


**TRIBUNAL REGIONAL
FEDERAL DA 2ª REGIÃO**
PRESIDENTE:

Desembargador Federal Frederico Gueiros

VICE-PRESIDENTE:

Desembargador Federal Carreira Alvim

CORREGEDOR-GERAL :

Desembargador Federal Castro Aguiar

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA:Desembargador Federal Sergio Feltrin – *Presidente*

Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund

Desembargador Federal André Fontes

Desembargador Federal Fernando Marques - *Suplente***DIRETOR GERAL:**

Luiz Carlos Carneiro da Paixão

**DIRETOR:**

Desembargador Federal Sergio Feltrin Corrêa

COORDENADOR:

Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund

PROJETO EDITORIAL:

Alexandre Tinel Raposo (SED)

COORDENAÇÃO DE PRODUÇÃO:

Sérgio Mendes Ferreira (ATED/SED)

COORDENAÇÃO EDITORIAL:

Carmem Lúcia de Castro (DIJAR/SED)

GERENCIAMENTO DE MATÉRIAS:

Ana Cristina Lana Albuquerque (SEJURI/DIJAR/SED)

SELEÇÃO, REDAÇÃO E REVISÃO:

Seção de Jurisprudência (SEJURI/DIJAR/SED)

DIAGRAMAÇÃO E IMPRESSÃO:

Divisão de Produção Gráfica e Editorial (DIGRA/SED)

PERIODICIDADE: quinzenal**TIRAGEM:** 2.500 exemplares**ESTA EDIÇÃO ESPECIAL****PENSÃO MILITAR**

Para continuar nossas investigações sobre o tema PENSÃO, enveredamo-nos pelos caminhos da Pensão Militar que, apesar de também ser estatutária, segue legislação própria e grifa no panorama jurisprudencial diversos julgados ímpares.

Assim como a Pensão Estatutária, a Pensão Militar tem característica de benefício, cuja natureza jurídica é similar à de um seguro social, ou seja, de nítido caráter alimentar, conforme se depreende do art. 201, V, da Constituição Federal. É uma obrigação do Estado pagar um benefício de prestação continuada, destinado aos dependentes do militar, ou seja, àqueles que dependiam economicamente do servidor falecido, deixando clara a finalidade de restabelecer o equilíbrio econômico que o militar proporcionava em vida.

A lei de regência da Pensão Militar é a de nº 3.765, de 04 de maio de 1960, em que os beneficiários elencados equiparam-se aos da legislação que rege o pensionamento estatutário civil. Existem, porém, algumas nuances peculiares à normatização da pensão dos militares que observaremos nos acórdãos selecionados.

Vamos expor também julgado sobre a pensão especial de ex-combatentes, que se assemelha à Pensão Militar por previsão legal, mas tem natureza diversa, vez que possui a função de premiar aqueles que serviram à Pátria em momento de necessidade.

Vejamos então os acórdãos escolhidos para esta edição:

Este informativo não se constitui em repositório oficial da jurisprudência do TRF - 2ª Região.

Para críticas ou sugestões, entre em contato com jornalinfojur@trf2.gov.br

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Rua Acre, nº 80 - Centro - Rio de Janeiro/RJ

Cep.: 20081-000 - Tel.: (21) 2276-8000

www.trf2.gov.br

4ª SEÇÃO ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

Embargos Infringentes em Apelação Cível
 Proc. 2002.02.01.007795-2
 Publ. no DJ de 08/02/2006, p. 55/56
 Relator: Des. Fed. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA
 Embargante: UNIÃO FEDERAL
 Embargado: L. S. F. R. e outro

ADMINISTRATIVO - EX-COMBATENTES -
 PENSÃO ESPECIAL - ADICIONAIS DE
 INATIVIDADE, HABILITAÇÃO MILITAR E
 DE TEMPO DE SERVIÇO - VANTAGEM
 PESSOAL - LEI Nº 8.237/91 - ART. 3º DA LEI Nº
 8.059/90 - PORTARIA MIN. Nº 2.826/94-
 DESCABIMENTO

I- Os benefícios previstos em lei para os ex-combatentes são uma forma de reconhecimento da pátria pelo seu esforço em benefício de uma causa maior.

II- Entretanto, a pensão especial de ex-combatente não se confunde com a de militar. Eis que gratificações e adicionais são condicionados a determinados requisitos legais.

III- Assim, não se pode confundir a pensão especial dos ex-combatentes com a dos militares de carreira. É inviável que um adicional e gratificações de natureza pessoal possam ser estendidos aos ex-combatentes que não são militares de carreira. Os ex-combatentes detêm situação jurídica própria, não sendo militares de carreira, e não fazendo jus, portanto, às parcelas pleiteadas.

IV- Os adicionais, com natureza de vantagem pessoal, encontram-se regulados pela Lei nº 8.237/91, direcionada apenas aos militares de carreira. Logo, não há que se falar na sua inclusão no valor da pensão especial do ex-combatente, de que trata o art. 3º da Lei nº 8.059/90.

V- Verifica-se nos títulos de pensão militar das Autoras que a pensão que lhes foi deferida corresponde à Segundo-Sargento. Ocorre que a Portaria Ministerial nº 2.826/94, em seu art. 4º, dispõe que nas pensões especiais de ex-combatente, previstas na Lei nº 8.059/91, serão incluídos, apenas, o Soldo de Segundo Tenente e a Gratificação de Atividade Militar.

VI- Embargos Infringentes providos, para que prevaleçam os fundamentos que lastrearam o voto vencido da lavra do Eminentíssimo Desembargador Federal SERGIO FELTRIN CORRÊA, que negou provimento ao Recurso de Apelação.

POR UNANIMIDADE, DADO PROVIMENTO AO RECURSO.

EX-COMBATENTE – INCORPORAÇÃO DE GRATIFICAÇÕES E ADICIONAL DE INATIVIDADE

União Federal interpôs Embargos Infringentes contra acórdão da 2ª Turma Especializada desta Corte que entendeu constitucionalmente amparada a inclusão do adicional de inatividade na pensão do ex-combatente, em atendimento ao art. 53 do ADCT, que equipara estes a Segundo-Tenente, devendo ser, portanto, também equiparado o tratamento quanto ao pensionamento dos dependentes.

Em suas razões de recurso, com fulcro no voto do Des. Fed. Sergio Feltrin Corrêa, sustentou a embargante que os ex-combatentes somente fazem jus à pensão especial, correspondente ao soldo de Segundo-Tenente, mas não uma equivalência remuneratória que lhes garantam qualquer complemento, como o adicional de inatividade, que será devido somente ao militar de carreira.

O Des. Fed. Relator, Raldênio Bonifácio Costa, no limiar de seu voto, constatou que a questão versa sobre o direito da embargada de perceber parcelas referentes à rubrica de Adicional de Inatividade, bem como de Tempo de Serviço e de Habilitação Militar, por ela pleiteados

Reconhece o Relator que a pensão de ex-combatente tem características *sui generis*, não se confundindo com a do militar de carreira e declarando ilegal a inclusão de adicionais:

“(…)

Os benefícios previstos em lei para os ex-combatentes são uma forma de reconhecimento da Pátria pelo seu esforço em benefício de uma causa maior.

Entretanto, a pensão especial de ex-combatente não se confunde com a de militar. Eis que gratificações e adicionais são condicionados a determinados requisitos legais. In casu, não merece prosperar o pedido, em virtude das parcelas pleiteadas serem devidas exclusivamente aos integrantes de carreira militar”.

O Relator entendeu esclarecedor trecho do parecer do representante do Ministério Público Federal, Dr. Rogério Soares do Nascimento:

“(…)

Em suas alegações (...), o embargante aduz que o voto vencido que negou provimento ao pedido das autoras deve ser acolhido uma vez que o Adicional de Inatividade, assim como o de Tempo de Serviço e o de Habilitação Militar, também pleiteados pelas embargadas, somente é devido em pensões de militares de carreira, o que não é o caso dos pracinhas.

Nesse sentido, sustenta que a pensão especial garantida às viúvas dos ex-combatentes prevista no art. 53 do ADCT deve ser apenas correspondente à

deixada por um segundo tenente, baseada em seu soldo e sem qualquer dos complementos previstos na Lei nº 8.237/91, que disciplina a estrutura remuneratória dos militares de carreira. Frisa, ainda, que a Lei nº 8.059/90, que rege a pensão deixada por ex-combatentes, não traz nenhum dispositivo legal que assegure o direito aos adicionais supra mencionados.

As embargadas ofereceram Impugnação (...), apenas reiterando seu direito a incorporação dos adicionais de Inatividade, Tempo de Serviço e Habilitação Militar a pensão percebida.

(...)

Não pode prosperar o pedido das embargadas para que se proceda à incorporação das gratificações de Inatividade, Tempo de Serviço e Habilitação Militar na pensão que percebem como viúvas de ex-combatentes, como será demonstrado a seguir.

Primeiramente, há de se salientar que tais adicionais encontram-se regulamentados pela Lei nº 8.237/91, direcionada apenas aos militares de carreira uma vez que dispõe sobre a remuneração dos servidores federais das Forças Armadas. Portanto, como os ex-combatentes não se incluem nesta categoria, o referido diploma legal não pode ser a eles estendido. Ademais, as parcelas remuneratórias de Tempo de Serviço e de Habilitação Militar são vantagens auferidas pelo militar de carreira após longos anos de serviço, com apuração pessoal caso a caso, o que não ocorre com os ex-combatentes, que só prestaram seus honrosos serviços à Pátria no período da Segunda Guerra.

Desta forma, o direito que é assegurado às viúvas de pracinhas no art. 53, inciso II, do ADCT é de perceber pensão correspondente à de Segundo Tenente das Forças Armadas, sendo os adicionais ora debatidos, vantagens de cunho pessoal típicos de militares de carreira que dependem, em cada caso, do tempo de serviço do militar ou das atividades por ele desempenhadas a serem auferidas no curso de sua carreira.

As rubricas de Adicional de Inatividade, Tempo de Serviço e Habilitação Militar são sujeitas ao preenchimento de requisitos subjetivos para a sua concessão, previstos em legislação especial a respeito de vantagens e vencimentos exclusivos dos militares de carreira, excluindo-se assim os ex-combatentes da incidência da norma

Sendo assim, pertinente é o r. voto do ilustre Desembargador Sergio Feltrin Corrêa, como se depreende deste trecho:

'(...)

O art. 53 do ADCT é uma norma constitucional

que concede benefícios a uma determinada classe com caráter de liberalidade, devendo ser interpretada de forma estrita. A pensão especial concedida aos ex-combatentes é um direito estatuído excepcionalmente pelo legislador constituinte e possui natureza diversa das pensões militares ordinárias, disciplinadas pela Lei nº 3.765/60.' (...)

Corroborando o que foi acima sustentado, destacamos os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MINISTRO DA DEFESA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. ADICIONAL DE HABILITACAO MILITAR E DE TEMPO DE SERVIÇO. VANTAGENS PESSOAIS.

I - O processamento e pagamento da pensão especial cabe ao Comando da Força Armada a que esteve vinculado o ex-combatente na época da Segunda Guerra Mundial, nos termos do art. 12 da Lei nº 8.059/90 c/c o art. 19 da LC 97/99, e não ao Ministério da Defesa.

