

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC 008.637/2023-7

Natureza: Representação.

Órgão/Entidade: Ministério da Defesa.

Interessados: Centro de Controle Interno da Aeronáutica; Centro de Controle Interno da Marinha (00.394.502/0104-50); Centro de Controle Interno do Exército; Comando da Aeronáutica - Centro de Controle Interno da Aeronáutica - Cenciar (00.394.429/0173-48).

Representação legal: não há.

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PENSÃO MILITAR. MORTE FICTA. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. LEI 13.954/2019 E DECRETO 10.742/2021. FALECIMENTO DO INSTITUIDOR CONSTITUI FATO GERADOR DA PENSÃO. RECOMENDAÇÃO À CASA CIVIL DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. CIÊNCIAS.

RELATÓRIO

Adoto, como parte do relatório, a primeira instrução de mérito elaborada pela Unidade de Auditoria Especializada em Pessoal (AudPessoal), que contou com a anuência do seu corpo diretivo (peças 20-22):

INTRODUÇÃO

Trata-se de representação formulada pelo ilustre Subprocurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU (MPTCU), Dr. Lucas Rocha Furtado, solicitando ao TCU “proceder, em consonância com a evolução da sociedade, do Direito e da própria Constituição Federal, nova interpretação do alegado direito, no âmbito do sistema previdenciário militar, à pensão por morte ficta, determinando se ainda é vigente ou se se encontra superado por incompatibilidade com o ordenamento jurídico atual” (peça 1, p. 1).

HISTÓRICO

A representação se baseia em matéria jornalística publicada no portal de notícias “Uol”, em 5/5/2023, que noticia a concessão da pensão militar deixada em vida, após expulsão do Exército, pelo advogado e ex-major Ailton Gonçalves Moraes Barros à sua esposa Sra. Marinalva Leite da Silva Barros. Conforme reportagem, a referida pensão é no valor mensal de R\$ 22.800,00 brutos ao mês (R\$ 14.900,00 líquidos), sendo paga pelos cofres públicos desde outubro de 2008 (peça 1).

De acordo como a matéria, o ex-major foi considerado incompatível com o “Oficialato” e foi expulso em 2006. Esta decisão foi confirmada pelo Superior Tribunal Militar em 2014, momento em que o processo foi encerrado. Em explicação à imprensa, a corporação contrapôs as indagações, ao registrar que “a punição do militar não deve atingir seus dependentes”. Um especialista em Direito citado no texto considera o benefício legal e, apesar de críticas, argumenta que a esposa tem direito à pensão, pois o militar contribuiu para ela.

Por sua vez, o representante do Parquet rechaça a concessão desse benefício então concedido em face da criação da denominada “morte ficta” do militar expulso, argumentando, em síntese, que esse tipo de ônus ao erário, por “criar riquezas a partir do nada”, não é mais permitido desde a Constituição Federal de 1988, bem como após a vigência da Lei de Responsabilidade Fiscal,

quando então restou firmado que não se deve gastar mais do que arrecada. Ademais, a Emenda Constitucional 20/1998 impediu ao legislador qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício, nos termos do art. 40, § 10, da CF/1988 (peça 1, p. 3).

Ao final, o Ilustre representante requereu ao TCU, com fundamento no artigo 81, inciso I, da Lei 8.443/1992, e no artigo 237, inciso VII, do Regimento Interno do TCU, o seguinte (peça 1, p. 4):

a) proceder, em consonância com a evolução da sociedade, do Direito e da própria Constituição Federal, nova interpretação do alegado direito à pensão por morte ficta, determinando se ainda é vigente ou se se encontra superado por incompatibilidade com o ordenamento jurídico atual;

b) determinar, fazendo-se presentes, no caso ora em consideração, o fumus boni iuris e o periculum in mora, o Plenário ou o relator desta representação, em caráter cautelar, a suspensão de qualquer pagamento da pensão instituída pelo Sr. Ailton Barros com fundamento na morte ficta até a decisão final do TCU sobre essa matéria e;

c) em se confirmando as irregularidades, instaurar os devidos processos de Tomada de Contas Especial (TCE) a fim de apurar as responsabilidades dos agentes envolvidos e buscar o ressarcimento dos danos causados.

Em primeira análise realizada por esta Especializada (peça 8), observou-se que a representação se fundamentou apenas na reportagem, o que dificultou uma análise mais profunda sobre a matéria. Todavia, verificou-se, mediante consultas aos sistemas do TCU que a referida pensão militar foi apreciada pela legalidade por esta Corte de Contas em sessão datada de 18/5/2010, conforme Acórdão 2.515/2010-TCU-1ª Câmara, de relatoria do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer (peças 6 e 7), com fundamento no art. 20 da Lei 3.765/1960, redação original, e Súmula-TCU 169.

Notou-se, entretanto, que o arcabouço normativo que rege a pensão militar concedida mediante o pressuposto de “morte ficta” sofreu alterações. Cita-se a alteração do art. 20 da Lei 3.765/1960 pela Lei 13.954/2019, o art. 13 do Decreto 10.742/2021, o Código Civil de 2002 e que o Enunciado da Súmula-TCU 169 data de 26/10/1982, anterior à Constituição Federal de 1988. Nesse cenário, reconhecendo a ausência dos pressupostos para concessão da cautelar requerida, propôs (peça 8, p. 5): i) conhecer da representação; ii) indeferir a cautelar; e iii) realizar a oitiva do Comando do Exército a fim de detalhar os fundamentos fáticos e legais que concederam a pensão militar à Sra. Marinalva Leite da Silva Barros, bem como solicitou esclarecimentos quanto à possível mudança de entendimento daquele Comando que permitiram, durante o transcurso do tempo, o indeferimento de pensões semelhantes, em razão do novo contexto jurídico mencionado.

Mediante despacho de peça 10, o Relator conheceu da representação, indeferiu a medida cautelar pleiteada e autorizou a oitiva sugerida.

EXAME TÉCNICO

Em resposta à oitiva realizada, a unidade jurisdicionada encaminhou o DIEx Nº 641-A2.2/A2/GabCmtEx, de 16/6/2023, oriundo do Gabinete do Exército. Por ser sucinta, transcreve-se o seguinte trecho da manifestação (peça 15):

(...)

3. Em atenção ao item c.1), que solicita o detalhamento dos fundamentos de concessão da pensão militar à Sra. Marinalva Leite da Silva Barros, informo que a mesma é decorrente da declaração de incompatibilidade para o oficialato e a consequente perda do posto e patente de seu cônjuge, então Major Ailton Gonçalves Moraes Barros, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 5.836/72 e do art. 142, § 3º, inciso VI, da CF/88, em decorrência da decisão judicial transitada em julgado, proferida pelo STM, nos autos do Conselho de Justificação nº 2003.01.000192-2, conforme demonstra a documentação anexa.

4. Em relação ao item c.2), esclareço que não houve alteração de entendimento no âmbito do Comando do Exército acerca da aplicabilidade da legislação e dos normativos supramencionados, e da fundamentação para o deferimento da concessão de pensões militares em situações análogas às do caso concreto. Nesse sentido, tem-se aplicado, aos casos em que há perda de posto e patente, o art. 20 da Lei 3.765/1960, bem como a Súmula-TCU 169, de 26 OUT 1982.

5. Acrescenta-se, nesse contexto, que a Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos Militares), ao tratar dos casos de perda do posto e da patente, em seu art. 119, estabelece que oficial que houver perdido o posto e a patente será demitido ex officio sem direito a qualquer remuneração ou indenização. Deste modo, entende-se que o recebimento de pensão não é devido ao militar, mas sim, aos seus dependentes, por força do art. 20, caput e parágrafo único, da Lei nº 3.765/60.

6. A instituição da pensão não depende da evolução do conceito de morte, mas se trata de um direito expressamente previsto em lei, que, apesar de remeter às normas anteriores à CF/88 e ao CC/2002, mantém-se vigentes, inclusive após as alterações legislativas decorrentes da reestruturação do sistema de proteção social dos militares, ocorrida em 2019, por meio da Lei nº 13.954.

7. Com o advento da Lei nº 13.954/19, o militar que perder posto e patente instituirá aos seus beneficiários a pensão militar correspondente ao seu posto, com valor proporcional ao tempo de serviço.

8. Salienta-se que os militares não possuem um regime previdenciário, e sim um regime constitucional de proteção social. Nesse contexto, entende-se que o direito à pensão, garantido aos dependentes pela Lei nº 3.765/1960, é um direito constitucionalmente assegurado, com a finalidade precípua de garantir uma vida digna àqueles que dependem financeiramente do militar, e que em nada contribuíram para a sua prática delituosa ou ético-moralmente reprovável.

9. A não concessão da pensão estabelecida por lei aos dependentes do militar, quando da perda do posto e patente, ensejaria locupletamento por parte da Administração Pública, em razão das contribuições recolhidas para o custeio da referida pensão, previamente realizado pelo militar.

(...)

Análises:

O primeiro ponto controvertido da representação consiste em saber se a Sra. Marinalva Leite da Silva Barros tem direito ao pagamento da pensão militar instituída pelo ex-major Ailton Gonçalves Moraes Barros.

Conforme mencionado, o Tribunal apreciou o referido benefício pela legalidade mediante o Acórdão 2.515/2010-TCU-1ª Câmara, em sessão datada de 18/5/2010. Cumpre registrar que no formulário de concessão de pensão militar encaminhado a esta Corte, à época pelo sistema Sisac, constava a seguinte informação “CONCESSÃO DE PENSÃO AOS BENEFICIÁRIOS DOS OFICIAIS DEMITIDOS E DAS PRAÇAS LICENCIADAS OU EXCLUÍDAS QUE A REQUERERAM E EFETIVARAM AS CONTRIBUIÇÕES” (peça 19, p. 1). Assim, em concordância com as informações apresentadas pelo Comando do Exército à oitiva realizada, a habilitação na pensão militar se deu com esteio no art. 20 da Lei 3.765/1960, redação original, na condição de “viúva”, apesar de o instituidor do benefício não ter sofrido “morte natural”.

Pois bem, sem maiores dilações, o entendimento então adotado por esta Corte de Contas é no sentido de imputar à expulsão/exclusão dos integrantes das Forças Armadas, nos termos 20 da Lei 3.765/1960, a mesma consequência jurídica previdenciária do falecimento, mediante o reconhecimento do pressuposto da “morte ficta” do militar, expressão adotada no enunciado da Súmula-TCU 169. É nesse contexto e sob esse fundamento que o Tribunal ainda registra pela legalidade os atos de concessão de pensões instituídas aos “herdeiros” de ex-militares regidas pelo mencionado artigo — necessário esclarecer que o disposto no art. 20 da Lei 3.765/1960 teve a sua redação alterada pela Lei 13.954/2019, a qual substituiu no texto normativo anterior o termo “herdeiros” por “beneficiários” —, preenchidos os demais requisitos legais.

Não obstante, sob essa realidade normativa pairam alguns questionamentos do representante, notadamente a juridicidade do instituto da “morte ficta” diante do novo arcabouço jurídico que se sucedeu. Nesse contexto, para melhor compreensão, faz-se necessária uma contextualização das normas que regem a matéria.

O art. 20 da Lei 3.765/1960, redação original, assegurava a pensão militar aos “herdeiros” do oficial da ativa, da reserva remunerada ou reformado, contribuinte obrigatório da pensão militar, que tenham perdido o posto e patente, bem como da praça contribuinte com tempo de serviço superior a 10 (dez) anos expulsa, confira-se (grifos inseridos):

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

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.

Há que ressaltar que a parte final do art. 20, e de seu parágrafo único, vetada pelo Presidente da República à época, pretendia tornar perceptível o direito da referida pensão militar apenas a partir da morte do seu instituidor, conforme se verifica na redação final do Projeto 4.427-F de 1959 submetido pelo Congresso à sanção presidencial e que resultou na Lei 3.765/1960 (peça 17, p. 2).

