



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.233.949 - SC (2011/0022107-7)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA
RECORRENTE : CELINA MARIA DA SILVA
ADVOGADOS : WALTER FRANCISCO DA SILVA E OUTRO(S) - SC000297
MÁRCIO WANDERLEY DE AZEVEDO E OUTRO(S) - DF013404
RECORRIDO : UNIÃO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL DE SEGUNDO-TENENTE DAS FORÇAS ARMADAS. LEI Nº 5.315/67. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. LEI ESTADUAL Nº 6.738/85. NÃO CUMULATIVIDADE. DIREITO DE OPÇÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO INICIAL.

1. A Lei nº 5.315/67, em seu art. 1º e respectivos parágrafos, define a conceituação de ex-combatente e estabelece os meios de prova admissíveis para se demonstrar a efetiva participação em operações bélicas durante a Segunda Guerra, requisito obrigatório para o reconhecimento dessa condição.

2. *A jurisprudência do STJ ampara a situação do autor, porquanto o Diploma da Medalha de Serviços de Guerra, sem Estrela é documento hábil a comprovar a condição de ex-combatente, nos termos do art.1º, § 2º, "c", I, da Lei n. 5.315/67, para fins de concessão da pensão especial instituída pelo art. 53 do ADCT (AgRg no AREsp 89.621/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/9/2012, DJe 2/10/2012).*

3. Em atendimento à regra da não cumulatividade com a pensão de ex-combatente, instituída pelo art. 53, II, do ADCT, impõe-se a renúncia da parte autora ao rendimento que percebe decorrente da Lei Estadual nº 6.738/85, mediante a opção de que trata o § 2º do art. 4º da Lei nº 8.059/90, para que possa ter direito à concessão do pensionamento ora reclamado.

4. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Gurgel de Faria (Presidente), Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr. MÁRCIO WANDERLEY DE AZEVEDO, pela parte RECORRENTE: CELINA MARIA DA SILVA e Dra. MARCELLA BARBOSA DE CASTRO(Protestará por Juntada)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

, pela parte RECORRIDA: UNIÃO

Brasília (DF), 25 de agosto de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.233.949 - SC (2011/0022107-7)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA

RECORRENTE : CELINA MARIA DA SILVA

ADVOGADOS : WALTER FRANCISCO DA SILVA E OUTRO(S) - SC000297
MÁRCIO WANDERLEY DE AZEVEDO E OUTRO(S) -
DF013404

RECORRIDO : UNIÃO

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Trata-se de recurso especial manejado por **Celina Maria da Silva** com fundamento no art. 105, III, *a* e *c*, da CF, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (fl. 234):

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. PENSÃO ESPECIAL. VIÚVA DE EX-COMBATENTE. ART. 53, II e III, DO ADCT. PRESSUPOSTOS. PARTICIPAÇÃO EFETIVA DO MILITAR NO CONFRONTO MUNDIAL. LEI Nº 5.315/67. MISSÕES DE SEGURANÇA E VIGILÂNCIA NO LITORAL BRASILEIRO NÃO AUTORIZAM O DEFERIMENTO DA PENSÃO. APELO DA UNIÃO PROVIDO.

1. Considera-se ex-combatente, para os efeitos de percepimento de pensão especial prevista no art. 53, II, do ADCT, somente aquele que efetivamente tenha participado de operação bélica na 2ª Guerra Mundial, não se enquadrando nessa hipótese quem apenas participou de missões de patrulhamento e vigilância no litoral brasileiro. Precedentes do STF e do STJ.

*2. Hipótese em que não há comprovação da efetiva participação do militar falecido no conflito na Itália, na forma prevista pela Lei nº 5.315/67. A participação do **de cujus** em operações de navegação no litoral brasileiro em zona de ataques submarinos durante a Segunda Guerra Mundial não lhe confere a condição de ex-combatente. Inexistência de direito da viúva do militar ao recebimento da pretendida pensão especial.*

3. Apelo da União provido. Apelo da autora desprovida.

Nas razões do recurso especial, a parte recorrente aponta, além de dissídio jurisprudencial, ofensa aos arts. 1º e 2º da Lei n.º 8.059/90 e 53 da Lei n.º 5.315/67.