II - Os adicionais de habilitação militar e de tempo de serviço são vantagens pessoais, a serem deferidas aos militares que atenderem aos requisitos previstos na legislação.

III - Sem a comprovação, de plano, pela impetrante, de que o ex-combatente faria jus ao recebimento de verbas de cunho pessoal, não há como se reconhecer direito à incorporação dessas vantagens em sua pensão, por ausência de provas. Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* acolhida em relação ao Ministro da Defesa, persistindo no pólo passivo da impetração do Comandante do Exército; no mérito, segurança denegada.

**Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Classe: MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 7529
Processo: 200100561629 UF: DF Órgão julgador:
TERCEIRA SEÇÃO - Data da decisão: 27/02/2002
Documento: STJ000424301”**

“ADMINISTRATIVO - MILITAR - PENSÃO ESPECIAL – EX-COMBATENTE - ART.53, II DO ADCT - SEGUNDO TENENTE - RUBRICAS - INTEGRAÇÃO - GRATIFICAÇÃO DE HABILITAÇÃO MILITAR- ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO - MP Nº 2.131/2001 - ADICIONAL DE INATIVIDADE - ARTS.16, 23 E 68, TODOS DA LEI Nº 8.237/91 - LEI Nº 8059/90 - PORTARIA Nº 2826/94, ART.4º - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

I - Tem o ex-combatente, por força do art. 30, da Lei nº 4242/63, hoje art. 3º, da Lei nº 8059/90, nos termos do art. 53, do ADCT direito à pensão especial correspondente a segundo-tenente e não à que seria,

efetivamente paga a um segundo-tenente, eis que apresentam ambos os benefícios natureza diversa, percebendo os ex-combatentes não pensão militar ou proventos devidos àqueles que mantiveram relação profissional duradoura com as Forças Armadas, como previsto no inciso I, do art.3º, da Lei nº 8.237/91, mas sim pensão especial, prevista constitucionalmente, eis que não faz jus a percepção de vantagem inerente à carreira militar aquele que foi convocado para atuação no conflito mundial.

2 - Dessa forma, a equivalência aqui deve ser interpretada com a devida lucidez, eis que de natureza genérica, não sendo o caso de serem pagas parcelas que tenham por origem os seguidos anos de vida de caserna, bem como as decorrentes de atos inerentes à carreira militar, com apuração pessoal em cada caso, nos termos da Lei nº 8.237/91.

3 - Em tais casos estão, ineludivelmente, a gratificação de Habilitação Militar, ligada à frequência e aprovação em cursos especializados por parte dos militares (art.23) bem como a gratificação por Tempo de Serviço (art. 16), que deve corresponder aos efetivos anos de serviço militar. Nenhuma das hipóteses em tela enquadra-se no caso de pessoas estranhas à carreira militar, apenas assemelhados para fins de pagamento.(STJ, MS nº7560/I)F, Rel. Min. Felix Fischer, S3, un., DJ 04/02/02).

4 - No que tange ao Adicional de Inatividade, diverso não é o entendimento, eis que, este incide sobre o valor do soldo ou das quotas de soldo a que fizer jus o militar na inatividade (art.68), sendo, portanto, imprescindível a inatividade - reserva ou reforma, na carreira militar.

5 - Outrossim, não há que se falar em determinação de obrigação de pagamento dos adicionais ora pleiteados pela Portaria Interministerial nº2.826/94, eis que esta, nos termos de seu art.4º, expressamente os exclui da composição da pensão especial de ex-combatente.

6-Dessa forma, incabível a incorporação à pensão especial de ex-combatente das rubricas pretendidas.

7-Precedentes citados.

8-Recurso voluntário e remessa necessária, conhecidos e parcialmente providos.

Origem: TRIBUNAL - SEGUNDA REGIÃO Classe: AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 43707 Processo: 200202010222824 UF: RJ - Órgão Julgador: SEXTA TURMA - Data da decisão: 03/09/2003 Documento: TRF200106156 (grifo nosso)

Pelo exposto, opina o Ministério Público Federal pelo acolhimento do voto vencido que negou provimento ao pedido das embargadas.

(...)

Asseverou o Relator o abismo entre a natureza das duas pensões, a impossibilidade de confundi-las e a inviabilidade legal da inclusão dos complementos em questão no pensionamento dos ex-combatentes, nestes termos:

(...)

“Assim, não se pode confundir a pensão especial dos ex-combatentes com a dos militares de carreira. É inviável que um adicional e gratificações de natureza pessoal possam ser estendidos aos ex-combatentes que não são militares de carreira.

A Lei nº 5.787/72 dispõe no seu artigo 127, caput, que o adicional de inatividade é calculado mensalmente sobre os respectivos proventos e em função da soma do tempo de efetivo serviço com os acréscimos assegurados.

Os apelantes já receberam o equivalente a um Segundo-Tenente, não porque após anos de carreira militar a lei estipulou-lhes tal posto, mas sim porque a própria lei determinou que assim fosse, em benefício dos ex-combatentes.

Ora, não se pode olvidar que a pensão especial de ex-combatente é benesse outorgada pela participação no Teatro de Operações da Itália, durante a Segunda Grande Guerra Mundial. Assim, os ex-combatentes detêm situação jurídica própria, não sendo militares de carreira e não fazendo jus, portanto, às parcelas pleiteadas.”

(...)

Por derradeiro, o Des. Fed. Raldênio juntou acórdãos do STJ que corroboram o seu entendimento e concluiu que no caso em tela não há sustentáculo a viabilizar a concessão da inclusão das parcelas pleiteadas, privilegiando o voto vencido da lavra do Des. Fed. Sergio Feltrin:

“(...)

Compulsando-se os autos, verifica-se nos títulos de pensão militar das Autoras que a pensão que lhes foi deferida corresponde à de Segundo-Tenente. Ocorre que a Portaria Ministerial nº2.826/94, em seu art. 4º, dispõe que nas pensões especiais de ex-combatente, previstas na Lei nº 8.059/91, serão incluídos, apenas, o Soldo de Segundo-Tenente e a Gratificação de Atividade Militar. Desta forma, não há respaldo legal para o pleito relativo à incorporação das seguintes parcelas nas respectivas pensões: Gratificação de Habilitação Militar, Adicional de Inatividade e Gratificação de Tempo de Serviço.

Por estas razões, dou provimento aos presentes Embargos Infringentes, para que prevaleçam os fundamentos que lastrearam o voto vencido do Eminentíssimo Desembargador Federal SÉRGIO FELTRIN CORRÊA, que negou provimento ao Recurso de Apelação”.

(...)

5ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

Apelação Cível

Proc. 2003.51.01.010127-4

Publ. no DJ de 19/12/2005, p. 352

Relator: Des. Fed. VERA LÚCIA LIMA

Apelante: C. S. M. D. e outra

Apelado: UNIÃO FEDERAL

ADMINISTRATIVO – MILITAR - PENSÃO – BENEFICIÁRIAS INSTITUÍDAS – PENSÃO JÁ PERCEBIDA PELA VIÚVA DO MILITAR – IMPOSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO PELAS NETAS – INEXISTÊNCIA DE RENÚNCIA EXPRESSA

- Compulsando os autos, depreende-se que as apelantes pautam seu pretense direito na norma inserta no artigo 7º, inciso IV, da Lei nº 3.765/60, em sua redação original (vigente à época do óbito do militar em questão), que preconiza a concessão da pensão militar às beneficiárias instituídas, independentemente da idade, desde que sejam solteiras. Com efeito, tendo sido comprovada a instituição das apelantes como beneficiárias da pensão militar deixada por seu avô (fls. 21/26), bem como preenchido o requisito do estado civil, fariam jus ao aludido benefício.

- Todavia, consoante esclarecido na r. Sentença, a concessão da pensão militar, na hipótese vertente, encontra óbice na existência de pensionista que antecede as apelantes na ordem de preferência, a saber, F. C. D., viúva do militar em questão, devendo ser observado, portanto, o disposto no artigo 8.º da Lei nº 3.765/60, *in fine*.

- Destarte, é inadmissível a percepção da referida pensão militar pelas apelantes, uma vez que, à época do óbito do instituidor, já havia beneficiária legítima, *in casu*, a avó das mesmas.

- Outrossim, não há que se considerar a alegação, suscitada pelas apelantes, de que teria ocorrido a renúncia parcial da pensão militar deixada pelo *de cujus*, supostamente manifestada por sua viúva mediante a representação de uma de suas netas, ora apelante, na presente lide, face à exigência de manifestação expressa da renúncia, de acordo com o artigo 23, inciso III, da Lei nº 3.765/60, a qual não restou demonstrada nestes autos.

- Apelação desprovida.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

NETAS INSTITUÍDAS – VIÚVA (BENEFICIÁRIA LEGÍTIMA) – EXIGÊNCIA DE RENÚNCIA EXPRESSA

Ajuizaram ação ordinária as netas do servidor militar falecido em 30/01/1997, objetivando a percepção da pensão por ele deixada, com a conseqüente condenação da União Federal ao pagamento do referido benefício na proporção de 1/2 (um meio) para a viúva do militar, e de 1/6 (um sexto) para cada autora.

Apelaram as autoras, inconformadas com a sentença que julgou improcedente seu pedido, sob o fundamento de que apesar de as autoras estarem amparadas como beneficiárias instituídas, sem limitação de idade, a legislação de regência remete à priorização do beneficiário legítimo, em detrimento dos designados. O juiz *a quo* entendeu que havendo a viúva, que já recebe a pensão, não cabe o pleito de cota-parte, por vedação legal expressa.

A Des. Fed. Vera Lúcia iniciou suas razões de decidir cotejando as legislações que contornam o dissídio:

“(…)”

Compulsando os autos, depreende-se que as apelantes pautam seu pretense direito na norma inserta no artigo 7.º, inciso IV, da Lei nº 3.765/60, em sua redação original (vigente à época do óbito do militar em questão), que preconiza a concessão da pensão militar às beneficiárias instituídas, independentemente da idade, desde que sejam solteiras. Com efeito, tendo sido comprovada a instituição das apelantes como beneficiárias da pensão militar deixada por seu avô (fls. 21/26), bem como preenchido o requisito do estado civil, fariam jus ao aludido benefício.

*Todavia, consoante esclarecido na r. Sentença, a concessão da pensão militar, na hipótese vertente, encontra óbice na existência de pensionista que antecede as apelantes na ordem de preferência, a saber, Francisca Cavalcante Dutra, viúva do militar em questão, devendo ser observado, portanto, o disposto no artigo 8.º da Lei nº 3.765/60, **in fine**: ‘Art. 8º. O beneficiário a que se refere o item VI do artigo anterior poderá ser instituído a qualquer tempo, mediante declaração na conformidade do Capítulo III desta lei ou testamento feito de acordo com a lei civil, mas só gozará de direito à pensão militar se não houver beneficiário legítimo’. (grifo nosso).”*

Concluiu então a Relatora que não há porque conceder a pensão às requerentes, por óbice legal ao pedido, uma vez que, quando da morte do instituidor, já havia beneficiária legítima, *in casu*, a avó das autoras, ora apelantes.

Como amparo jurisprudencial ao seu entendimento, a Des. Fed. Vera Lúcia trouxe à colação decisão anterior desta Corte:

"(...)