Com o aludido veto, os “herdeiros” do militar expulso passaram a perceber pensão, como se o ex-militar estivesse morto. Todavia, percebe-se que o Parlamento, já em 1960, pretendia restringir do direito ao benefício previsto no art. 20 apenas a partir da morte e não da exclusão/expulsão do militar.

Nessa esteira, a tendência deste Tribunal foi admitir a equiparação entre a “morte ficta” do militar excluído e o efetivo falecimento, para fins de benefício da pensão, conforme se depreende no Enunciado 169 da Súmula de Jurisprudência do TCU, de 26/10/1982, in verbis:

Para efeito de concessão da pensão militar, admite-se a equiparação e, em consequência, a igualdade de tratamento, do militar excluído ao 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.

Depreende-se que a situação constitui um resquício do direito castrense, a exemplo do art. 111 do Decreto 9.698/1946 (antigo Estatuto Militar), há décadas revogado, que dispunha da “herança militar” relativa à pensão militar de montepio, nos seguintes termos (destaques inseridos):

Art. 111 – O oficial da ativa, contribuinte do montepio militar, que perde p^osto 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 da 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.

Por sua vez, a Lei 6.880/1980 (Estatuto dos Militares), dispondo sobre a pensão militar, decreta taxativamente em seu art. 71 que a pensão visa amparar os beneficiários do militar falecido ou extraviado (em que há imensa probabilidade que o militar esteja morto, equivalente a morte presumida do direito civil), in verbis:

Art. 71. A pensão militar destina-se a amparar os beneficiários do militar falecido ou extraviado e será paga conforme o disposto em legislação específica.

§ 1º Para fins de aplicação da legislação específica, será considerado como posto ou graduação do militar o correspondente ao soldo sobre o qual forem calculadas as suas contribuições.

§ 2º Todos os militares são contribuintes obrigatórios da pensão militar correspondente ao seu posto ou graduação, com as exceções previstas em legislação específica.

§ 2º-A. As pensões militares são custeadas com recursos provenientes da contribuição dos militares das Forças Armadas, de seus pensionistas e do Tesouro Nacional. (Incluído pela Lei nº 13.954, de 2019)

Não obstante, a legislação que serviu de base para “herança” e consagrou a “morte ficta” do instituidor da pensão, tendo por fato gerador sua exclusão/exclusão, restou alterada pela Lei 13.954/2019, passando a se harmonizar com as leis previdenciárias atuais, ao deixar de usar a expressão “herdeiros” — firmada até então, a exemplo da pensão militar de montepio (art. 111 do Decreto 9.698/1946) —, e passou a adotar o vocábulo “beneficiário”. Eis a redação atual do art. 20 da Lei 3.765/1960 (grifos inseridos):

Art. 20. O oficial da ativa, da reserva remunerada ou reformado, contribuinte obrigatório da pensão militar, que perder posto e patente deixará aos seus beneficiários a pensão militar correspondente ao posto que possuía, com valor proporcional ao tempo de serviço. (Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019)

Parágrafo único. Nas mesmas condições referidas no caput deste artigo, 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 decorrência de ato da autoridade competente deixará aos seus beneficiários a pensão militar correspondente à graduação que possuía, com valor proporcional ao tempo de serviço. (Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019)

Note-se que não há na legislação atual previsão de pagamento de pensão para beneficiários de ex-militar ainda vivo, nem tampouco qualquer elemento que resgate a equiparação da expulsão/exclusão à “morte ficta” do militar. Portanto, conforme consignado na nova redação do art. 20 da Lei 3.765/1960, pode-se considerar que a “morte ficta” restou revogada implicitamente pela Lei 13.954/2019.

Considerando que o artigo em exame não especifica expressamente em qual momento o benefício é instituído, resta, à comprovação, o disposto no art. 71 da Lei 6.880/1980 que prever o falecimento do militar como fato gerador do benefício. Da mesma forma, o Decreto 10.742/2021, que regulamenta atualmente a Lei 3.765/1960, dispõe em seu art.13 que “o direito à pensão nasce com o óbito do contribuinte”.

Veja-se, a propósito, que esta interpretação se encontra em consonância com a exposição de motivos do Projeto de Lei, de 20/3/2019, firmado pelo Ministro de Estado da Defesa, Sr. Fernando Azevedo e Silva, e Ministro de Estado da Economia, Sr. Paulo Roberto Nunes Guedes, que resultou na promulgação da Lei 13.954/2019 e alterou a legislação aplicável aos militares, entre estas alterações, tem-se a nova redação do art. 20 da Lei 3.765/1960. Eis o seguinte trecho dos motivos apresentados para reestruturação da carreira dos militares (peça 18, p. 33-35) (grifos inseridos):

1. Submetemos à consideração de Vossa Excelência o anexo Projeto de Lei, que dispõe sobre a reestruturação da carreira dos militares e tem por objeto aperfeiçoar a legislação aplicável aos militares das Forças Armadas.

2. As propostas agora apresentadas refletem a evolução da Política de Pessoal Militar, integrante e derivada da Política Nacional de Defesa, em face da atual conjuntura social e econômica do País, sensivelmente distinta da época em que aqueles diplomas legais foram promulgados.

3. Elas incluem alterações que ampliam o tempo necessário para o militar de carreira passar à inatividade remunerada, colaboram para o financiamento das pensões militares, promovem segurança jurídica na convocação de voluntários para o serviço militar e alteram requisitos para promoção de oficiais das Forças Armadas.

(...)

10. Em relação à Lei nº 3.765, de 4 de maio de 1960, que dispõe sobre as Pensões Militares, as alterações mais importantes visam universalizar a contribuição para custeio da pensão militar, incluindo os pensionistas em seu financiamento, adequar as alíquotas de contribuição e definir encargos pela assistência médico-hospitalar e social prestada aos dependentes do militar falecido.

(...)

Nesse contexto, observa-se que o instituto da “morte ficta” resulta de uma interpretação anacrônica, contrária aos princípios constitucionais expressos na CF/1988, destacando-se os da moralidade e isonomia, bem como de critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial de um sistema previdenciário moderno. Não há como se falar em aperfeiçoamento da legislação aplicável aos militares das Forças Armadas ou colaboração para o financiamento das pensões militares e, ao mesmo tempo, aplicar um instituto que a lei não prevê, obra de uma inércia interpretativa, resquício do direito castrense enraizado na “herança militar” relativa à pensão de montepio prevista no antigo Estatuto Militar (Decreto 9.698/1946), há décadas revogado.

De fato, como bem observado pelo MPTCU em sua representação “A chamada “morte ficta” mostra-se inteiramente incompatível com o regime das pensões militares ao tornar a expectativa de vida do contribuinte objeto de ficção e ferir de morte esse fator absolutamente relevante para o equilíbrio atuarial.”

Ressalte-se que não é o caso de se excluir direitos dos beneficiários atuais, tampouco trata-se de “locupletamento por parte da Administração Pública, em razão das contribuições recolhidas para o custeio da referida pensão, previamente realizado pelo militar”, como alegado pelo Comando do Exército, mas apenas estabelecer os exatos contornos conferidos pela nova legislação. Assim, o implemento da morte real passa a ser requisito para que surja o direito subjetivo dos beneficiários da pensão militar. Evocando, pois, o art. 71 da Lei 6.880/1980 e o art. 13 do Decreto 10.742/2021 que estipulam o falecimento/óbito do instituidor como fato gerador da pensão.

Ademais, o pressuposto da “morte ficta” pode ser visto, inclusive, como um estímulo à má conduta daquele militar que deseja se desligar das forças armadas, mas que não tem todos os requisitos para solicitar a reserva remunerada, a gerar situações que motivem sua exclusão. Por assim dizer, essa exclusão confere maiores vantagens aos familiares do militar expulso, pois lhes garante acesso ao sistema previdenciário militar antes da morte real do instituidor.

Substancializa um artifício que ofende o princípio da isonomia, uma vez que os beneficiários do ex-militar excluído/expulso das Forças Armadas passam a ter direito à pensão com o instituidor ainda vivo e em capacidade laboral, enquanto os militares da atividade, somente deixarão pensão aos seus dependentes no caso de morte, após contribuir durante toda a carreira militar.

Relativamente ao tema, tem-se que esta interpretação se encontra em consonância com a Lei 9.717/1998, a qual dispõe acerca das normas gerais da Previdência Social e veda os entes federativos concederem benefícios distintos dos previstos no Regime Geral de Previdência Social, exceto quando houver previsão em sentido contrário na Constituição Federal, o que não ocorre na hipótese sob exame. Embora a referida lei não se aplique aos militares das Forças Armadas, ela expressa princípios gerais que devem nortear os sistemas previdenciários. Eis o disposto em seu art. 5º:

Art. 5º Os regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal não poderão conceder benefícios distintos dos previstos no Regime Geral de Previdência Social, de que trata a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, salvo disposição em contrário da Constituição Federal.

Parágrafo único. Fica vedada a concessão de aposentadoria especial, nos termos do § 4º do art. 40 da Constituição Federal, até que lei complementar federal discipline a matéria. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001)

Dessarte, considerando que a sistemática constitucional rechaça tanto a instituição de benefícios previdenciários sem o preenchimento dos requisitos constitucionais e legais — no caso, a morte natural, para fins de pensão —, bem como impõe a observância dos princípios da moralidade administrativa, da isonomia e da necessidade de se contemplar critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial; e, ainda, na ausência de previsão expressa no artigo em exame, entende-se que a melhor interpretação jurídica a ser conferida ao art. 20 da Lei 3.765/1960, com redação dada pela Lei 13.954/2019, c/c o art. 71 da Lei 6.880/1980 e art. 13 do Decreto 10.742/2021, é no sentido que a denominada “morte ficta” não pode ser mais considerada como fato gerador da instituição do militar expulso/excluído, sendo o falecimento do ex-militar requisito necessário para que surja o direito subjetivo de seus beneficiários à aludida pensão, assegurada a ausência de contagem recíproca do correspondente tempo de serviço para fins de aposentadoria em outro regime de previdência.

CONCLUSÃO

Feito esse panorama, entende-se que o novo arcabouço jurídico que sucedeu o art. 20 da Lei 3.765/1960, redação original, não comporta mais o instituto da “morte ficta” como fato gerador do referido benefício, levando em conta os argumentos a seguir destacados:

i) a legislação que serviu de base para “herança” e consagrou a “morte ficta” do instituidor da pensão, tendo por fato gerador sua exclusão/exclusão, restou alterada pela Lei 13.954/2019, passando a se harmonizar com as leis previdenciárias atuais;

ii) não há, na legislação atual, previsão expressa de pagamento de pensão para beneficiários de ex-militar ainda vivo, nem tampouco qualquer elemento que resgate a equiparação da expulsão/exclusão à “morte ficta” do militar;

iii) na ausência de previsão expressa no artigo em exame, evoca-se o disposto no art. 71 da Lei 6.880/1980 e no art. 13 do Decreto 10.742/2021 que estipulam o falecimento/óbito do instituidor como fato gerador da pensão;

iv) o instituto da “morte ficta” é obra de uma inércia interpretativa, resquício do direito castrense enraizado na “herança militar” relativa à pensão militar de montepio prevista no antigo Estatuto Militar (art. 111 do Decreto 9.698/1946), há décadas revogado;

v) o instituto da “morte ficta” resulta de uma interpretação anacrônica, contrária aos princípios constitucionais expressos na CF/1988, destacando-se os da moralidade e isonomia, bem como de critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial de um sistema previdenciário moderno;

vi) o pressuposto da “morte ficta” pode ser visto como um estímulo à má conduta daquele militar que deseja se desligar das forças armadas, mas que não tem todos os requisitos para solicitar a reserva remunerada, a gerar situações que motivem sua exclusão;

vii) é um benefício que confere maiores vantagens aos familiares do militar expulso, pois lhes garante acesso ao sistema previdenciário militar antes da morte real do instituidor, em plena capacidade laboral, enquanto os militares da atividade, somente deixarão pensão aos seus dependentes no caso de morte, após contribuir durante toda a carreira militar; e

viii) saliente-se que estabelecer o falecimento como fato gerador da pensão em apreço não é excluir direitos dos beneficiários, tampouco locupletamento por parte da Administração Pública, mas apenas estabelecer os exatos contornos conferidos pela legislação.