Defende, na qualidade de viúva de Ozório José dos Santos, falecido em 9/8/1999, o direito ao pensionamento especial de ex-combatente, porquanto seu marido participou ativamente de operações bélicas durante o último conflito mundial como tripulante em embarcações brasileiras, quando fez mais de duas viagens em zona de ataques submarinos, conforme expressam a Certidão expedida pelo Ministério da Marinha (fl. 48) e o Diploma da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Medalha de Serviços de Guerra (fl. 50).

Expõe que recebe um auxílio de R\$ 248,30 do Governo do Estado e acrescenta que, nos termos do art. 4º, § 2º, da Lei nº 8.059/90, fará a opção pela pensão a ser deferida nestes autos, renunciando ao benefício estadual, em respeito à inacumulação desses valores.

Sustenta que, nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal, se considera ex-combatente aquele que participou, como integrante da Marinha Mercante, de pelo menos duas viagens em zonas de ataques submarinos durante o período da Segunda Guerra Mundial. Colaciona julgados.

Assevera que *a pensão militar pode ser requerida a qualquer tempo, condicionada, porém à percepção das prestações mensais de 5 anos* (fl. 250), consoante Verbete Sumular nº 85/STJ.

Requer seja reformado o acórdão recorrido para que reconhecendo a condição de ex-combatente, seja concedida a pensão especial de Segundo Tenente em favor da suplicante, bem como determinar o recebimento das parcelas relativas aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação conforme preceitua o art. 28 da Lei 3.765/60, a Súmula 85 do STJ e dezenas de decisões do Colendo STJ, correção monetária, juros de 0,5% ao mês, e honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação (fl. 262).

Por meio do *decisum* de fls. 586/591, neguei seguimento ao apelo especial.

Interposto agravo regimental (fls. 595/604), a aludida decisão foi reconsiderada (fl. 615) de modo a propiciar novo exame da controvérsia.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.233.949 - SC (2011/0022107-7)

RELATOR : MINISTRO SÉRGIO KUKINA

RECORRENTE : CELINA MARIA DA SILVA

**ADVOGADOS : WALTER FRANCISCO DA SILVA E OUTRO(S) - SC000297
MÁRCIO WANDERLEY DE AZEVEDO E OUTRO(S) -
DF013404**

RECORRIDO : UNIÃO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL DE SEGUNDO-TENENTE DAS FORÇAS ARMADAS. LEI Nº 5.315/67. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. LEI ESTADUAL Nº 6.738/85. NÃO CUMULATIVIDADE. DIREITO DE OPÇÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO INICIAL.

1. A Lei nº 5.315/67, em seu art. 1º e respectivos parágrafos, define a conceituação de ex-combatente e estabelece os meios de prova admissíveis para se demonstrar a efetiva participação em operações bélicas durante a Segunda Guerra, requisito obrigatório para o reconhecimento dessa condição.

2. *A jurisprudência do STJ ampara a situação do autor, porquanto o Diploma da Medalha de Serviços de Guerra, sem Estrela é documento hábil a comprovar a condição de ex-combatente, nos termos do art.1º, § 2º, "c", I, da Lei n. 5.315/67, para fins de concessão da pensão especial instituída pelo art. 53 do ADCT (AgRg no AREsp 89.621/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/9/2012, DJe 2/10/2012).*

3. Em atendimento à regra da não cumulatividade com a pensão de ex-combatente, instituída pelo art. 53, II, do ADCT, impõe-se a renúncia da parte autora ao rendimento que percebe decorrente da Lei Estadual nº 6.738/85, mediante a opção de que trata o § 2º do art. 4º da Lei nº 8.059/90, para que possa ter direito à concessão do pensionamento ora reclamado.

4. Recurso especial provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O SR. MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): Consoante relatado, a autora visa à percepção de pensão especial de ex-combatente da Segunda Guerra Mundial, nos termos do art. 53, II, do ADCT, sob a alegação de ser viúva de militar, falecido em 9/8/99, que participou de operações de navegação no litoral brasileiro em zona de ataques submarinos durante o referido conflito, conforme documentação fornecida pelo Ministério da Marinha.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região reformou a sentença de fls. 126/143 e, concluindo pela inexistência de comprovação da qualidade de ex-combatente do *de cujus*, julgou improcedente o pedido autoral.

Consta do aresto regional a seguinte fundamentação (227/230):

O apelo da União merece prosperar.

Não está comprovada, no caso, a condição de ex-combatente do falecido companheiro da autora, para os fins aqui pretendidos.