PENSÃO MILITAR. REVERSÃO. ENTEADA. LEI Nº 3.765/60.

- A Lei nº 3.765/60, em seu art. 7.º, ao cuidar da habilitação dos herdeiros, não prevê enteados (as) como possíveis beneficiários (as) da pensão militar; vez que a expressão 'filhos de qualquer condição', contida no inc. II do dispositivo legal citado, refere-se a filhos do instituidor do benefício havidos no matrimônio, fora dele ou por adoção, descabendo tal direito àqueles que não mantêm qualquer vínculo de filiação com o **de cujus**.

- O artigo 24 da Lei nº 3.765/60, da mesma forma, inibiria o pretense direito da requerente ao benefício, numa eventual condição de beneficiária instituída (caso do inc. VI do art. 7º da referida norma legal), pois tal situação só se configuraria se não existissem beneficiários de ordens anteriores habilitados à pensão, o que não ocorre, posto que a filha do **de cujus**, M. A. S., encontra-se recebendo o benefício, nos termos do inc. II do mencionado art. 7º da Lei nº 3.765/60. Ademais, não poderia haver reversão em favor de beneficiário instituído.

- Iguamente não aproveita à autora o disposto na Lei nº 8.112/90, que contempla a situação de enteados, por tratar-se de legislação específica, inerente exclusivamente ao servidor público civil." (AC 1996.51.01.006173-7, Rel. Desembargador Federal Fernando Marques, 4ª Turma, DJ 27/01/2004).

Quanto à alegação das apelantes de que teria havido uma renúncia parcial por parte de sua avó, uma vez que esta representa uma das netas, a Relatora afirmou não comprovada nos presentes autos, em virtude de haver necessidade de renúncia expressa, em obediência ao artigo 23, inciso III, da Lei nº 3.765/60.

A Des. Fed. Vera Lúcia negou provimento ao recurso e manteve a sentença recorrida na íntegra, sendo acompanhada à unanimidade.

6ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

Agravo de Instrumento

Proc. 2003.02.01.015341-7

Publ. no DJ de 12/07/2005, p. 184

Relator: Des. Fed. ROGÉRIO CARVALHO

Agravante: N. R. C.

Agravado: T. O.

Agravado: UNIÃO FEDERAL

PREVIDENCIÁRIO E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. CON-

CORRÊNCIA ENTRE VIÚVA E EX-MULHER. PROVA DA LIMITADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA EX-MULHER, CUJO PENSIONAMENTO NUNCA EXCEDEU A 15% (QUINZE POR CENTO) DOS PROVENTOS DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO, POR LONGOS ANOS. INALTERABILIDADE DA SITUAÇÃO FÁTICA. MANUTENÇÃO DA PROPORÇÃO DA PENSÃO NOS PATAMARES ESTABELECIDOS PELA R. DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

EX-ESPOSA E COMPANHEIRA - MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL DA PENSÃO ALIMENTÍCIA

Decisão de 1º grau deferiu antecipação de tutela para determinar que a União Federal concedesse imediatamente o benefício de pensão por morte em favor da autora, no percentual de 35%, com a conseqüente diminuição da pensão da 2ª ré para o patamar de 15% do total, preservando a cota paga aos filhos menores do militar falecido.

O juiz *a quo* entendeu, na ocasião, que, em vida, o servidor, mantendo união estável com a autora, sustentava-se com o percentual de 85%, dispondo dos 15% restantes para o pagamento de alimentos em favor da ex-esposa, concluindo que a circunstância da morte "não tem o condão de gerar qualquer aumento no valor recebido pela Ré N. R. C.. Haveria, com certeza, enriquecimento sem causa, caso a Ré viesse a receber percentual maior que aquele que percebia quando o segurado era vivo. E, de outro lado, haveria empobrecimento da Autora, como ao que parece efetivamente ocorreu.(...) O receio de dano irreparável ou de difícil reparação se mostra evidente, diante da natureza alimentar da verba pleiteada (...)"

Desta decisão agravou a 2ª Ré, ex-esposa do falecido, argumentando que à época do falecimento do militar vigorava, ainda, a Lei nº 3.795/60, que não reconhecia o direito da companheira, mas tão-somente os dos filhos concebidos fora do casamento, desde que reconhecidos previamente. Sustenta também a legalidade do rateio da pensão em partes iguais entre companheira e ex-esposa, de acordo com

a Lei nº 3.765/60 e a MP nº 2215-10/2001, bem como repositório jurisprudencial que corrobora seu pleito.

O Des. Fed. Sérgio Feltrin Corrêa deferiu, em parte, o efeito suspensivo, ordenando a partição igualitária entre a companheira e a ex-esposa, reservados os 50% devidos aos filhos menores do *de cujus*.

Em seu voto, o Des. Fed. Rogério Carvalho, relator do processo, mencionou processo anterior, de sua própria relatoria, no qual esposou o entendimento de que percentual de pensão por morte deve ser equivalente ao da pensão alimentícia, transcrevendo suas razões anteriores:

“(…)

Com efeito, há presunção iuris tantum de dependência econômica do cônjuge, bem como da pessoa divorciada que auferia pensão alimentícia. No entanto, admite-se prova em contrário. E, ainda: Não posso conceber mais, admitir dependência maior do que aquela estabelecida – em acordo judicialmente homologado – mantida por longos anos, sem qualquer objeção, tão simplesmente pelo advento do óbito do alimentante. Equivale dizer, admitir dependência em confronto com a própria prova existente.

Não vislumbro qualquer respaldo jurídico para majoração da pensão devida à Segunda Apelante em virtude da morte do instituidor do benefício, sob o argumento do rompimento do vínculo alimentício, surgindo outra relação, de ordem previdenciária. A vocação previdenciária também está vinculada aos aspectos fáticos, bem como ao justo e razoável.

Nesse ponto, revolvo aos elementos concretos dos autos. Conforme declarado pela própria, a Segunda Apelante percebe aposentadoria, como ex-funcionária do MEC, que, embora modesta, revela-se incapaz de sujeitá-la à penúria econômica. Por outro lado reside com sua filha, no Canadá, onde certamente se encontra aos cuidados de familiares – que também têm obrigação legal em prestar auxílio a seus genitores, inclusive alimentos. Se o total dos proventos da Segunda Agravada, acrescidos da pensão por morte de seu ex-marido, não fora suficiente para sua manutenção, nunca foi objeto de inconformismo, quando ainda vivo o instituidor do benefício. Não há notícia nos autos de ação objetivando a revisão dos alimentos. Esta a situação fática da litisconsorte passiva. De outro giro, não deixou o instituidor do benefício filhos de seu segundo matrimônio, sendo lícito supor que a Impetrante conta somente com os seus próprios proventos e a pensão deixada por seu marido.

Ora, se posso cogitar da prova da dependência econômica para incluir no rol de beneficiários aquele que não se encontra expressamente indicado no diploma legal, não devo me afastar desta mesma prova – que já se encontra pré-constituída na presente hipótese – para igualar o percentual percebido a título de pensão, apegado a uma interpretação literal da norma”.

Neste momento do voto, o relator expõe diversos acórdãos que vão ao encontro de seu posicionamento, no sentido da irreversibilidade de dependência econômica causada pelo evento morte e continua suas razões de decidir, socorrendo-se da Constituição Federal, para fundamentar a distribuição da pensão vitalícia entre os titulares, a partir do princípio da razoabilidade, respeitando sentença judicial homologatória de alimentos.

“Aferro-me sobremodo ao princípio da razoabilidade – cânone constitucional – para entender que o dispositivo legal que menciona a distribuição entre partes iguais dos vários titulares à pensão vitalícia (art. 218, § 1º da Lei nº 8.112/90) aplica-se quando ausente qualquer indicação concreta em sentido diverso, porque confiro uma interpretação lógico-sistemática à concessão dos benefícios previdenciários. Não se irá cogitar de quantum de dependência econômica entre esposa e filhos, a fim de se apurar a precisa proporção a ser percebida por cada qual – a lei sabiamente presume a igualdade. Tampouco no que concerne à esposa – dependente economicamente – e à concubina, tendo o entendimento pretoriano fixado em iguais proporções, até por não se poder precisar o montante da dependência. Nesses casos, haverá distribuição equitativa. Mas, é certo que o legislador não refugou a prova da dependência econômica. Tanto assim o é, que faz a exigência desta prova para conceder ou não o benefício em determinados casos. Destarte, rejeitar a proporção da dependência econômica – já estatuída e homologada judicialmente – a meu sentir subverte o sistema jurídico-legal pátrio.”

O Des. Fed. Rogério Carvalho afirmou que o alegado percentual de 16,6%, declarado pela agravante como proveniente da reversão da cota-parte de sua filha com o *de cujus*, não poderia ser argüido agora em sede de agravo, eis que não o foi em sede de contestação, sob pena de supressão de instância. Sobre tal se pronunciou:

“Não se fale ainda, que tal fato só agora teria chegado ao conhecimento da patrona da agravante, eis que a simples afirmação de que um Coronel teria fornecido estes dados, destituída de qualquer

comprovação, não tem validade jurídica, não devendo, portanto, ser levada em conta pelo órgão julgador.

Ademais, como se observa dos documentos trazidos aos autos, mais precisamente a certidão de óbito, a filha da ora agravante já era maior quando do falecimento do instituidor da pensão, o que nos faz presumir que ela já não deveria cumprir os requisitos para a sua percepção.

Outrossim, ainda que assim não fosse, na hipótese de reversão da pensão da filha C., o percentual deveria reverter-se, por conclusão lógica, à viúva (atual esposa ou companheira), conforme se extrai do ordenamento jurídico, e não a ex-esposa, a qual, como já dito acima, deve ter sua pensão, por morte do instituidor, limitada ao percentual fixado a título de alimentos, sob pena de restar configurado o seu enriquecimento sem causa”.

Sob esta argumentação, o Relator negou provimento ao agravo de instrumento e recebeu os Embargos de Declaração como Agravo interno, julgando-o prejudicado, com anuência unânime da Turma.

6ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

Apelação Cível

Proc. 1993.51.01.024067-9

Publ. no DJ de 09/09/2005, p. 433

Relator: Des. Fed. ROGÉRIO CARVALHO

Apelante: L. F. M. N.

Apelado: UNIÃO FEDERAL

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROMOÇÃO *POST MORTEM* E CONCESSÃO DE PENSÃO MILITAR, EM RAZÃO DE FALECIMENTO DO IRMÃO DA AUTORA. ACIDENTE EM SERVIÇO. AFOGAMENTO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO.

1. Não há que se falar em decurso de lapso prescricional, uma vez que a autora, na data do óbito de seu irmão, era menor impúbere. Precedentes do E. STJ.

2. Inquérito Policial Militar, instalado à época dos fatos, em que não se apuraram as circunstâncias do falecimento do servidor militar, sem qualquer oitiva de testemunhas, não se presta a provar a inoccorrência do acidente em serviço.

3. Afofamento em piscina de clube, onde prestava serviço o militar – sem que tenha havido qualquer vigilância, mínima que fosse, no sentido de socorrer a vítima – demonstra a ocorrência do acidente de

trabalho, nos termos da legislação castrense, em vigor na ocasião. (Lei nº 5.195/66, art. 1º).

