico, concebido e pressuposto como garantidor da coexistência das liberdades e igualdades no presente vivo em que se dá a operação hermenêutica.

(...) é de se asseverar claramente que toda interpretação jurídica há de ser, de algum modo, interpretação constitucional, dado que é à Lei Maior que se encontram hierarquizados os princípios que servem de fundamento à racionalidade mesma do ordenamento jurídico, bem como à concatenação interna do mesmo, nos planos subalternos.

De fato, gnoseologicamente, toda hermenêutica do Direito Administrativo deve ser vista sob a ótica própria e principiológica, em razão da hierarquização valorativa do princípio cogente da universalização ou do interesse público, quando do eventual contraste com o interesse do particular, sem que esta primazia implique subjugação despótica do mesmo, dado que se considera que os particulares interesses, de algum modo, são colidentes consigo próprios, quando em contraposição com o interesse público, no qual estão subsumidos.

Em razão do expendido, acolhe-se a idéia central de que o sistema administrativo, desde que assim concebido, deve respeitar funções axiológicas precípuas, sem que o intérprete deva sucumbir a uma visão fragmentária e reducionista do fenômeno jurídico. Por força disto. Mediante o ligeiro trânsito por figuras e institutos do Direito Administrativo e, para melhor superar as antinomias nesta disciplina do Direito Público, entendido este, antes de tudo, como um sistema de princípios, de normas e de valores. Pretende-se, em suma, ressaltar que:



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

- (a) necessita-se da imprescindível aceitação de um conceito de sistema de Direito Administrativo que implique a assunção de sua natureza principiológica e axiológica (para além daquela visão de mero conjunto de normas encaminhadas a regular o exercício da função administrativa), no objetivo de repensá-lo e de realizar uma interpretação sistemática verdadeiramente capaz de sobrepujar as mais complexas antinomias, é dizer, aquelas que ocorrem no plano dos princípios;
- (b) a soberana tarefa do hermeneuta é a de estabelecer a conexão hierarquizada dos princípios constitutivos do sistema, bem como tratar da relação de tais princípios, expressa ou implicitamente, com as normas (que os concretizam) e com os valores (dos quais, em última instância, decorrem, já com parciais concretizações);
- (c) a combinação e complementação dos princípios dependerá do diálogo do intérprete com o texto, mais se sublinhando a dimensão tópico-sistemática e jamais unilateral da verdadeira interpretação sistemática, a qual, em face da abertura característica do seu próprio objeto, há de ser sempre uma interpretação capaz de imprimir coerência e fundamentação constitutiva à totalidade dos princípios, das normas e dos valores.
32. Em sentido símile é a opinião de Celso Antônio Bandeira de Mello, para quem:

4. Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

33. Não restam dúvidas sobre a necessidade de confronto da norma a ser aplicada com os princípios norteadores da atividade estatal, como garantia de manutenção dos valores nos quais a sociedade brasileira se encontra inserida. Daí decorre a importância de que os atos estatais estejam revestidos da moralidade, da razoabilidade, da justiça necessárias à sua validade, pois são **princípios resguardados pela Constituição Federal**, portanto, de observância obrigatória por todos que estejam investidos em função pública. Como resultado, há que se buscar a identificação do interesse público no ato a ser analisado.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

34. Mais uma vez, a doutrina especializada nos dá profícua lição sobre o assunto, como a do Prof.º Sérgio de Andréa Ferreira, nos seguintes termos:

4. O aspecto *moral* tem-se, efetivamente, inscrito no campo da *validade dos atos jurídicos*.

(...)

È, assim, *imoral* o ato público praticado por capricho, por *vingança*, para satisfazer interesses sectários, particulares. (grifamos)

(...)

6. Neste campo, mais abrangente, da moralidade administrativa, devemos distinguir entre, de um lado, o bem jurídico cuja tutela é a finalidade atribuída à *competência* do órgão público (v.g., saúde, segurança pública, defesa nacional: cf. art. 2º, parágrafo único, c, da Lei nº 4.717/65), finalidade essa sempre genérica; e, de outro, os *interesses específicos, concretos*, que vão ser atendidos pelo *objeto*, pelo *resultado* do ato praticado (v.g., interdição de um estabelecimento por motivos sanitários).

6.1 Em relação a este último conjunto é que pode inserir-se, a par da *ilegalidade*, a questão da *imoralidade*: é que, embora esteja em jogo, por exemplo, a saúde pública, o interesse concreto perseguido pode ser imoral.