Enfim, a legislação militar atual não contempla dispositivo legal que ampare mais a hipótese de “morte ficta”. Nessa esteira, tem-se por necessária a ocorrência da morte real do ex-militar expulso/excluído para que os beneficiários sejam contemplados pela pensão militar prevista art. 20 da Lei 3.765/1960, com redação dada pela Lei 13.954/2019, c/c art. 71 da Lei 6.880/1980 e art. 13 do Decreto 10.742/2021. Ou seja, somente com o evento morte do ex-militar é que as contribuições realizadas se reverterão em pensão aos seus beneficiários, mesmo porque, estando ainda em vida, ele pode usar a contagem recíproca do tempo de serviço para fins de aposentadoria em outro regime de previdência.

Por certo, caso acolhidos os argumentos apresentados, somente seria autorizado aplicá-los a eventos futuros, fundada nos princípios da segurança jurídica e estabilidade das relações jurídicas, não podendo o TCU retroagir nova interpretação da legislação se for mais gravosa ao administrado, em razão do disposto no art. 2º, parágrafo único, inciso XIII, da Lei 9.784/1999, subsidiariamente aplicável aos processos de controle externo, e no art. 24 do Decreto-lei 4.657/1942 (LINDB).

Dada a relevância da matéria, considerando que a proposta será para a fixação de entendimento de especial relevância para a Administração Pública, sugere-se ao Relator que submeta o processo ao escrutínio do Plenário, observando-se a exigência de quórum mínimo de 2/3 dos ministros, inclusive ministros-substitutos convocados, nos termos do inciso V, do art. 16 do Regimento Interno do TCU.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, opina-se pelo encaminhamento dos presentes autos ao Gabinete do Relator, Exmo. Ministro Walton Alencar Rodrigues, com as seguintes propostas:

a) já conhecida a representação pelo Relator (peça 10), satisfeitos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 235 e 237, parágrafo único, do Regimento Interno deste Tribunal c/c art. 103, § 1º da Resolução-TCU 259/2014, para considerá-la, no mérito, procedente;

b) na forma do art. 16, inciso V, do Regimento Interno do TCU, em observâncias aos princípios constitucionais da moralidade administrativa e da isonomia, bem como a necessidade de critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, na ausência de previsão legal, fixe o entendimento no sentido de que o pressuposto da “morte ficta” não pode ser considerada como fato gerador da instituição da pensão de ex-militar expulso/excluído, sendo o implemento da morte real requisito necessário para que surja o direito subjetivo de seus beneficiários à pensão militar regida pelo art. 20 da Lei 3.765/1960, com redação dada pela Lei 13.954/2019, consoante disposição expressa nos termos do art. 71 da Lei 6.880/1980 e art. 13 do Decreto 10.742/2021, assegurada a ausência de contagem recíproca do correspondente tempo de serviço para fins de aposentadoria em outro regime de previdência;

c) dê conhecimento da deliberação que vier a ser proferida ao Ministério da Defesa e aos Comandos das Forças Armadas, para que informem às respectivas diretorias de pessoal;

d) determine à Comissão de Jurisprudência do Tribunal que promova, na forma regimental, revisão ou revogação da Súmula-TCU 169, frente à modificação de entendimento que ora se propõe; e

e) arquivar definitivamente os autos, com fundamento no art. 169, inciso III, do Regimento Interno do TCU c/c art. 33 da Resolução-TCU 259/2014.

2. Considerando a possibilidade de decisão deste Tribunal impactar os procedimentos adotados nas Forças Armadas em relação aos militares que perdem posto e patente, determino a realização de oitivas do Exército, da Marinha e da Aeronáutica, bem como do Ministério da Defesa, para que, no prazo de quinze dias, considerando o teor deste despacho, as disposições legais e

normativas, assim como a Constituição Federal de 1988, se manifestem sobre o amparo jurídico para o pagamento de pensões aos beneficiários indicados por militar que perde posto e patente, antes do falecimento do instituidor (peça 23).

3. Após analisar as manifestações dos órgãos ouvidos (peças 32-46), a unidade técnica elaborou derradeira instrução, nos seguintes termos (peças 48-50):

INTRODUÇÃO

Trata-se de representação formulada pelo ilustre Subprocurador-Geral do Ministério Público junto ao TCU (MPTCU), Dr. Lucas Rocha Furtado, solicitando ao TCU “proceder, em consonância com a evolução da sociedade, do Direito e da própria Constituição Federal, nova interpretação do alegado direito, no âmbito do sistema previdenciário militar, à pensão por morte ficta, determinando se ainda é vigente ou se se encontra superado por incompatibilidade com o ordenamento jurídico atual” (peça 1, p. 1).

HISTÓRICO

Em instrução que analisou o mérito desta representação (peça 20), reconheceu-se que TCU adota o pressuposto da “morte ficta” ao apreciar atos de concessão de pensões de militares que perderam posto e patente para registrá-los legais, com fundamento no art. 20 da Lei 3.765/1960 e enunciado de Súmula-TCU 169. Todavia, ao examinar a matéria conforme proposto pelo representante, conclui-se que o arcabouço jurídico que sucedeu o referido artigo, em sua redação original, não comportaria mais o instituto da “morte ficta” como fato gerador de pensão militar, levando em conta os argumentos a seguir destacados:

i) a legislação que serviu de base para “herança” e consagrou a “morte ficta” do instituidor da pensão, tendo por fato gerador sua expulsão/exclusão, restou alterada pela Lei 13.954/2019, passando a se harmonizar com as leis previdenciárias atuais;

ii) não há na legislação atual previsão expressa de pagamento de pensão para beneficiários de ex-militar ainda vivo, nem tampouco qualquer elemento que resgate a equiparação da expulsão/exclusão à “morte ficta” do militar;

iii) na ausência de previsão expressa no artigo em exame, evoca-se o disposto no art. 71 da Lei 6.880/1980 e no art. 13 do Decreto 10.742/2021 que estipulam o falecimento/óbito do instituidor como fato gerador da pensão;

iv) o instituto da “morte ficta” é obra de uma inércia interpretativa, resquício do direito castrense enraizado na “herança militar” relativa à pensão militar de montepio prevista no antigo Estatuto Militar (art. 111 do Decreto 9.698/1946), há décadas revogado;

v) o instituto da “morte ficta” resulta de uma interpretação anacrônica, contrária aos princípios constitucionais expressos na CF/1988, destacando-se os da moralidade e isonomia, bem como de critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial de um sistema previdenciário moderno;

vi) o pressuposto da “morte ficta” pode ser visto como um estímulo à má conduta daquele militar que deseja se desligar das forças armadas, mas que não tem todos os requisitos para solicitar a reserva remunerada, a gerar situações que motivem sua exclusão;

vii) é um benefício que confere maiores vantagens aos familiares do militar expulso, pois lhes garante acesso ao sistema previdenciário militar antes da morte real do instituidor, em plena capacidade laboral, enquanto os militares da atividade, somente deixarão pensão aos seus dependentes no caso de morte, após contribuir durante toda a carreira militar;

viii) saliente-se que estabelecer o falecimento como fato gerador da pensão em apreço não é excluir direitos dos beneficiários, tampouco locupletamento por parte da Administração Pública, mas apenas estabelecer os exatos contornos conferidos pela legislação.

Assim, submeteu ao Relator, Exmo. Ministro Walton Alencar Rodrigues, proposta para que o TCU fixe entendimento que o implemento da morte real do militar é requisito essencial para que surja o direito subjetivo de seus beneficiários à pensão regida pelo art. 20 da Lei 3.765/1960, com redação dada pela Lei 13.954/2019, consoante disposição expressa nos termos do art. 71 da Lei 6.880/1980 e art. 13 do Decreto 10.742/2021.

Por considerar a possibilidade de decisão deste Tribunal impactar os procedimentos adotados nas Forças Armadas na concessão da aludida pensão, o Relator, mediante Despacho de peça 23, determinou a realização de oitivas do Exército, da Marinha e da Aeronáutica, bem como do Ministério da Defesa, a se manifestarem sobre o amparo jurídico para o pagamento de pensões aos beneficiários indicados por militar que perde posto e patente, antes do falecimento do instituidor.

Regularmente notificados (peças 24 a 31), os órgãos trouxeram suas manifestações às peças 32 a 46. Ressalte-se que disposição de cada resposta nos autos pode ser consultada no despacho de conclusão das comunicações processuais à peça 47.

EXAME TÉCNICO

Em resposta às oitivas realizadas, as Unidades Jurisdicionadas encaminharam, em conjunto, o PARECER 00174/2024/CONJUR-MD/CGU/AGU (peça 42), em que as Consultorias adjuntas aos Comandos Militares e a Consultoria Jurídica junto ao Ministério da Defesa apresentaram manifestação quanto à juridicidade da pensão por morte ficta (peças 35, 40, 42, 43, 46).

O aludido parecer é assim ementado:

EMENTA: PENSÃO POR MORTE FICTA. ART. 20 DA LEI Nº 3.765, DE 1960. ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI Nº 13.954, DE 2019. AJUSTES QUE PROPORCIONARAM A CLAFICAÇÃO DA REGRA. PLENA VIGÊNCIA DO DISPOSITIVO.

1. A Lei nº 13.954, de 2019, alterou o art. 20 da Lei nº 3.765, de 1960, para determinar de forma clara quais são titulares do direito à pensão por morte ficta e definir o critério de cálculo do benefício (proporcionalidade ao tempo do serviço do militar excluído das Forças Armadas).

2. Não houve modificação textual que autorize intelecção no sentido de que a morte do instituidor é *conditio sine qua non* para gozo do direito. Fosse essa a intenção legislativa, a regra seria expressa, visto que haveria uma verdadeira "revolução" nos critérios para a concessão do benefício, cujos albores remontam ao ano de 1946 (Decreto-Lei nº 9.698/46).

3. No recente julgamento da ADI 4507-DF, o STF atestou, por vias transversas, a juridicidade do art. 20 da Lei nº 3.765/1960. Isso porque manifestou-se pela constitucionalidade material do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 10.486, de 2022, regra essa substancialmente similar à prevista na legislação das Forças Armadas, como bem destacou a própria Ministra Relatora.

4. Ao julgar a pensão por morte ficta, o STF não se valeu de princípios constitucionais para derrocar as regras legais; em verdade, singrou por caminho contrário, avalizando a justeza da pensão por morte ficta, inclusive sob a ótica previdenciária.

Na sequência do parecer — após discorrer sobre a “1.1 Da competência da AGU”, “1.2 Da tempestividade da presente resposta”, “1.3 Da abrangência da questão ora apreciada pelo TCU” —, contesta a alegação da ausência de amparo normativo para o instituto da morte ficta, ao comparar a redação do art. 20 da Lei 3.765/1960, redação original, com a nova dada pela Lei 13.954/2019, cujos principais pontos são transcritos a seguir:

20. (...) o advento da Lei nº 13.954/2019 não promoveu alteração substancial no direito consagrado na regra legal então vigente, limitando a sua extensão e esclarecendo dúvidas remansosas, relacionadas sobretudo à proporcionalidade do cálculo da pensão.

