



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.189.753 - ES (2010/0068736-2)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : UNIÃO E OUTRO
AGRAVADO : DULCINÉA SCHNEIDER
ADVOGADO : MÁRCIO GARCIA DOS SANTOS

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ÓBITO DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E ANTES DA LEI 8.059/90. SISTEMÁTICA DE REVERSÃO MISTA. APLICAÇÃO SIMULTÂNEA DAS LEIS 4.242/63 E 3.765/60 COM O ART. 53 DO ADCT/88. DEPENDENTES EQUIPARADOS A HERDEIRO. PENSÃO DE SEGUNDO-TENENTE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Caso concreto em que se pleiteia a concessão da pensão especial de ex-combatente no valor correspondente ao posto de segundo-tenente.
2. O regime misto de reversão (Leis 4.242/63 e 3.765/60) aplica-se na hipótese de o ex-combatente falecer entre 5.10.1988 (Constituição de 1988) e 4.7.1990 (Lei 8.059/90), quando se regulamentou o art. 53 do ADCT/88.
3. O art. 30 da Lei 4.242/63 combinado com o art. 26 da Lei 3.765/60 reconhece a condição de beneficiário a herdeiro maior de 21 anos, cuja pensão será correspondente ao posto de segundo-tenente.
4. Rever o entendimento do Tribunal de origem, acerca da comprovação da incapacidade de sustento, demanda, como regra, reexame do conjunto fático-probatório dos autos, obstado nos termos da Súmula 7/STJ.
5. Agravo Regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 07 de outubro de 2010(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.189.753 - ES (2010/0068736-2)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
AGRAVANTE : UNIÃO E OUTRO
AGRAVADO : DULCINÉIA SCHNEIDER
ADVOGADO : MÁRCIO GARCIA DOS SANTOS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Agravo Regimental interposto contra de decisão que desproveu Agravo de Instrumento em Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO CÍVEL. RECURSO ADESIVO. REVERSÃO DA PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ÓBITO DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO EM 21/03/1990. LAPSO TEMPORAL ESPECÍFICO. FALECIMENTO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E ANTES DA LEI 8.059/90. SISTEMÁTICA DE REVERSÃO MISTA. APLICAÇÃO SIMULTÂNEA DAS LEIS 4.242/63 E 3.765/60 COM O ART. 53 DO ADCT/88. DEPENDENTES COMO HERDEIROS NO PERÍODO. PENSÃO DE SEGUNDO-TENENTE AOS HERDEIROS. DECISÕES DO JUÍZO A QUO PROFERIDAS DEPOIS DA SENTENÇA NULAS. JUROS DE MORA DE 6% AO ANO. TERMO INICIAL DE PAGAMENTO. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO.

1 – A Parte Autora pleiteia a concessão da Pensão Especial de Ex-combatente no valor correspondente ao posto de Segundo-Tenente.

2 – O Juízo de primeiro grau apresentou Sentença, cujo Dispositivo consignou, de forma genérica, a procedência do pedido autoral, antecipando, inclusive, os efeitos da tutela. Contudo, em virtude de manifestações da Parte Autora no sentido de que a Sentença não estava sendo corretamente cumprida, uma vez que havia sido concedida pensão correspondente ao posto de Segundo-Tenente e estava sendo provida pensão referente à Segundo-Sargento, o Juízo de primeiro grau, em Decisões posteriores a Sentença de mérito, modificou o entendimento do dispositivo e afirmou que a União Federal havia cumprido, corretamente, a determinação de antecipação de tutela quanto à implementação do benefício no valor correspondente ao posto de Segundo-Sargento.

3 – No entanto, ao julgar procedente o pedido autoral, especialmente, quando antecipa os efeitos da tutela, o Juiz não pode permitir que, na execução da Sentença, implemente-se algo diverso daquilo que foi concedido, nem pode alterar o teor daquilo que foi julgado, sob pena de desprestigiar, por completo, os princípios da segurança jurídica e o da coisa julgada, salvo os casos previstos no art. 463, I e II do Código de Processo Civil.

4 – Sendo assim, torna-se imperativo declarar a nulidade absoluta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

das Decisões proferidas após a Sentença, que alteram o entendimento esboçado no Dispositivo, uma vez que, por inteligência do art. 469, I do Código de Processo Civil, a parte decisória da Sentença de mérito reverte-se da imutabilidade proporcionada pela formação da coisa julgada material.

5 – Salienta-se que este regime misto só é aplicado na ocasião em que o ex-combatente tenha falecido, especificamente, no interregno temporal que vai de 05/10/1988, data da promulgação da Carta Constitucional, até 04/07/1990, data da edição da Lei 8.059/90, que regulou, posteriormente, o art. 53 do ADCT/88. A existência desta sistemática mista justifica-se pelo fato de que, neste referido interregno temporal, as Leis 4.242/63 e 3.765/60 estavam vigendo, com as alterações de aplicação imediata do art. 53 do ADCT/88.

6 – A aplicação das Leis 4.242/63 e 3.765/60 é limitada pelas alterações promovidas pelo art. 53 do ADCT/88, de modo que as determinações que não estejam em evidente confronto com a Carta Constitucional deverão ser mantidas. Por conseguinte, é, através desta linha de entendimento, que se chega à conclusão de que, no aludido interregno temporal tratado, tem-se o dependente do art. 53 do ADCT como o herdeiro da Lei 4.242/63, pela falta de regulamentação do dispositivo constitucional, ainda que dispares os conceitos em termos semânticos.