A pensão especial postulada na presente ação está prevista no art. 53, incisos 11 e III, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988, verbis:

Art. 53. Ao ex-combatente que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei n. 5.315, de 12 de setembro de 1967, serão assegurados os seguintes direitos: (...)

II - pensão especial correspondente à deixada por segundo-tenente das Forças Armadas, que poderá ser requerida a qualquer tempo, sendo inacomodável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção:

III - em caso de morte, pensão à viúva ou companheira ou dependente, de forma proporcional, de valor igual à do inciso anterior; (...)

A Lei nº 8.059/90 dispôs sobre a pensão especial devida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial e a seus dependentes, isto é, a pensão especial a que faz jus quem tenha participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei nº 5.315/67, e aos respectivos dependentes, verbis:

Art. 2º Para os efeitos desta lei, considera-se:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

I - pensão especial o benefício pecuniário pago mensalmente ao ex-combatente ou, em caso de falecimento, a seus dependentes;

II - pensionista especial o ex-combatente ou dependentes, que percebam pensão especial;

V- viúva a mulher com quem o ex-combatente estava casado quando falecera e que não voltou a casar-se;

(...)

Art. 3º A pensão especial corresponderá à pensão militar deixada por segundo-tenente das Forças Armadas. (..)

Por sua vez, a Lei nº 5.315/67, regulamentando o art. 178 da anterior Constituição Brasileira, ao dispor sobre os ex-combatentes da 2º Guerra Mundial, estabeleceu que se considera ex-combatente todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas no conflito, prescrevendo como será feita a prova da efetiva participação daquele na aludida guerra. Leia-se:

Art. 1º Considera-se ex-combatente, para efeito da aplicação do artigo 178 da Constituição do Brasil, todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas, na Segunda Guerra Mundial, como integrante da Força do Exército, da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira, da Marinha de Guerra e da Marinha Mercante, e que, no caso de militar, haja sido licenciado do serviço ativo e com isso retornado à vida civil definitivamente.

§ 1º A prova da participação efetiva em operações bélicas será fornecida ao interessado pelos Ministérios Militares.

§ 2º Além da fornecida pelos Ministérios Militares, constituem, também, dados de informação para fazer prova de ter tomado parte efetiva em operações bélicas:

a) no Exército:

I - o diploma da Medalha de Campanha ou o certificado de ter serviço no Teatro de Operações da Itália, para o componente da Força Expedicionária Brasileira;

II - o certificado de que tenha participado efetivamente em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões.

b) na Aeronáutica:

I - o diploma da Medalha de Campanha da Itália, para o seu portador, ou o diploma da Cruz de Aviação, para os tripulantes de aeronaves engajados em missões de patrulha;

c) na Marinha de Guerra e Marinha Mercante:

I - o diploma de uma das Medalhas Navais do Mérito de Guerra, para o seu portador, desde que tenha sido tripulante de navio de guerra ou mercante, atacados por inimigos ou destruídos por acidente, ou que tenha participado de comboio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de transporte de tropas ou de abastecimentos, ou de missões de patrulha;

II - o diploma da Medalha de Campanha de Fárça Expedicionária Brasileira;

III - o certificado de que tenha participado efetivamente em missões de vigilância e segurança como integrante da guarnição de ilhas oceânicas;

IV - o certificado de ter participado das operações especificados nos itens 1 e 1, alínea c, § 2º. do presente artigo;

d) certidão fornecida pelo respectivo Ministério Militar ao ex-combatente integrante de tropa transportada em navios escoltados por navios de guerra.

§ 3º A prova de ter servido em Zona de Guerra não autoriza o gozo das vantagens previstas nesta Lei, ressalvado o preceituado no art. 177, § 1º da Constituição do Brasil de 1967, e o disposto no § 2º do art. 1º desta Lei.

Neste contexto, entendo que, no caso concreto, os documentos acostadas nas fls. 48 e 50 não são suficientes para o fim pretendido - concessão da pensão especial militar à viúva de ex-combatente da Segunda Guerra Mundial. Tais documentos, emitidos pelo Ministério da Marinha, dão conta de que o militar falecido prestou serviços de segurança e vigilância no litoral brasileiro durante o último conflito mundial. Com a devida vênia, as alegações da autora não autorizam a procedência da ação.

