

às merendeiras amparadas pela Lei n.º 932 o *status* de funcionário estadual. Ele podia fazer tal, como poderia mais — se o quisesse: poderia até revogar toda a sistemática introduzida pela Lei 14 e determinar sistema diferente ou o retorno ao anterior. À Administração incumbe, tão somente, expedir o ato declaratório dessa mesma vontade, qual seja o de baixar decreto executivo, com base no art. 18 do A.C.D.T., incluindo na Lei 14 os cargos criados pelo preceito constitucional, na forma proposta no parecer do Doutor MURILO NAVARRO PEREIRA. Nesse passo, permito-me divergir da solução alvitrada pelo Chefe do Serviço de Classificação de Cargos, por entender que o estudo ali sugerido como condição prévia ao enquadramento das merendeiras já o fez o legislador constituinte em sua alta sabedoria, não se podendo opor, agora, embargos à sua ordem, que é, indubitavelmente, a de estabelecer tais Serviços em caráter permanente no serviço público estadual.

Finalmente, cabe ponderar que a final inclusão das Merendeiras como Serviços dependerá de prévio exame médico, conforme preceitua a Constituição Federal no seu art. 186.

S.M.J.

Rio de Janeiro, 25 de julho de 1961.

PETRONIO DE CASTRO SOUZA
Procurador do Estado

PECÚLIO “POST MORTEM”. DECLARAÇÃO DO BENEFICIÁRIO. DESNECESSIDADE DE TESTAMENTO

1. O seguro social no Brasil se intensifica, à medida que se vão proletarizando as classes menos favorecidas do nosso povo. É que seu escopo visa à proteção dos grupos humanos mais modestos, os quais, por conta própria, longe estariam de suportar o custeio do seguro em benefício de seus familiares. Daí surgir nos clubes, associações, nos órgãos dos poderes públicos, etc., sob formas diversas, essa modalidade de amparo aos que trabalham.

MOACYR VELLOSO CARDOSO DE OLIVEIRA, in *A previdência social brasileira e sua nova lei orgânica*, comentando, à pág. 120, as modalidades de “pecúlios”, diz:

“Classificam-se em dois grupos:

- a) pecúlios simples;
- b) pecúlios especiais.

Pecúlios simples (arts. 113 e 114 do Regulamento geral da previdência social). Destinam-se a dar uma pequena ajuda aos que não podem ter benefícios por incapacidade ou pensão por morte, em virtude de não haver decorrido o período de carência indispensável”.

2. Este tipo de pecúlio nada mais é do que aquele previsto no art. 13 da Lei n.º 444, de 12-12-1949, que facultava ao contribuinte,

“na falta dos beneficiários referidos no art. 5.º, declarar os parentes mencionados no texto legal para receber um pecúlio igual a cinquenta (50) vezes a pensão instituída”.

O art. 20 da Lei 276, de 1962, que manteve o direito de testar a pensão, ainda em seu parágrafo único, estendeu a faculdade de legar do contribuinte à modalidade de pecúlio acima, o que, pela lei anterior, era permitido somente em relação à pensão.

3. A par das conquistas do funcionalismo estadual, introduzidas com a implantação de seu novo regime jurídico — o pecúlio *post-mortem* (artigo 18) é, sem dúvida, uma das conquistas mais ousadas e meritórias no campo da assistência social.

É um instituto novo, transplantado da esfera federal, para o Estado. Equipara-se aos pecúlios especiais de que nos fala o “Regulamento geral da previdência social”, no art. 115, *verbis*:

“Art. 115 — São pecúlios especiais:

I — o do servidor de autarquia compreendido no regime deste Regimento, concedido nas mesmas razões e condições vigentes para os servidores civis da União (art. 3.º e seus parágrafos, da Lei n.º 3.379, de 12 de março de 1958).

II —

III —

IV — o dos servidores públicos civis da União, dos Estados, Municípios e Territórios, compreendidos no regime deste Regulamento (art. 36, item II), admitidos antes da vigência da Lei Orgânica da Previdência Social, constituído e concedido nas mesmas bases indicadas no item II.

§ 1.º — O segurado poderá optar pelo recebimento, em vida, do pecúlio especial de que tratam os itens II e IV na ocasião em que fôr aposentado pela autarquia (itens II e III do artigo) ou pelo Poder Público competente (item IV do artigo).

§ 2.º — As bases de constituição dos pecúlios de que tratam os itens II e IV do artigo, serão estabelecidos pelo Serviço Social”.

4. O IPASE, instituição de previdência que tem como segurados obrigatórios a grande massa de funcionários públicos federais e que se identifica perfeitamente com as finalidades de nossa instituição — ali o Dec.-lei n.º 3.347, de 12-6-1941, instituiu o seguro, *sic*:

“Art. 4.º — O pecúlio será concedido a um ou mais beneficiários livremente declarados ou, não existindo declaração expressa:

- a) ao cônjuge sobrevivente;
- b) sendo o segurado solteiro ou viúvo, aos herdeiros ou legatários, na forma da lei civil.

§ 1.º — A declaração de beneficiário será feita ou alterada a qualquer tempo, exclusivamente em processo especial perante os órgãos do IPASE, nela se mencionando claramente o critério para a divisão, no caso de serem nomeados diversos beneficiários.

§ 2.º — A habilitação do beneficiário deverá ser feita dentro dos seis meses seguintes à morte do segurado; findo esse prazo, sem a habilitação, será a declaração havida como inexistente.

Art. 3.º — O Seguro Social obrigatório garante os seguintes benefícios:

- I — Pensão vitalícia.
- II — Pensão temporária.
- III — Pecúlio especial.

§ 1.º — O pecúlio especial será calculado de acôrdo com o art. 5.º do Decreto-lei n.º 3.347, de 12 de junho de 1941, não podendo, porém, ser inferior a 3 (três) vezes o salário-base do contribuinte falecido.

§ 2.º — O pecúlio especial será concedido aos beneficiários, obedecida a seguinte ordem:

- a) o cônjuge sobrevivente, exceto o desquitado;
- b) os filhos menores de qualquer condição ou enteados;
- c) os indicados por livre nomeação do segurado;
- d) os herdeiros, na forma da lei civil”.

5. Esta lei, em vigor no IPASE, alterou o Decreto-lei (federal) n.º 3.347, de 1942, já citado, limitando a faculdade do segurado de dispor do pecúlio e excluiu de vez o cônjuge desquitado de recebê-lo.

Assim, os organizadores do IPEG se manifestam em seu “Relatório” ao Sr. Governador do Estado:

“Adotando também o pecúlio, na mesma substancial importância de cinco vencimentos-base, preferiu, entretanto, a Comissão que a êle fôsse facultada a liberdade ampla de designação de beneficiário, como constava da citada lei federal (Decreto-lei n.º 3.347, de 12-6-1941), em compensação pelo fato de não haver liberdade de designar relativamente à pensão”.

O legislador deixou inteiramente livre o contribuinte para designar beneficiário do pecúlio *post-mortem* porque, com relação à pensão, sua von-

tade esbarraria com as prescrições da lei, no art. 14. O pecúlio é livremente disponível pelo segurado, enquanto que a pensão nem sempre o é.

No perfilar da legislação antes citada, com destaque a do IPASE, vimos que o beneficiário do pecúlio é feito pelo próprio segurado em “declaração própria”, fornecida pela repartição. Assim o art. 18 da Lei n.º 276, de 1962, de inspiração puramente ipaseana, introduz no âmbito estadual o nôvo benefício do pecúlio *post-mortem*, sem cogitar da forma testamentária como seu veículo. A forma solene do testamento para legar a pensão constitui, hoje, uma velharia dispendiosa e pouco recomendável ao contribuinte, pela celeridade que se quer dar aos processos de habilitação a benefícios, nas diversas repartições. A Lei n.º 3.765, de 4-5-1960, que dispõe sobre as pensões militares, assim prevê, em seu art. 68, *verbis*:

“O processo para a habilitação à pensão militar é considerada de natureza urgente”...

e, ainda, a Lei Orgânica da Previdência Social (Lei n.º 3.807, de 26-8-1960) determina em seu art. 21 que:

“Os Institutos promoverão tôdas as facilidades para inscrição inicial dos segurados e seus dependentes e sua posterior manutenção em dia, podendo, para êsse efeito, valer-se da colaboração local das emprêsas, entidades sindicais e associações profissionais, no que se referir aos seus empregados ou associado”.