6.2 ANTÔNIO JOSÉ BRANDÃO (trad. Cit., p. 466) sustenta:

'com efeito, o desvio de poder não reduz a mero problema de legalidade, pois o ato em que ele se manifesta concretamente é praticado com observância da lei, mas obedece a determinante imoral. Por outras palavras: o que afeta a juridicidade do ato em que o desvio de poder se concretizar é, principalmente, a imoralidade administrativa que consiste em produzir modificações lícitas da ordem jurídica para atingir fins metajurídicos, que não são fins de pública administração. O caráter não jurídico do ato resulta, neste caso, de um abuso que das prerrogativas da Administração faz o órgão dela.

(...)

Eis porque o exame do desvio de poder não se confunde com o puro exame da legalidade ou da oportunidade do ato: é exame da sua regularidade jurídica, enquanto nela se reflete o intuito moral do agente na escolha do fim concreto a atingir."

11. Dentre os princípios informadores da *legitimidade* situa-se o da *razoabilidade*.



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

11.1. O *razoável*, além do racional, do lógico, é, também, aquilo que responde a aspirações como a *utilidade*, o *bom senso*, sem desprezar as contingências do caso concreto.

11.2. No Direito Alemão, onde o princípio é reconhecido desde o final do século passado, tem tido ele papel fundamental no campo do poder *discricionário*, a permitir o controle dos atos públicos, ainda que a partir de conceitos vagos, insertos nos textos normativos, de modo a ensejar o *balanceamento* entre os meios e os fins.

(...)

12. É desarrazoado o que é inadmissível em uma comunidade, num momento dado.

12.1. Três são, pois, os elementos que permitem caracterizar a noção de *razoabilidade*: um limite a não ser ultrapassado; uma idéia de tempo; e uma de lugar.

(...)

14. A razoabilidade e a proporcionalidade têm uma vertente *filosófica* e uma vertente *econômica, pragmática*, como na '*rule of reasonableness*' do '*common law*'.

(...)

15. O *razoável* permite mais de uma solução possível: mas há um limite a esta amplitude, e que é o *desarrazoado*, o *desproporcional*, o *não-aceitável*, o *não-admissível*, o *não-tolerável*."

Concluindo, assim opina o *Parquet*:

"35. Após todas essas considerações, não pode ser outra a opinião do Ministério Público sobre a concessão do benefício pensional em exame, senão no sentido de que se trata de privilégio injustificado, sob o ponto de vista da moralidade, da razoabilidade e da isonomia, pois em nada contribui para a melhoria das atividades militares, com reflexos no bem-estar da sociedade. Pelo contrário, serve apenas para estimular os maus militares a procederem de acordo com os seus interesses pessoais, na certeza de que, em caso de expulsão da corporação militar, terão uma renda garantida, além de ficarem livres para o desempenho de outras atividades laborativas.

36. Finalmente, deve-se asseverar que os recursos despendidos na concessão de benefícios aos militares que não cumpriram com as suas obrigações legais e institucionais, em prejuízo, também, da própria instituição da qual participam, poderão fazer falta para a manutenção da respectiva corporação e para a melhoria das condições de trabalho daqueles profissionais militares que,



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

com grande esforço e extrema dedicação, cuidam do engrandecimento das instituições, em prol da sociedade.

37. Por todo o exposto, é de notar que as conclusões apresentadas pela PRG/DF são as mesmas deste órgão ministerial, motivo de entender-se que a legislação em exame não tem fundamento de validade, frente à Constituição Federal, diferentemente da manifestação da Inspetoria.”

VOTO

Em que pese a brilhante construção hermenêutica desenvolvida pela douda Procuradoria Geral do Distrito Federal sobre a Lei nº 3.765/60 - que trata das pensões militares, matéria objeto da presente consulta -, fico com a interpretação do órgão técnico, por entendê-la mais consentânea com a aplicação desse dispositivo legal.

Os abalizados argumentos expendidos pela instrução demonstram cabalmente que, embora o art. 20 da Lei nº 3.765/60 não consigne expressamente a condição de recebimento em vida da pensão de militares excluídos a bem da disciplina, também não o faz para que a pensão seja perceptível somente depois da morte do militar excluído.

A esse respeito o órgão técnico, trazendo ao seu estudo as razões de veto pelo Presidente da República, ao art. 20, *in fine*, do projeto de lei em questão, bem como à conclusão a que chegou a comissão constituída para analisar e organizar esse anteprojeto, demonstra que tais pronunciamentos abriu oportunidade aos juristas para complementar a exegese do referido artigo, o que vem sendo realmente efetuado na doutrina e na jurisprudência em torno da *morte ficta* do beneficiário, conforme fartamente indicado na instrução.

Sobre a referida norma foi gerada nestes autos a discussão quanto à sua interpretação em face ao ordenamento jurídico, sendo indicados pela instrução



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

entendimentos de vários juristas renomados, destacando-se os ensinamentos de J.E. Abreu de Oliveira, que trata especificamente da matéria em seu livro “Pensões Militares” que, a meu ver, dá suporte ao entendimento esposado pelo órgão técnico, favorável a manutenção da concessão da pensão militar em exame.

Além da doutrina indicada, não se pode olvidar que a matéria tem entendimento pacificado no Tribunal de Contas da União, cabendo aqui transcrever o teor da Súmula 169, verbis:

“Para efeito de concessão da pensão militar, admite-se a equiparação e, em consequência, a igualdade de tratamento, do militar excluído ou expulso, ambos considerados falecidos (morte ficta), mesmo que a família se haja constituída após o desligamento e ainda que não tenham chegado a contribuir para o montepio militar, por ser superveniente à sua morte a lei que ensejou a contribuição.”

Nessa esteira, tem esta Corte de Contas julgado os processos de concessão de pensão relativa a militar expulso ou excluído, citando, exemplificativamente, além dos relacionados pelo órgão instrutivo, o Processo nº 2646/93 por mim relatado na Sessão Ordinária n.º 3215, de 26/11/96, onde se acompanhou o parecer da Procuradora Cláudia Fernanda de Oliveira Pereira.

Por derradeiro, é de se considerar que o art. 2º da Lei nº 3.765/60 - que entende a Procuradoria Geral do Distrito Federal ser somente aplicável aos militares excluídos -, foi revogado pela Medida Provisória nº 2.188-7, de 28/06/2001, e que a Medida Provisória nº 2.116/20, de 21/06/2001, em seu artigo 13, inciso III, manteve as pensões militares de que trata a lei em comento.

Por todo o exposto, lamentando dissentir do *Parquet* e acompanhando as sugestões do órgão instrutivo, VOTO no sentido de que este Plenário:

I - conheça da presente consulta, por se encontrar revestida dos requisitos legais e regulamentares à sua admissão, consoante o disposto no artigo 194 da Resolução nº 38/90-TCDF;

II - responda à Polícia Militar do Distrito Federal :

a) as disposições do art. 20 da Lei nº 3.765/60, estabelecendo o direito de beneficiários do militar demitido ou expulso



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica _____

(excluído) disciplinarmente à pensão correspondente, situação em que este é reputado falecido (morte *facta*), não se submetem aos preceitos estatuídos no art. 2º dessa mesma norma, revogado pela Medida Provisória nº 2.188-7, de 28/06/01, tendo cada qual a sua esfera de ação especial, referindo-se a hipóteses distintas;

- b) o teor do *caput* do art. 20 da Lei nº 3.765/60 aplica-se **exclusivamente** aos casos de demissão *ex officio* do oficial da ativa, da reserva ou reformado, precedida da perda do posto e da patente e conseqüentemente da condição de militar, em decorrência de ter sido declarado, de acordo com as prescrições da legislação respectiva, indigno do oficialato ou com ele incompatível, por decisão de tribunal militar de caráter permanente, em tempo de paz, ou de tribunal especial, em tempo de guerra, tudo consubstanciado nos arts. 106 *usque* 108 da Lei nº 7.289, de 18/12/84 (Estatuto dos Policiais-Militares da PMDF), em consonância com o renunciado nos arts. 125, § 4º, parte final, e 142, § 3º, inciso VI, da CF/88;
- c) o parágrafo único do art. 20 da Lei nº 3.765/60 **restringe-se** aos casos em que o Aspirante-a-Oficial ou a praça com estabilidade assegurada é **excluída a bem da disciplina**, antecedida da perda de seu grau hierárquico e assim de sua qualidade de militar, observadas as prescrições da legislação respectiva, condicionada ao prévio julgamento pelo tribunal competente, nos termos dos arts. 112 *usque* 114 da Lei nº 7.289/84 e em conformidade com o previsto no art. 125, § 4º, parte final, da Constituição Federal;
- III - encaminhe cópia da decisão que vier a ser adotada à autoridade consulente e ao Comandante-Geral do Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal, uma vez que este jurisdicionado segue a mesma legislação de regência no tocante à concessão de pensões militares, recomendando atenção para as peculiaridades de suas normas;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete do Conselheiro JORGE CAETANO

TCDF
Processo nº: 0389/01
Fls. _____
Rubrica_____

IV - autorize o arquivamento do presente processo.

Brasília - DF, de agosto de 2001.

JORGE CAETANO
Conselheiro