Ocorre que o benefício do art. 53, II e III, do ADCT destina-se unicamente àqueles que de fato participaram de operações bélicas na Itália (e a seus dependentes), não se incluindo neste conceito aqueles que participaram de missões de patrulhamento e segurança no litoral brasileiro, o que, no caso, foi admitido pela demandante com relação ao seu falecido companheiro. Tal situação, como sustentado pela apelante - União, não encontra respaldo nas especificações previstas na Lei nº 5.315/67.

(...)

Não está comprovada, no caso, a efetiva participação do militar 'falecido em missões bélicas na Itália, por meio de certidões, diploma da Medalha de Campanha, certificado que ateste ter ele servido junto à Força Expedicionária Brasileira, ou até mesma anotações em seus assentamentos funcionais demonstrando que ele teria efetivamente participado do conflito.

Ora, não preenchidos os pressupostos do art. 53, II e III, do ADCT, descabe falar-se em concessão do benefício.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De outro lado, a sentença de parcial procedência do pleito inicial assim concluiu (fls. 130/147):

A matéria em debate na presente demanda diz respeito à existência ou não do direito da autora à percepção da pensão especial, instituída com base no art. 53, II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

A respeito da condição de ex-combatente que sustenta ser titular o o finado consorte da autora, dispõe o mencionado artigo do Ato das Disposições Constitucionais, in verbis:

Art. 53 Ao ex-combatente que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei n.º 5.315/67, de 12 de setembro de 1967, serão assegurados os seguintes direitos:

(...)

II - pensão especial correspondente à deixada por segundo-tenente das Forças Armadas, que poderá ser requerida a qualquer tempo, sendo inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção.

A Lei nº 5.315/67, ao tratar da condição de ex-combatente, o fez da seguinte forma:

Art.1º Considera-se ex-combatente para efeito da aplicação do art. 178 da Constituição do Brasil, todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas na segunda Guerra Mundial, como integrante da Força do Exército, da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira, da Marinha de Guerra e da Marinha Mercante, e que, no caso de militar, haja sido licenciado do serviço _ ativo e com isso retornado a vida civil definitivamente.

§ 1º A prova da participação efetiva em operações bélicas será fornecida ao interessado pelos Ministérios Militares.

§ 2º Além da fornecida pelos Ministros Militares, constituem também, dados de informação para fazer prova de ter tomado parte efetiva em operações bélicas:

(...)

c) na Marinha de Guerra e Marinha Mercante:

I - o diploma de uma das Medalhas Navais do Mérito de Guerra, para o seu portador, desde que tenha sido tripulante de navio de guerra ou mercante, atacados por inimigos ou destruídos por acidente, ou que tenha participado de comboio de transporte de tropas ou de abastecimentos, ou de missões



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de patrulha;

II - o diploma da Medalha de Campanha de Força Expedicionária Brasileira;

III - o certificado de que tenha participado efetivamente em missões de vigilância e segurança como integrante da guarnição de ilhas oceânicas;

IV - o certificado de ter participado de operações especificadas nos itens I e II. alínea c, § 2º, do presente artigo;

d) certidão fornecida pelo respectivo Ministério Militar ao ex-combatente integrante de tropa transportada em navios escoltados por navios de guerra.

A leitura do dispositivo deixa claro que para usufruir a pensão instituída por lei, mister que o ex-combatente tenha participado ativamente das operações bélicas durante a 2ª Guerra Mundial.

O Superior Tribunal de Justiça, notadamente a sua 3ª Seção, em julgado recente, alterou o entendimento até então predominante que reconhecia como ex-combatentes somente aqueles que tivessem ativamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial. A interpretação atual é a de que estão abrangidos no conceito de ex-combatente não apenas, aqueles que tenham participado de operações bélicas, mas também os que, durante a Segunda Guerra Mundial, cumpriram missões de patrulhamento e vigilância no litoral brasileiro.

No caso em exame, trouxe a autora aos autos a cópia do Diploma de Medalha de Serviços de Guerra, criada pela Lei nº 6.095, de 13 de dezembro de 1943, com a qual o seu falecido marido foi agraciado em razão dos valiosos serviços que prestou ao país (fl. 50).

