



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.539.755 - ES (2015/0150371-3)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : ELZA KIEFER SCHMLZ
AGRAVANTE : ALZIRA KIEFER STREY
ADVOGADOS : MÁRCIO GARCIA DOS SANTOS - ES011225
ALLAN ESCÓRCIO BARBOSA E OUTRO(S) -
ES011301
AGRAVADO : UNIÃO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ÓBITO DO INSTITUIDOR ANTERIOR À PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. APLICABILIDADE DA LEI N. 4.242/63, COMBINADA COM A LEI N. 3.765/60. EXIGÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 30 DA LEI N. 4.242/63. IMPOSSIBILIDADE DE TAL AFERIÇÃO POR ESTA CORTE. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Esta Corte orienta-se no sentido de que a reversão da pensão especial de ex-combatente deve ser regida pelas normas vigentes na data do óbito do instituidor, na mesma direção que preceitua a Súmula 340 desta Corte, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

III - Na linha do que restou assentado pela 1ª Seção desta Corte Superior, na sessão de 14.08.2014, no julgamento dos Embargos de Divergência n. 1.350.052/PE, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, quando o óbito do instituidor tiver ocorrido antes da Constituição da República de 1988, como no caso dos autos, deve-se observar as disposições da Lei n. 4.242/63 combinada com a Lei n. 3.765/60, as quais estabelecem, em linhas gerais, que a pensão será equivalente à graduação de Segundo Sargento, de forma vitalícia, aos herdeiros do ex-combatente, incluída as filhas maiores de 21 anos e válidas, desde que comprovem o não recebimento de qualquer importância dos cofres públicos, bem como a condição de incapacidade e impossibilidade de sustento próprio (Art. 30 da Lei n. 4.242/63).

IV – As Agravantes não apresentam, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V – Agravo Interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves e Sérgio Kukina (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 21 de março de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.539.755 - ES (2015/0150371-3)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : ELZA KIEFER SCHMLZ
AGRAVANTE : ALZIRA KIEFER STREY
ADVOGADOS : MÁRCIO GARCIA DOS SANTOS - ES011225
ALLAN ESCÓRCIO BARBOSA E OUTRO(S) -
ES011301
AGRAVADO : UNIÃO

RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA REGINA HELENA COSTA (Relatora):

Trata-se de Agravo Interno interposto contra a decisão que deu provimento ao recurso especial da União para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, para aferição dos requisitos elencados no art. 30 da Lei n. 4.242/63.

Sustentam as Agravantes, em síntese, que, "na presente situação não há que se falar em retorno dos autos à origem para analisar os requisitos legais para qualificar as filhas sob determinada condição, pois estas devem receber independentemente de qualquer condição, conforme prescreveu o acórdão do E. TRF2, seguindo o que dispõe a Lei 3.476/60, haja vista que tal procedimento contraria o entendimento do próprio STJ [...]" (fl. 472e).

Por fim, requerem o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada ou, alternativamente, sua submissão ao pronunciamento do colegiado.

Impugnação às fls. 515/516e.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.539.755 - ES (2015/0150371-3)

RELATORA : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : ELZA KIEFER SCHMLZ
AGRAVANTE : ALZIRA KIEFER STREY
ADVOGADOS : MÁRCIO GARCIA DOS SANTOS - ES011225
ALLAN ESCÓRCIO BARBOSA E OUTRO(S) -
ES011301
AGRAVADO : UNIÃO

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA REGINA HELENA COSTA (Relatora):

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

Sustentam as Agravantes, em síntese, que, "na presente situação não há que se falar em retorno dos autos à origem para analisar os requisitos legais para qualificar as filhas sob determinada condição, pois estas devem receber independentemente de qualquer condição, conforme prescreveu o acórdão do E. TRF2, seguindo o que dispõe a Lei 3.476/60, haja vista que tal procedimento contraria o entendimento do próprio STJ [...]" (fl. 472e).

Sem razão as Agravantes.

Com efeito, no que se refere à apontada contrariedade ao art. 30 da Lei n. 4.242/63, razão assiste à União quando sustenta que a beneficiária da pensão de ex-combatente precisa comprovar a impossibilidade de prover os próprios meios de subsistência e que não percebe qualquer importância dos cofres públicos.

Quanto ao ponto, colhe-se do acórdão recorrido (fls. 252/259):

No caso, tendo o pai das Autoras, ex-combatente, falecido em 14 de junho de 1970 (fls. 59), a questão trazida a debate encontra suporte na Lei nº 3.765, de 04/05/1960, que incluía como beneficiária da pensão em tela filha maior de ex-combatente, independentemente da maioridade, do estado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

civil ou da ausência de invalidez, porquanto novo regime, instituído pela Carta Magna, somente veio a ser regulamentado com o advento da Lei 8.059, de 4 de julho de 1990.