4. Irrazoabilidade da afirmativa de que tenha ocorrido culpa exclusiva da vítima, mormente no período do evento – plena ditadura militar. (Mencione-se: “ADMINISTRATIVO. MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. MORTE. PENSÃO. PROMOÇÃO *POST MORTEM*. LEIS Nºs 3.765/60 E 5.195/66.

1. Comprovado que o ex-soldado faleceu em virtude de treinamentos militares, ainda que espontaneamente, mas dentro de suas atribuições funcionais, é devida a pensão militar ao seus beneficiários, antecedida da promoção *post mortem*. 2. *Recurso não conhecido*” – STJ, RESp nº 82759/RJ, 5ª T., rel. Min. Edson Vidigal, DJU 12.12.1998)

5. Direito ao pensionamento da irmã solteira, porquanto na data do óbito – 02.10.1974 -, não havia necessidade da prova de dependência econômica (Lei nº 3.765/60), para esta categoria de beneficiários (art. 7º, V da Lei nº 3.765/60), inexistindo outros preferenciais à pensão, consoante declaração da própria Marinha (fls. 58 dos autos).

6. Apelo provido para, reformada a r. sentença, julgar-se procedente o pedido para conceder a promoção *post mortem* e a pensão à Apelante, condenando-se, ainda, a União Federal ao pagamento dos atrasados, desde a propositura da ação, acrescido de correção monetária e juros de mora, a partir da citação, de 1% ao mês, dada a natureza alimentar do benefício, bem como ter a propositura do feito se dado anteriormente ao advento da MP nº 2.180-35/01. Honorários Advocáticos fixados em 5% (cinco por cento) do valor da condenação, nos moldes do art. 20, § 4º do CPC, uma vez que vencida a Fazenda Pública.

POR UNANIMIDADE, DADO PROVIMENTO AO RECURSO.

ACIDENTE EM SERVIÇO – PROMOÇÃO *POST MORTEM* – IRMÃ MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO – ÚNICA BENEFICIÁRIA

L. F. M. apelou de sentença que julgou improcedente pedido formulado nos autos de ação ordinária objetivando a promoção *post mortem* de seu irmão, e a percepção da pensão militar referente ao posto de 3º sargento da Marinha, configurada a morte por acidente de serviço.

O Des. Fed. Rogério Carvalho iniciou seu voto reconstituindo os pontos fáticos da demanda, que resultaram no entendimento do magistrado de primeiro

grau:

“(…)

Narra a inicial o trágico evento ocorrido com o irmão da autora – quando ela própria ainda era menor impúbere – vítima de afogamento, na data de 02 de outubro de 1974, no período em que prestava serviço no Clube dos Cisnes, em Santo Amaro, na cidade de Recife, Pernambuco. Instaurado o Inquérito Policial Militar, nenhuma testemunha foi localizada, não sendo possível se estabelecer em que circunstâncias aconteceu o infortúnio.

Diante deste panorama fático – não desdito pela União Federal – o MM. Juiz a quo entendeu pela inoportunidade de acidente em serviço, forte na convicção de que ‘...Constam dos autos, informações do Ministério da Marinha acerca do Inquérito Policial Militar instaurado para apurar o falecimento do irmão da autora. Tendo sido dada conclusão ao mesmo no sentido de ter sido a vítima causadora da sua própria morte, ou seja, de ter o fato ocorrido por desídia do militar falecido. Encontrando-se previsto, portanto, o falecimento do irmão da autora, nos casos inscritos no § 2º do Decreto acima referido. Dessa forma, não restou configurada a morte por acidente em serviço, não havendo portanto previsão à concessão de reforma post mortem como requerida’....”

Passou então o Relator a demonstrar seus fundamentos de decidir, divergindo da sentença recorrida, no que tange ao acidente propriamente dito, ocorrido com o militar:

“(…)

Não comungo do entendimento do ilustre magistrado de primeiro grau no sentido de que o Inquérito Policial Militar seja suficiente para se afirmar que o militar em questão tenha sido o causador da própria morte por afogamento em piscina de Clube, onde prestava serviços. Ora, o procedimento administrativo em questão não logrou ouvir uma única testemunha do momento em que teria se dado a morte, vale dizer: não havia qualquer vigilância no local, salva-vidas, enfim, qualquer pessoa que pudesse prestar os primeiros socorros à vítima. Não se pode olvidar, por outro lado, a época em que aconteceu o evento – plena ditadura militar. Não reputo razoável se admitir que um militar, com boas condições físicas e mentais, tenha simplesmente se atirado na piscina para provocar o acidente em questão.

Destarte, entendo estar suficientemente atendida a previsão legal, contida no art. 1º da Lei nº 5.195/66, no sentido de que, de fato, ocorreu acidente em serviço – na melhor hipótese. É que mesmo que o evento tenha ocorrido por um lapso do próprio militar, equívoco quanto às condições da piscina, falta de

habilidade para natação, cansaço extremo, o fato é que a União Federal não se desincumbiu de garantir sua integridade, proporcionando-lhe guarda-vidas ou qualquer segurança no local, agindo com inequívoca culpa no evento. Evidenciado ter ocorrido o acidente em serviço, há que se considerar atendido o requisito legal para sua promoção post mortem.”

O Relator juntou acórdãos que reafirmam seu entendimento sobre a devida promoção post mortem no caso de acidente em serviço e o afastamento da prescrição, pelo fato de a autora, na data do óbito do servidor, ser menor impúbere e, por isso, só pôde intentar a ação após alcançar a maioridade.

Concluiu o Des. Fed. Rogério Carvalho que é devida a pensão à irmã do militar falecido, dispensada a prova de dependência econômica a teor da Lei nº 3.765/60, por não haver outros beneficiários preferenciais. Deu provimento ao apelo da autora nos seguintes termos:

“(…)

Por fim, há que se reconhecer o direito ao pensionamento da irmã solteira, porquanto na data do óbito – 02.10.1974 -, não havia necessidade da prova de dependência econômica (Lei nº 3.765/60), para esta categoria de beneficiários (art. 7º, V da Lei nº 3.765/60), inexistindo outros preferenciais à pensão, consoante declaração da própria Marinha (fl. 58 dos autos).

Assim, deve a União Federal ser condenada ao pagamento dos atrasados, com a devida correção monetária, que não representa nada mais do que a reposição da moeda, afastando-se os nefastos efeitos da inflação, acrescida de juros de mora, a partir da citação, da ordem de 1% ao mês, consoante firme orientação pretoriana, valendo colacionar:

‘PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COISA JULGADA. PERCENTUAL DE JUROS DE MORA NÃO FIXADO TÍTULO JUDICIAL EXEQÜENDO. CAUSA DE NATUREZA ALIMENTAR. PERCENTUAL DE 12% AO ANO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Nas causas de natureza alimentar, quando o título judicial em execução provém de ação proposta antes da edição da Medida Provisória 2.180-35/2001 e prevê apenas a incidência de ‘juros legais’, deve ser observado o percentual de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do art. 3º do Decreto-Lei nº 2.322/87, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. Recurso especial provido.’ (REsp 677.097/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19.05.2005, DJ

15.08.2005 p. 355)

*Isto posto, dou provimento ao apelo para, reformada a r. sentença, julgar-se procedente o pedido concedendo-se a promoção **post mortem** e a pensão à Apelante, condenando-se, ainda, a União Federal ao pagamento dos atrasados, desde a propositura da ação, acrescidos de correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81 e juros de mora, a partir da citação, de 1% ao mês, dada a natureza alimentar do benefício, bem como ter a propositura do feito se dado anteriormente ao advento da MP nº 2.180-35/01. Honorários Advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor da condenação, nos moldes do art. 20, § 4º do CPC, uma vez que vencida a Fazenda Pública”.*

6ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

Apelação Cível

Proc. 2002.51.01.011586-4

Publ. no DJ de 20/02/2006, p. 215/216

Relator: Des. Fed. FERNANDO MARQUES

Apelante: UNIÃO FEDERAL

Apelado: A. C. F. G. rep/ p/ A. F. T. e outros

ADMINISTRATIVO. MILITAR. - PENSÃO POR MORTE. DESLOCAMENTO DA RESIDÊNCIA PARA A UNIDADE MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. LEI Nº 57.272/65. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA PREJUDICADOS. HONORÁRIOS.

- A questão versada nos autos já foi objeto de apreciação pela 5ª Turma deste Tribunal, na Apelação Cível nº 1999.02.01.044288-4, Rel. Des. Raldênio Bonifácio da Costa, que confirmou a procedência do pedido autoral, em ação ajuizada perante a 19ª Vara Federal/RJ, por M. C. S. G. (representado naquele ato por sua mãe, A. M. S.), irmão do autor, que perseguia o mesmo provimento jurisdicional dos presentes autos, ou seja, percepção de pensão militar deixada por seu pai, C. H. G., militar do Exército, morto em acidente em serviço (fls. 37/48).

- Verifica-se através de Registro Policial de Ocorrência (fls. 11/12 da apelação cível nº 1994.51.01.043895-2, em apenso) e de Relatório da Sindicância instaurada pelo Comando do Exército (fls. 25/36 dos mesmos autos) que o soldado C. H. G. sofreu acidente de trânsito em 23/08/94, às 6h 55 min, quando se deslocava, de moto, de sua residência para a Unidade Militar em que servia, vindo a colidir na lateral de caminhão do Exército, que manobrava em frente ao Centro de Instrução Militar Geracino, vindo a falecer.

- Acidente em serviço, para os efeitos previstos na legislação em vigor, com relação às Forças Armadas, é, também, aquele que ocorre quando do deslocamento do militar da ativa de sua residência para o local de trabalho e vice-versa, nos termos do art. 1º do Decreto 57.272/65.

- A situação descrita nos autos enquadra-se na *mens legis* que regula a proteção ao militar quando de seu deslocamento em razão do serviço.

- Com base na responsabilidade objetiva incumbe à ré a concessão de pensionamento aos filhos menores do *de cujus*, em razão do acidente em serviço.

- No entanto, a União Federal alega que a situação acidentária ocorreu por imprudência da vítima, que não teria atendido à sinalização manual da sentinela que se encontrava no local, procurando, assim, eximir-se da responsabilidade, que lhe compete, através da exceção prevista no § 2º do art. 1º do retrocitado Decreto nº 57.272/65, com redação dada pelo Decreto nº 90.900/85.

- Os argumentos trazidos pela União Federal, como o depoimento de testemunhas (fls. 29/31 da apelação cível nº 1994.51.01.043895-2, autos em apenso) e a conclusão da sindicância (fl. 36 dos mesmos autos), não se mostram suficientes para comprovar a culpa do militar e ilidir o direito de dependente à pensão pleiteada, eis que a vítima possuía a preferência de circulação na pista principal de rolamento em que o caminhão do Exército manobrava para ingressar em via paralela. Também em relação à alegada sinalização manual da sentinela, não se tem como verificar as condições que a envolveram, restando somente o depoimento do próprio Cabo J., que afirma tê-la realizado, prejudicados o contraditório e a ampla defesa.

- O direito do autor, em casos como o dos autos, é legalmente reconhecido, incumbindo ao réu provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo desse direito, nos termos do art. 333, II, do CPC, ônus do qual não conseguiu se desincumbir a União Federal.