Tal comenda, nos termos do Decreto-Lei nº 6.095, de 13 de dezembro de 1943, constitui, juntamente com a "Cruz Naval" e a "Serviços Relevantes", medalha naval do mérito de guerra, a saber:

Art. Ficam criadas, no Ministério da Marinha, as medalhas denominadas "Serviços Relevantes", "Cruz Naval" e "Serviços de Guerra".

§ 1º A medalha "Serviços Relevantes" será destinada a recompensar os militares da Armada Nacional, dá ativa, da reserva ou reformados, por serviços relevantes ou ato de bravura durante os períodos de guerra.

§ 2º A "Cruz Naval" será conferida aos militares da Armada Nacional, da ativa, da reserva ou reformados, que se tenham conduzido com denodo em ações contra o inimigo.

§ 3º A medalha "Serviços de Guerra" será, concedida aos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

militares da Armada Nacional, da ativa, da reserva ou reformados, e aos militares das Marinhas aliadas, por bons serviços de guerra prestados, quer a bordo dos navios em combate, patrulha ou comboio, quer em estabelecimentos navais ou comissões em terra.

Outrossim, dispõe o art. 7º do Decreto nº 16.368 de 16 de agosto de 1944, que regulamenta a concessão das medalhas navais do mérito de guerra:

Art. 7º Após a concessão de qualquer das medalhas, expedir-se-á Parágrafo único. O Diploma será acompanhada de uma citação, assinada pelo Secretária do Conselho, contendo a narração dos motivos que levaram o Conselho a conceder a aludida medalha.

Com efeito, transcrita a legislação de regência, resta agora avaliar se o título de que a autora portadora é hábil à comprovação da condição de ex-combatente de seu falecido marido.

Para usufruir a pensão instituída por lei. mister que o ex-combatente tenha participado ativamente das operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial e especificamente quanto à Marinha de Guerra ou Mercante, deve ser detentor do diploma de urna das Medalhas Navais do Mérito de Guerra, desde que o seu portador tenha sido tripulante de navio de guerra ou mercante, atacados por inimigos ou destruídos por acidente, ou que, tenha participado de comboio de transporte de tropas ou de abastecimentos, ou de missões de patrulha.

Ora, de fato a autora trouxe aos autos ato referido diploma da medalha de mérito de guerra - Serviços de Guerra (fl. 50).

Outrossim, o referido diploma veio acompanhado da citação do Secretário do Conselho ao qual se refere o parágrafo único do art. 7º. do Decreto nº 16.368/44, indicando os motivos pelos quais foi agraciado com a referida comenda.

(...)

Tendo o militar falecido sido merecedor do diploma com uma estrela, é certo que seja como oficial sejam como tripulante, efetivamente atuou em serviço de guerra, embarcado, ou servindo em ilhas oceânicas por mais de três (3) meses, no gabinete do Ministro, no Estado Maior das Armada, nos Comandos Navais de estados marítimos, no preparo e execução do serviço de barragem de portos e nos serviços rede elétrico, nós Arsenais. Bases Navais e Diretoria do Armamento, por mais de seis (6) meses, vez que essas são as hipóteses em que a referida comenda é concedida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim sendo, tendo desempenhado tais atividades, evidentemente que se enquadra no conceito de ex-combatente a que alude o art. 1º, alínea "c", inciso I, da Lei nº 5.315/67.

Com efeito, o Diploma de Medalha de Serviços de Guerra com Uma Estrela se presta a comprovar o tempo de campanha e o efetivo serviço de guerra, mormente porque veio acompanhado da citação do Secretário do Conselho do Mérito de Guerra a se refere o art. 7º parágrafo único, do Decreto nº 16.368/44.

Em que pese toda a argumentação expendida pela ré, fato é que havendo prova da condição de ex-combatente, é de ser deferida a pensão especial, bem como, em não havendo prova concludente daquela condição, a presunção daquele ato deve ceder. A questão, nos presentes autos, desloca-se, pois, para a apreciação probatória.

A regra geral é a de que "actori incumbii probatio". No presente caso, desde que admitido, como admito, o documento de fl. 50 é de dar-lhe eficácia probante. Deslocada a questão, de jurídica para fática.

Evidentemente. O ex-combatente é o que efetivamente participou de operações bélicas e cabia à Administração. Militar, detentora dos registros de todos os seus agentes, trazer aos autos manifestação de seu órgão competente (Diretoria de Cadastro e Avaliação) de que o marido da autora não participou das referidas operações, trazendo fato desconstitutivo do direito da autora.