Consequentemente, a pensão a que as Autoras fazem jus é a correspondente à remuneração do posto de Segundo-Sargento, nos termos da Lei 4.242/63, e não aquela do artigo 53 do ADCT, que prevê pensão equivalente a de Segundo-Tenente, e nem mesmo aquela de que tratam as Leis 6.592/78 e 7.424/85, como entende a União Federal, porquanto são posteriores à data do óbito.

Registre-se, por oportuno, a existência da Súmula nº 54, deste Egrégio Tribunal, no seguinte sentido:

(...)

Assim, deve a União Federal pagar às Autoras a pensão de ex-combatente correspondente à remuneração de Segundo-Sargento, nos termos do art. 30 da Lei 4.242/63, com atrasados desde a data do óbito da irmã inválida, em 14/07/2010 (fls. 56), que vinha recebendo o benefício em sua integralidade.

A orientação deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a reversão da pensão especial de ex-combatente deve ser regida pelas normas vigentes na data do óbito do instituidor, na mesma direção do que preceitua a Súmula 340 desta Corte, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

Na hipótese dos autos, o ex-combatente faleceu em 14.06.1970, portanto, antes da promulgação da Constituição da República de 1988 e da entrada em vigor da Lei n. 8.059/90.

Desse modo, na linha do que restou assentado pela 1ª Seção desta Corte Superior, na sessão de 14.08.2014, no julgamento dos Embargos de Divergência n. 1.350.052/PE, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, quando o óbito do instituidor tiver ocorrido antes da Constituição da República de 1988, deve-se observar as disposições da Lei n. 4.242/63 combinada com a Lei n. 3.765/60, as quais estabelecem, em linhas gerais, que a pensão será equivalente à graduação de Segundo Sargento, de forma vitalícia, aos herdeiros do ex-combatente, incluída as filhas maiores de 21 anos e válidas, desde que comprovem o não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recebimento de qualquer importância dos cofres públicos, bem como a condição de incapacidade e impossibilidade de sustento próprio (Art. 30 da Lei n. 4.242/63), conforme sintetizado na seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. REVERSÃO. COTA-PARTE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS DE IDADE E VÁLIDA. REGIME MISTO DE REVERSÃO. LEIS 3.765/1960 E 4.242/1963 C/C ART. 53, II, DO ADCT. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO E QUE NÃO RECEBE VALORES DOS COFRES PÚBLICOS. NECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 30 DA LEI 4.242/1963. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. Cinge-se à controvérsia acerca da necessidade da filha maior de 21 anos e válida de demonstrar a sua incapacidade para prover o sustento próprio ou que não recebe valores dos cofres públicos, para fins de reversão da pensão especial de ex-combatente, nos casos em que o óbito do instituidor se deu entre a data da promulgação da Constituição Federal de 1988 e a edição da Lei 8.059/1990, ou seja, entre 05/10/1988 e 04/7/1990.

2. O art. 26 da Lei 3.765/1960 assegurou o pagamento de pensão vitalícia ao veteranos da Campanha do Uruguai, do Paraguai e da Revolução Acreana, correspondente ao posto de Segundo Sargento, garantindo em seu art. 7º a sua percepção pelos filhos de qualquer condição, excluídos os maiores do sexo masculino e que não sejam interditos ou inválidos.

3. O art. 30 da Lei 4.242, de 17 de julho de 1993, estendeu a pensão prevista no art. 26 da Lei 3.765/1960 aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira e da Marinha, exigindo, para tanto que o interessado houvesse participado ativamente de operações de guerra e não recebesse qualquer importância dos cofres públicos, além de demonstrar a incapacidade e a impossibilidade de prover sua própria subsistência, sendo, pois, um benefício assistencial.

4. Aos herdeiros do ex-combatente também foi assegurada a percepção da pensão por morte, impondo-se, neste caso, comprovar as mesmas condições de incapacidade e impossibilidade de sustento próprio exigidas do instituidor da pensão.

5. A Lei 4.242/1963 apenas faz referência aos arts. 26, 30 e 31 da Lei 3.765/60, não fazendo, contudo, qualquer menção



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

àqueles agraciados pelo benefício na forma do art. 7º da Lei 3.765/1960, que, à época, estendia as pensões militares "aos filhos de qualquer condição, exclusive os maiores do sexo masculino, que não sejam interditos ou inválidos". Assim, inaplicável o referido art. 7º da Lei 3.765/1960 às pensões de ex-combatentes concedidas com base na Lei 4.242/1963, que traz condição específica para a concessão do benefício no seu art. 30.

6. Considerando a data do óbito do ex-combatente, a sistemática da concessão da pensão especial será regida pela Lei 4.242/1963, combinada com a Lei 3.765/1960, na hipótese do falecimento ter se dado antes da Constituição da República de 1988, na qual, em linhas gerais, estipula a concessão de pensão especial, equivalente à graduação de Segundo Sargento, de forma vitalícia, aos herdeiros do ex-combatente, incluída as filhas maiores de 21 anos e válidas, desde que comprovem a condição de incapacidade e impossibilidade de sustento próprio.

7. Se o falecimento ocorrer em data posterior à entrada em vigor da Lei 8.059/1990, será adotada a nova sistemática, na qual a pensão especial será aquela prevista no art. 53 do ADCT/88, que estipula a concessão da pensão especial ao ex-combatente no valor equivalente à graduação de Segundo Tenente, e, na hipótese de sua morte, a concessão de pensão à viúva, à companheira, ou ao dependente, esse último delimitado pelo art. 5º da Lei 8.059/1990, incluído apenas os filhos menores ou inválidos, pai e mãe inválidos, irmão e irmã solteiros, menores de 21 anos ou inválidos, que "viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito" (art. 5º, parágrafo único).

8. Situação especial, relativa ao caso em que o óbito tenha ocorrido no interregno entre a promulgação da Carta Magna e a entrada em vigor da Lei 8.059/1990, que disciplinou a concessão daquela pensão na forma prevista no art. 53 do ADCT, ou seja, o evento tenha ocorrido entre 5.10.1988 e 4.7.1990. Nessa situação, diante da impossibilidade de se aplicar as restrições de que trata a Lei 8.059/1990, adota-se um regime misto, caracterizado pela conjugação das condições previstas nas Leis 3.765/1960 e 4.242/1963, reconhecendo-se o benefício de que trata o art. 53 do ADCT, notadamente ao valor da pensão especial de ex-combatente relativo aos vencimentos de Segundo Tenente das Forças Armadas. Isso porque a norma constitucional tem eficácia imediata, abrangendo todos os ex-combatentes falecidos a partir de sua promulgação, o que garante a todos os beneficiários a pensão especial equivalente à graduação de Segundo Tenente.

9. A melhor solução é reconhecer que o art. 53 da ADCT, ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prever à concessão da pensão especial na graduação de Segundo Tenente ao "dependente", não revogou por completo às Leis 4.242/1963 e 3.765/1960, de modo que deve ser considerado como o dependente de que trata o dispositivo constitucional aquele herdeiro do instituidor, que preencha os requisitos previstos na Lei 4.242/1963, aqui incluídas as filhas maiores de 21 anos e válidas, desde que incapacitadas de prover seu próprio sustento e que não recebem nenhum valor dos cofres públicos.

10. Embargos de divergência providos, a fim de prevalecer o entendimento firmado no acórdão paradigma e, por conseguinte, determinar o retorno dos autos à origem a fim de que sejam examinados se estão presentes os requisitos do art. 30 da Lei 4.242/1963, quais sejam: a comprovação de que as embargadas, mesmo casadas, maiores de idade e não inválidas, não podem prover os próprios meios de subsistência e não percebem quaisquer importâncias dos cofres públicos, condição estas para a percepção da pensão especial de ex-combatente.

(EResp 1.350.052/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2014, DJe 21/08/2014, destaques meus).

Destarte, nos termos da fundamentação supra, tendo o óbito do instituidor da pensão ocorrido em 14.06.1970, a sistemática da concessão da pensão especial será regida pela Lei 4.242/1963, combinada com a Lei 3.765/1960, de forma que terão as Recorridas direito à reversão da pensão especial de ex-combatente, desde que comprovado o preenchimento dos requisitos à sua concessão.

A Corte regional reconheceu o direito à pensão especial por morte de ex-combatente com base no soldo de Segundo Sargento em favor das Recorridas sem aferir o preenchimento ou não dos requisitos constantes do art. 30 da Lei n. 4.242/1963, circunstância de natureza fática cujo exame não pode ser feito por esta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Assim, os autos devem retornar à Corte de origem para que seja examinado se, nos termos do art. 30 da Lei n. 4.242/63, as Recorridas têm ou não condições de prover os próprios meios de subsistência e se percebem ou não qualquer importância dos cofres públicos.

Assim, em que pesem as alegações trazidas, os argumentos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apresentados são insuficientes para desconstituir a decisão impugnada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2015/0150371-3

**AgInt no
REsp 1.539.755 / ES**

Números Origem: 00059028520114025001 201050010011275 201150010059021

PAUTA: 21/03/2017

JULGADO: 21/03/2017

Relatora

Exma. Sra. Ministra **REGINA HELENA COSTA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DARCY SANTANA VITO BELLO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : UNIÃO
RECORRIDO : ELZA KIEFER SCHMLZ
RECORRIDO : ALZIRA KIEFER STREY
ADVOGADOS : MÁRCIO GARCIA DOS SANTOS - ES011225
ALLAN ESCÓRCIO BARBOSA E OUTRO(S) - ES011301

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar -
Pensão

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ELZA KIEFER SCHMLZ
AGRAVANTE : ALZIRA KIEFER STREY
ADVOGADOS : MÁRCIO GARCIA DOS SANTOS - ES011225
ALLAN ESCÓRCIO BARBOSA E OUTRO(S) - ES011301
AGRAVADO : UNIÃO

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, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves e Sérgio Kukina (Presidente) votaram com a Sra. Ministra Relatora.