- Desse modo, há que se confirmar a sentença monocrática, para que a União Federal proceda à concessão ao autor de pensão por morte do militar C. H. G., que deverá ser dividida em partes iguais por seus três filhos: C. H. G. J., A. C. F. G. e M. C. S. G., e paga até sua maioridade.

- A verba honorária, fixada mediante apreciação equitativa do juiz, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC, mostra-se justa e correta, levando-se em conta

o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e a natureza e importância da causa, nos termos do § 3º do mesmo artigo, não merecendo, no caso, redução, sob pena de se traduzir em valor irrisório, ofendendo a dignidade dos ilustres patronos do autor.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO E À REMESSA.

ACIDENTE EM SERVIÇO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – FILHOS MENORES

Subiram os autos a esta Corte por força do duplo grau obrigatório e da Apelação Cível interposta pela União Federal contra sentença que deu provimento ao pedido do autor, condenando a Ré, ora apelante, a pagar pensão militar originária de seu pai, em virtude da morte deste em acidente de serviço, correspondente ao soldo de 3º Sargento, desde a data do óbito, até que o autor alcance a maioridade, na razão de 1/3 (um terço), posto que há mais dois dependentes.

Em suas razões recursais a União Federal afirmou que o ex-soldado agiu com imprudência e transgrediu ordem de superior hierárquico, alegando assim, afastada a hipótese de acidente em serviço devido ao fato de o evento ter ocorrido como consequência de culpa exclusiva da vítima.

Ao iniciar seu voto, o Des. Fed. Fernando Marques aponta a existência de processo anteriormente julgado na 5ª Turma deste Tribunal, em que o irmão do autor perseguiu “o mesmo provimento jurisdicional dos presentes autos, ou seja, a percepção da pensão militar deixada por seu pai...”

O Relator proseguiu, então, fazendo uma exposição dos fatos extraídos das provas constantes dos autos:

“(…)

Compulsando os autos, verifica-se, através de Registro Policial de Ocorrência (...) e de Relatório da Sindicância instaurada pelo Comando do Exército (...), que o soldado C. H. G. sofreu acidente de trânsito em 23/08/94, às 6h 55 min, quando se deslocava, de moto, de sua residência para a Unidade Militar em que servia, vindo a colidir na lateral de caminhão do Exército, que manobrava em frente ao Centro de Instrução Militar Gericinó, vindo a falecer”.

Esclareceu o Des. Fed. Fernando Marques como a legislação define o acidente em serviço e concluiu pela sua aplicabilidade ao caso em questão:

“(…)

Convém, então, esclarecer que acidente em serviço, para os efeitos previstos na legislação em vigor, com relação às Forças Armadas, é, também, aquele que ocorre quando do deslocamento do militar da ativa

de sua residência para o local de trabalho e vice-versa, nos termos do art. 1º do Decreto 57.272/65.

Reza o art. 1º do Decreto 57.272/65, dada pelo Decreto 64.517, de 15-05-1969, verbis:

‘Art. 1º. Considera-se acidente em serviço, para os efeitos previstos na legislação em vigor relativa às Forças Armadas, aquele que ocorra com militar da ativa, quando:

.....
f) no deslocamento entre a sua residência e a organização em que serve ou o local de trabalho, ou naquele em que sua missão deva ter início ou prosseguimento, e vice-versa’.

Verifica-se que a situação descrita nos autos enquadra-se na mens legis que regula a proteção ao militar quando de seu deslocamento em razão do serviço”.

Asseverou o Relator que os argumentos da União não são suficientemente comprobatórios da alegada culpa do *de cuius*, nem aptos a afastar a responsabilidade objetiva do Estado, com a consequente concessão de pensionamento aos filhos menores do militar falecido.

Com a inversão do ônus da prova, caberia ao Estado trazer dados que impedissem, modificassem ou extinguissem o direito do autor, no que não logrou êxito a União.

Assim se pronunciou o Relator:

“(…)

No entanto, a União Federal alega que a situação acidentária ocorreu por imprudência da vítima, que não teria atendido à sinalização manual da sentinela que se encontrava no local, procurando, assim, eximir-se da responsabilidade, que lhe compete, através da exceção prevista no § 2º do art. 1º do retrocitado Decreto nº 57.272/65, com redação dada pelo Decreto nº 90.900/85, verbis:

‘(…)

§ 2º. Não se aplica o disposto neste artigo quando o acidente for resultado de crime, transgressão militar, imprudência ou desídia do militar acidentado ou de subordinado seu, com sua aquiescência. Os casos previstos neste parágrafo serão comprovados em Inquérito Policial Militar, instaurado nos termos do art. 9º do Decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969, ou, quando não for caso dele, em sindicância, para esse fim mandada instaurar, com observância das formalidades daquele.’

(…)

No entanto, os argumentos trazidos pela União Federal, como o depoimento de testemunhas (...) e a conclusão da sindicância (...), não se mostram suficientes para comprovar a culpa do militar e ilidir o direito de dependente à pensão pleiteada, eis que a vítima possuía a preferência de circulação na pista

principal de rolamento em que o caminhão do Exército manobrava para ingressar em via paralela. Também em relação à alegada sinalização manual da sentinela, não se tem como verificar as condições que a envolveram, restando somente o depoimento do próprio Cabo J., que afirma tê-la realizado, prejudicados o contraditório e a ampla defesa. Certo é que o direito do autor, em casos como o dos autos, é legalmente reconhecido, incumbindo ao réu provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo desse direito, nos termos do art. 333, II, do CPC, ônus do qual não conseguiu se desincumbir a União Federal."

O Des. Fed. Fernando Marques votou no sentido da manutenção da sentença, concedendo o pensionamento ao autor nos termos do pedido, no que foi unanimemente acompanhado.

7ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

Apelação Cível
Proc. 1999.02.01.062262-0
Publ. no DJ de 22/03/2006, p. 218/219
Relator: Des. Fed. SERGIO SCHWAITZER
Apelante: L. A. D. V.
Apelado: UNIÃO FEDERAL

ADMINISTRATIVO. PENSÃO MILITAR. BENEFICIÁRIO INSTITUÍDO (SOBRINHA). CONCESSÃO. DESCABIMENTO.

I - Inviável se mostra, na hipótese, a concessão da pretendida pensão militar, vez que, em decorrência da morte da militar, foi concedida a respectiva pensão ao seu viúvo; sendo certo que, mesmo após o falecimento deste, não poderia haver reversão da pensão para o beneficiário instituído, por expressa vedação legal, consoante os termos do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.765/60.

II - Ainda que assim não fora, constata-se que a militar instituidora da pensão faleceu quando já em vigor a Lei nº 8.216/91, a qual, alterando o art. 7º da referida Lei de Pensões Militares, só permite que seja designada pelo contribuinte a pessoa, que viva sob sua dependência econômica e que seja menor de 21 (vinte e um) ou maior de sessenta anos de idade, ou, então, independentemente de tal limite, quando interditos ou inválidos; o que não restou comprovado ser o caso da autora.

III - Não se pode olvidar que a pensão por morte é regulada pela legislação vigente à época do óbito de seu instituidor, sendo pacífico o entendimento

jurisprudencial a respeito. Precedente do STJ: RMS 19431/CE.

IV - Apelação desprovida.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

SOBRINHA INSTITUÍDA BENEFICIÁRIA – VIÚVO BENEFICIÁRIO LEGAL FALECIDO

Inconformada com sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de pensão militar por motivo da morte de sua tia, apelou a autora, sob alegação de que fora instituída como beneficiária pela militar e que viveu sob a dependência econômica desta, 2ª Tenente reformada do Exército, por mais de vinte anos.

O Juízo singular rejeitou a preliminar de litisconsórcio passivo, vez que o viúvo da militar, beneficiário da pensão integral já havia falecido antes do ajuizamento da ação, e negou provimento ao pedido, ao argumento que beneficiário instituído não prefere cônjuge supérstite, mas que este, sim, prefere qualquer outro beneficiário, instituído ou não, a teor do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.765/60.

O Des. Fed. Sergio Schwaitzer constatou, através das provas dos autos, que a pensão foi concedida ao viúvo quando do óbito da militar, vindo também ele a falecer logo em seguida, extinguindo, então, a pensão em comento, uma vez que há expressa vedação legal para reversão em favor de beneficiário instituído. Vejamos os termos:

“(…)

De fato, observa-se dos autos que, em decorrência do óbito da militar, foi concedida a respectiva pensão a seu viúvo, consoante o Título de Pensão Militar anexado à fl. 38, o qual também veio a falecer em 07/04/97 (...).

Certo, ainda, que a morte do beneficiário que estiver no gozo da pensão reverterá para os beneficiários da ordem seguinte, porém, não poderá haver reversão em favor de beneficiário instituído, hipótese em que se enquadra a Autora, por expressa vedação legal, ao que se depreende da Lei nº 3.765/60, que dispõe sobre as pensões militares, verbis:

‘Art.7º. A pensão militar defere-se na seguinte ordem:

I - à viúva;

[...]

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.

[...]

Art. 8º. O beneficiário a que se refere o item VI do artigo anterior poderá ser instituído a qualquer

tempo, mediante declaração na conformidade do Capítulo III desta lei ou testamento feito de acordo com a lei civil, mas só gozará de direito à pensão militar se não houver beneficiário legítimo.

Art. 9º. A habilitação dos beneficiários obedecerá à ordem de preferência estabelecida no art. 7º desta lei.

[...]

Art. 24. A morte do beneficiário que estiver no gozo da pensão, bem como a cessação do seu direito à mesma, em qualquer dos casos do artigo anterior, importará na transferência do direito aos demais beneficiários da mesma ordem, sem que isto implique em reversão; não os havendo, a pensão reverterá para os beneficiários da ordem seguinte.

Parágrafo único. Não haverá, de modo algum, reversão em favor de beneficiário instituído’.

[...](grifei)”

Analisando a situação da autora, o Relator constatou não possuir ela quaisquer dos pressupostos legais autorizadores da requerida pensão. Salientou que a legislação aplicável é a vigente à época do óbito, reproduzindo ementa neste sentido, e votando pelo provimento do recurso, no que foi unanimemente acompanhado:

“(…)

Ainda que assim não fora, melhor sorte não socorreria ao pleito autoral. Deveras, o Atestado adumado à fl. 07 dá conta de que o óbito da militar instituidora da pensão ocorreu na data de 17/09/1995, quando já estava em vigor, portanto, a Lei nº 8.216/91, a qual, alterando o art. 7º da referida Lei de Pensões Militares, preconiza que apenas poderá ser designada pelo contribuinte a pessoa, que viva sob sua dependência econômica e que seja menor de 21 (vinte e um) ou maior de sessenta anos de idade, ou, então, independentemente de tal limite, quando interditos ou inválidos, nos seguintes termos:

(…)

Ora, a Autora, nascida em 17/12/1963 (...), completou 32 anos de idade no ano em que a tia faleceu (1995), não é interdita e nem comprovou qualquer invalidez ou enfermidade que a impeça de prover a própria subsistência, logo, sequer se fariam presentes os requisitos legais aptos a ensejar o direito à almejada pensão militar.

Não se pode olvidar que a pensão por morte é regulada pela legislação vigente à época do óbito de seu instituidor, sendo pacífico o entendimento jurisprudencial a respeito, merecendo destaque, por ilustrativo, o seguinte aresto:

‘RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. FILHAS DE MILITAR.

