



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 179.965 - RJ (2012/0104125-6)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
EMBARGANTE : UNIÃO
EMBARGADO : ENEDINA DE ASSUMPÇÃO MARTINS
ADVOGADO : ÂNGELO BELLO BUTRUS E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. CUMULAÇÃO DA PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE COM A PERCEPÇÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE APOSENTADORIA ESTATUÁRIA. QUESTÃO PENDENTE DE JULGAMENTO NO TRIBUNAL DE ORIGEM. ANÁLISE NO STJ. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RETORNO DOS AUTOS.

1. Ante a notória pretensão de modificação do resultado do julgamento monocrático via embargos de declaração e em observância aos princípios da fungibilidade e economia processual, recebo os embargos como agravo regimental.
2. A decisão agravada conheceu do agravo para dar provimento ao recurso especial, restabelecendo a sentença que concedeu a pensão especial de ex-combatente prevista no artigo 53, III, do ADCT. Determinou-se, ao final, o retorno dos autos para apreciação do recurso adesivo da beneficiária.
3. A questão referente à impossibilidade de cumulação da pensão especial de ex-combatente com a percepção de pensão por morte decorrente de aposentadoria estatutária não foi apreciada pela Corte de origem, razão pela qual devem os autos retornar ao Tribunal *a quo* para a análise desta matéria, sob pena de incorrer-se em supressão de instância.
4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo regimental e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima (Presidente) e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Ari Pargendler e Teori Albino Zavascki.
Brasília (DF), 16 de outubro de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 179.965 - RJ (2012/0104125-6)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
EMBARGANTE : **UNIÃO**
EMBARGADO : **ENEDINA DE ASSUMPÇÃO MARTINS**
ADVOGADO : **ÂNGELO BELLO BUTRUS E OUTRO(S)**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de embargos de declaração oposto pela União contra decisão, assim ementada (fl. 781):

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. INTEGRANTE DA MARINHA MERCANTE. DESLOCAMENTOS A ZONAS DE ATAQUES SUBMARINOS. PARTICIPAÇÃO EM PELO MENOS DUAS VIAGENS DURANTE A SEGUNDA GUERRA MUNDIAL. COMPROVAÇÃO. CERTIDÃO EMITIDA POR ORGANIZAÇÃO MILITAR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

Em suas razões, a embargante alega, em síntese, omissão quanto à impossibilidade de cumulação de pensão recebida em razão da "Lei de Guerra" (Lei 5.698/71) e a do art. 53 do ADCT da CF/1988. Sustenta que:

O caso ora analisado, de acordo com as próprias declarações da autora em sua inicial, não se refere ao recebimento de pensão por tempo de serviço comum, mas sim a pensão com base na lei 5.698/71 (Lei de Guerra) a qual tem o mesmo fato gerador da pensão de ex-combatente do art. 53 da ADCT, qual seja, a participação na 2ª Guerra. (...)

A situação sob exame se amolda perfeitamente à restrição contida no parágrafo primeiro do art. 53 da ADCT a qual estipula, expressamente, que o recebimento da pensão especial de ex-combatente exclui qualquer outra pensão já concedida ao militar. (fls. 790-797)

Ao final, pleiteia a reconsideração da decisão agravada ou, se mantida, a submissão do presente recurso ao Colegiado.

Houve impugnação (fls. 803-809).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 179.965 - RJ (2012/0104125-6)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. CUMULAÇÃO DA PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE COM A PERCEPÇÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE APOSENTADORIA ESTATUÁRIA. QUESTÃO PENDENTE DE JULGAMENTO NO TRIBUNAL DE ORIGEM. ANÁLISE NO STJ. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RETORNO DOS AUTOS.

1. Ante a notória pretensão de modificação do resultado do julgamento monocrático via embargos de declaração e em observância aos princípios da fungibilidade e economia processual, recebo os embargos como agravo regimental.
2. A decisão agravada conheceu do agravo para dar provimento ao recurso especial, restabelecendo a sentença que concedeu a pensão especial de ex-combatente prevista no artigo 53, III, do ADCT. Determinou-se, ao final, o retorno dos autos para apreciação do recurso adesivo da beneficiária.
3. A questão referente à impossibilidade de cumulação da pensão especial de ex-combatente com a percepção de pensão por morte decorrente de aposentadoria estatutária não foi apreciada pela Corte de origem, razão pela qual devem os autos retornar ao Tribunal *a quo* para a análise desta matéria, sob pena de incorrer-se em supressão de instância.
4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, parcialmente provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Ante a notória pretensão de modificação do resultado do julgamento monocrático via embargos de declaração e em observância aos princípios da fungibilidade e economia processual, recebo os embargos como agravo regimental.

Na hipótese dos autos, a sentença reconheceu o direito da ora agravada à implementação da pensão especial de ex-combatente prevista no art. 53, III, do ADCT, cumulativamente com a pensão por morte.

A União interpôs apelação suscitando, entre outras questões, a impossibilidade de cumulação da pensão especial de ex-combatente com a percepção de pensão por morte decorrente de aposentadoria estatutária (fls. 391-402).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O acórdão recorrido deu parcial provimento ao recurso de apelação da União, julgando improcedente o pedido de recebimento de pensão especial de ex-combatente, restando prejudicada, portanto inapreciada, a questão da impossibilidade de cumulação.

A decisão agravada (fls. 781-785) deu provimento ao recurso especial, restabelecendo a sentença no tocante ao reconhecimento do direito à pensão especial de ex-combatente e, conseqüentemente, ao direito à assistência médico-hospitalar gratuita. Determinou ainda o retorno dos autos ao Tribunal de origem para a análise do recurso de apelação adesivo da agravada.

Neste recurso, a União sustenta a impossibilidade de cumulação de pensão recebida em razão da "Lei de Guerra" (Lei 5.698/71) e a do art. 53 da ADCT da CF/1988.

Assim, tendo em vista o provimento do recurso especial e que a questão objeto deste agravo regimental não foi apreciada pela Corte de origem, devem os autos retornar ao Tribunal *a quo*, também para a análise desta matéria, sob pena de incorrer-se em indevida supressão de instância.

Convém esclarecer que não se trata de inovação recursal, porquanto, tendo em vista que, até então, a União era vencedora na lide, não havia anterior interesse recursal quanto à questão.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo regimental**, tão somente determinar que o retorno dos autos à Corte de origem para que seja apreciada a tese da impossibilidade de cumulação dos benefícios, exposta na apelação da União (fls. 391-402) e o recurso adesivo da beneficiária, caso não ocorra novamente a prejudicialidade.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2012/0104125-6

EDcl no
AREsp 179.965 / RJ

Números Origem: 200851010049754 49751820084025101

EM MESA

JULGADO: 16/10/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ENEDINA DE ASSUMPÇÃO MARTINS

ADVOGADO : ÂNGELO BELLO BUTRUS E OUTRO(S)

AGRAVADO : UNIÃO

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : UNIÃO

EMBARGADO : ENEDINA DE ASSUMPÇÃO MARTINS

ADVOGADO : ÂNGELO BELLO BUTRUS E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima (Presidente) e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Ari Pargendler e Teori Albino Zavascki.