6. A rapidez requerida para o pagamento de benefícios aos segurados ou beneficiários das instituições previdenciárias ou congêneres não se coaduna mais com a forma obsoleta e morosa da disposição testamentária. Isto porque o legatário só usufruirá o benefício da instituição após o cumprimento em juízo de testamento, cujo processamento é demorado em virtude das várias promoções exigidas no processo, pelos órgãos do Poder Judiciário, de conformidade com as determinações do Código Civil, em seu art. 1.646, *verbis*:

“Morto o testador, publicar-se-á em juízo o testamento, com citação dos herdeiros legítimos...”

e mais as do Código de Processo Civil, nas disposições dos arts. 524 a 529.

7. Por essas e outras razões, como ainda a de tornar-se dispendioso e mais difícil ao contribuinte alterar, freqüentemente, os testamentos públicos — não podemos optar, *data venia*, pela manutenção dessa forma como meio de declarar o *pecúlio especial post mortem* a que se refere expressamente o art. 18 da Lei n.º 276, de 1962. Dir-se-ia mesmo, com respeito à pensão, não haveria mais justificativa de ser no art. 20 da lei nova mantida a faculdade do segurado (contribuinte) instituí-la por via testamentária

ria. Bastaria que lhe conferisse o direito de inscrever na “declaração” as pessoas que julgasse dignas de receber o benefício, em idêntica condição com o que dispôs para os “netos”, no art. 15 da Lei n.º 276, de 1962.

Em toda a legislação de amparo à família de “contribuinte” ou “segurado”, a terminologia é quase a mesma. Como também pouco difere o *modus faciendi*, adotado pelos órgãos administrativos na habilitação dos beneficiários.

8. No Ministério da Guerra, a Lei de pensões militares, de n.º 3.765, de 1960, dispõe em seu art. 54:

“Todo contribuinte do Montepio Militar é obrigado a fazer sua “declaração de herdeiros”, que, salvo prova em contrário, servirá para qualificação dos beneficiários da pensão. . .

Parágrafo único — Deve constar na declaração, além da filiação do declarante, os nomes da esposa, filhos, netos, irmãs e irmãos menores, bem como a data do casamento do declarante, e qualquer alteração posterior no seu estado civil, a data do nascimento dos filhos, netos, irmãos menores, irmãs e o estado civil destes”.

Aqui a lei fala em “declaração de herdeiros”, enquanto que na legislação previdenciária em “inscrição de beneficiários” (art. 15 da Lei Orgânica da Previdência Social) e em “declaração de beneficiários” adotada pelo IPASE, no Decreto-lei n.º 3.347, de 1941, e reproduzida na Lei n.º 3.373, de 1958, que serviram de paradigma ao art. 18 e parágrafos da Lei n.º 276, de 1962.

9. A maneira de proceder do “segurado” ou “contribuinte” para fazer sua declaração é simples e fácil de alteração. A Lei de pensões militares prescreve no art. 55 que:

“as declarações serão do próprio punho ou datilografadas sem emendas ou rasuras, testemunhadas por dois contribuintes do mesmo posto ou superior e, na falta desses, será a assinatura do declarante reconhecida pelo tabelião ou pelo cônsul, se fôr no estrangeiro.

Parágrafo único — Na impossibilidade de poder o contribuinte assinar a declaração, poderá fazê-lo em tabelião, na presença de duas testemunhas. . .”

como, também, novos parentes, que forem surgindo na família do contribuinte, poderão ser declarados com a mesma facilidade, sem o ritual solene do *testamento* que, pela sua natureza de ato público, requer outro ato público para revogá-lo ou alterá-lo.

E, para decretar aquela facilidade ao contribuinte, prescreve o art. 58 que

“as ocorrências que se forem dando na família do contribuinte, posteriores à primeira declaração, serão comunicadas pelos próprios, obedecendo em tudo ao mesmo exigido para a declaração inicial, inclusive apresentação de documentos, quando a ocorrência importar em criação de direito para novos beneficiários”.

Na legislação militar, o contribuinte não declarando a quem pagar a pensão, admite-se ainda a prova da justificação judicial a ser feita pelo parente do *de cuius* que se julgue com direito ao benefício. Assim preceitua o art. 60, que diz:

“No caso de falta de declaração de herdeiros, ou declaração inexata, será exigida justificação judicial, com audiência de duas testemunhas e presença do Ministério Público, para a apreciação do direito do beneficiário, devendo a justificação ser instruída, ainda, com os documentos do registro civil que definam o direito do justificante”.

A competência dos juizes, para se processar as justificações, é determinada no art. 61, que nos ensina:

“As justificações de herdeiros serão processadas nas Auditorias Militares da residência do justificante; se nesta não houver Auditoria, será a justificação feita no Juízo da Vara da Fazenda ou no Juízo comum, caso na localidade, também, não houver Juízo dos Feitos da Fazenda” . . .

Na legislação, aqui perfilada, sobressaem, nitidamente, as facilidades e o imediatismo que devem caracterizar os processos de prestação dos benefícios à família dos “contribuintes” ou “segurados” das várias Instituições previdenciárias.

10. A função precípua da previdência social é a de socorrer, no momento oportuno, os beneficiários que a ela vão em busca do *sustento dimanado do seu contribuinte*.

Considerada a previdência social no sentido mais amplo, B. BIONDO, em seu livro *L'ordinamento della previdenza sociale e i progetti di riforma*, págs. 7-8, assim a conceitua magnificamente:

“A Previdência Social não constitui mais apenas um caminho para combater ou atenuar a fome, a miséria, o sofrimento, mas um meio formidável para elevar a nova dignidade de vida as classes menos favorecidas; através da função direta de tutela das necessidades e indireta da redistribuição da riqueza, ela realiza um importante ponto de equilíbrio em qualquer organização social e abre a estrada de uma conciliação

tantas vezes negada, entre o egoísmo fatalmente oriundo da livre iniciativa e as exigências fundamentais da vida de todos os cidadãos; entre a ingerência sempre mais indispensável do Estado na esfera de ação do indivíduo e o respeito à sua fundamental liberdade. Como logo se entende, na base de tal conceito, a previdência social se insere, como uma parte não secundária, em um campo mais vasto: o da *política social*".

11. A experiência do IPASE, no trato diuturno dos problemas dos contribuintes, repele a forma de legar a pensão e o pecúlio por via testamentária. O que, atrás, consideramos anacronismo. Eis a razão de o legislador moderno não ter incluído no art. 18 da Lei n.º 276 o pecúlio *post mortem* como benefício a ser legado por testamento, preferindo destarte a forma administrativa da "declaração", mais fácil e consentânea com o espírito da legislação social. Assim compreendemos aquêle artigo, pois onde a lei não distingue não deve distinguir o julgador. O pecúlio *post mortem*, a nosso ver, constitui um substancial auxílio de cinco meses de ordenado que a instituição confere ao seu contribuinte; uma espécie de prêmio que poderá ser livremente declarado pelo "contribuinte" ou "segurado" em favor de alguém. Esta é a característica que o distingue fundamentalmente da pensão. Quer-nos parecer, êste pecúlio nenhuma vinculação tem com a pensão, constituindo, como já dissemos alhures, coisa à parte, semelhante ao "auxílio-funeral" da lei anterior. Não há, pois, por estas razões, que confundi-lo com os termos "outros benefícios ou vantagens" frequentemente usados nos testamentos de pensões anteriores à lei vigente. Aquelas expressões resguardam direito do legatário no tocante ao vencimento do instituidor da pensão, tais como majorações de pensão, encerramento de folha, enfim, direitos existentes ou em discussão ao tempo do testamento. Se bem que o testador possa legar "as coisas futuras, como os frutos que estão pendentes ou para nascer", mas não as inexistentes, como seria o caso do pecúlio *post mortem*.

12. Se já existe uma quase "unificação" no sistema da previdência social brasileira, por que não adotarmos a experiência administrativa do IPASE para o pagamento do pecúlio? Ali o contribuinte preenche a "declaração de beneficiário de pecúlio", declarando o beneficiário e qualificando-o para receber o pecúlio ou quotas, se fôr o caso de mais de um beneficiário.

Após essas digressões fastidiosas, em que procuramos fixar a existência de um *sistema uno* na previdência social, ditado pela sua Lei Orgânica de n.º 3.807, de 1960, tentaremos, daqui por diante, objetivar o assunto principal da consulta — os arts. 18 e 20 da Lei n.º 276, de 1962.

No IPASE, o nosso pecúlio *post mortem* (art. 18) tem a designação de "pecúlio especial" (§ 2.º, da Lei 3.373, de 1958).

Seu pagamento é feito ao beneficiário administrativamente, obedecida a ordem prevista no § 2.º da Lei supracitada, sem qualquer promoção judicial, a não ser quando haja menores, para o que requer a apresentação de "alvará judicial".

O pecúlio, como a pensão, não são vistos como herança, pôsto que sobre eles não recai nenhum tributo, singularidade que os distingue dos bens sucessíveis.

13. Quando não há beneficiários declarados pelo contribuinte, o pagamento do pecúlio é feito "aos herdeiros, na forma da lei civil", o que quer com isto dizer aos parentes do *de cujus*, obedecida a preleção do art. 1.605, do Código Civil, *in verbis*:

- I — Aos descendentes.
- II — Aos ascendentes.
- III — Ao cônjuge sobrevivente.
- IV — Aos colaterais".

Esta remissão ao Código serviu, apenas, como um critério seguido pelo legislador, para se proceder ao pagamento do benefício, sem transmutar, entretanto, as características que lhe são peculiares de *seguro social*.

Neste caso, procede o IPASE ao pagamento do pecúlio sob a proteção do Decreto-lei n.º 7.485, de 23-4-1945, que, para nossa orientação, merece ser transcrito:

"Art. 1.º — Nos procesos de habilitação aos benefícios do seguro social, o casamento pode ser provado pela posse do estado do cônjuge, justificada em juízo com a ciência do órgão do Ministério Público.

.....
.....
§ 2.º — No caso dêste artigo, bem como quando se tratar de benefício que deva ser atribuído na falta de declaração do segurado, somente será autorizado o pagamento após o decurso de 60 dias contados da data em que o Órgão Oficial publicar o despacho pelo qual fôr homologada a respectiva habilitação.

§ 3.º — Aos prejudicados pelo pagamento feito nos termos do parágrafo anterior cabe ação exclusivamente contra os que receberam os benefícios indevidos".

14. O parente, não declarado pelo "segurado", ou pelo "contribuinte", que se candidate ao benefício perante o IPASE, preencherá, sob as responsabilidades da lei, o formulário | D H P | "Declaração de Herdeiros de Pecúlio", na presença de duas testemunhas, e aguardará o pagamento, após terem decorrido 60 dias da publicação, no Órgão oficial, do despacho homologando a habilitação.

A "declaração de herdeiros", aqui, é feita administrativamente, e serve para provar, até prova em contrário, a inexistência de outros parentes do *de cujus* que concorram com o declarante. É a mesma coisa que a "justificação de herdeiros" da lei militar e da "justificação judicial" previstas como meio de prova, para a eliminação de outros parentes do "contribuinte"

ou "segurado" falecido, com a diferença de que estas são processadas nas Auditorias militares e na Justiça Comum.

Por tudo quanto acima fica exposto, respondemos ao Consulente que, se formos seguir o espírito de reforma e dinamismo que se quer imprimir atualmente nos serviços públicos, notadamente no setor vivo da Assistência Social — então opinaremos que se adote:

I — A "declaração" de beneficiário ou beneficiários do pecúlio *post mortem*, de que trata expressamente o art. 18 da Lei n.º 276, de 1962, seja feita ou alterada pelo "próprio contribuinte", nos termos do § 2.º, do citado artigo, abolindo-se, o mais que possível, da sistemática das habilitações prévias, a forma inusada do testamento público, aliás, não deferida na lei, como o instrumento específico, para se declarar aquele pecúlio.