7 – Destarte, em face do exposto e em virtude do óbito do genitor da Parte Autora ter ocorrido em 21/03/1990, após a promulgação da Constituição Federal de 1988 e antes do advento da Lei nº 8.059 de 04/07/1990, aplicar-se-á o regime misto à reversão da pensão especial, no qual, de acordo com o art. 30 da Lei 4.242/63, combinado com o 26 da Lei 3.765/60, se reconhece a condição de beneficiária a herdeira, filha maior de 21 (vinte e um) anos e válida, levando-se, também, em consideração o disposto no art. 53 do ADCT/88, o qual prevê que o valor da referida pensão será correspondente ao posto de Segundo-Tenente.

8 – O ajuizamento da ação deu-se em 06/12/2006, após a vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, o que torna necessário a aplicação do percentual de 6% ao ano a título de juros de mora. Portanto, há procedência no argumento da União Federal de que deve ser aplicado 0,5% ao mês de juros de mora.

9 – O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a discussão acerca do termo inicial para o pagamento da pensão especial de ex-combatente, tendo em vista que a aludida pensão deve ser paga a partir da data do requerimento administrativo, se, na data deste requerimento, o ex-combatente ou seu beneficiário preencher os requisitos legais exigidos. Portanto, parcialmente, provido o Recurso Adesivo da Parte Autora.

10 – Remessa Necessária e Recurso de Apelação da União Federal parcialmente providos. (fls. 314-315)

As recorrentes alegam violação dos arts. 5º, III, e 19 da Lei 8.059/90. Afirmam que a recorrida não faz jus à pensão de ex-combatente. Registram que a recorrida é maior, capaz e casada, gozando de plena capacidade e direitos. Ressaltam que na data da morte do instituidor do benefício não era mais aplicável a Lei 4.242/63, que dispensava a comprovação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de dependência econômica. Insurgem-se contra a aplicação do regime misto à reversão da pensão especial, no qual se reconhece a condição de beneficiária à herdeira, bem como contra a estipulação do valor da pensão, que corresponde ao posto de segundo-tenente. Requerem reforma do *decisum* para sanar o desrespeito às precitadas normas e julgar improcedente a demanda inicial (fls. 318-323).

Contraminuta apresentada às fls. 335-367.

No Regimental, a parte agravante alega que a legislação aplicável à época do óbito permitia concessão de pensão apenas a quem comprovasse incapacidade de sustento. Entende que a pensão, se devida, deve ser a relativa ao posto de segundo-sargento, e não de segundo-tenente, nos termos do art. 30 da Lei 4.242/63.

Requer a reconsideração do *decisum* ou a submissão do feito à Turma (fls. 453-458).

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.189.753 - ES (2010/0068736-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 1º.9.2010.

O Agravo Regimental não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado. Portanto não há falar em reparo na decisão, pelo que reitero o seu teor.

A irresignação não merece acolhida.

Verifica-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, no sentido de que se adota a lei vigente à época do óbito do ex-combatente para regular o direito à pensão por morte.

A propósito:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. FALECIMENTO POSTERIOR À PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ART. 53, II, DO ADCT. APLICABILIDADE IMEDIATA. FILHA MAIOR DE 21 (VINTE E UM) ANOS E DIVORCIADA. IRRELEVÂNCIA. LEI VIGENTE AO TEMPO DO ÓBITO. LEI 3.765/60. INCIDÊNCIA. PENSÃO ESPECIAL DE SEGUNDO-TENENTE DAS FORÇAS ARMADAS. CABIMENTO. TERMO INICIAL. QUINQUÊNIO QUE ANTECEDEU O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS A EDIÇÃO DA MP 2.180-35/01. 6% AO ANO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. (...) Tratando-se de concessão de pensão a dependentes de ex-combatentes, o benefício deve ser regido pelas leis vigentes ao tempo do óbito de seu instituidor. Precedentes do STF e do STJ. (...) (REsp 1.042.203, Ministro Arnaldo Lima, DJe de 13.4.09. Nesse sentido: REsp 389.221, Ministro Felix Fischer, DJ de 14.6.04)

Assim, o Tribunal de origem consignou que, tendo em vista que o óbito ocorreu após a Constituição (5.10.1988) e a Lei 8.059/90 (4.7.1990), seria necessário aplicar regime misto, incidindo na espécie as Leis 4.242/63 e 3.766/60 com o art. 53 do ADCT/88

Por fim, conclusão diversa da alcançada pelo julgado, acerca da comprovação da incapacidade de sustento, exige reexame das provas e dos fatos, o que, a rigor, é vedado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pela Súmula 7/STJ.

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge.

Diante do exposto, **nego provimento** ao Agravo Regimental.

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2010/0068736-2

**AgRg no
REsp 1.189.753 / ES**

Números Origem: 200650010117890 2007450706

PAUTA: 07/10/2010

JULGADO: 07/10/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : UNIÃO E OUTRO
RECORRIDO : DULCINÉA SCHNEIDER
ADVOGADO : MÁRCIO GARCIA DOS SANTOS

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar -
Regime - Ex-combatentes

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : UNIÃO E OUTRO
AGRAVADO : DULCINÉA SCHNEIDER
ADVOGADO : MÁRCIO GARCIA DOS SANTOS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Castro Meira e Humberto Martins (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 07 de outubro de 2010

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária