

Parecer nº 01/05/PG 04 – SDMS – Saint-Clair Diniz Martins Souto

Processo Administrativo n.º E-09/074025/76 - Polícia Militar do Estado do Rio de Janeiro

Interessada: **Maria Vaida Rocha**

Pensão especial. Ex-servidor militar do antigo Estado da Guanabara. Companheira. Princípio do “tempus regit actum”. Ausência de previsão legal. Improcedência do pedido.

Exmo. Sr. Procurador-Geral do Estado do Rio de Janeiro,

Trata-se de requerimento apresentado por Maria Valda Rocha pretendendo o deferimento da **pensão especial** a que teria direito em virtude do falecimento de seu companheiro, o ex-policia militar do antigo estado do Guanabara CLODOMIR TELLES CERBINO, falecido em 23 de agosto de 1973.

Com o falecimento deste, a referida pensão foi deferida à senhora BEATRIZ TELLES CERBINO, genitora do *de cuius*. Em virtude do falecimento desta, ocorrido em 26 de abril de 1995, habilitou-se à percepção deste benefício seu marido e pai do ex-militar, o senhor EUGÊNIO CERBINO, falecido em 17 de setembro de 1998, consoante atesta parecer de fls. 98.

Em 22 de janeiro de 2004, a requerente pleiteou administrativamente a referida pensão especial, **na qualidade de companheira do falecido servidor**. Para tanto, fez juntar ao presente processo administrativo cópia da sentença de homologação proferida nos autos do processo judicial no 2003.001.119826-0, que tramitou junto à 9 Vara de Fazenda Pública da Comarca da Capital, em que restou justificada a alegada união estável (fls. 95).

Em parecer exarado às fls. 107/109, a d. Assessoria Jurídica da Secretaria de Estado de Segurança Pública opinou pelo deferimento do presente pleito. sob a alegação de que sendo a requerente pensionista do Instituto de Previdência do Estado do Rio de Janeiro - IPERJ - desde de 8 de maio de 1975, os princípios da moralidade, razoabilidade e legalidade conspirariam a favor da pretensão formulada.

Neste parecer, ainda, atendendo a proposta do Ilmo. Sr. Comandante-Geral da PMERJ, opinou-se pela remessa destes autos a esta Procuradoria *'para análise e decisão quanto à possibilidade jurídica do pedido, visto que há a possibilidade de ter havido ocorrência de vício da vontade da requerente à época da Instituição da pensão especial, que a levou a não requerer o seu direito à percepção da pensão especial, tendo a mesma sido gozada por dependentes que se encontravam, na linha de precedência, em posição inferior'*.

Em despacho exarado às fls. 110, o então Subsecretário Geral de Segurança Pública, dando cumprimento ao entendimento exarado no supracitado parecer, determinou a remessa do presente expediente a esta Procuradoria.

E o relatório.

A Procuradoria Geral do Estado, seguindo orientação esposada pelos Tribunais pátrios, firmou o entendimento de que em casos como o presente há que se aplicar a lei vigente na data do óbito do servidor.

No parecer nº 01/96 - SCS, proferido nos autos do presente processo administrativo, chamada a opinar acerca do pedido formulado pelo pai do ex-servidor, a i. Procuradora do Estado Silvia Cynamon Sznajderman deixou assentado o brocardo *tempus regit actum, verbis*:

"Para melhor analisar a viabilidade jurídica do pedido formulado pelo ascendente sobrevivente, convém examinar a legislação aplicável ao caso concreto, esclarecendo, desde logo, que a lei vigente à data do óbito (1973) e da habilitação inicial (1974) regerá todo o pensionamento, posto que o sistema previdenciário é regido pelo princípio do tempus regit actum. Desta forma, a legislação aplicável à situação jurídica dos dependentes dos servidores militares no que tange ao recebimento de pensões é aquela vigente na data do óbito do militar - in casu, 23 de agosto de 1973" - os grifos não constam do original.

Corroborando a assertiva de que este entendimento é compartilhado por nosso Tribunais, pedimos vênias para transcrever os seguintes arestos, *ipsis litteris*:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA, PREVIDENCIÁRIO. MORTE DA BENEFICIÁRIA DA PENSÃO DE MAGISTRADO. REVERSÃO, FILHA DIVORCIADA. IMPOSSIBILIDADE. A Lei Estadual nº 7301/73 contempla a filha solteira, que vivia sob dependência econômica do servidor e não aquela que após a dissolução de dois casamentos, sem qualquer dependência econômica em relação ao extinto servidor, pretende a reversão do pensionamento então deferido à sua mãe, após o falecimento desta. A legislação que gera o direito ao pensionamento é a vigente na data do óbito e, em casos de dependência econômica, esta deve ser verificada com relação ao falecido servidor, e não em relação a pensionista legalmente habilitada. Na hipótese dos autos, a autora não preenche nenhum dos requisitos da legislação vigente à época do óbito. RECURSO IMPROVIDO.

(TJERL; AC 2004.001.151107; 11ª Câmara Cível; rel. Des. José C. Figueiredo; julgado em 25.08.2004) — os grifos não constam do original —

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO MUNICÍPIO DE DUQUE DE CAXIAS REGULAMENTO QUE DESBORDA DOS TERMOS LEGAIS ILEGALIDADE SENTENÇA QUE SE MANTÉM POR FORÇA DO REEXAME NECESSÁRIO I - Nos termos de Jurisprudência já firmada, inclusive pelo eg. STF, o regramento do direito à pensão por morte há de ser feito com base na lei vi gente à época do óbito do segurado; II No caso de leis que necessitem de regulamentação, sua eficácia opera-se após a entrada em vigor do respectivo decreto ou regulamento. O regulamento transforma a estática da lei em condição dinâmica. Porém, não pode o regulamento de execução desbordar dos seus limites, criando situações, hipóteses, que a lei não previu, resultando em prejuízo dos destinatários da norma legal; III - Sentença que se mantém por força do reexame necessário. (TJERJ; DGOJ 2004.009.00121; 13ª Câmara Cível; rel. Des. Ademir Pimentel; julgado em 30.06.2004) - os grifos não constam do original –

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. FILHAS DE EX-COMBATENTE. LEIS N.ºS 4.242/90 E 3.765/60. APLICAÇÃO DE NORMA VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO MILITAR. RECURSO DESPROVIDO.

I - O Superior Tribunal de Justiça, referendando posicionamento do Supremo Tribunal Federal, já se manifestou no sentido de que o direito à pensão de excombatente deve ser regido pela lei vigente à época de seu falecimento. In casu, o benefício deve ser regido pelas Leis 4.242/63 e 3.765/60.

II - Agravo interno desprovido. (STJ, AgRg no AG 594720/RJ; T5; rel. Min. Gilson Dipp; DJ 13.12.2004) — os grifos não constam do original –

No caso vertente, o ex-servidor veio a falecer em **23 de agosto de 1973**. As leis vigentes nesta data é que deverão ser levadas em consideração para o estudo da viabilidade jurídica do presente pleito.

A referida pensão especial foi estabelecida pela Lei estadual nº 2.153, de 30

de novembro de 1972, que assim assevera em seu artigo 2º, *verbis*:

Art. 2º. Aos beneficiários do integrante da Polícia Militar ou do Corpo de Bombeiros, de investidura estadual, falecido em consequência de acidente ocorrido em serviço ou de moléstia nele adquirida, é assegurada pensão mensal equivalente a dez nonos do vencimento percebido à data do óbito ou daquele correspondente ao posto ou graduação a que o morto seja promovido.

No que tange aos beneficiários desta pensão especial, mandava este diploma legal que se observasse a linha de sucessão vigente para os contribuintes da pensão militar. Neste sentido, seu artigo 5º, em textual:

Art. 5º. A habilitação dos beneficiários à percepção da pensão prevista no artigo 2º desta lei, observada a linha de sucessão vigente para os contribuintes da pensão militar, será feita junto às Corporações respectivas, às quais competem os atos administrativos correlatos e o pagamento correspondente. - os grifos não constam do original -

Portanto, para que cheguemos à linha sucessória a ser observada na concessão da referida pensão especial, mister fazermos uma digressão no tempo, até o ano de 1960, quando da publicação da Lei federal nº 3.765, de 4 de maio de 1960.

Esta Lei, dispondo acerca das Pensões Militares, estabelece a ordem de sucessão a ser observada, *verbis*:

Art. 7º. A pensão militar defere-se na seguinte ordem:
I - à viúva;
II - aos filhos de qualquer condição, exclusive os maiores do sexo masculino, que não sejam interditos ou inválidos;
III - aos netos, órfãos de pai e mãe, nas condições estipuladas para os filhos;
IV - à mãe viúva, solteira ou desquitada, e ao pai inválido ou interdito;
V - às irmãs germanas e consaguíneas, solteiras, viúvas ou desquitadas, bem como aos irmãos menores mantidos pelo contribuinte, ou maiores interditos ou inválidos;
VI - ao beneficiário instituído, desde que viva na dependência do militar e não seja do sexo masculino e maior de 21 (vinte e um) anos, salvo se for interdito ou inválido permanentemente.

Tal ordem foi observada pelo Decreto federal nº 49.096, de 10 de outubro de

1960, em seu artigo 26.

Quando da publicação da Lei federal nº 5.774, de 23 de dezembro de 1971, que dispõe acerca do Estatuto dos Militares, restou consignado que, no que tange à pensão militar, haveria de se observar o disposto na Lei de Pensões Militares, qual seja a Lei federal nº 3.765/60. Salvo pequenas alterações, reproduziu, em seu artigo 77, a ordem de sucessão acima especificada.

Isto posto, importa acentuar o seguinte: **em nenhum momento foi deferido à companheira, em qualquer das leis vigentes à época, o direito à percepção da referida pensão especial.**

Com efeito, todas as normas supramencionadas ressalvam o direito da viúva, não fazendo qualquer menção à companheira. Assim sendo, e tendo em vista o brocardo *tempus regit actum*, **não há que se falar em deferimento da aludida pensão especial à requerente, na qualidade de companheira.**

Diz-se na qualidade de companheira por uma singela razão: poderia a requerente ter direito à pretendida pensão, desde que houvesse o ex-servidor lhe destinado a mesma, nos exatos termos do artigo 78 da Lei federal nº 5.774, de 23 de dezembro de 1971.

Com efeito, assevera este dispositivo legal, *verbis*:

Art. 78. O militar viúvo, desquitado ou solteiro poderá destinar a pensão militar, se não tiver filhos capazes de receber o benefício, à pessoa que viva sob sua dependência econômica no mínimo a 5 (cinco) anos e desde que haja subsistido impedimento legal para o casamento.

Como não consta do referido processo qualquer documento que ateste ter o ex-servidor feito tal destinação, e sendo esta a única solução legal para o deferimento do presente pleito, uma vez comprovada tal destinação, bem como os demais requisitos legais (acima descritos), possível seria o deferimento da aludida pensão especial à requerente.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, opina-se pelo **INDEFERIMENTO** da pensão especial pretendida, diante da ausência de amparo legal à sua concessão.

Tendo em vista os princípios da moralidade, eficiência e o senso de justiça por que se pauta esta Procuradoria, opina-se ainda para que se diligencie acerca da existência da destinação a que nos reportamos acima, quando então, que observada a regra estatuída no artigo 78 da Lei federal nº. 5.774/71, faria jus a requerente a tal pensionamento.

E o parecer, s.m.j..

SAINT-CLAIR SOUTO
Procurador do Estado

VISTO

Referente ao Processo Administrativo nº E-09/074025/76.

Exmo, Sr. Procurador-Geral do Estado do Rio de Janeiro.

Aprovo, com as seguintes ressalvas, o Parecer nº 01/05 - SDMS, da lavra do ilustre Procurador do Estado Dr. **SAINT CLAIR DINIZ MARTINS SOUTO**, que concluiu pelo **INDEFERIMENTO** do pedido de percepção da pensão especial, prevista na Lei n. 2.153, de 30/11/1972, formulado pela Sra. Maria Valda Rocha, na qualidade de companheira do extinto policial militar Clodomir Telles Cerbino, falecido em virtude de ato de serviço.

De acordo com as conclusões a que chegou o ilustre parecerista, a requerente não faz jus ao citado benefício por falta de amparo legal. Sugere, contudo, ao final, seja realizada diligência, na esfera administrativa, quanto à existência de destinação do benefício pelo extinto servidor, na forma do artigo 78, da Lei Federal n. 5.774/71, o que poderia, eventualmente, resultar no deferimento do pedido de habilitação.

No entanto, *in casu*, não se pode olvidar da ocorrência do fenômeno prescricional, a teor do disposto no artigo 1º, do Decreto n. 20.910/32, em virtude do lapso temporal transcorrido entre a data do óbito do extinto policial militar (23/08/1973) e a data do pedido administrativo (22/01/2004). Tal posição, inclusive, encontra eco na jurisprudência das Cortes Superiores, conforme ementas ora transcritas.

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO. CONCESSÃO. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO CONSTATADA. PREJUÍZO QUANTO ÀS DEMAIS ALEGAÇÕES.

Tendo a beneficiária da pensão falecido em setembro de 1976 e sua filha movido a ação buscando o recebimento de tal benefício somente em 1998, prescrito encontra-se o próprio fundo de direito, nos termos do Decreto 20910/32 e da jurisprudência dominante.

Prejuízo das demais alegações de mérito. Recurso provido."STJ; RESP 638305/RJ; 5 Turma; Rel. Min. Jose Arnaldo da Fonseca; DJ 29/11/2004.

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - PENSÃO POR MORTE - EX-SERVIDOR PÚBLICO - ÓBITO OCORRIDO EM 1968 - PEDIDO ADMINISTRATIVO FORMULADO SOMENTE EM 1991 - PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO RECONHECIDA - ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO COMPROVADO.
(...)

2 - Não tendo sido requerida a pensão por morte, oportuno tempore, acarretando com isso o não pagamento do benefício ora postulado, apresenta-se evidenciada a ocorrência da prescrição quinquenal, atingindo-se o próprio direito. Aplica-se, portanto, o art. 1º e seguintes, do Decreto no 20.910/32.

3 - A existência de pleito administrativo, formulado somente em 1991, quando o óbito ocorreu em 1968, não teve o condão de suspender o prazo, porquanto este já havia se esgotado.

4 - Recurso conhecido, nos termos acima expostos e, neste aspecto, provido para, reformando o v. acórdão de origem, reconhecer a prescrição, fulcrada no art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, julgando extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, mantida a honorária como fixada na r. sentença monocrática, porém sobre o valor dado à causa, e a ser suportada pela autora." STJ; RESP 512868; 5 Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; DJ 28/06/2004.

Assim sendo, não há se falar em eventual deferimento do pedido de habilitação, com esteio no artigo 78, da Lei Federal n. 5774/71, ainda que atendido o requisito legal, tendo em vista a prescrição do próprio fundo de direito.

Deste modo, estou, parcialmente, **de acordo**, com as conclusões a que chegou o ilustre parecerista, acrescidas das observações acima.

Não obstante, submeto a consulta à elevada apreciação de Vossa Excelência.

Rio de Janeiro, 18 de fevereiro de 2005.

ANA PAULA SERAPIÃO
Procuradora do Estado-Assistente da PG-4

De acordo:

ALEXANDRE SIMÕES DA CÂMARA E SILVA
Procurador do Estado-Chefe da PG-4

VISTO

Aprovo o Parecer nº 01/2005-SDMS, da lavra do ilustre Procurador do Estado Dr. Saint Claire Diniz Martins Souto, com as ponderações oferecidas pela ilustre Procuradora Assistente da Procuradoria de Pessoal, Dra. Ana Paula Serapião, referendadas pelo ilustre Procurador Chefe da Procuradoria de Pessoal, Dr. Alexandre Simões da Câmara e Silva.

Conforme devidamente ponderado no parecer, a concessão de pensão especial deve ser regida pela lei vigente na data do óbito do servidor (*tempus regit actum*).

No presente caso, tendo o servidor falecido em agosto de 1973, antes, portanto, da edição da Constituição Federal de 1988, que reconheceu novo *status à* figura da companheira, não havendo, por outro lado, previsão na lei então vigente que garantisse o direito à pensão especial à companheira, tampouco havendo o servidor optado expressamente por destinar o referido benefício à requerente, não há fundamento legal para o deferimento do seu pleito. Por outro lado, ainda que assim não fosse, incidiria na hipótese a prescrição do fundo do direito, haja vista o tempo decorrido.

Ao Gabinete Civil, para ciência e, após, à Secretaria de Estado de Segurança Pública, para adoção das medidas cabíveis.

Rio de Janeiro, 11 de abril de 2005.

FRANCESCO CONTE
Procurador-Geral do Estado