PENSÃO. FATO GERADOR: ÓBITO DO SERVIDOR. LEI COMPLEMENTAR QUE NÃO AMPARA A PRETENSÃO DAS IMPETRANTES. *Nos termos de farto entendimento jurisprudencial, o fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do instituidor do benefício, sendo inviável a pretensão das impetrantes, considerando que, à época do falecimento de seu pai, já vigia a Lei Complementar 21/2000 que excluía os filhos maiores plenamente capazes do rol dos beneficiários.*

Recurso desprovido.’

(STJ/5ª.Turma, RMS 19431/CE, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, in DJ 17/10/05, p. 319).

Face ao exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso”.

8ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

Apelação Cível

Proc. 1999.02.01.040835-9

Publ. no DJ de 04/10/2005, p. 258/259

Relator: Juíza. Fed. Convocada MARIA ALICE PAIM LYARD

Apelante: N. S. e outro

Apelado: UNIÃO FEDERAL e outros

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO MILITAR. ORDEM DE PRIORIDADE. IRMÃ. COMPANHEIRA. SÚMULA Nº 253, DO EXTINTO TFR. SÚMULA Nº 382, DO EXCELSO STF.

1 - Trata-se de Apelação Cível interposta de Sentença que julgou improcedente o pedido de cancelamento da pensão militar concedida à companheira do *de cujus*, sob o argumento de que fora indicada pelo irmão como beneficiária da pensão, e além disso, que entre o falecido e a segunda apelante não havia convivência *more uxorio*.

2 - “A companheira tem direito a concorrer com outros dependentes à pensão militar, sem observância da ordem de preferência.” (Súmula nº 253, do extinto TFR).

3 - “A vida em comum sob o mesmo teto, *more uxório*, não é indispensável à caracterização do concubinato.” (Súmula nº 382, do STF).

4 - “Presente a comprovação da existência de união estável e da dependência econômica em relação ao militar falecido, é devida pensão à companheira, independente de haver ou não impedimento legal para o casamento ou de ter sido instituída ou não como beneficiária.” (TRF 2ª Região – 3ª Turma; Rel. Desemb. Fed. TANIA

HEINE; AC nº 2000.02.01.036375-7 /RJ; j. 06/03/2001; DJ 29/03/2001).

5 - Negado provimento às Apelações.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AOS RECURSOS.

IRMÃ BENEFICIÁRIA INSTITUÍDA - COMPANHEIRA

Ajuizou cautelar e ordinária irmã de militar falecido requerendo cancelamento da pensão concedida à companheira do *de cujus*, sob o fundamento de ter sido por ele instituída beneficiária de sua pensão, além de contestar a convivência *more uxório* entre o falecido e a suposta companheira.

O juiz *a quo* julgou improcedente o pedido das duas ações propostas, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios de 5% sobre o valor da causa atualizado.

Apelou a autora, alegando que mesmo na hipótese de ser admitida a união estável entre seu irmão e companheira, esta já estava desfeita na época da morte do militar, sendo necessário acordar com a Lei Magna que preconiza que *"a união estável tenha perdurado até cinco anos anteriores do falecimento do instituidor"*

Por sua vez, apelou a 2ª ré, requerendo, tão-somente, seja o percentual dos honorários advocatícios elevado para um patamar entre 10 e 20% sobre a condenação.

A juíza federal convocada Maria Alice Paim Lyard entendeu não assistir razão à autora, afirmando não merecer reparos a sentença recorrida, que colacionou, *verbis*:

"(...)

*Realmente, não restam dúvidas sobre o parentesco da autora com o obituado, nem sua designação como beneficiária do pensionamento do seu falecido irmão. Não menos certo, porém, que tal designação em vida gera simples presunção relativa, afastada na espécie, diante de prova robusta da condição de companheira ostentada pela segunda ré, de modo a assegurar-lhe a obtenção da pensão do militar, tal como ocorrido em sede administrativa, abstraída a questão da comprovação do lapso de cinco anos de convivência *more uxório*.*

A esse respeito, o eg. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Resp. nº. 134332/RS, 6ª Turma, DJ 08/09/97, p. 42649, rel. Min. William Patterson, à unanimidade de votos, decidiu que:

**'CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO
PENSÃO MILITAR COMPANHEIRA. LEI
Nº 5.774/71.**

A regra de proteção à entidade familiar insculpida na CF/88 (art.226) se sobrepõe à norma infraconstitucional que restringe a concessão de

pensão a companheira de militar.'

A par desse entendimento mais recente, o extinto Tribunal Federal de Recursos já havia consolidado sua orientação no verbete nº 253 da Súmula predominante, com a seguinte dicção:

'A companheira tem direito a concorrer com outros dependentes à pensão militar, sem observância da ordem de preferência.'

Não se desconhece, de igual modo, o também já consolidado entendimento do Eg. Supremo Tribunal Federal no verbete nº 382 da Súmula predominante, segundo o qual:

*'A vida em comum sob o mesmo teto, **more uxório**, não é indispensável à caracterização do concubinato.'*

Diante do quadro que se desenhou na espécie, portanto, não há como negar a condição de companheira da segunda ré, portanto, dependente e beneficiária do militar falecido, em evidente prejuízo do direito alegado pela autora.

Ocorre que, em se admitindo a qualidade de companheira, os demais dependentes, à exceção dos filhos (e, eventualmente, de ex-esposa que perceba alimentos, com a qual a companheira haveria de dividir o valor da pensão), ficam preteridos, dada a observância da ordem de preferência estabelecida na legislação de regência.

Com efeito, o art. 77, da Lei nº 5.774/71, estabelece, tal como o art. 7º c/c art. 9º, da Lei nº 3.765/60, a ordem de prioridade na concessão da pensão militar. Por conseguinte, somente pode ser concedida a pensão a irmã, constante da quinta ordem de preferência, na ausência de beneficiários elencados nas classes precedentes, como é o caso da companheira, que deve ser compreendida na primeira ordem, ao lado da viúva.

*Aliás, o direito da companheira somente sofre restrição no caso da existência de filhos ou de ex-esposa titular de pensão alimentícia do **de cujus**, consoante o disposto no art. 78, e parágrafos, da Lei nº 5.774/71, não sendo, pois, o caso dos autos. Realmente, a concessão de pensão à irmã de militar, maior e capaz, em detrimento da companheira, acarretaria a subversão da ordem de preferência, além de não se coadunarem com o preceito constitucional acerca da união estável.*

(...)"

A Relatora declarou restar claramente comprovada, nos autos, a condição de companheira da 2ª apelante, juntando o parecer do representante do MPF, que reafirma este entendimento, além de jurisprudência de vários Tribunais, todos no sentido de que as provas orais são aptas a comprovar a convivência *more uxório* e a dependência econômica, caracterizando o direito da companheira de perceber a pensão deixada pelo militar falecido,

independente de haver ou não beneficiário instituído.

Quanto à insatisfação com os honorários advocatícios, assim se pronunciou a Juíza Convocada, Relatora:

“Com relação à apelação interposta pela Ré, N. R. O., não merece ser acolhida, conforme se constata dos comentários ao art. 20, do CPC, in ‘Código de Processo Civil e legislação processual em vigor’, 36ª ed., Editora Saraiva, THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, à fl. 133, verbis:

‘art. 20:32. Qual o critério para a fixação dos honorários, no caso de improcedência da ação? Nas causas em que não haja condenação, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma equitativa pelo juiz, nos termos do § 4º do art. 20, CPC, não ficando adstrito o juiz aos limites percentuais estabelecidos no § 3º, mas aos critérios previstos’ (STJ- 4ª Turma, REsp 226.030-SP, rel. Min. Sávio de Figueiredo, j. 7.10.99, deram provimento parcial, v.u., DJU 16.11.99, p. 216). No mesmo sentido: RT 505/82.

Se o Tribunal, ao dar provimento ao recurso, julga improcedente a ação e inverte a sucumbência, não é possível manter como base de cálculo de honorários, a serem pagos pelo autor vencido, a hipotética condenação. Embora sejam as partes tratadas com igualdade, inexistindo condenação os honorários só podem ter como base de cálculo o valor da causa, ou estimativa conforme estabelecido no § 4º do art. 20 do CPC. (STJ-2ª Turma, REsp 122.545-DF, rel. Min. Eliana Calmon, j. 27.11.00, deram provimento, v.u., DJU 19.3.01, p. 94).

No mesmo sentido, entendendo que, no caso de improcedência da ação, os honorários devem ser arbitrados, a critério do juiz, segundo o art. 20, § 4º: RSTJ 145/216. Esse critério ‘não ofende o princípio da isonomia processual.’ (STJ-3ª Turma, REsp 330.102-MG- AgRg, rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j.20.11.01, negaram provimento, v.u., DJU 18.2.02, p. 421),(...)

‘Art.20:32a. As sentenças constitutivas e declaratórias não são sentenças de condenação: não se lhes aplica o § 3º, mas sim o § 4º do art. 20.’ (RTJ 76/937). No mesmo sentido, s/ ação constitutiva: RT 799/350; s/ ação declaratória: STF-2ª Turma, Ag 70.550-AgRg-SP, rel. Min. Djaci Falcão, j. 12.8.77, DJU 26.8.77, p. 5.762; STJ-1ª Turma, REsp 428.178-PR, rel. Min. Luiz Fux, j. 11.3.03, negaram provimento, v.u., DJU 31.3.03, p. 154; s/ ação de consignação em pagamento: Lex-JTA 139/306.

‘Quando a ação é julgada improcedente, não se aplica o § 3º, mas o § 4º do art. 20.’ (RT 505/82); o mesmo acontece se é extinta sem julgamento do mérito (RT 799/415).

*Isto posto, nego provimento aos recursos, confirmando o respectivo **decisum** por seus próprios e jurídicos fundamentos.”*

8ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

Apelação Cível

Proc. 1993.51.01.027359-4

Publ. no DJ de 16/11/2005, p. 271/272

Relator: Des. Fed. RALDÊNIO BONIFACIO COSTA

Apelante: UNIÃO FEDERAL

Apelado: D. P. C. C. M.

ADMINISTRATIVO – PENSÃO - MARINHA – SUPOSTA ESPOSA-DEPENDENTE – FILHA - DIREITO À INTEGRALIDADE DA PENSÃO –REMESSA E APELAÇÃO NÃO PROVIDOS – DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I - Buscava a autora, com a presente demanda, ter reconhecido o seu direito, de receber a pensão pela morte de seu pai na integralidade, pois estaria *“impossibilitada de receber a pensão militar de seu falecido pai, in totum vez que foi informada pelo MINISTÉRIO DA MARINHA através do departamento de pessoal, que em 1926 seu falecido pai havia dado declaração de que era casado com S. G. C., dela não tendo filhos; (...) Que não existe certidão de casamento comprovando a verdade dessa afirmação, único documento capaz de atestar a união legal entre o falecido e sua suposta esposa. (...)”*

II - Embora tenha sido realizada citação por edital, a parte interessada se manteve inerte.

III - Como destacou o MM. Juízo **a quo** (...) *Tendo em vista que o de cujus faleceu em 24 de janeiro de 1988 é incrível que até a presente data a suposta viúva não tenha se habilitado ao recebimento da pensão e a administração fique reservando a sua cota. (...) Além disso, o desinteresse da suposta viúva não pode ser agraciado com o zelo da administração em reservar-lhe a metade da pensão, em detrimento da filha pensionista que vem buscando seu direito.*

IV - Segundo o entendimento esposado pelo Ministério Público Federal em seu Parecer de fls. 116 *“Ao proferir o r. **decisum**, em consonância com a melhor exegese legal e se estribando em já cristalizada jurisprudência a respeito, nada fez o d. magistrado a quo que aplicar corretamente a melhor orientação.”*

V - Negado provimento à remessa necessária e ao recurso.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO E À REMESSA.

COTA-PARTE RESERVADA À VIÚVA – FILHA

Apelou a União Federal de sentença que a condenara a pagar à autora a integralidade da pensão militar deixada por seu pai, bem como os atrasados referentes à diferença entre a integralidade da pensão e o que esta vinha recebendo, desde 09/12/88, respeitando a prescrição quinquenal, até a regularização do benefício, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros moratórios.

O Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa iniciou seu voto reconstituindo os dados fáticos da lide:

“(…)

Como frisou, em sua exordial, a Autora estaria ‘impossibilitada de receber a pensão militar de seu falecido pai, in totum vez que foi informada pelo MINISTÉRIO DA MARINHA através do departamento de pessoal, que em 1926 seu falecido pai havia dado declaração de que era casado com S. G. C., dela não tendo filhos; (...) Que não existe certidão de casamento comprovando a verdade dessa afirmação, único documento capaz de atestar a união legal entre o falecido e sua suposta esposa. (...)’

Por Ofício nº 0434 F 02824/95 de fls. 17/18, a Pagadoria de Inativos e Pensionistas da Marinha, informa que ‘O benefício acha-se deferido a Autora na cota-parte de ½ (um meio), permanecendo o outro ½ (um meio) em reserva até que a interessada consiga legalmente provar que não existe uma viúva do militar’.

Em petição, (...) pediu a autora, a citação editalícia, uma vez que não possuía ‘outra forma de provar a existência da suposta esposa de seu falecido pai...’

Tanto a União Federal (...) e como o MPF (...), também, pediram a citação editalícia. Tal pedido foi deferido pelo Juízo de primeiro grau(...)

De acordo com o Diário Oficial juntado (...) e certidão (...) decorreu o prazo legal sem manifestação da parte interessada, Sra. S. G. C.”

O Des. Fed. Relator entendeu por negar provimento ao recurso e à remessa necessária, privilegiando a sentença recorrida e louvando o parecer do representante do MPF, no sentido de que tanto a lei quanto a jurisprudência não aceitam a mera designação de beneficiários pelo militar. Há de ser comprovada a sua legitimidade para figurar como tal. Esta comprovação não foi feita por parte da beneficiária instituída, que inclusive sequer se apresentou ou requereu seu direito à pensão, mesmo após várias citações, de modo que não existem motivos para que sua cota-parte continue sendo reservada, privando a filha do militar de perceber a integralidade do benefício.

Nestes termos, pronunciou-se o Relator:

“(…)

O MM. Juízo a quo, em sua r. sentença, asseverou que:

‘(...)

inicialmente cumpre esclarecer que inexistente nos autos comprovação de que o de cujus era casado com a Sra. S. G. C. Nos termos do art. 366 do Código de Processo Civil, o casamento se prova através de Certidão de Casamento, sendo que nenhum outro instrumento pode suprir-lhe a falta. Mera declaração de beneficiários na qual o falecido informa que era casado com S. G. C. não faz prova da existência de casamento. Aliás, não faz nem mesmo prova de existência da viúva.

(...)

Tendo em vista que o de cujus faleceu em 24 de janeiro de 1988, é incrível que até a presente data a suposta viúva não tenha se habilitado ao recebimento da pensão e a administração fique reservando a sua cota. (...) Além disso, o desinteresse da suposta viúva não pode ser agraciado com o zelo da administração em reservar-lhe a metade da pensão, em detrimento da filha pensionista que vem buscando seu direito. Assim, merece ser julgado procedente o pedido, para condenar a União a pagar a autora sua pensão na integralidade, sendo certo que só são devidos os atrasados, referentes à diferença entre a integralidade da pensão e o que vinha sendo pago, não alcançados pela prescrição. Tendo em vista que a ação foi ajuizada em 9/12/93, só são devidos os atrasados a contar de 9/12/88, estando prescritos os anteriores a tal data.(...)

*Como bem observado pelo Ministério Público Federal em seu Parecer de fl. 116 ‘Ao proferir o r. **decisum**, em consonância com a melhor exegese legal e se estribando em já cristalizada jurisprudência a respeito, nada fez o d. magistrado a quo que aplicar corretamente a melhor orientação.’*

*Valiosos, embora, os argumentos da União Federal, nego provimento à remessa necessária e ao recurso, confirmando o respectivo **decisum** por seus próprios e jurídicos fundamentos.”*

8ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

Apelação Cível

Proc. 98.02.06823-3

Publ. no DJ de 19/12/2005, p. 378

Relator: Des. Fed. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA

Apelante: UNIÃO FEDERAL

Apelado: A. V. G. C.

ADMINISTRATIVO – PENSÃO - MARINHA
– DEPENDENTE – FILHO – INVALIDEZ
PERMANENTE - DIREITO À COTA-PARTE

– REMESSA E APELAÇÃO NÃO PROVIDAS
– DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I - Buscava o autor, com a presente demanda, ter reconhecido o seu direito, de receber diante o acometimento de cardiopatia grave, a cota parte de 50% da pensão pela morte de seu pai.

II - Embora o Estatuto do Militar não defina com precisão o conceito de invalidez, no capítulo que traçou os direitos e prerrogativas dos militares e seus dependentes, quando discorreu sobre o instituto da reforma elencou no seu artigo 108, as causas passíveis de determinar-se uma incapacidade definitiva do militar. Em especial, pôde-se verificar no inciso V, a seguinte doença capaz de provocar uma invalidez permanente: (...) *cardiopatia grave* (...).

III - Nesta mesma linha, a lei civil prevê no Estatuto dos Servidores Públicos, quando da aposentadoria, como uma das moléstias induzem a uma invalidez permanente o quadro de cardiopatia.

IV - “Assim e tendo em vista os documentos acostados aos autos, às fls. 06/09 e 26/30 que comprovam inclusive, ter sido o Autor submetido à cirurgia cardíaca em virtude de insuficiência coronariana, nenhuma dúvida sobressai quanto a invalidez permanente do Autor, resultante da enfermidade de que é o mesmo portador.”

V - “De conseguinte, cumpre ser julgado procedente, em parte, o pedido formulado, para condenar a União Federal a incluir o Autor como beneficiário de metade da pensão militar deixada por seu pai (e posteriormente revertida à sua mãe, também falecida), desde 24.09.1990, data em que restou comprovada a sua invalidez, consoante certidão do próprio Ministério da Marinha (fls. 26).”

VI - Negado provimento à remessa necessária e ao recurso.
POR UNANIMIDADE NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO E À REMESSA.

**FILHO MAIOR – INVALIDEZ –
CARDIOPATIA GRAVE**

União Federal interpôs Apelação Cível contra sentença de primeiro grau que a condenara ao pagamento da cota parte de 50% da pensão militar ao autor, deixada por seu pai, em concorrência com sua mãe, a partir de 24/09/1990, data em que foi comprovada a cardiopatia grave, com incidência de correção monetária e juros moratórios a partir da citação.

O Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa grifou em seu voto que, apesar da imprecisão do termo invalidez na legislação de regência, existe previsão expressa de invalidez permanente por cardiopatia grave, que é a enfermidade que acomete o autor.

Manteve o relator a sentença recorrida *in totum*, citando desta os pontos que julgou relevantes, negando provimento ao recurso e à remessa:

“(…)”

Embora o Estatuto do Militar não defina com precisão o conceito de invalidez, no capítulo que traçou os direitos e prerrogativas dos militares e seus dependentes, quando discorreu sobre o instituto da reforma, elencou, no seu artigo 108, as causas passíveis de determinar-se uma incapacidade definitiva do militar. Em especial, pôde-se verificar no inciso V a seguinte doença capaz de provocar uma invalidez permanente: (...) cardiopatia grave (...).

Nesta mesma linha, a lei civil prevê no Estatuto dos Servidores Públicos, quando da aposentadoria, como uma das moléstias que induzem a uma invalidez permanente o quadro de cardiopatia grave.”

O MM. Juízo a quo, em sua r. sentença, asseverou que:

“(…)”

Assim e tendo em vista os documentos acostados aos autos, às fls. 06/09 e 26/30, que comprovam, inclusive, ter sido o Autor submetido à cirurgia cardíaca, em virtude de insuficiência coronariana, nenhuma dúvida sobressai quanto a invalidez permanente do Autor, resultante da enfermidade de que é o mesmo portador.

(…)”

Com efeito: diante do lamentável estado de saúde do Autor, que se verifica nos autos, e tendo em vista a interpretação finalística que merece ser dada à lei, tenho por cabível o pedido formulado, eis que não seria jurídico, sob o fundamento de que superveniente a invalidez, excluir da proteção legal, prevista para os demais dependentes do militar falecido, aquele que, a par da avançada idade, hoje se encontra total e permanentemente impossibilitado para qualquer atividade laborativa.

De conseguinte, cumpre ser julgado procedente, em parte, o pedido formulado, para condenar a União Federal a incluir o Autor como beneficiário de metade da pensão militar deixada por seu pai (e posteriormente revertida à sua mãe, também falecida), desde 24.09.1990, data em que restou comprovada a sua invalidez, consoante certidão do próprio Ministério da Marinha (...).’

*Portanto, o D. Magistrado, ao proferir o r. **decisum**, em consonância com a melhor exegese legal, nada fez que aplicar corretamente, a melhor orientação. Valiosos, embora, os argumentos da União Federal, nego provimento à remessa necessária e ao recurso, confirmando o respectivo **decisum** por seus próprios e jurídicos fundamentos.”*

A seguir, reproduzimos ementas de julgados acerca do mesmo tema, provenientes de outros órgãos julgadores.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Mandado de Segurança
Proc. nº 25113/DF
Relator: Min. EROS GRAU
Órgão Julgador: Tribunal Pleno
Publicação: DJU de 06/05/2005, p. 7
Decisão: Unânime

MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA. INOCORRÊNCIA. CUMULAÇÃO DE PROVENTOS DA RESERVA MILITAR COM OS DE APOSENTADORIA EM CARGO CIVIL ANTES DA EC 20/98. POSSIBILIDADE. ART. 11 DA EC 20/98. PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 1º DA LEI Nº 5.021/66.

1. O ato de aposentadoria configura ato administrativo complexo, aperfeiçoando-se somente com o registro perante o Tribunal de Contas. Submetido a condição resolutive, não se operam os efeitos da decadência antes da vontade final da Administração.

2. O art. 93, § 9º, da Constituição do Brasil de 1967, na redação da EC 1/69, bem como a Constituição de 1988, antes da EC 20/98, não obstavam o retorno do militar reformado ao serviço público e a posterior aposentadoria no cargo civil, acumulando os respectivos proventos. Precedentes [MS n. 24.997 e MS n. 25.015, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 01.04.05; e MS nº 24.958, Relator o Ministro MARCO AURÉLIO, DJ 01.04.05].