II — Quando *datadas e assinadas* pelo próprio contribuinte, as declarações processadas na forma do § 2.º do supracitado artigo — prevalecerão *erga omnes*, mesmo contra disposições testamentárias anteriores. Elas refletem, no que concerne ao pecúlio, a última vontade do declarante, equiparando-se ao testamento particular ou hológrafo, previsto no art. 1.645 do Código Civil, *verbis*:

"São requisitos essenciais do testamento particular:

I — Que seja escrito e assinado pelo testador".

Não há que opor-se à vontade do instituidor a falta das formalidades extrínsecas para os atos particulares, capituladas no artigo do Código Civil.

Desde que, porém, o ato administrativo da declaração do pecúlio *post mortem* esteja em consonância com a prescrição legal, e capitaneado pela vontade livre do declarante — não lobrigamos nele motivos nem razões de ordem teleológica para que a administração não o acolha como *revogatório* de qualquer outro, anteriormente feito.

O IPASE assim o considera, no verso do formulário | D B P M |, que diz:

"5.º — De acôrdo com os arts. 4.º, § 1.º e 19, do Decreto-lei n.º 3.347, de 12-6-1941, as declarações constantes da fórmula retro prevalecerão *erga omnes*, mesmo contra disposições testamentárias".

III — A seguir a orientação que a razão nos dita e a lei estabelece, temos a considerar os testamentos públicos com a expressão "outros benefícios ou vantagens", feitos anteriormente à Lei n.º 276, de 1962, de eficácia perante o IPEG tão somente no que toca à pensão e tudo o mais que dela decorra: aumentos periódicos, acréscimo de cotas a legatário supérstite, etc.

O pecúlio *post mortem*, com características próprias, sem nenhuma vinculação com a pensão, não pode ser, assim julgamos nós, comprometido naquela expressão vaga e informe feita anteriormente à sua existência

Cabe, ainda, ao testador da pensão, já instituída pela lei antiga, o direito de, livremente, "declarar" o mesmo ou outro beneficiário do testamento para receber o pecúlio de que tanto temos falado, sem que, para isso, necessite de recorrer a tabelião, revogando ou ressalvando o ato público. Basta, para tal, que o interessado preencha, em nosso Instituto, o formulário próprio das "declarações".

IV — Na falta de "designação", o pecúlio será pago ao "cônjuge sobrevivente", independentemente de qualquer medida judicial (art. 18, § 1.º, letra *a*), e nos casos previstos na letra *b* do mesmo parágrafo, aos parentes do contribuinte falecido na ordem de vocação, já por nós apontada em o n.º 13, isto é, os parentes mais próximos do *de cujus* irão eliminando os mais remotos, cujo grau de parentesco será provado através das respectivas certidões.

O "alvará judicial", da mesma maneira que procede o IPASE, será exigido da parte quando houver menores ou interditos a receber o benefício.

V — Sendo, portanto, a pensão e o pecúlio *post mortem* coisas distintas, julgamos, salvo melhor juízo, de conveniência da administração solucioná-los independentemente um do outro, para um mais rápido atendimento do beneficiário.

VI — A forma testamentária profligada por nós, linhas atrás, fica, ainda, mantida no art. 20 e seu parágrafo único, como expressão conservadora para os contribuintes que estejam em condições de testar a pensão ou o "peculinho" (apelido que pretendemos dar ao pecúlio correspondente a 50 vezes a pensão), referido no art. 13 da Lei n.º 444, de 12-12-1949

É o nosso parecer, *sub censura*.

Em 24-10-1963.

ALARICO VELLASCO
Procurador do IPEG

**PESSOAL CONTRATADO SOB REGIME TRABALHISTA.
FIXAÇÃO DE REQUISITOS PARA A CONTRATAÇÃO**

Incumbiu-nos o Sr. Secretário de Saúde de examinar alguns aspectos legais e as conseqüências jurídicas que poderão resultar da iniciativa do Governo com respeito à contratação de pessoal destinado a diversos serviços da Secretaria de Saúde, sob o regime da legislação trabalhista, no que