Trata-se de verdadeira inversão do ônus da prova. sendo que, nesses casos, por tratar-se de direitos indisponíveis, cabe ao julgador, destinatário da prova, decidir de acordo com a verdade demonstrada.

Não se desincumbiu a ré de desconstituir o direito da autora, trazendo aos autos elementos de prova que depusessem contra o documento em foco.

Cabe, contudo, alertar que, embora a lei a ela se refira e a jurisprudência reconheça, para fins de pensão especial, o conceito amplo da Lei 5.315/67, há necessidade da completa subsunção dos fatos declarados pelo órgão administrativo competente e o disposto em lei. pois não se trata de conceito passível de elucubrações interpretativas que o ampliem desmesuradamente, mas de lei que amplia o conceito, anteriormente restrito para os fins que se discute, devendo-se, portanto, dentro do amplo conceito por ela traçado, cingir-se a ela.

Com efeito, é de ser reconhecida a condição de ex-combatente ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

companheiro da autora.

(...)

Assim sendo, reconhecida a condição de ex-combatente do marido da autora, cabe ainda, analisar a possibilidade de percepção acumulada da referida pensão especial com benefício previdenciário e auxílio especial de ex-combatente que percebe, conforme anunciado pela ré e comprovado através dos documentos juntados pela autora às fls. 109/110.

Da leitura do art. 53 11 do ADCT resta evidenciado que é possível inferir-se que, a percepção de pensão especial não impede o recebimento de benefício previdenciário de forma concomitante.

(...)

Desta forma, mister concluir que a pensão percebida pela autora junto ao Ministério da Saúde, conquanto não se trate de benefício vinculado ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS reveste-se de natureza previdenciária e, como tal, acumulável com a pensão especial de ex-combatentes, devida no percentual fixado pelo Juízo da Vara da Família Órfãos e Sucessões da Capital a título de pensão alimentícia, tal como autoriza o art. 53. II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT.

No caso em tela, deve-se ter presente, de logo, que a Constituição da República, no art. 53, II, do ADCT, de forma peremptória, prevê a possibilidade da acumulação da pensão, especial com todo e qualquer benefício previdenciário, inserindo-se, dentre eles, obviamente, a pensão por morte.

As relações jurídicas que conferem causa ao direito às pensões sob exame são incontestavelmente distintas e autônomas, sendo, por essa razão, perfeitamente possível a percepção conjunta dos benefícios.

O art. 53, inciso III, do ADCT, assegura ao ex-combatente que tenha participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial o direito de, em caso de morte, deixar pensão à viúva companheira ou dependente. Como se não bastasse, o mesmo artigo, agora no inciso II, diz que é inacumulável essa pensão especial com qualquer outro rendimento pago pelos cofres públicos, embora seja assegurado o direito de opção, mas expressamente excetua os benefícios previdenciários.

Ora, se a pensão especial é devida, e o Ministério do Exército reconhece esse direito, e se o benefício previdenciário decorre das contribuições efetuadas pelo ex-consorte da autora quando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

servidor público federal, nada mais óbvio que tenha a parte autora o direito à percepção cumulada dessas pensões.

Veja-se que o fato de os servidores públicos federais não contribuírem diretamente com escopo previdenciário antes da edição da Lei 8.112/90 não altera a natureza previdenciária dos benefícios decorrentes, mesmo porque o custeio era então realizado pela própria administração, mantendo-se assim a atuar idade característica.

Sendo assim, vê-se que é perfeitamente possível a cumulação de dois benefícios, sendo uma pensão especial (art. 53. ADCT), paga pela União, e outra pensão, de caráter previdenciário, ainda que não pertencente ao regime geral de previdência social referente não só àqueles benefícios oriundos das relações de trabalho celetista, como também os benefícios previdenciários a que fazem jus os servidores públicos em geral.

Neste ínterim, é irrelevante a circunstância de ambas as pensões serem custeadas pelos cofres públicos, o que é possível de se verificar nos casos em que aquele que goza da pensão especial vem a se aposentar na qualidade de servidor estatutário.

Presentes as mesmas razões, deve ser aplicado o mesmo direito.

Sendo a, autora ex-servidora aposentada, nenhum óbice existe à percepção cumulativa de seus proventos com a pensão especial de ex-combatente a que faz jus e que ora se reconhece nesse decisum.