21. Definiu o novo regramento, pois, que o oficial que perder posto e patente deixará a seus beneficiários (conceito que difere de "herdeiros") uma pensão por morte calculada com base no tempo de serviço. Igual direito foi previsto para as praças, desde que tenham mais de dez anos de serviço.

22. Manteve-se assim incólume o instituto da morte ficta, seja no que tange à sua existência e validade (já que a lei nova, embora pudesse tê-lo feito, manteve a previsão), seja no que tange às hipóteses de cabimento.

23. Esse cenário é suficiente para que se afaste qualquer ilação no sentido de que a evolução legislativa teria operado uma reviravolta no tratamento jurídico da matéria. Em verdade, colhe-se da comparação conclusão em sentido diametralmente oposto ao que propugna a SECEX: a legislação atual referendou e aperfeiçoou os mecanismos para uma justa incidência do instituto da morte ficta, albergando apenas os beneficiários do instituidor e não garantindo a pensão em sua integralidade.

24. Não há qualquer inserção ou corte vocabular que permita atribuir ao legislador a intenção de pôr termo à morte ficta ou de desamparar os beneficiários da pensão, esteja o instituidor vivo ou morto. Tendo em vista os longos anos de existência da morte ficta no ordenamento jurídico, certo é que, caso o legislador tivesse o escopo de restringir o gozo do benefício à morte do militar expulso, o teria feito de modo expresso e incontestável.

25. Tudo o que se diz reforça a vigência e a validade da morte ficta, que deverá ser compreendida da forma como sempre o foi.

26. Finalmente, recorda-se que as pensões militares compõem o que a Lei nº 13.954, de 16.12.2019, denomina como "Sistema de Proteção Social dos Militares", que é o "conjunto integrado de direitos, serviços e ações, permanentes e interativas, de remuneração, pensão, saúde e assistência, nos termos desta Lei e das regulamentações específicas". Esse sistema não se confunde com os regimes previdenciários, razão porque qualquer paralelo entre eles há de ser feito com cautela e levando em conta os princípios que regem a carreira militar.

Posteriormente, no item "1.5 Da suposta incompatibilidade da morte ficta com princípios constitucionais", o parecer passa a discorrer sobre a constitucionalidade da nova redação do art. 20 da Lei 3.765/1960. Nesse item, além de rechaçar a competência do TCU de realizar o controle de constitucionalidade em abstrato, traz à baila o julgamento da ADI 4507-DF, acerca da constitucionalidade material do art. 38, parágrafo único, da Lei 10.486/2002, que atestaria, por vias transversas a juridicidade do art. 20 da Lei 3.765/1960, uma vez que são regras substancialmente similares. Sobre essa questão, transcreve-se (destaques do original):

(...)

42. A proposta da SECEX predica, ao fim e ao cabo, o afastamento do art. 20 da Lei nº 3.765, não somente in concreto. Entretanto, como já exposto, a ablação da regra demandaria a existência de jurisprudência do STF, o que não encontra supedâneo na realidade.

43. Em verdade, o STF, no julgamento da ADI 4507-DF, manifestou-se pela validade da pensão instituída em benefício de dependentes de policial ou bombeiro militar que foram expulsos de suas corporações. A ação, ajuizada pelo Governador do DF, questionava a constitucionalidade do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 10.486, de 2022. No voto condutor do Acórdão, a Relatora, Ministra Carmen Lúcia, destaca:

Quanto ao aspecto material, deve igualmente ser afastada a alegação de que o pagamento de pensão militar, nessa hipótese, possa ser entendido como favor legal ao militar punido disciplinarmente com a suspensão de licença ou exclusão da força.

De fato, a previsão não é destoante do que prevê a legislação federal para o regime de previdência dos militares da União (art. 20 da Lei 3.765/1960, que dispõe sobre as pensões militares, com a redação da Lei 13.954/2019), já tendo a CORTE afirmado a constitucionalidade de normas estaduais que previram a percepção de benefícios por dependentes de militares disciplinarmente afastados ou excluídos, conforme

informam os precedentes colacionados pela Ministra Relatora, em especial a ADI 1542-MC, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, Tribunal Pleno, julgado em 16/12/1996, DJ 19/12/1997; e o RE 610.290, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/6/2013, DJe de 15/8/2013.

44. Vê-se que, por vias transversas, o STF atestou a juridicidade do art. 20 da Lei nº 3.765/1960. Isso porque manifestou-se pela constitucionalidade material do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 10.486, de 2022, regra essa substancialmente semelhante à prevista na legislação das Forças Armadas, como bem destaca a própria Ministra Relatora.

45. Ao julgar a pensão por morte ficta, o STF não se valeu de princípios constitucionais para derrocar as regras legais; em verdade, a Corte singrou por caminho contrário, avalizando a justiça do benefício, inclusive sob a ótica previdenciária.

46. Se assim o foi para os militares do Distrito Federal, o será principalmente para os militares das Forças Armadas, que possuem um sistema de proteção social previsto em lei especial, não se lhes aplicando o regime previdenciário próprio dos servidores civis, quanto menos o regime geral da previdência social.

47. Pela mesma razão acima, o princípio da isonomia, igualmente mencionado pela SECEX, não deve lastrear a invalidação do art. 20 da Lei nº 3.765, de 1960. Isso somente seria possível (1) se os militares não dispusessem de um regime jurídico próprio, com leis e direitos distintos daqueles assegurados na legislação civil; e (2) se os militares não gozassem de um sistema de proteção social singular, estabelecido em lei especial, não aplicável aos servidores civis e demais agentes públicos.

Em seguida, no item “1.6 Outras considerações apresentadas pela SECEX-Estado”, o parecer defende que “o legislador, ao editar a Lei nº 13.954/2019, poderia ter textualmente condicionado a concessão do benefício ao óbito do ex-militar. Não o fez em razão de uma decisão política consciente”. Defende, ainda, que o “art. 20 da Lei nº 3.765/1960 é regra especial frente à Lei nº 6.880/1980, sendo fundada em razões de fato e de direito distintas. Nesse sentido, convivem ambas harmonicamente no regime jurídico militar”. Além disso, defende que qualquer revogação da morte ficta pela Lei 13.954/2019 teria sido feita “de forma expressa, e não promovido uma modificação textual que induzisse uma duvidosa revogação tácita”.

Por fim, a conclusão, a qual é idêntica à ementa.

Análises:

Antes de tudo, cabe ressaltar que em nenhum momento esta Unidade Técnica questionou a constitucionalidade do art. 20 da Lei 3.765/1960, conforme abordado no parecer. O que se afirmou é que não haveria no referido artigo previsão expressa de pagamento de pensão para beneficiários de ex-militar ainda vivo, nem tampouco qualquer elemento na nova redação que resgatasse a equiparação da expulsão/exclusão à “morte ficta” do militar.

Portanto, na omissão da legislação especial, evocou-se a regra geral disposta no art. 71 da Lei 6.880/1980, bem como o disposto no art. 13 do Decreto 10.742/2021, que estipulam o falecimento/óbito do instituidor como fato gerador da aludida pensão. Ou seja, não se aplicou o critério da especialidade porque a lei especial é omissa quanto ao marco temporal para início do benefício em tela, de modo que prevaleceu a norma geral.

Desse modo, considera-se descabido discutir o alcance da competência do TCU acerca do controle de constitucionalidade exercido no âmbito do controle externo, como uma forma de controvérsia instaurada no processo. A despeito disso, ressalte-se não haver dúvidas quanto à competência constitucional desta Corte de Contas para apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de pensão (art. 71, III da CF/1988).

De toda sorte, o parecer, na pretensão de defender a juridicidade da pensão por morte ficta, trouxe à discussão o julgamento da ADI 4507-DF, no qual o STF manifestou-se pela constitucionalidade material do art. 38, parágrafo único, da Lei 10.486/2002, regra essa

substancialmente similar à prevista na legislação das Forças Armadas, consoante destacado em alguns pontos ao longo do parecer.

Pois bem, para fins de comparação, eis as redações de ambos os artigos (destaques inseridos):

Art. 38 da Lei 10.486/2002:

Art. 38. O beneficiário a que se refere o item III do art. 37 poderá ser instituído a qualquer tempo, mediante declaração na conformidade com as regras constantes nesta Lei ou testamento feito de acordo com a lei civil, mas só gozará de direito à pensão militar se não houver beneficiário legítimo.

Parágrafo único. Nas mesmas condições do caput, o militar contribuinte da pensão militar com mais de 10 (dez) anos de serviço, licenciado ou excluído a bem da disciplina, em virtude de ato da autoridade competente, deixará aos seus herdeiros a pensão militar correspondente, conforme as condições do art. 37.

Art. 20 da Lei 3.765/1960:

Art. 20. O oficial da ativa, da reserva remunerada ou reformado, contribuinte obrigatório da pensão militar, que perder posto e patente deixará aos seus beneficiários a pensão militar correspondente ao posto que possuía, com valor proporcional ao tempo de serviço. (Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019)

Parágrafo único. Nas mesmas condições referidas no caput deste artigo, 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 decorrência de ato da autoridade competente deixará aos seus beneficiários a pensão militar correspondente à graduação que possuía, com valor proporcional ao tempo de serviço. (Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019)

Seguindo a argumentação do parecer, nada mais lógico, também por vias transversas, considerar a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT) aplicada ao art. 38, parágrafo único, da Lei 10.486/2022, para fins interpretativos do pressuposto da morte ficta como marco inicial para concessão da pensão. Nesse sentido, confirmam-se arestos do egrégio TJDFT acerca do tema (destaques inseridos):

APELAÇÃO CÍVEL. CIVIL. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO MILITAR. CONCESSÃO E RESTABELECIMENTO. DEPENDENTE. REQUISITOS. ADI N.º 4.570. QUALIDADE DE HERDEIRO. MORTE DO CONTRIBUINTE. EX-CABO MILITAR. EXPULSO DA CORPORAÇÃO. MORTE FICTA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E DE FATO GERADOR.

1. Em decorrência do diálogo de fontes entre as legislações que regem a matéria e o entendimento jurisprudencial consolidado neste Tribunal de Justiça, infere-se que são requisitos necessários para a concessão da pensão a dependente de militar distrital expulso da corporação ex officio: i) mais de 10 (dez) anos de serviço, ii) existência de herdeiro habilitado, iii) contribuição após a expulsão e iv) morte real do contribuinte.

2. A Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4507/DF limitou-se à análise do parágrafo único do artigo 38 da Lei n.º 10.486/2002, oportunidade em que o STF declarou a constitucionalidade do dispositivo da Lei n.º 10.486/2002 que prevê o direito de pensão a herdeiros de policial ou bombeiro militar do Distrito Federal licenciado ou excluído da corporação.

3. Consoante a exegese do artigo 20 da Lei n.3.765/60 e do artigo 38 da Lei n.10.486/2002 e o entendimento jurisprudencial atual assente desta Corte, somente é assegurada pensão aos herdeiros de militares efetivamente mortos, que tenham contribuído para o pagamento do benefício de pensão em vida.

4. A "morte ficta" não mais é permitida como fato gerador de pensão militar, não podendo ser considerado motivo de concessão de pensão aos beneficiários de militares a exclusão ou suspensão do militar dos quadros da Corporação.

5. Apelações dos autores e da terceira interessada conhecidas e não providas

6. Apelo do Distrito Federal prejudicado

(Acórdão 1938497, Relatora Desembargadora MARIA DE LOURDES ABREU, em APELAÇÃO CÍVEL 0716972-12.2022.8.07.0018, 3ª Turma Cível, data do julgamento: 5/11/2024)

ADMINISTRATIVO. PENSÃO. DEPENDENTE DE MILITAR EXPULSO DA CORPORAÇÃO. MORTE DE FATO DO MILITAR. FATO GERADOR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MORTE FICTA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A interpretação dos arts. 20, da Lei 3.765/60, e 38, da Lei 10.486/02, indica que somente é assegurada pensão aos herdeiros de militares efetivamente mortos, que tenham contribuído para o pagamento do benefício em vida, não se admitindo a morte ficta para esses fins.

2. O Supremo Tribunal Federal, em segundo julgamento da ADI 4.507/DF, não autorizou o reconhecimento da morte ficta, apta a autorizar o pagamento de pensão militar aos herdeiros do militar licenciado ou excluído a bem da disciplina.

3. Recurso conhecido e provido. Sentença reformada.

(Acórdão 1857243, Relator Desembargador CARLOS PIRES SOARES NETO, em APELAÇÃO CÍVEL 0715110-06.2022.8.07.0018, 1ª Turma Cível, data do julgamento: 10/5/2024)

ADMINISTRATIVO. PENSÃO. DEPENDENTE DE MILITAR EXPULSO DA CORPORAÇÃO. MORTE DE FATO DO MILITAR. FATO GERADOR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MORTE FICTA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A interpretação dos arts. 20, da Lei 3.765/60, e 38, da Lei 10.486/02, indica que somente é assegurada pensão aos herdeiros de militares efetivamente mortos, que tenham contribuído para o pagamento do benefício em vida, não se admitindo a morte ficta para esses fins.

2. Apelo não provido.

(Acórdão 1829734, Relator Desembargador ARNOLDO CAMANHO, em APELAÇÃO CÍVEL 0717514-30.2022.8.07.0018, 4ª Turma Cível, data do julgamento: 15/3/2024)

Com efeito, segundo a jurisprudência supramencionada, no julgamento da ADI 4.507/DF, o STF apenas reconheceu a constitucionalidade do parágrafo único do artigo 38 da Lei 10.486/2002, ao considerar inexistentes vícios formal e material na previsão de instituição da aludida pensão militar, todavia não enfrentou a questão dos requisitos para instituição do benefício.

Ademais, o TJDFt assentou que, na exegese do art. 20 da Lei n.3.765/1960 e do art. 38 da Lei 10.486/2002, o entendimento jurisprudencial daquela Corte de Justiça é que a referida pensão somente é assegurada aos herdeiros de militares efetivamente mortos.

A propósito, esse tema foi objeto do Informativo de Jurisprudência 475 do TJDFt, do qual reproduzimos o seguinte trecho (destaques inseridos):

O Colegiado alertou, outrossim, que o instituto da morte ficta – que equivaleria ao passamento real, em interpretação extensiva – não foi recepcionado pela Constituição Federal. Segundo os Magistrados, tal exegese abriria margem para que militar ainda vivo e expulso por indisciplina pudesse apropriar-se, indiretamente, dos valores recebidos pelos dependentes, em franca violação aos princípios da legalidade e da moralidade.

Como se vê, na perspectiva dos Magistrados do TJDFt, observa-se que o instituto da morte ficta sequer foi recepcionado pela Constituição Federal, uma vez que haveria franca violação aos princípios da legalidade e da moralidade. Segundo os Magistrados, o militar expulso poderia se apropriar indiretamente dos valores recebidos pelos dependentes.

Por certo, requer-se muito cuidado se valer da jurisprudência do TJDFt sobre a questão, uma vez que o sistema de proteção social dos militares do Distrito Federal tem regramento próprio, que é diferente daquele dos militares das Forças Armadas. Não obstante, é possível realizar um cotejo entre essa jurisprudência e os argumentos apresentados no parecer, de modo a concluir ser um

equivoco afirmar que o STF jugou o mérito da pensão por morte ficta, “avalizando a justeza do benefício, inclusive sob a ótica previdenciária”.

Portanto, a denominada morte ficta não encontra respaldo na jurisprudência da Suprema Corte, segundo argumentado. Aliás, ao realizar uma análise por vias transversas do julgamento da ADI 4.507/DF, em conformidade com o disposto no parecer, depara-se com decisões do TJDFT que rechaçam a morte ficta como fato gerador de pensão militar, bem como estabelecem a morte real do instituidor como um dos requisitos para o pagamento do benefício.

CONCLUSÃO

A presente instrução teve por objetivo analisar as oitivas dos Comandos do Exército, da Marinha e da Aeronáutica, bem como do Ministério da Defesa, determinadas pelo Despacho do Relator à peça 23, acerca do amparo jurídico para o pagamento de pensões aos beneficiários indicados por militar que perde posto e patente, antes do falecimento do instituidor.

Assim, considerando que as manifestações apresentadas pelas UJs não foram aptas a modificar entendimento desta Unidade Técnica acerca da matéria, conclui-se pela ratificação da proposta de encaminhamento feita na instrução de peça 20.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, ratifica-se a proposta de encaminhamento anterior (peça 20), unificando à sua fundamentação as análises desta instrução.

VOTO

Trata-se de representação formulada pelo Ministério Público junto ao TCU acerca da compatibilidade do direito à pensão por morte ficta, no âmbito do atual sistema de proteção dos militares, com o ordenamento jurídico em vigor.

O pedido do Parquet foi motivado por notícias veiculadas na imprensa sobre a concessão de pensão militar deixada em vida pelo Sr. Ailton Gonçalves Moraes Barros à sua esposa, no valor mensal de R\$ 22.800,00, após processo que culminou na expulsão do instituidor da pensão do Exército Brasileiro.

A unidade técnica, após realizar diligência ao Comando do Exército e avaliar a legislação e outras normas que regem a matéria, concluiu que o ordenamento jurídico deixou de assegurar a pensão, baseada na “morte ficta”, do militar instituidor. Diante disso, propôs que o Tribunal firme o seguinte entendimento (peça 20):

O pressuposto da ‘morte ficta’ não pode ser considerado como fato gerador da instituição da pensão de ex-militar expulso/excluído, sendo o implemento da morte real requisito necessário para que surja o direito subjetivo de seus beneficiários à pensão militar regida pelo art. 20 da Lei 3.765/1960, com redação dada pela Lei 13.954/2019, consoante disposição expressa nos termos do art. 71 da Lei 6.880/1980 e art. 13 do Decreto 10.742/2021, assegurada a ausência de contagem recíproca do correspondente tempo de serviço para fins de aposentadoria em outro regime de previdência.

Adicionalmente, opinou pela necessidade de revisão ou revogação da já vetusta Súmula 169 do TCU, editada em 1982, cujo enunciado transcrevo a seguir:

Para efeito de concessão da pensão militar, admite-se a equiparação e, em consequência, a igualdade de tratamento, do militar excluído ao 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.

Considerando o impacto dos procedimentos adotados, pelo Controle Externo, nas Forças Armadas, em relação aos militares que perdem posto e patente, determinei a realização de oitivas dos Comandos do Exército, da Marinha e da Aeronáutica, bem como do próprio Ministério da Defesa, para que, com base nas disposições legais e normativas, assim como na Constituição Federal de 1988, se manifestassem sobre o amparo jurídico para o pagamento de pensões aos beneficiários de militares que perdem posto e patente, antes do falecimento do instituidor (peça 23).

Em resposta, as três Forças Armadas apresentaram o Parecer 00174/2024/CONJUR-MD/CGU/AGU, da lavra de suas consultorias jurídicas e do Ministério da Defesa (peças 35;40; 42 e 46), no qual, em síntese, como esperado, concluem pela juridicidade da pensão por morte ficta, ou seja, pela possibilidade jurídica de manter o pagamento do benefício a partir da expulsão do militar.

O Parecer afirmou que a Lei 13.954/2019 apenas limitou a extensão do direito e esclareceu dúvidas relacionadas sobretudo à proporcionalidade do cálculo da pensão. As Forças Armadas recorreram ao julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, da ADI 4507-DF, para afirmar a constitucionalidade da pensão instituída por militares expulsos. Arguiram que o princípio da isonomia não deve lastrear a invalidação do art. 20 da Lei 3.765/1960, tendo em vista os militares disporem de regime jurídico próprio e de sistema de proteção social singular.

Por sua vez, elaborou a unidade técnica a derradeira instrução, na qual enfatizou todas as conclusões anteriormente expendidas.

Feito esse breve resumo, **passo a decidir**.

A pensão militar, objeto da presente representação, foi apreciada pela legalidade por esta Corte de Contas, mediante o Acórdão de Relação 2.515/2010-TCU-1ª Câmara, sob a relatoria do E. Ministro-Substituto Marcos Bemquerer.

A análise do ato transitou automaticamente, pelo Sistema de Apreciação e Registro dos Atos de Admissão e Concessão (peças 6 e 7 destes autos e p. 44 da peça 1 do TC 000.505/2010-2). Do ato consta que o Sr. Ailton “faleceu” em 1º/10/2008 e a viúva seria a integral beneficiária da pensão. O fundamento legal indicado para a pensão foi o código “7-1-1012-0, - concessão de pensão aos beneficiários dos oficiais demitidos”.

Não obstante o julgamento pela legalidade do ato de pensão, compete ao Tribunal apreciar a representação, formulada pelo Ministério Público de Contas, que novamente sobre ela incide, a fim orientar a concessão do benefício e, se caso for, rever, de ofício, atos cujo prazo esteja vigente, à luz das leis e regulamentos acerca da matéria. Em relação ao ato concreto que motivou a representação, restou vencido o prazo para a revisão de ofício.

Nestes autos, o Comando do Exército indicou que a pensão teria como base legal o art. 20 da Lei 3.765/1960 e a Súmula 169 do TCU:

Art. 20. O oficial da ativa, da reserva remunerada ou reformado, contribuinte obrigatório da pensão militar, que perder posto e patente deixará aos seus beneficiários a pensão militar correspondente ao posto que possuía, com valor proporcional ao tempo de serviço. (Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019)

(...)

ENUNCIADO

SÚMULA TCU 169: Para efeito de concessão da pensão militar, admite-se a equiparação e, em consequência, a igualdade de tratamento, do militar excluído ao 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.

O Enunciado da Súmula 169 do Tribunal de Contas da União refere-se, todavia, unicamente, ao montepio militar, cujo substrato legal, materializado no artigo 111 do Decreto-Lei 9.698/1946 (Estatuto Militar), já foi revogado e absorvido, com diversa regulamentação, pela pensão militar. Deste fato decorre que já não pode ser utilizado como fundamento para o pagamento da pensão, prevista na Lei 3.765/1960, uma vez que, como visto, a Súmula se refere a outro instituto, o montepio, cujo fundamento legal já deixou de existir:

Art. 107 – A herança militar é constituída pela pensão de montepio e meio sôlido, ou pelas pensões especiais (...).

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.

O instituto do montepio militar, a que se refere o Enunciado da Súmula 169 do TCU, não se confunde, em nenhuma hipótese, com o da pensão militar, ora definida na Lei 3.765/1960. Tanto é verdade que o mesmo Decreto 49.096/1960, que regulamentou a Lei 3.765/1960, deixou claro que a pensão militar, definida na citada Lei, substituiu inteiramente o montepio, assegurado pelo Decreto-Lei 9.698/1946 (Estatuto Militar):

Art 1º A pensão militar de que trata este regulamento é o benefício criado pela Lei nº 3.765, de 4 de maio de 1960, em favor dos beneficiários dos contribuintes que ela especifica.

Parágrafo único. **Essa pensão substitui o montepio** e o meio-soldo, ou a pensão especial, não podendo, porém, beneficiário algum perceber pensão inferior à que lhe vinha sendo paga até 4 de maio de 1960.

Portanto, tendo em vista que o objeto do Enunciado da Súmula 169 do TCU é a pensão militar, assegurada pelo Decreto-Lei 9.698/1946 (o montepio militar), que foi substituída a partir da edição da Lei 3.765/1960 e do Decreto 49.096/1960, são inteiramente improcedentes as alegações de que a morte ficta, para o efeito da pensão da Lei 3.765/1960, encontre respaldo na jurisprudência desta Corte.

Em relação à Lei 3.765/1960, citada pelas três Forças Armadas como fundamento legal para o pagamento da pensão por morte ficta, o seu artigo 20 estabeleceu que o militar expulso deixa pensão aos seus herdeiros. Nada que objetar. Ocorre que, em nenhum momento, a Lei 3.765/1960 diz que esse militar é considerado falecido, a partir da demissão, tal como previa o Decreto-Lei 9.698/1946, abaixo reproduzido, para o contribuinte do “montepio”.

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.

O instituto da morte ficta, que embasava o pagamento da pensão desde a expulsão, deixou de existir definitivamente com o advento do Decreto-Lei 1.029/1969, que expressamente revogou o Decreto-Lei 9.698/1946, tampouco tenha algum dos três Estatutos Militares subsequentes considerado que o militar que perde posto ou patente está equiparado ao militar falecido.

É o que se depreende do Decreto-Lei 1.029/1969 (artigos 76 e 100), da Lei 5.774/1971 (artigos 76, 97 e 122) e da Lei 6.880/1980 (artigos 71, 94, 118 e 119). Assim, desde o Estatuto Militar publicado em 1969, não há dispositivo legal que considere o militar que perde posto/patente ou expulso/demitido como militar falecido, como fazia a legislação anterior sobre o montepio militar. Disso decorre que **o instituto da morte ficta deixou de existir nos Estatutos Militares promulgados a partir de 1969.**

Diante da evolução legislativa até aqui exposta, é possível inferir que o instituto da morte ficta, ou seja, a possibilidade de considerar falecido o militar que perde posto e patente, não consta da Lei de Pensões Militares e do Estatuto Militar.

Como explanarei a seguir, as pensões militares, previstas na Lei 3.765/1960, têm como fato gerador a morte do militar, independentemente de sua situação (ativo, na reserva, reformado ou demitido após perda de posto e patente).

II

Afastada a possibilidade de aplicação da Súmula 169 do TCU e do Decreto-Lei 9.698/1946, que tratam da morte ficta, às pensões militares, previstas na atual Lei 3.765/1960, passo a tratar dos dispositivos legais e regulamentares relativos ao objeto da representação, ou seja, a pensão prevista no artigo 20 da Lei 3.765/1960, instituída por militar que perde posto e patente.

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.

Art. 20. O oficial da ativa, da reserva remunerada ou reformado, contribuinte obrigatório da pensão militar, que perder posto e patente deixará aos seus beneficiários

a pensão militar correspondente ao posto que possuía, com valor proporcional ao tempo de serviço. (Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019)

De logo se observa que o comando legal **não especificou a partir de que momento o benefício deve ser pago**. Na verdade, nenhum dos outros artigos da Lei de Pensões Militares trata diretamente do assunto.

O artigo 7º da Lei prescreve que a “pensão militar é deferida em processo de habilitação, com base na declaração de **beneficiários, preenchida em vida pelo contribuinte (...)**”, **denotando que a habilitação deve ocorrer após a morte do instituidor**.

Por sua vez, segundo o art. 28 do Decreto 49.096/1960, que regulamentou a Lei 3.765/1960, **o direito à pensão nasce com o óbito do contribuinte**.

Nesse sentido, conclui-se que o entendimento no sentido de que a pensão prevista no artigo 20 deve ser paga a partir da data de expulsão do militar não encontra respaldo nem mesmo na Lei 3.765/1960, que dispõe sobre as Pensões Militares.

Afinal, contradiz princípios básicos da convivência social premiar o militar responsável por atos desonrosos – como furtos e mercancia de armas das Forças Armadas, tráfico de entorpecentes, agressão física a superiores hierárquicos - com o benefício da pensão por morte, quando ele ainda se encontra em vida e no auge de sua capacidade de trabalho.

Nos estatutos militares publicados desde 1969 também ficou estabelecido que a pensão se destina a amparar os beneficiários do militar falecido ou extraviado, ou seja, o militar que, em serviço, tem o seu paradeiro desconhecido (artigos 76 e 100 do Decreto-Lei 1.029/1969, artigos 76, 97 e 122 da Lei 5.774/1971 e artigos 71 e 119 da Lei 6.880/1980):

Lei 6.880/1980

Art. A pensão militar destina-se a amparar os beneficiários do **militar falecido ou extraviado** e será paga conforme o disposto em legislação específica.(...)

Art. 119. O oficial que houver perdido **o posto e a patente será demitido ex officio** sem direito a qualquer remuneração ou indenização e receberá a certidão de situação militar prevista na legislação que trata do serviço militar.

Desta forma, não há nenhuma expressa previsão de que a pensão deve ser paga, a partir da demissão, aos beneficiários de militares demitidos que perderam posto e patente. Ao contrário, os dispositivos legais e regulamentares indicam **o falecimento do militar** como o único fato gerador que dá ensejo ao direito à pensão aos parentes de militares escritos na declaração de beneficiários.

III

O art. 20 da Lei 3.765/1960 foi alterado pela Lei 13.954/2019, que lhe substituiu a palavra “herdeiro” por “beneficiário”. Sem grande alteração prática, isso ocorreu para que o dispositivo restasse harmônico com a denominada **“declaração de beneficiários preenchida em vida pelo contribuinte”**, prevista no artigo 7º da Lei 3.765/1960 desde alteração promovida em 1991 e com a seguinte redação vigente.

“Art. 7º A pensão militar é deferida em processo de habilitação, com base na **declaração de beneficiários preenchida em vida pelo contribuinte**, na ordem de prioridade e nas condições a seguir: (Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019).

Art. 20. O oficial da ativa, da reserva remunerada ou reformado, contribuinte obrigatório da pensão militar, que perder posto e patente deixará aos seus beneficiários

a pensão militar correspondente ao posto que possuía, com valor proporcional ao tempo de serviço. (Redação dada pela Lei nº 13.954, de 2019).

Procede, assim, o argumento do parecer da AGU segundo o qual a nova Lei também se preocupou em esclarecer o cálculo da pensão, instituída por militar demitido/expulso, que deve ser proporcional ao tempo de serviço prestado e não integral, como no caso objeto da representação.

Reforço, no entanto, que o artigo 20 da Lei 3.765/1960 não faz referência ao momento em que o benefício deve ser pago, tampouco a questão foi enfrentada pelos consultores signatários do parecer 00174/2024/CONJUR-MD/CGU/AGU.

Com a lacuna, como já expus neste voto, há necessidade de recorrer aos outros artigos da mesma Lei e ao Estatuto dos Militares. Tais diplomas estabelecem que a pensão ampara beneficiários do militar falecido e somente **o óbito faz nascer o direito à pensão**.

Os dispositivos da Lei de Pensões e dos Estatutos dos Militares, publicados desde 1969, prescrevem que o militar que perde posto e patente, por demissão ou expulsão, deixa pensão, proporcional ao tempo de serviço prestado, aos beneficiários indicados em vida, em processo de habilitação, iniciado após o seu falecimento.

Na prática, no entanto, o que se verifica é o pagamento dos benefícios desde o ato de expulsão/demissão, a partir de um crime, em total afronta à legislação. O resultado é a concessão de pensão premial precoce em favor “da família” de quem teve comportamento indigno, enquanto o militar demitido já inicia uma nova profissão, na prática privada, como no caso concreto, ou mesmo no serviço público.

Muito embora a Lei 3.765/1960 tenha previsto que o processo de habilitação se dá após a morte do militar, os decretos que a regulamentam estabeleceram a possibilidade de a certidão de óbito ser substituída pelo ato de demissão:

Decreto 49.096/1960

Art 38. São documentos essenciais ao processo de habilitação à pensão militar:

(...)

§ 2º Quando fôr 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.

Decreto 10.742/2019

Art. 19. São documentos essenciais ao processo de habilitação à pensão militar:

I - a serem apresentados pelos beneficiários:(...)

b) certidão de óbito do contribuinte; (...)

§ 4º Na hipótese prevista no art. 4º, a certidão de óbito será substituída pela cópia da publicação oficial do ato de demissão ou de licenciamento do contribuinte obrigatório da pensão militar.

A partir da leitura sistemática dos dispositivos que regem o tema, verifica-se, de um lado, que a Lei 3.765/1960 estabelece que o processo de habilitação ocorre após o falecimento do militar e o direito a pensão nasce com o óbito do militar, tal como expressamente previsto nos decretos que a regulamentam (Decretos 49.096/1960 e 10.742/2019); por outro lado, esses mesmos diplomas infralegais estabelecem a possibilidade de substituição da certidão de óbito pelo ato demissional no processo de habilitação dos beneficiários.

É necessário rememorar a conclusão do capítulo anterior deste voto, no sentido de que a Lei 3.765/1960 (Lei das Pensões Militares) não assegura pensão por morte ficta, decorrente da perda de posto e patente do militar expulso, por não haver nenhuma equiparação da expulsão com a morte.

Além disso, o Decreto 49.096/1960, que regulamentou a Lei 3.765/1960, expressamente consignou que a pensão militar, definida na Lei, substituiu o montepio, assegurado pelo Decreto-Lei 9.698/1946, que deixou de existir. Em outras palavras, a Lei 3.765/1960 extinguiu o instituto da pensão por morte, conhecida como montepio, conforme se depreende do Decreto que a regulamentou:

Art 1º A pensão militar de que trata êste regulamento é o benefício criado pela Lei nº 3.765, de 4 de maio de 1960, em favor dos beneficiários dos contribuintes que ela especifica.

Parágrafo único. **Essa pensão substitui o montepio** e o meio-soldo, ou a pensão especial, não podendo, porém, beneficiário algum perceber pensão inferior à que lhe vinha sendo paga até 4 de maio de 1960

Portanto, não há fundamento jurídico capaz de justificar a possibilidade de atos infralegais, os citados decretos regulamentares, criar direito novo, não previsto na lei, a que ele visa regulamentar, já que a competência regulamentar, especialmente outorgada ao Presidente da República pelo art. 84, IV, da Constituição da República, tem como objetivo justamente garantir a fiel execução da lei e não estabelecer direitos novos, à míngua de lei.

Desde o Estatuto dos Militares de 1969 (Decreto-Lei 1.029/1969), quando deixou de constar em Lei, que o militar que perde posto e patente é considerado falecido, o pagamento de pensões decorrentes da demissão, antes da morte real do militar, tem sido amparado apenas em dispositivo de decreto, que dá margem a interpretações contrárias às leis e não tem como foco o termo inicial para pagamento do benefício, pois trata da relação de documentos a serem apresentados para habilitação.

Toda a legislação e os demais atos regulamentares, incluindo os Decretos 49.096/1960 (art. 28) e 10.742/2019 (art. 13), estabelecem o falecimento como condição para a instituição das pensões militares e não preveem a morte ficta, o que, a meu ver, denota que **o § 4º do artigo 19 do Decreto 10.742/2021 está em total dissonância com a legislação**, bem como estava o artigo 38, § 2º, do Decreto 49.096/1960, a partir do Estatuto dos Militares de 1969.

Ademais, a vantagem em questão apresenta conteúdo ético dissonante de valores socialmente aceitos, não encontra abrigo na legislação que se refere a benefícios outorgados às Forças Armadas e não tem similar em nenhuma outra legislação nacional.

IV

No que se refere ao argumento da AGU quanto ao decidido pelo STF no julgamento da ADI 4507-DF, anuo às pertinentes conclusões da unidade técnica.

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade apresentada pelo então Governador do Distrito Federal, contra o artigo 38 da Medida Provisória 2.218/2001, convertida na Lei 10.486/2002, referente à pensão militar, deixada aos herdeiros do militar contribuinte, excluído a bem da disciplina da corporação.

Em 14/02/2022, o STF julgou a ação improcedente, tendo em vista terem ocorrido contribuições para o benefício, o que, na visão da Corte Suprema, fazia com que a norma impugnada não gerasse aumento de despesa, vedado pelo art. 63 da Constituição da República.

Em seu voto, a então Relatora, Ministra Carmen Lúcia, fez referência a outras decisões do STF no mesmo sentido, como o AgR no RE 610.290 (DJe de 15.8.2013), em que o E. Ministro

Ricardo Lewandowski ressaltou que “o benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes de policial militar, excluído da corporação, representa a contraprestação às contribuições previdenciárias pagas durante o período efetivamente trabalhado ...”.

A leitura atenta da decisão demonstra que, em nenhum momento, **o STF tratou do momento de pagamento do benefício**, pois se limitou a entender pela validade do dispositivo, em razão das contribuições ocorridas.

Chama a atenção que, no processo que tramitou no STF, a Presidência da República se manifestou mediante parecer emitido pela **Consultoria-Geral da União** e defendeu a validade da lei, tendo em vista que **os benefícios seriam pagos após o falecimento do militar expulso**, conforme os termos claramente expressos no primeiro voto emitido pela E. Ministra Carmem Lúcia:

Quanto ao parágrafo único do art. 38, esclarece que “o policial contribuiu com seu soldo, durante pelo menos dez anos, para formação de um pecúlio que possa **beneficiar sua família, na sua falta**. Negar o benefício à família seria, no mínimo apropriação indébita” e acrescenta que, “considerando que a família só receberá o benefício **após a morte do seu chefe**, não há como deduzir que o comportamento do seu chefe possa ter sido induzido por causa dessa pensão.”

Isso quer dizer que, no próprio STF, **a União expressamente afirmou que**, para os militares do Distrito Federal, **o pagamento da pensão instituída por militar expulso ocorre apenas após o seu falecimento**. No entanto, já no âmbito federal, as Forças Armadas têm concedido os benefícios a partir da demissão, com o militar expulso ainda vivo, violando toda a legislação em vigor.

Como apontado no parecer apresentado nestes autos, não cabem interpretações diferentes para a lei que rege as pensões militares das Forças Armadas Federais e as pensões dos militares do Distrito Federal, tendo em vista a grande similitude das disposições, praticamente idênticas.

Ademais, como demonstrado pela unidade técnica, não pairam dúvidas sobre a aplicação da decisão da Suprema Corte. Em ações ajuizadas pelos interessados para que o pagamento ocorra após o ato de expulsão, repetidamente as decisões têm sido no sentido de que as pensões devem ter início com o óbito do instituidor e calculadas de forma proporcional ao tempo de serviço prestado até a expulsão.

Considerando, portanto, o decidido pelo STF no caso dos militares do Distrito Federal, não há razões para concluir que, para as Forças Armadas, as pensões geradas por militar expulso possam ser pagas antes de seu falecimento, sendo proporcionais ao tempo de contribuição.

V

Há, ainda, considerações em relação à razoabilidade do pagamento de pensões por morte antes do efetivo falecimento do militar instituidor.

Geralmente, tais pensões são pagas a partir das contribuições efetuadas por militar de qualquer idade, não importando se tem 20, 30, 40 ou 50 anos. No caso concreto, o instituidor foi expulso das Forças Armadas com 47 anos. A beneficiária, quando passou a receber a pensão, correspondente ao soldo integral, contava com apenas 40 anos de idade, dando azo à perspectiva de pagamento do benefício por, talvez, meio século, com claríssima contribuição para os graves desequilíbrios atuariais no sistema, a depender das expectativas de vida e do tempo de duração dos benefícios estudados à época da elaboração das leis.

A concessão de benefícios previdenciários por mais de meio século violentam qualquer previsão atuarial e o senso social comum. A continuidade e a largueza do pagamento de benefícios gerados em tais situações, pelas Forças Armadas, discrepa de todos os esforços racionais, empreendidos ao longo do tempo, para aperfeiçoar o regime das pensões militares e torná-lo mais

equilibrado, em especial a reforma promovida em 2019, prejudicando toda a categoria, cujos dispêndios alcançam o paroxismo, tendo apenas um percentual insignificante coberto pelos militares.

Sob o ponto de vista da moralidade administrativa, a atual prática administrativa dos militares representa verdadeira agressão ao bom senso, ao interesse público e à correta interpretação dos dispositivos legais existentes. Infere-se que o militar responsável por graves erros, motivadores das punições mais graves, ou seja, demissão e perda de posto e patente, continuará a beneficiar-se, de forma ao menos indireta, da pensão paga a seus beneficiários, com quem continua a conviver.

E como apontado pela unidade técnica, **a possibilidade de reconhecimento da “morte ficta” pode ser vista, mesmo, como estímulo à má conduta de militar**, que deseje, antes do tempo, desligar-se das forças armadas sem preencher os requisitos para a reserva remunerada, gerando voluntariamente situações que motivem sua exclusão.

Por exemplo, um militar faz um concurso público na Administração Federal e é aprovado, ou recebe proposta de trabalho na iniciativa privada. Daí, com a prática de comportamentos desairosos, gera a sua própria demissão, deixando a pensão para a família, para assumir as novas funções.

No que se refere à **isonomia entre militares**, o instituto também é controverso. Os beneficiários do militar que cometeu delitos e foi expulso têm acesso pleno ao sistema de proteção após a demissão, com o instituidor em vida, enquanto familiares daqueles que atuam dentro das regras de conduta e são merecedores de permanecer nos quadros das Forças Armadas, receberão os pagamentos apenas após o falecimento do instituidor.

No caso de militares que se desligam voluntariamente das Forças Armadas e ingressam em outras carreiras, não há devolução das contribuições realizadas ou geração de benefícios para seus familiares. Estes terão de esperar o falecimento do ex-militar para receber pensões que considerem todo o prazo em que ele contribuiu nas Forças Armadas e fora delas, considerando a compensação entre regimes prevista na Constituição Federal. Enquanto isso, os beneficiários de militar demitido, por ser indigno de compor as Forças Armadas, começam a receber pensões imediatamente, logo após a perda do posto ou patente e, ainda, podem receber benefício de outro regime, caso o demitido venha a preencher os requisitos para tal.

Repito que muitas das anomalias resultantes da morte ficta ocorrem com pessoas ainda jovens, dotadas de plena capacidade de trabalho, capazes de auferir renda em outras atividades, desenvolvendo novas profissões, a exemplo do sr. Ailton, instituidor da pensão que motivou esta representação, que é advogado e exerce livremente sua profissão, com casos de grande repercussão midiática. Desta forma, sua expulsão do serviço militar, de forma absolutamente contraditória, resultou-lhe em larga premiação, com o consistente aumento da renda familiar. Ademais, como já disse, o militar expulso tem a possibilidade de aposentar-se ou instituir pensão em outro regime de previdência.

Comparando a carreira militar com outras carreiras civis, também exsurge o tratamento desigual, pois **não há absolutamente nenhum cargo ou trabalho, no âmbito civil, que enseje pagamento de pensão em razão da demissão pelo cometimento de irregularidades** ou delitos. Nos regimes de previdência geral e dos servidores públicos, por exemplo, não se cogita de benefícios previdenciários ou devolução de contribuições após demissão.

Considero, portanto, atentatório aos princípios da moralidade administrativa, da isonomia e da necessidade de adoção de critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial do regime de pensões militares, bem como as disposições constantes da Lei do Estatuto Militar quanto às pensões militares serem destinadas aos beneficiários indicados em vida, por militar falecido.

Por tais razões, proponho que esta Corte firme o entendimento de que o pressuposto da “morte ficta” não pode ser considerado como fato gerador da instituição da pensão de ex-militar expulso/excluído, sendo o implemento da morte real requisito imprescindível para que surja o direito subjetivo de seus beneficiários à pensão militar, regida pelo art. 20 da Lei 3.765/1960, com redação dada pela Lei 13.954/2019, consoante disposição expressa nos termos do art. 71 da Lei 6.880/1980 e art. 13 do Decreto 10.742/2021.

Esclareço, neste ponto, que a contagem recíproca do tempo de serviço prevista no § 9º-A do artigo 201 da Constituição Federal deve ser analisada criteriosamente no caso de militar expulso que ingressa em outro regime de previdência, em razão de o tempo de serviço prestado às Forças Armadas, conforme a Lei 3.765/1960, ser considerado para a instituição da pensão militar.

É absolutamente ilegal que o mesmo tempo de serviço, que dará azo à pensão militar decorrente da expulsão, fundamente outro benefício, como a aposentadoria no regime geral ou próprio dos servidores, sob pena de proporcionar uma contagem em dobro em favor do militar expulso.

A título de exemplo, se o militar expulso vier a ingressar nos quadros de servidores deste Tribunal, por meio de concurso público, o tempo prestado às Forças Armadas poderá ser usado ou para a pensão militar por morte, que será concedida após o seu falecimento, ou com vistas a implementar os requisitos de aposentadoria ou pensão civil.

Assim, os órgãos com atribuições para regulamentar a concessão de benefícios do sistema de proteção dos militares, do regime geral e próprio dos servidores, devem adotar providências a fim de evitar que o mesmo tempo de serviço do militar expulso seja considerado para a pensão militar e a concessão de benefício em outro regime. Uma solução, por exemplo, seria conferir ao militar expulso a possibilidade de escolher o benefício gerado a partir do tempo de serviço prestado às Forças Armadas.

Adicionalmente, julgo pertinente recomendar à Casa Civil da Presidência da República que adote providências para alterar ou revogar o § 4º do artigo 19 do Decreto 10.742/2021, por não ter fundamento legal, sendo contraveniente com a legislação em vigor e, também, para que, com o ato de demissão por perda de posto e patente, não enseje pagamento de pensões previstas na Lei 3.765/1960 antes do falecimento do instituidor.

Enquanto tal modificação não for promovida, dou ciência aos Comandos Militares de que a concessão de pensões aos beneficiários de militares expulsos, considerando a data do ato de publicação do ato de demissão, e não a data do óbito, afronta o art. 71 da Lei 6.880/1980, o art. 13 do Decreto 10.742/2021 e o art. 7º da Lei 3.765/1960, alterada pela Lei 13.954/2019.

Quanto aos atos de pensão já emitidos aos beneficiários de militares expulsos, com amparo na ilegal interpretação da Lei 3.765/1960, deixo de sobre eles prover, uma vez já consolidada a situação sob exame.

Finalmente, reiterar que não se trata propriamente de excluir direitos dos beneficiários, previstos em lei, ou de locupletamento e enriquecimento ilícito por parte da Administração Pública, mas, simplesmente, estabelecer, com clareza, as consequências da vontade do legislador, o momento a partir do qual as pensões devem ser pagas, nos exatos termos com que fez o E. STF, relativamente aos militares do GDF, conforme os acórdãos citados.

Considerando, contudo, as discussões em andamento para reforma do sistema de proteção dos militares, julgo oportuno que este voto e o acórdão dele decorrente sejam encaminhados ao Ministério da Defesa, à Casa Civil da Presidência da República e às Casas e Comissões do Poder Legislativo.

Em relação ao E. de Súmula 169/1982 desta Casa, considero conveniente revogá-la, uma vez que, como já demonstrei, trata da equiparação de militares expulsos e excluídos, no âmbito restrito

do montepio militar, previsto no revogado Decreto-Lei 9.698/46, que já não se aplica às pensões militares objeto da Lei 3.765/1960 e dos Estatutos Militares, publicados a partir de 1969, e ao objeto deste processo, bem como refere-se ela ao instituto do montepio, que já há muito deixou de existir.

Feitas essas considerações, considero a representação procedente e voto para que o Tribunal adote a minuta de acórdão que submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 13 de agosto de 2025.

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Relator

VOTO REVISOR

Trata-se de representação formulada pelo Ministério Público junto ao TCU com questionamentos sobre a compatibilidade do direito à pensão por morte ficta, no âmbito do atual sistema de proteção dos militares, com o ordenamento jurídico em vigor.

2. Segundo o voto do relator, Excelentíssimo Ministro Walton Alencar Rodrigues, ficou demonstrada a impossibilidade de adoção de qualquer medida em relação ao ato concreto que motivou a representação, referente à pensão militar deixada por Ailton Gonçalves Moraes Barros à sua esposa, após o processo que resultou na expulsão do instituidor da pensão do Exército Brasileiro, uma vez que o ato foi considerado legal por esta Corte de Contas, em 2010, tendo-se ultrapassado o prazo para a revisão de ofício.

3. Concorde com sua Excelência também em relação ao entendimento de que “o mesmo tempo de serviço prestado às Forças Armadas, por militar expulso, nos termos do artigo 20 da Lei 3.765/1960, não pode ser utilizado para fundamentar a concessão e o cálculo da pensão militar e, simultaneamente, de outro benefício de regime de previdência distinto”.

4. Também não tenho reparos a fazer quanto à adoção de medidas visando revogar o Enunciado de Súmula 169, de 26/10/1982, do TCU, tendo em vista que se refere ao montepio militar, cujo substrato legal (artigo 111 do Decreto-Lei 9.698/1946) já foi revogado e absorvido, com diversa regulamentação, pela pensão militar.

5. Entretanto, divirjo da proposição de deliberar pela procedência integral da representação e por se firmar entendimento no sentido de que o pressuposto da “morte ficta” não pode ser considerado como fato gerador da instituição da pensão de ex-militar expulso/excluído em vida, “sendo o implemento da morte real requisito imprescindível para que surja o direito subjetivo de seus beneficiários à pensão militar, regida pelo artigo 20 da Lei 3.765/1960, com redação dada pela Lei 13.954/2019.”

6. De fato, entendo que o Parecer 00174/2024/CONJUR-MD/CGU/AGU, da lavra das consultorias jurídicas das três Forças Armadas e do Ministério da Defesa (peça 42), bem demonstrou que a Lei 13.954/2019 apenas limitou a extensão do direito à pensão em tela e esclareceu dúvidas relacionadas à proporcionalidade do cálculo da pensão, assim como que o princípio da isonomia não deve lastrear a invalidação do artigo 20 da Lei 3.765/1960.

7. Quanto a este último ponto, é preciso destacar que o Sistema de Proteção Social dos Militares tem natureza singular, consoante já manifestei em outras oportunidades, a exemplo da comunicação efetuada a este Colegiado na sessão de 19/6/2024. Além de uma forma de reconhecer e compensar os militares pelas condições próprias de suas carreiras, esse sistema possui regras construídas a partir de todo um sistema de direitos e obrigações funcionais que não pode ser confundido ou equiparado com o conjunto de regras funcionais próprias dos servidores civis e dos sistemas previdenciários a estes últimos relacionados.

8. No caso específico do benefício instituído em favor dos dependentes do militar excluído da corporação, consoante decisões do Supremo Tribunal Federal mencionadas pelo relator, ele representa “contraprestação às contribuições previdenciárias pagas durante o período efetivamente trabalhado”.

9. Decerto, as normas em vigor, interpretadas sistematicamente, respaldam a concessão do benefício após a perda do posto e patente, independentemente da morte efetiva do instituidor, conforme textualmente exposto a seguir (destaques acrescidos):

- Lei 3.765/1960 (na redação dada pela Lei 13.954/2019):

“Art. 20. O oficial da ativa, da reserva remunerada ou reformado, contribuinte obrigatório da pensão militar, que perder posto e patente deixará aos seus beneficiários a pensão militar correspondente ao posto que possuía, com valor proporcional ao tempo de serviço.

*Parágrafo único. Nas mesmas condições referidas no **caput** deste artigo, 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 decorrência de ato da autoridade competente deixará aos seus beneficiários a pensão militar correspondente à graduação que possuía, com valor proporcional ao tempo de serviço.”*

- Decreto 10.742/2019:

“Art. 19. São documentos essenciais ao processo de habilitação à pensão militar:

I - a serem apresentados pelos beneficiários:

(...)

b) certidão de óbito do contribuinte;

(...)

§ 4º Na hipótese prevista no art. 4º, a certidão de óbito será substituída pela cópia da publicação oficial do ato de demissão ou de licenciamento do contribuinte obrigatório da pensão militar.”

10. Como constou da instrução da unidade especializada à peça 20, vale ressaltar que a parte final do artigo 20, e de seu parágrafo único, da Lei 3.765/1960, **vetada** pelo Presidente da República à época, pretendia tornar perceptível o direito da referida pensão militar **apenas a partir da morte do instituidor**, conforme de deflui da redação final do Projeto 4.427-F de 1959, submetido pelo Congresso à sanção presidencial.

11. Portanto, não há ilegalidade aparente no Decreto 10.742/2019, ao possibilitar a substituição da certidão de óbito pelo ato demissional no processo de habilitação dos beneficiários da pensão em tela.

12. Apesar disso, compartilho do entendimento do relator de que tal pensão, como as demais previstas na Lei 3.765/1960, deveria ter como fato gerador a efetiva morte do militar, pois não há razão legítima para “premiar o militar responsável por atos desonrosos” com o benefício, ainda que indireto, quando ele ainda se encontra em vida e com capacidade de trabalho para o sustento próprio e de seus familiares.

13. Ademais, é inegável o conteúdo antiético e não isonômico do benefício, quando comparado com a situação de outros militares que se desligam voluntariamente das Forças Armadas e ingressam em outras carreiras.

14. Há também que se levar em conta aspectos econômicos e orçamentários, com favorecimento à ocorrência de desequilíbrios atuariais no sistema, considerando que a prática atual, amparada na legislação, resulta em pagamentos por tempo muito superior ao que seria devido se a pensão fosse concedida somente após a morte do instituidor.

15. Por fim, é de todo salutar que o pagamento da pensão no âmbito federal ocorra de forma igualitária, em comparação com a legislação distrital interpretada pelo Poder Judiciário local no sentido de que o direito à pensão similar só surge com a morte **real**.

16. Nesse sentido, apesar de concluir pela procedência apenas parcial desta representação, tenho por plenamente viável efetuar a recomendação, à Casa Civil da Presidência da República, para que avalie a conveniência e a oportunidade de manter vigente o § 4º do artigo 19 do Decreto

10.742/2021, em face das razões apresentadas, assim como enviar cópia do acórdão a ser adotado aos órgãos competentes, com o propósito de subsidiar as discussões em andamento para reforma do sistema de proteção dos militares.

Ante o exposto, com as vênias por divergir, em parte, do relator, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a minuta de acórdão que submeto à deliberação deste Colegiado:

“9.1. conhecer da representação para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. recomendar à Casa Civil da Presidência da República que avalie a conveniência e a oportunidade de manter vigente o § 4º do artigo 19 do Decreto 10.742/2021, tendo em vista as disposições legais referentes às demais pensões militares, que exigem o efetivo falecimento do instituidor como condição para constituir o benefício;

9.3. dar ciência à Casa Civil da Presidência da República e ao Ministério da Previdência Social de que o mesmo tempo de serviço prestado às Forças Armadas, por militar expulso, nos termos do artigo 20 da Lei 3.765/1960, não pode ser utilizado para fundamentar a concessão e o cálculo da pensão militar e, simultaneamente, de outro benefício de regime de previdência distinto;

9.4. encaminhar à Comissão de Jurisprudência, com proposta de revogação, o projeto específico concernente ao Enunciado de Súmula 169, de 26/10/1982, do Tribunal de Contas da União, nos termos do artigo 87 do Regimento Interno do TCU;

9.5. informar à Casa Civil da Presidência da República, ao Ministério da Defesa, aos Comandos Militares, à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal deste Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamenta, com o objetivo de subsidiar eventual alteração legislativa do Sistema de Proteção dos Militares; e

9.6. dar ciência desta decisão ao representante.”

TCU, Sala das Sessões, em 13 de agosto de 2025.

JORGE OLIVEIRA
Revisor

ACÓRDÃO Nº 1839/2025 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 008.637/2023-7.
2. Grupo I – Classe de Assunto: VII – Representação.
3. Interessados/Responsáveis:
 - 3.1. Interessados: Centro de Controle Interno da Aeronáutica; Centro de Controle Interno da Marinha (00.394.502/0104-50); Centro de Controle Interno do Exército; Comando da Aeronautica - Centro de Controle Interno da Aeronáutica - Cenciar (00.394.429/0173-48).
4. Órgão/Entidade: Ministério da Defesa.
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Unidade de Auditoria Especializada em Pessoal (AudPessoal).
8. Representação legal: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de representação formulada pelo Ministério Público junto ao TCU acerca da compatibilidade do direito à pensão por morte ficta, no âmbito do sistema de proteção dos militares, com o ordenamento jurídico atual;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com fundamento nos arts. 235 e 237, inciso III e parágrafo único, do Regimento Interno do TCU, ante as razões expostas pelo Relator e diante do voto de desempate proferido pelo Presidente do Tribunal, em:

- 9.1. conhecer da representação para, no mérito, considerá-la procedente;
- 9.2. recomendar à Casa Civil da Presidência da República que adote providências para alterar ou revogar o § 4º do artigo 19 do Decreto 10.742/2021, com o objetivo de harmonizá-lo com as disposições legais, segundo as quais a pensão, com fundamento na demissão por perda de posto e patente, prevista no artigo 20 da Lei 3.765/1960, não deve ser paga antes do falecimento do instituidor;
- 9.3. dar ciência à Casa Civil da Presidência da República e ao Ministério da Previdência Social de que o mesmo tempo de serviço prestado às Forças Armadas, por militar expulso, nos termos do artigo 20 da Lei 3.765/1960, não pode ser utilizado para fundamentar a concessão e o cálculo da pensão militar e, simultaneamente, de outro benefício de regime de previdência distinto;
- 9.4. encaminhar à Comissão de Jurisprudência, com proposta de revogação, o projeto específico concernente ao Enunciado de Súmula 169, de 26/10/1982, do Tribunal de Contas da União, nos termos do artigo 87 do Regimento Interno do TCU;
- 9.5. informar à Casa Civil da Presidência da República, ao Ministério da Defesa, aos Comandos Militares, à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal deste Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamenta, com o objetivo de subsidiar eventual alteração legislativa do Sistema de Proteção dos Militares; e
- 9.6. dar ciência desta decisão ao representante e demais interessados.

10. Ata nº 31/2025 – Plenário.
11. Data da Sessão: 13/8/2025 – Ordinária.
12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1839-31/25-P.
13. Especificação do quórum:
 - 13.1. Ministros presentes: Vital do Rêgo (Presidente), Walton Alencar Rodrigues (Relator), Benjamin Zymler, Aroldo Cedraz, Bruno Dantas, Jorge Oliveira (Revisor), Antonio Anastasia e Jhonatan de Jesus.
 - 13.2. Ministro que proferiu o voto de desempate: Vital do Rêgo (Presidente).

13.3. Ministros com voto vencido: Aroldo Cedraz, Jorge Oliveira (Revisor), Antonio Anastasia e Jhonatan de Jesus.

13.4. Ministro-Substituto convocado: Augusto Sherman Cavalcanti.

13.5. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)

VITAL DO RÊGO

Presidente

(Assinado Eletronicamente)

WALTON ALENCAR RODRIGUES

Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)

CRISTINA MACHADO DA COSTA E SILVA

Procuradora-Geral