3. Reformado o militar instituidor da pensão sob a Constituição de 1967 e aposentado como servidor civil na vigência da Constituição de 1988, antes da edição da EC 20/98, não há falar-se em acumulação de proventos do art. 40 da CB/88, vedada pelo art. 11 da EC n. 20/98, mas a percepção de provento civil [art. 40 CB/88] cumulado com provento militar [art. 42 CB/88], situação não abarcada pela proibição da emenda.

4. Impossibilidade de pagamento das parcelas atrasadas decorrentes do período em que a impetrante permaneceu excluída da folha de pagamento [art. 1º da Lei nº 5.021/66]. O pagamento de vencimentos assegurados por sentença concessiva de mandado de segurança a servidor público será efetuado somente quanto às prestações que venceram a contar da data do ajuizamento da inicial.

5. Segurança concedida.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento
Proc. nº 2005/01.09540-6/DF
Relator: Min. ARNALDO ESTEVES LIMA
Órgão Julgador: Quinta Turma
Publicação: DJU de 20/02/2005, p. 355
Decisão: Unânime

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MILITAR EXPULSO DA CORPORACÃO. PENSÃO CONCEDIDA A SEUS HERDEIROS. MANUTENÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO CARACTERIZADO. RECURSO ESPECIAL. PRÉ-QUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A fundamentação desenvolvida no presente recurso não teria o condão de infirmar as razões de decidir do Tribunal a quo, que enfrentou e resolveu satisfatoriamente a questão posta em debate.

2. Inadmissível o recurso especial por ofensa a dispositivo de lei federal quando a questão suscitada não foi debatida no tribunal de origem. Inteligência da Súmula 282/STF.

3. Para a comprovação da alegada divergência jurisprudencial, cabe ao recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental improvido.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso Especial
Proc. nº 2004.00. 86538-0/RJ
Relator: Min. PAULO MEDINA
Órgão Julgador: Sexta Turma
Publicação: DJU de 06/03/2006, p. 471
Decisão: Unânime

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO POR MORTE. DIVISÃO ENTRE FILHOS E EX-COMPANHEIRA. ARTS. 77 E 78 DA LEI Nº 5.774/71.

No caso em exame, a ex-companheira deve ser comparada à viúva ou companheira para o recebimento de pensão por morte de militar.

De acordo com o art. 77 da Lei nº 5.775/71, a pensão de servidor militar será dividida em duas quotas-parte. A primeira, correspondente a 50% do valor da pensão, é destinada aos filhos e o restante será rateado pela viúva, ex-esposa ou concubina em divisão igual, em face do mesmo *status* legal que elas detêm.

Recurso especial a que se nega provimento.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO

Apelação Cível

Proc. nº 2001.35.00.004906-1/GO

Relator: Juiz Fed.Conv. ITELMAR RAYDAN
EVANGELISTA

Órgão Julgador: Primeira Turma

Publicação: DJU de 20/03/2006, p. 35

Decisão: Unânime

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DE ATRASADOS DE PENSÃO DE MILITAR – PERÍODO DESDE O ÓBITO DO INSTITUIDOR ATÉ O INÍCIO DO PAGAMENTO, QUANDO COMPROVADA UNIÃO ESTÁVEL POR SENTENÇA DEFINITIVA DE AÇÃO DECLARATÓRIA – EXIGÊNCIA LEGAL DE COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO POR AÇÃO JUDICIAL – LEI Nº 6.880/80. ESTATUTO DOS MILITARES. ART. 50, § 3º, “I” - OFÍCIO DA JUSTIÇA ESTADUAL CIENTIFICANDO ADMINISTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA AÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DEVER DO ÓRGÃO PAGADOR DE RESERVAR COTA-PARTE DA PENSÃO À POSTULANTE. CORRETO O PAGAMENTO FEITO SOMENTE AOS BENEFICIÁRIOS ENTÃO DEVIDAMENTE HABILITADOS. EFEITOS DA HABILITAÇÃO SOMENTE PARA O FUTURO – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO IMPROVIDO.

1. Pretende a Apelante reforma da sentença que julgou improcedente o pedido de condenação da União a pagar as diferenças de pensão deixada pelo ex-militar, referentes ao período desde o óbito do instituidor até a data do início do pagamento, quando a postulante habilitou-se junto à Administração, mediante comprovação de união estável, por sentença judicial definitiva.

2. O Estatuto dos Militares – Lei nº 6.880/80, art. 50, § 3º, I, considera, entre os dependentes do militar, que vivam sob sua dependência econômica, sob o mesmo teto, e quando expressamente declarados na organização militar competente, a companheira, desde que viva em sua companhia há

mais de 5 (cinco) anos, comprovada por justificação judicial.

3. O mero ofício da Justiça Estadual, cientificando a Administração da existência da Ação Declaratória de União Estável, não tem o efeito pretendido pela recorrente, de impor ao Órgão pagador o dever de reservar cota-parte da pensão à postulante, cujo direito somente veio a se constituir com a sentença judicial.

4. Correto o procedimento da Administração quanto ao pagamento da pensão, desde o óbito, somente aos beneficiários então devidamente habilitados.

5. A habilitação somente gera efeitos para o futuro, conforme ocorrido na hipótese, em que foi iniciado de imediato o pagamento da cota da pensão devida à Recorrente, tão logo comprovada a união estável, não tendo, contudo, os efeitos pretéritos pretendidos.

6. Recurso desprovido. Sentença mantida.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Apelação Cível

Proc. nº 2004.03.99.013110-8/SP

Relator: Des. Fed. MARIANINA GALANTE

Órgão Julgador: Nona Turma

Publicação: DJU de 30/09/2004, p. 644

Decisão: Unânime

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. RURÍCOLA. NOVO CASAMENTO. CESSAÇÃO DA DEPENDÊNCIA. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. SENTENÇA MANTIDA.

I - Certidões: de casamento, de 30.09.1972, de óbito do marido, de 05.10.1980, de nascimento do filho, de 18.11.1977 e certificado de dispensa militar, de março de 1973, todos atestando a qualificação do falecido marido como lavrador, certidões do novo casamento da autora, de 19.09.1981 e de nascimento do filho, de 16.03.1988, ambas comprovando o novo vínculo matrimonial da requerente.

II - O novo casamento da autora, atestado na certidão de fl. 14, confirmado pela autora em seu depoimento, bem como pelas testemunhas, sendo que, uma delas, assevera que a requerente manteve o mesmo padrão de vida após a morte do primeiro cônjuge, demonstra, claramente, a cessação da dependência econômica da requerente em relação ao instituidor da pensão. Sendo requisito essencial para concessão do benefício, na sua ausência, torna inviável o acolhimento da pretensão.

III - Recurso da autora improvido.

IV - Sentença mantida.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Apelação Cível

Proc. nº 20027105005797-3/RS

Relator: Des. Fed. CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ

Relator para acórdão: Des. Fed. SILVIA GORAIEB

Órgão Julgador: Terceira Turma

Publicação: DJU de 20/07/2005, p. 570

Decisão: Por Maioria

ADMINISTRATIVO. PENSÃO MILITAR. FILHA DE CRIAÇÃO. DIREITO AO BENEFÍCIO. LEI Nº 3.765. CF/88. PROTEÇÃO À FAMÍLIA. JUROS DE MORA LEI Nº 9.494/97, ART. 1º-F. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180-35/2001.

- A proteção da entidade familiar, assegurada na Constituição, impede o tratamento discriminatório de questões que envolvem filiação, de forma que a "filha de criação" deve ser considerada apta a perceber a pensão militar, como ocorre com os filhos legítimos.

- O art. 7º, II, Lei nº 3.765/60, ao deferir a pensão militar aos "*filhos de qualquer condição, exclusive os maiores do sexo masculino, que não sejam interditos ou inválidos*", traduz um caráter amplo à definição de "filho".

- Benefício deferido a partir da data do óbito da esposa do instituidor da pensão.

- Juros de mora, a contar da citação, fixados em 12% ao ano, pois revogado, pelo Código Civil de 2002, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001. Precedentes do STJ.

- Correção monetária e honorários advocatícios fixados na esteira dos precedentes da Turma.

- Pré-questionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir.

- Apelação provida, por maioria.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Apelação Cível

Proc. nº 2002.71.00.015186-6/RS

Relator: Des. Fed. AMAURY DE ATHAYDE

Órgão Julgador: Quarta Turma

Publicação: DJU de 29/03/2006, p. 758/882

Decisão: Unânime

ADMINISTRATIVO. PENSÃO MILITAR. ADOÇÃO SIMULADA PARA PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO "NULIDADE DO ATO.

É nulo de pleno direito ato de adoção entre sogro e nora, máxime quando esse ato se direciona a burlar

Administração Militar com o propósito de perceber pensão que somente as filhas teriam direito, passando, assim, indiretamente, o recebimento da pensão por filho, excluído da relação de dependentes.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO

Apelação Cível

Proc. nº 2002.82.00.001601-4/PB

Relator: Des. Fed. JOANA CAROLINA LINS PEREIRA

Órgão Julgador: Terceira Turma

Publicação: DJU de 17/02/2006, p. 902

Decisão: Unânime

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. REVERSÃO DE PENSÃO ESPECIAL. EX-COMPANHEIRAS DEPENDENTES. LEI Nº 8.059/90. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INEXISTÊNCIA. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.

1. DEMANDANTES QUE LOGRARAM DEMONSTRAR O VÍNCULO DE DEPENDÊNCIA COM O *DE CUJUS*, EX-COMBATENTE DA II GUERRA MUNDIAL, TORNANDO-AS APTAS À REVERSÃO DO BENEFÍCIO EM SEU FAVOR.

2. O ART. 9º, DA LEI Nº 8.059/90 LIMITA, EXPRESSAMENTE, A PENSÃO REVERTIDA À QUANTIA DA PENSÃO ALIMENTÍCIA PRESTADA.

3. O TERMO INICIAL PARA O PAGAMENTO DOS ATRASADOS É A DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, E NÃO A DATA DO ÓBITO, TENDO EM VISTA QUE, À ÉPOCA DO FALECIMENTO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO, A ADMINISTRAÇÃO MILITAR DESCONHECIA A EXISTÊNCIA DAS DUAS EX-COMPANHEIRAS.

4. O JUIZ NÃO ESTÁ OBRIGADO A JULGAR A QUESTÃO POSTA, DE ACORDO COM O PLEITEADO PELAS PARTES, MAS SIM COM O SEU LIVRE CONVENCIMENTO (ARTIGO 131, DO CPC); PARA TANTO, VALE-SE DO EXAME DOS FATOS E DOS ASPECTOS ATINENTES AO TEMA, DAS PROVAS PRODUZIDAS, E DA DOUTRINA E DA JURISPRUDÊNCIA QUE REPUTAR APLICÁVEIS AO CASO CONCRETO.

5. HIPÓTESE EM QUE INOCORRE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA, VISTO QUE O MAGISTRADO DE 1º GRAU ADENTROU O MÉRITO E JULGOU DE ACORDO COM OS FUNDAMENTOS QUE ENTENDEU PERTINENTES, VIABILIZANDO, ASSIM, A ESTE TRIBUNAL, SE MANIFESTAR SOBRE ARGUMENTO NÃO ANALISADO NA SENTENÇA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.