Por outro lado, não obstante as ponderações acima expendidas acerca do direito da parte autora ao benefício postulado, não vejo possibilidade de cumulação com o Auxílio Especial de Ex-Combatente que percebe a autora do Governador do Estado de Santa Catarina (fl. 110).

(...)

Assim, visto que a autora percebe dos cofres públicos Auxílio Especial de Ex-Combatente e em respeito à não cumulatividade com a pensão de ex-combatente instituída com base no art. 53, II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, é de ser julgado parcialmente procedente o pedido da autora, tão somente para reconhecer a condição de ex-combatente do seu finado companheiro.

De início, importa mencionar que a Lei nº 5.315/67, em seu art. 1º e respectivos parágrafos, define a conceituação de ex-combatente e estabelece os meios de prova admissíveis



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para se demonstrar a efetiva participação em operações bélicas durante a Segunda Guerra, requisito obrigatório para o reconhecimento dessa condição.

Consoante o § 2º, c, art. 1º, da Lei 5.315/67, são considerados ex-combatentes da Marinha de Guerra ou da Marinha Mercante aqueles que apresentarem:

- (a) o diploma de uma das Medalhas Navais do Mérito de Guerra, para o seu portador, desde que tenha sido tripulante de navio de guerra ou mercante, atacados por inimigos ou destruídos por acidente, ou que tenha participado de comboio de transporte de tropas ou de abastecimentos, ou de missões de patrulha;*
- (b) o diploma da Medalha de Campanha de Força Expedicionária Brasileira;*
- (c) o certificado de que tenha participado efetivamente em missões de vigilância e segurança como integrante da guarnição de ilhas oceânicas;*
- (d) o certificado de ter participado das operações especificadas nos itens I e II, alínea c, § 2º, do art. 1º da Lei 5.315/67.*

Na presente hipótese, como citado pelo juízo sentenciante, a demandante apresentou cópia do diploma da Medalha de Serviços de Guerra, com Uma Estrela, acompanhado da citação do Secretário do Conselho do Mérito de Guerra, que contém a seguinte redação (fl. 55):

"Pelos serviços prestados durante a segunda guerra mundial ao lado das Nações Unidas, contra os países do Eixo, a bordo de navios mercantes, nacionais ou estrangeiros, empregados em assegurar o abastecimento e o transporte de materiais necessários à obtenção da Vitória, tornou-se merecedor da Medalha Naval de SERVIÇOS DE GUERRA COM 1 ESTRELA".

Desse modo, a prova produzida pela autora, na valoração jurídica emprestada por esta Corte Superior, ratifica a condição de ex-combatente do seu falecido marido, nos termos do art. 1º, § 2º, c, I, da Lei n. 5.315/67, para fins de concessão da pensão especial instituída pelo art. 53 do ADCT.

Nessa linha de raciocínio:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO QUE INADMITIU O APELO NOBRE. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 182/STJ. JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência do STJ entende ser necessária a impugnação de todos os fundamentos da decisão denegatória da subida do apelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

especial para que seja conhecido o respectivo agravo. Logo, a Súmula 182/STJ foi corretamente aplicada ao caso.

2. *"A hodierna jurisprudência desta Corte encontra-se firmada no sentido de que a percepção da pensão especial de ex-combatente apenas pode ser deferida àqueles que apresentarem um dos requisitos previstos na Lei n. 5.315/1967, não sendo suficiente o fato de o tripulante da Marinha Mercante ter participado de pelo menos duas viagens a zonas de ataques de submarino durante a 2ª Guerra Mundial"* (EAREsp 499.086/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 13/6/2018, DJe 19/6/2018).

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 1.333.896/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/2/2019, DJe 28/2/2019).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROVIMENTO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. REQUISITOS DA LEI 5.315/67. PARTICIPAÇÃO EM DUAS VIAGENS A ZONAS DE ATAQUES DURANTE A 2ª GUERRA MUNDIAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *A pensão especial de ex-combatente apenas pode ser deferida àqueles que apresentarem um dos requisitos previstos na Lei 5.315/67, não sendo suficiente o fato de o tripulante da Marinha Mercante ter participado de pelo menos duas viagens a zonas de ataques de submarino durante a 2ª Guerra Mundial.*

2. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AgRg no AREsp 494.962/RN, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 1º/10/2015, DJe 8/10/2015).

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. LEI N. 5.315/67. DIPLOMA DA MEDALHA DE SERVIÇOS DE GUERRA. CONDIÇÃO DE EX-COMBATENTE.

1. *A Lei. n. 5.315/67, em seu art. 1º, e parágrafos, define a conceituação de ex-combatente, estabelecendo os meios de prova admissíveis para demonstrar sua efetiva participação em operações bélicas durante a Segunda Guerra, requisito obrigatório para o reconhecimento dessa condição.*

2. *A jurisprudência do STJ ampara a situação do autor, porquanto o Diploma da Medalha de Serviços de Guerra, sem Estrela é documento hábil a comprovar a condição de ex-combatente, nos termos do art.1º, § 2º, "c", I, da Lei n. 5.315/67, para fins de concessão da pensão especial instituída pelo art. 53 do ADCT.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 89.621/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/9/2012, DJe 2/10/2012).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL DE SEGUNDO-TENENTE DAS FORÇAS ARMADAS. LEI 5.315/67. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A possibilidade de concessão da pensão especial insere no art. 53, inciso II, da Constituição Federal exige o esclarecimento do conceito de ex-combatente, o que só é possível mediante a interpretação da Lei 5.315/67" (RE-AgR 540.298/PE, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe 11/12/08).-

2. Comprovado nos autos que o falecido ex-militar integrou a FEB, tendo, inclusive, sido condecorado com uma "Medalha de Campanha", na forma do art. 1º, § 2º, "a", I, da Lei 5.315/67, faz jus a sua viúva à pensão especial de Segundo-Tenente prevista no art. 53, II, do ADCT.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.222.681/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 1º/9/2011, DJe 9/9/2011).

Vale mencionar que, no caso vertente, não se aplica a Súmula 7/STJ, haja vista a questão ser exclusivamente de direito, porquanto se discute a possibilidade de concessão da pensão especial de ex-combatente àqueles que apresentarem **um dos requisitos previstos na Lei n. 5.315/1967.**

Por fim, consta dos autos que a demandante percebe o Auxílio Especial de ex-combatente instituído pelo Governo de Santa Catarina por meio da Lei Estadual nº 6.738/85, equivalente ao menor vencimento da escala padrão do Quadro de Pessoal Civil da Administração Direta (art. 1º), pago àquele que atender aos dispositivos do artigo 1º e respectivos parágrafos da Lei nº 5.315/67.

Nesse contexto, em atendimento à regra da não cumulatividade com a pensão de ex-combatente instituída pelo art. 53, II, do ADCT, impõe-se a renúncia da parte autora a tal rendimento, mediante a **opção** de que trata o § 2º do art. 4º da Lei nº 8.059/90, para que possa ter direito à percepção do pensionamento ora reclamado, com proventos equivalentes aos deixados por Segundo-Tenente das Forças Armadas.

ANTE O EXPOSTO, dou **provimento** ao recurso especial para reconhecer a condição de ex-combatente do falecido marido da autora, impondo à União o pagamento da pensão especial prevista no art. 53, II, do ADCT em favor da parte autora, tão logo ocorra a opção de que trata o § 2º do art. 4º da Lei nº 8.059/9, devendo ser observado como termo inicial a data da citação (**EResp 1451685/RN**, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/03/2018), e a compensação de valores recebidos em razão da percepção de benefício da mesma natureza. Custas pela União, que também arcará com os honorários de sucumbência,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

os quais, a teor do art. 20, § 4º, do CPC/73, vão arbitrados no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2011/0022107-7 **PROCESSO ELETRÔNICO Resp 1.233.949 / SC**

Números Origem: 00010494620094047200 10494620094047200 200972000010490

PAUTA: 25/08/2020

JULGADO: 25/08/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CELINA MARIA DA SILVA
ADVOGADOS : WALTER FRANCISCO DA SILVA E OUTRO(S) - SC000297
 MÁRCIO WANDERLEY DE AZEVEDO E OUTRO(S) - DF013404
RECORRIDO : UNIÃO

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. MÁRCIO WANDERLEY DE AZEVEDO, pela parte RECORRENTE: CELINA MARIA DA SILVA e Dra. MARCELLA BARBOSA DE CASTRO(Protestará por Juntada)
, pela parte RECORRIDA: UNIÃO

CERTIDÃO

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

A Primeira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Gurgel de Faria (Presidente), Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator.