



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1005220 - RJ (2016/0281748-1)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : LAUDICEIA FREITAS NASCIMENTO DOS SANTOS
AGRAVANTE : LEIDE CLEA DO NASCIMENTO CARVALHO
AGRAVANTE : LEA ODETE DO NASCIMENTO CONCEIÇÃO
AGRAVANTE : LIDIA DO NASCIMENTO DA ROCHA
ADVOGADO : ADRIANA RAMOS OLIVEIRA FRANCO DE AZEVEDO E
OUTRO(S) - RJ122303
AGRAVADO : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS E VÁLIDA. COTA-PARTE. REVERSÃO. ÓBITO DO INSTITUIDOR ENTRE A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A EDIÇÃO DA LEI 8.059/90. REGIME MISTO DE REVERSÃO. LEIS 3.765/60 E 4.242/63 C/C ART. 53, II, DO ADCT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE DAS AGRAVANTES DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO E QUE NÃO RECEBEM VALORES DOS COFRES PÚBLICOS. NECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 30 DA LEI 4.242/63. PRECEDENTES DO STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO DOMINANTE FIRMADO NESTA CORTE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Agravo em Recurso Especial interposto contra **decisum** publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Ação Ordinária, proposta por filhas maiores e válidas de ex-combatente, falecido em 09/04/89, ou seja, após a promulgação da Carta Magna de 1988 e antes da edição da Lei 8.059/90, em que postulam a reversão da pensão especial referente ao instituidor José Martiniano do Nascimento, desde o dia do falecimento da genitora. O Juízo de 1º Grau julgou improcedente a pretensão autoral, o que foi mantido pelo Tribunal de origem, ao fundamento de que as agravantes não lograram comprovar os requisitos autorizadores para a concessão da reversão vindicada, porquanto "não basta apenas ter sido declarado excombatente, para fazer jus a pensão especial. Necessário se faz que realmente o excombatente esteja em estado de necessidade. Por óbvio, tal requisito também se estende para os beneficiários da pensão. Realmente, como alegam em sua apelação, o fato de não serem solteiras não é o impeditivo para a concessão da pensão. Porém, por serem casadas, traz a presunção de que não dependiam economicamente do instituidor da pensão. As autoras, casadas, pretendem a reversão, possível pela Lei 4.242/63, porém sem comprovar que dependiam economicamente do instituidor".

III. A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 1.350.052/PE (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 21/08/2014), firmou entendimento no sentido de que, nos casos em que o óbito do instituidor tenha ocorrido no interregno entre a promulgação da Constituição de 1988 e a entrada em vigor da Lei 8.059/90, ou seja, entre 05/10/88 a 04/07/90, diante da impossibilidade de se aplicar as restrições de que trata a Lei 8.059/90, adota-se um regime misto, caracterizado pela conjugação das

condições previstas nas Leis 3.765/60 e 4.242/63, reconhecendo-se o benefício de que trata o art. 53 do ADCT, da Constituição Federal de 1988, de sorte 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. Destaque-se, inclusive, que se o próprio ex-combatente para fazer jus à pensão especial deve comprovar a incapacidade de prover o sustento próprio e/ou de sua família, bem como que não recebe nenhum valor dos cofres públicos, conforme dispõe expressamente o art. 30 da Lei 4.242/1963, beira ao absurdo isentar os dependentes de tais exigências", não cabendo, no caso da pensão devida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, a aplicação do art. 7º da Lei 3.765/60, "pois a aplicabilidade da referida lei ficou restrita aos dispositivos expressamente mencionados no art. 30 da Lei 4.242/63 que versam sobre a atualização da pensão e competência para processamento e pagamento".

IV. No mesmo sentido: STJ, AgInt no REsp 2.014.302/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/11/2022; AgInt no AREsp 1.759.346/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 1º/07/2021; AgInt no REsp 1.647.223/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 25/06/2019; AgRg no REsp 1.345.515/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/04/2016; EDcl no REsp 1.392.129/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 09/11/2015; EDcl no AREsp 679.789/PB, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 21/08/2015; AgRg no REsp 1.275.911/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/06/2015; AgRg no REsp 1.436.659/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/10/2014; AgRg no REsp 1.458.754/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/09/2014; AgRg no REsp 1.322.200/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/09/2014.

V. No caso, enquadrando-se as agravantes na hipótese de filhas maiores e não inválidas de ex-combatente falecido em 09/04/89, ou seja, após a promulgação da Carta Magna de 1988 e antes da edição da Lei 8.059/90, a questão da reversão da pensão especial, anteriormente concedida à sua genitora, deve se ater ao disposto nas Leis 3.765/60 e 4.242/63, que asseguram a pensão de ex-combatente, desde que comprovadas as condições de incapacidade e impossibilidade de sustento próprio, e proventos do posto de Segundo Tenente, nos moldes do art. 53, II, do ADCT, da Constituição Federal de 1988. Contudo, não tendo as agravantes logrado comprovar que dependiam economicamente do instituidor da pensão, consoante exige o art. 30 da Lei 4.242/63, na forma do assentado pelo Tribunal de origem, porquanto seriam casadas, o que traria a presunção de que não dependiam economicamente do **de cujus**, não merece reparos o acórdão regional, por estar em sintonia com o entendimento atual e dominante firmado no âmbito desta Corte.

VI. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 07/03/2023 a 13/03/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 13 de março de 2023.

Ministra ASSUSETTE MAGALHÃES
Relatora

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.005.220 - RJ (2016/0281748-1)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo interno, interposto por LIDIA DO NASCIMENTO DA ROCHA e OUTRAS, em 29/08/2017, contra decisão de minha lavra, publicada em 08/08/2017, assim fundamentada, **in verbis**:

"Trata-se de Agravo em Recurso Especial, interposto por LAUDICEIA FREITAS NASCIMENTO DOS SANTOS e OUTRAS, em 11/01/2016, contra decisão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, que inadmitiu o Recurso Especial manejado em face de acórdão assim ementado:

'PENSÃO EX-COMBATENTE - LEI VIGENTE Á ÉPOCA DO ÓBITO - LEI 4242/63 - FILHAS MAIORES - DEPENDÊNCIA ECONOMICA NÃO COMPROVADA.

1. A lei que rege a concessão das pensões especiais é a vigente à época do óbito do instituidor. No caso concreto, lei 4242/63.
- 2 . O Art 30 da Lei 4.242/63 exige além da comprovação da participação efetiva em operações bélicas, a incapacidade de prover os próprios meios, extensivos aos beneficiários da pensão.
3. Dependência econômica não comprovada.
4. Apelação das autoras improvida' (fls. 179/185e).

O acórdão em questão foi objeto de Embargos de Declaração (fls. 187/194e), os quais restaram rejeitados, nos seguintes termos:

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTENCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Inexistem omissões, contradições ou obscuridades no acórdão.
2. Os dispositivos referidos a título de prequestionamento foram satisfatoriamente enfrentados.
3. Recurso a que se nega provimento' (fls. 212/218e).

Nas razões do Recurso Especial, interposto com base no art. 105, III, **a e c**, do permissivo constitucional, a parte agravante aponta, além de dissídio jurisprudencial, violação do **art. 53 do ADCT, do art. 30 da Lei 4.242/63, do art. 7º, da Lei 3.765/60 e do art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro**, ao fundamento de que fazem jus à pensão especial de ex-combatente prevista no art. 53, III, do ADCT, da CF/88, haja vista que o óbito do instituidor deu-se após a promulgação da Constituição Federal de 1988 e antes da edição da Lei 8.059/90, de sorte que a Lei 3.765/60 indicava como dependentes os filhos de qualquer condição,

independentemente do seu estado civil.

Por fim, requer 'que essa Excelsa Corte admita, conheça e dê provimento ao presente recurso, interposto nos termos do artigo 105 inciso III, alínea 'a' e 'c' da Constituição Federal, reformando totalmente o acórdão recorrido para conceder a pensão por morte do ex-combatente genitor das requerentes, desde o pedido administrativo, sendo certo que negar esse direito será também a inaceitável ofensa também ao princípio da isonomia, porque outras filhas casadas e capazes, obtém o deferimento do pleito administrativamente ou em outras ações' (fl. 234e).

Contrarrazões a fls. 250/253e.

Negado seguimento ao Recurso Especial (fls. 259/261e), foi interposto o presente Agravo (fls. 263/274e).

Contraminuta a fls. 604/609e.

A pretensão recursal não prospera.

De início, **não conheço da apontada violação do art. 53, do ADCT, da CF/88**, porquanto tais disposições consistem em normas de natureza constitucional, sendo que a análise de eventual violação foge da competência do STJ, estando ausente o requisito de 'contrariar tratado ou lei federal' contido na alínea 'a' do permissivo constitucional, impedindo a sua análise em sede de recurso especial, por competir a matéria unicamente ao STF.

Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. DÉBITOS DE ICMS. CRÉDITOS DE PRECATÓRIO CONTRA O IPERGS. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 78, § 2º, E 97, § 2º, I, "A", DO ADCT. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

(...) 3. Além de inadmissível a inovação recursal, **o STJ não possui competência para definir ou uniformizar interpretação de normas de natureza constitucional.**

4. Agravo Regimental não conhecido' (STJ, AgRg no AREsp 106.715/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/08/2012).

No que tange à questão de fundo, 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 após a promulgação da Constituição Federal de 1988 e antes da edição da Lei 8.059/90.

Para melhor compreensão da controvérsia, peço vênias para trazer a baila os fundamentos adotados pelo Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, no julgamento, pela Primeira Seção do STJ, do **EResp 1.350.052/PE**, DJe de 21/08/2014, **in verbis**:

'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 5/10/1988 e 4/7/1990.

Para melhor esclarecimento do tema vale realizar breve esboço histórico sobre a legislação que rege a matéria.

Ao disciplinar as pensões devidas aos militares - pensão militar -, **a Lei 3.765, de 4 de maio de 1960**, instituiu, em seu art. 26, uma pensão vitalícia devida aos veteranos da Campanha do Uruguai, do Paraguai e da Revolução Acreana, correspondente ao posto de Segundo Sargento, verbis:

'Art 26. **Os veteranos da campanha do Uruguai e Paraguai**, bem como suas viúvas e filhas, beneficiados com a pensão especial instituída pelo Decreto-lei nº 1.544, de 25 de agosto de 1939, e pelo de novembro de 1948, **e os veteranos da revolução acreana**, beneficiados com a pensão vitalícia e intransferível instituída pela Lei nº 380, de 10 de setembro de 1948, **passam a perceber a pensão correspondente a deixada por um 2º sargento**, na forma do art. 15 desta lei' (destaquei).

De acordo com o **inciso II do art. 7º** da mencionada norma, com redação anterior à Medida Provisória 2.215-10/2001, no caso de morte do militar foi garantida a percepção da pensão, nos seguintes termos:

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

I - à viúva;

II - **aos filhos de qualquer condição**, exclusive os maiores do sexo masculino, que não sejam interditos ou inválidos.

III - aos netos, órgãos de pai e mãe, nas condições estipuladas para os filhos;

IV - à mãe, ainda que adotiva, viúva, solteira ou desquitada, e ao pai, ainda que adotivo, inválido ou interdito;

V - às irmãs germanas e consanguíneas, solteiras, viúvas ou desquitadas, bem como aos irmãos menores mantidos pelo contribuinte, ou maiores interditos ou inválidos;

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. [...]'
(destaquei).

Com a edição da **Lei 4.242, de 17 de julho de 1993**, esta pensão militar do posto de Segundo Sargento, prevista no art. 26 da Lei 3.765/1960, **foi estendida, de forma vitalícia, aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial**, da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira e da Marinha.

Entretanto, **para a obtenção do benefício era necessário que o interessado, ou seja, o ex-combatente, preenchesse os requisitos exigidos pelo art. 30 da Lei 4.242/1963**, quais sejam: (i) **ter participado ativamente de operações de guerra** e (ii) **não perceber qualquer importância dos cofres públicos**, (iii) **além de demonstrar a incapacidade e a impossibilidade de prover sua própria subsistência**, sendo, pois, um **benefício assistencial**.

Assim dispõe a referida norma:

'Art. 30. **É concedida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, da FEB, da FAB e da Marinha, que participaram ativamente das operações de guerra e se encontram incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência e não percebem qualquer importância dos cofres públicos, bem como a seus herdeiros, pensão igual à estipulada no art. 26 da Lei n. 3.765**, de 4 de maio de 1960.

Parágrafo único. Na concessão da pensão, observa-se-á o disposto nos arts. 30 e 31 da mesma Lei n. 3.765, de 1960' (destaquei).

Ao que se observa, a norma em questão também previu o direito dos herdeiros à percepção da pensão de ex-combatente da Segunda Guerra Mundial, sem especificar, todavia, condições para a concessão do benefício. Daí porque **há de se entender que aos herdeiros**, aqui compreendidos todos aqueles que integram, em termos patrimoniais, a linha sucessória do falecido, **também caberia comprovar essas mesmas condições de incapacidade e impossibilidade de sustento próprio exigidas do instituidor da pensão para percepção do valor equivalente aos proventos de Segundo Sargento das Forças Armadas**, a teor do art. 30 da Lei 4.242/1963, para ter assegurado o direito à reversão do benefício, principalmente porque o acessório segue o principal.

Há de se destacar que **a Lei 4.242/1963** apenas faz referência aos arts. 26, 30 e 31 da Lei 3.765/60, **não fazendo, contudo, qualquer**

menção 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.**

A partir da promulgação da nova Carta Política, a pensão especial à ex-combatente até então disciplinada pelas Leis 4.242/1963 e 3.765/1960, passou a ser regida pelo art. 53, II e III, do ADCT/88, que fixou o benefício em montante equivalente à remuneração paga ao Segundo Tenente das Forças Armadas, nos seguintes termos:

'Art. 53. Ao ex-combatente que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967, **serão assegurados os seguintes direitos:**

I - aproveitamento no serviço público, sem a exigência de concurso, com estabilidade;

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;

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

IV - assistência médica, hospitalar e educacional gratuita, extensiva aos dependentes;

V - aposentadoria com proventos integrais aos vinte e cinco anos de serviço efetivo, em qualquer regime jurídico;

VI - prioridade na aquisição da casa própria, para os que não a possuam ou para suas viúvas ou companheiras.

Parágrafo único. A concessão da pensão especial do inciso II substitui, para todos os efeitos legais, qualquer outra pensão já concedida ao ex-combatente' (destaquei).

De acordo com o inciso III supra transcrito, em caso de falecimento, fariam jus ao benefício a viúva ou companheira e os dependentes do instituidor da pensão. O termo 'dependente' ali tratado foi regulamentado pela Lei 8.059/1990, que entrou em vigor em 5 de julho de 1990, dispondo sobre os herdeiros considerados dependentes, nos seguintes termos:

'Art. 5º **Consideram-se dependentes do ex-combatente** para fins desta lei:

I - a viúva;

II - a companheira;

III - **o filho e a filha de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos;**

IV - o pai e a mãe inválidos; e

V - o irmão e a irmã, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos.

Parágrafo único. Os dependentes de que tratam os incisos IV e V só terão direito à pensão se viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito' (destaquei).

Cumpre salientar que a Lei 8.059/1990, em seu art. 25, revogou explicitamente o art. 30 da Lei 4.242/1963, impossibilitando que os herdeiros não considerados dependentes, na forma da lei, fossem agraciados pela pensão especial.

Da leitura das normas supramencionadas, conclui-se que, 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.

E, para os casos em que 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).

Há, todavia, uma 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. Nessa linha de raciocínio, a melhor solução é reconhecer que o art. 53 da ADCT, ao 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.**

Destaque-se, inclusive, que **se o próprio ex-combatente para faz jus à pensão especial deve comprovar a incapacidade de prover o sustento próprio e/ou de sua família, bem como que não recebe nenhum valor dos cofres públicos**, conforme dispõe expressamente o art. 30 da Lei 4.242/1963, beira ao absurdo isentar os dependentes de tais exigências.

Sobre o tema, vale citar julgado da Segunda Turma do STJ, proferido nos autos do REsp 1.266.649/SC, da relatoria do Ministro Herman Benjamin, ementado nos seguintes termos:

'PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. TESE IRRELEVANTE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. PENSÃO. EX-COMBATENTE. LEI APLICÁVEL. VIGÊNCIA À ÉPOCA DO FALECIMENTO. ART. 30 DA LEI 4.242/1963. REQUISITO. NÃO COMPROVAÇÃO.

[...]

2. Quanto à questão de fundo, a Corte Regional não reconheceu o direito das filhas maiores à pensão por morte do pai, ex-combatente de guerra, nos termos do art. 53, II, do ADCT e do art. 7º da Lei 3.765/1960, por dois fundamentos suficientes: a) 'as autoras não comprovaram o estado de incapacidade do falecido genitor, ou das suas próprias incapacidades, de modo que não possuem direito à concessão do benefício postulado'; e b) 'a ação tem como óbice intransponível o disposto na Súmula 343 do Egrégio Supremo Tribunal Federal'.

3. A pensão em favor das filhas é regida pela lei vigente à época do falecimento do ex-combatente, ainda que tenha havido anterior pensão percebida pela mãe. **Sendo incontroverso que o genitor faleceu em 22/10/1989, incide o disposto no art. 7º da Lei 3.765/1960, em sua redação original, como defendem as agravantes, e também o art. 30 da Lei 4.242/1963.**

4. **Se é certo que, pelo regime jurídico aplicável, mesmo as filhas maiores têm direito à pensão (art. 7º da Lei 3.765/1960), não é menos verdadeiro que se exige a comprovação de incapacidade e de que não podem 'prover os próprios meios de subsistência e não percebem qualquer importância dos cofres públicos' (art. 30 da Lei 4.242/1963). Precedentes do STJ.**

5. No caso dos autos, as agravantes não infirmam o fundamento do acórdão proferido na origem, de que não comprovaram a incapacidade para prover sua subsistência e que não recebem valores dos cofres públicos. Sua tese é de inaplicabilidade desse requisito legal (art. 30 da Lei 4.242/1963), o que, como visto, não encontra suporte na jurisprudência do STJ.

6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1.266.649/SC, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 26/6/2012, DJe 8/8/2012).

Nesse sentido foi o bem lançado parecer do Ministério Público Federal, da lavra da Subprocuradora-Geral da República, Sandra Cureau, *verbis*:

'[...] A Primeira Turma decidiu, analisando a situação dos autos, que: 'Falecido o ex-combatente após a promulgação da Constituição Federal de 1988, porém antes da edição da Lei 8.089/90, que regulamentou a pensão de Segundo-Tenente prevista no art. 53, II, do ADCT, de acordo com a jurisprudência do STJ, deve-se aplicar o rol de dependentes previsto no artigo 7º da Lei 3.765/1960, que não exclui do benefício as filhas maiores, ainda que casadas, nem exige comprovação de dependência econômica em relação ao falecido'.

A Segunda Turma, por sua vez, no acórdão paradigma, assentou que aplica-se ao caso o art. 30 da Lei 4.242/63, segundo o qual 'o recebimento da pensão especial depende que o militar tenha integrado a FEB, a FAB, ou a Marinha, tenha participado efetivamente de operações de guerra e esteja incapacitado, sem condições de prover seu próprio sustento, além de não receber outros valores dos cofres públicos. Esses últimos requisitos devem ser comprovados também pelos seus

dependentes'.

Portanto, o presente recurso merece ser conhecido.

Ultrapassada tal questão, verifico que **a controvérsia cinge-se a definir se as filhas de ex-combatentes, falecidos em 1989, possuem o direito de perceber pensão por morte, sem comprovação de que são incapazes de prover o próprio sustento.**

Tenho que, na hipótese, deve prevalecer o entendimento da Segunda Turma. Explico.

A pensão por morte aos ex-combatentes da 2ª Guerra Mundial foi disciplinada, originalmente, pela Lei 4.242/63, nos seguintes termos:

'Art. 30. É concedida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, da FEB, da FAB e da Marinha, que participaram ativamente das operações de guerra e se encontram incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência e não percebem qualquer importância dos cofres públicos, bem como a seus herdeiros, pensão igual à estipulada no art. 26 da Lei n.º 3.765, de 4 de maio de 1960.

Parágrafo único. Na concessão da pensão, observar-se-á o disposto nos arts. 30 e 31 da mesma Lei nº 3.765, de 1960.'

Portanto, a Lei 4.242/63 estendeu aos ex-combatentes da 2ª Guerra Mundial a pensão militar prevista no art. 26 da Lei 3.765/60 **1. Para ter direito à pensão, de natureza nitidamente assistencial, os ex-combatentes deveriam comprovar os seguintes requisitos: (a) participação ativa nas operações de guerra; (b) que não percebem outras importâncias dos cofres públicos; (c) incapacidade e, por fim, (d) impossibilidade de prover os próprios meios de subsistência.**

Note-se que **a Lei 4.242/63 previu que os herdeiros dos ex-combatentes podem perceber a referida pensão, mas não especificou em quais condições. Dessa forma, deve ser entendido que a concessão da pensão aos herdeiros é possível, desde que estes preencham as mesmas condições previstas para o beneficiário principal, ante a natureza assistencial do benefício.**

Dessa forma, **não cabe, no caso da pensão devida aos ex-combatentes da 2ª Guerra Mundial, a aplicação do art. 7º da Lei 3.765/60**, pois a aplicabilidade da referida lei ficou restrita aos dispositivos expressamente mencionados no art. 30 da Lei 4.242/63 que versam sobre a atualização da pensão e

competência para processamento e pagamento.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a pensão militar dos ex-combatentes da 2ª Guerra Mundial passou a ser disciplinada pelo art. 53 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que dispõe, quanto às pensões, o seguinte:

'Art. 53. Ao ex-combatente que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei nº 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 inacumulável 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;

(...)

Parágrafo único. A concessão da pensão especial do inciso II substitui, para todos os efeitos legais, qualquer outra pensão já concedida ao ex-combatente.'

O conceito de dependente, mencionado no inciso III do dispositivo normativo acima transcrito, somente foi regulamentado pela Lei 8.059, que entrou em vigor em 05 de julho de 1990 e revogou explicitamente o art. 30 da Lei 4.242/63. Segundo o art. 5º da Lei 8.059:

'Art. 5º Consideram-se dependentes do ex-combatente para fins desta lei:

I - a viúva;

II - a companheira;

III - o filho e a filha de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos;

IV - o pai e a mãe inválidos; e V - o irmão e a irmã, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos.

Parágrafo único. Os dependentes de que tratam os incisos IV e V só terão direito à pensão se viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito.'

Feitas essas considerações, cumpre rememorar que, nos termos da jurisprudência pacífica desse e. Superior Tribunal de Justiça, o direito à pensão por morte deve ser regido pela legislação vigente à época do falecimento do instituidor.

No caso dos autos, o instituidor faleceu em 05/05/1989, ou seja, na vigência da Constituição Federal de 1988 – e, portanto, do art. 53 do ADCT - mas antes da regulamentação desse dispositivo constitucional, que somente ocorreu com a Lei 8.059/90.

Nessa situação, a jurisprudência da Segunda Turma desse e. Superior Tribunal de Justiça, como bem consignado nos acórdão paradigma, orienta-se no sentido da **aplicabilidade de um regime misto, reconhecendo-se o direito ao valor previsto no ADCT (pensão especial correspondente à deixada por segundo-tenente e não correspondente à deixada por segundo-sargento, como previsto no art. 26 da Lei 3.765/60) e aplicação, quanto aos dependentes do disposto no art. 30, caput, da Lei 4.242/63.**

Tal compreensão é correta, pois não se extrai do texto constitucional que as pensões devidas aos familiares dos ex-combatentes, com exceção das esposas, devam ser concedidas sem qualquer critério, tanto que não se mencionou os herdeiros, de forma genérica, mas sim, os dependentes.

Ademais, **não parece coerente com a ordem constitucional vigente, que assegurou a igualdade entre mulheres e homens, preservar benefícios destinados de forma perene às filhas mulheres, independentemente do preenchimento de qualquer requisito, até porque benefícios desse tipo foram criados com fundamento na já suplantada ideia da inferioridade das mulheres em relação aos homens e da sua incapacidade de prover o próprio sustento como donas de casa que, em regra, eram.**

Por consectário, **devem ser aplicados aos 'dependentes' os requisitos previstos no caput do art. 30 da Lei 4.242/63, segundo o qual, para perceber a pensão, os 'herdeiros' - inclusive as filhas maiores e válidas – devem comprovar a incapacidade de prover o próprio sustento e não receber nenhum valor dos cofres públicos.**

Dessa forma, diferentemente do que concluiu o acórdão embargado, **não se aplica ao caso dos autos o disposto no art. 7º da Lei 3.765/60, pois referido dispositivo legal é inaplicável às pensões devidas aos ex-combatentes, disciplinadas exclusivamente pelo art. 30, caput, da Lei 4.242/63.**

Ante o exposto, opina o Ministério Público Federal pelo provimento dos embargos de divergência para que prevaleça o entendimento adotado pela 2ª Turma desse e. Superior Tribunal de Justiça' (e-STJ, fls. 582/587) (destaquei)'.

Da leitura do julgado supra transcrito, observa-se que a Primeira Seção do

STJ firmou entendimento no sentido de que, nos casos em que do óbito do instituidor tenha ocorrido no interregno entre a promulgação da Constituição de 1988 e a entrada em vigor da Lei 8.059/90, ou seja, entre 05/10/1988 a 04/07/1990, diante da impossibilidade de se aplicar as restrições de que trata a Lei 8.059/90, adota-se um **regime misto**, caracterizado pela conjugação das condições previstas nas Leis 3.765/60 e 4.242/63, reconhecendo-se o benefício de que trata o art. 53 do ADCT, de sorte 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.** Destaque-se, inclusive, que **se o próprio ex-combatente para fazer jus à pensão especial deve comprovar a incapacidade de prover o sustento próprio e/ou de sua família, bem como que não recebe nenhum valor dos cofres públicos**, conforme dispõe expressamente o art. 30 da Lei 4.242/1963, beira ao absurdo isentar os dependentes de tais exigências', **não cabendo, no caso da pensão devida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, a aplicação do art. 7º da Lei 3.765/60**, 'pois a aplicabilidade da referida lei ficou restrita aos dispositivos expressamente mencionados no art. 30 da Lei 4.242/63 que versam sobre a atualização da pensão e competência para processamento e pagamento'.

No caso dos autos, enquadrando-se as agravantes naquela terceira hipótese, filhas maiores e não inválidas, de ex-combatente falecido em 09/04/1989, conforme assentou o acórdão regional (fl. 180e), ou seja, após a promulgação da Carta Magna de 1988 e antes da edição da Lei 8.059/1990, razão pela qual a questão da reversão da pensão especial, anteriormente concedida à sua genitora, **deve se ater ao disposto nas Leis 3.765/60 e 4.242/63, que asseguram a pensão de ex-combatente, desde que comprovadas as condições de incapacidade e impossibilidade de sustento próprio, e proventos do posto de Segundo Tenente, nos moldes do art. 53, II, do ADCT.**

Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. PENSÃO. REVERSÃO. REGIME MISTO. EX-COMBATENTE. FILHAS MAIORES DE 21 ANOS DE IDADE E VÁLIDAS. 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. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - A orientação desta Corte 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 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 - **Em razão do falecimento do ex-combatente ter ocorrido entre a promulgação da Constituição da República e a entrada em vigor da Lei n. 8.059/90, deve ser aplicado um regime misto, decorrente da conjugação das Leis 3.765/60 e 4.242/63, que permite a reversão às filhas maiores de 21 anos e válidas, desde que incapacitadas de prover o próprio sustento e que não percebam nenhum valor dos cofres públicos, observado, ainda, o benefício estabelecido no art. 53 do ADCT.**

IV - As Agravantes não apresentam, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

V - Agravado Regimental improvido' (STJ, AgRg no REsp 1.345.515/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/04/2016).

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ÓBITO DO INSTITUIDOR EM 23/10/1988. REGIME MISTO DE REVERSÃO. ART. 30 DA LEI 4.242/63. FILHAS MAIORES DE 21 ANOS. INCAPACIDADE DE PROVER SEU PRÓPRIO SUSTENTO. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

(...)

2. A orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal consagra entendimento segundo o qual, nos casos em que o óbito do instituidor da pensão (ex-combatente) tiver ocorrido entre a data da promulgação da Carta Magna e a entrada em vigor da Lei 8.059/1990, ou seja, entre 5.10.1988 e 4.7.1990, adota-se um regime misto de reversão, caracterizado pela conjugação das condições previstas nas Leis 3.765/1960 e 4.242/1963, bem como que 'o art. 53 da ADCT, ao 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' (REsp 1350052/PE, relator Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, DJe 21/8/2014).

3. Nessa linha de raciocínio, **apenas fará jus à pensão especial de ex-combatente, a filha maior de 21 anos e válida que comprovar a condição de ex-combatente do instituidor, bem como a sua incapacidade de prover o próprio sustento e não percepção de quaisquer importância dos cofres públicos, na forma do art. 30 da Lei 4.242/1963, ante a natureza assistencial do benefício** (AgRg no REsp 1.436.659/PE, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 8/10/2014).

4. Devolução dos autos ao Tribunal de origem para que proceda à análise dos requisitos previstos do art. 30 da Lei n. 4.242/1963.

5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento' (STJ, EDcl no REsp 1.392.129/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 09/11/2015).

'EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. FILHA MAIOR. REGIME MISTO DE REVERSÃO. (LEIS 4.242/63 E 3.765/60). AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE E IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO SUSTENTO. PRECEDENTES DO STJ.
(...)

2. Aplica-se o regime misto de reversão (Leis 4.242/63 e 3.765/60) quando o ex-combatente falecer entre 05.10.88 e 04.07.90, data em que passou a vigor a Lei 8.059/90, que regulamentou o art. 53 do ADCT.

3. Segundo regra do art. 30 da Lei 4.242/63, incidente à espécie, o recebimento da pensão especial depende que o militar tenha integrado a FEB, a FAB, ou a Marinha, tenha participado efetivamente de operações de guerra e esteja incapacitado, sem condições de prover seu próprio sustento, além de não receber outros valores dos cofres públicos. Esses últimos requisitos devem ser comprovados também pelos seus dependentes.

4. Inviável a pretensão autoral tendo em conta a premissa lançada pelo Tribunal de origem de que não há qualquer prova de incapacidade e impossibilidade de manutenção do sustento da autora.

5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento' (STJ, EDcl no AREsp 679.789/PB, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 21/08/2015).

'ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ÓBITO EM JANEIRO DE 1989. REGIME MISTO. ART. 53 DO ADCT E

LEIS NºS 3.765/60 E 4.242/63. REQUISITOS DO ART. 30 DA LEI N. 4.242/63. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. No tocante à pensão especial de ex-combatente, este Superior Tribunal firmou o entendimento de que deve ser regida pelas normas vigentes na data do óbito do instituidor ('tempus regit actum').

2. **Ao que se tem dos autos, a morte do ex-combatente ocorreu em janeiro de 1989, ou seja, após a Constituição Federal de 1988 e antes da edição da Lei n. 8.059/90. Assim, deve ser aplicado à espécie o regime misto, ou seja, a incidência das Leis nºs 3.765/60 e 4.242/63, as quais autorizavam a concessão de pensão especial às filhas capazes e maiores de 21 anos, bem como o disposto no art. 53 do ADCT/1988, que assegurou aos ex-combatentes o direito à pensão especial de Segundo-Tenente.**

3. Entretanto, **são requisitos para o pagamento do benefício: a) ser o ex-militar integrante da FEB, da FAB ou da Marinha; b) ter efetivamente participado de operações de guerra; c) encontrar-se o ex-militar, ou seus dependentes, incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência; e d) não perceber nenhuma importância dos cofres públicos (art. 30 da Lei n. 4.242/63).**

4. Na hipótese, a análise acerca da dependência econômica demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às instâncias ordinárias, o que impede o reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

5. Agravo regimental a que se nega provimento' (STJ, AgRg no REsp 1.275.911/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/06/2015).

'PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. REVERSÃO DE PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR E SOLTEIRA. ÓBITO DO INSTITUIDOR APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 8.059/1990. **APLICAÇÃO DO REGIME MISTO DE REVERSÃO. LEIS 3.765/1960 E 4.262/1963 C/C ART. 53 DO ADCT. NECESSÁRIA COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 30 DA LEI 4.242/1963. INCAPACIDADE DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO E A NÃO PERCEPÇÃO DE VALORES DOS COFRES PÚBLICOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. **A Primeira Seção do STJ no julgamento do EREsp 1.350.052/PE, da minha relatoria, firmou entendimento no**

sentido de que, nos casos em que o óbito do instituidor da pensão (ex-combatente) tiver ocorrido entre a data da promulgação da Carta Magna e a entrada em vigor da Lei 8.059/1990, ou seja, entre 5.10.1988 e 4.7.1990, adota-se um regime misto de reversão, caracterizado pela conjugação das condições previstas nas Leis 3.765/1960 e 4.242/1963, bem como que 'o art. 53 da ADCT, ao 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' (julgado em 14/08/2014, DJe 21/08/2014).

2. Nessa hipótese, apenas fará jus à pensão especial de ex-combatente, a filha maior de 21 anos e válida que comprovar a condição de ex-combatente do instituidor, bem como a sua incapacidade de prover o próprio sustento e não percepção de quaisquer importância dos cofres públicos, na forma do art. 30 da Lei 4.242/1963, ante a natureza assistencial do benefício. Precedentes da Segunda Turma do STJ.

3. 'In casu', tendo o Tribunal de origem decidido que a autora não comprovou a incapacidade de prover meios próprios de subsistência e a não percepção de qualquer importância dos cofres públicos, não restando caracterizados os requisitos do art. 30 da Lei 4.242/1963, resta inviável o acolhimento da pretensão autoral.

4. Agravo regimental não provido' (STJ, AgRg no REsp 1.436.659/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/10/2014).

'ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ÓBITO EM 22.2.1989. CONCESSÃO À COMPANHEIRA. REGIME MISTO DE REVERSÃO. ART. 53 DO ADCT E LEIS 3.765/1960 E 4.242/1963. REQUISITOS ESPECÍFICOS DO ART. 30 DA LEI N. 4.242/1963. RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA A QUO PARA VERIFICAÇÃO.

1. É firme a jurisprudência no sentido de que o direito à pensão de ex-combatente deve ser regido pela lei vigente à época de seu falecimento. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte já se firmou no sentido de que quando o óbito do ex-combatente ocorre entre a CF/1988 e a Lei n. 8.059/1990, aplica-se o regime misto de reversão que

caracteriza-se pela conjugação das condições previstas nas Leis n. 3.765/1960 e 4.242/1963, com o reconhecimento do benefício de que trata o art. 53 do ADCT, notadamente o valor da pensão especial equivalente ao soldo de um segundo-tenente. Portanto, a norma constitucional tem eficácia imediata, abrangendo todos os ex-combatentes falecidos a partir de sua promulgação.

3. Os requisitos específicos previstos no art. 30 da Lei n. 4.242/1963 acentuam a natureza assistencial da pensão especial, e devem ser preenchidos não apenas pelo ex-combatente, mas também por seus dependentes. Precedentes.

4. Não sendo possível a esta Corte imiscuir-se nas questões fático-probatórias, correta a decisão agravada, que deu provimento em menor extensão ao Recurso Especial da União para determinar que os autos retornem à Corte de origem a fim de que sejam verificados os requisitos para a concessão da pensão especial constantes do art. 30 da Lei n. 4.242/1963.

Agravo regimental improvido' (STJ, AgRg no REsp 1.458.754/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/09/2014).

'ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ÓBITO EM MARÇO DE 1989. REVERSÃO À FILHA MAIOR E CAPAZ. REGIME MISTO. ART. 53 DO ADCT E LEIS 3.765/60 E 4.242/63. REQUISITOS DO ART. 30 DA LEI N. 4.242/63. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. No tocante à reversão da pensão especial de ex-combatente, este Superior Tribunal firmou o entendimento de que deve ser regida pelas normas vigentes na data do óbito do instituidor (*tempus regit actum*).

2. Ao que se tem dos autos, a morte do ex-combatente ocorreu em março de 1989, ou seja, após a Constituição Federal de 1988 e antes da edição da Lei n. 8.059/90. Assim, **deve ser aplicado à espécie o regime misto, ou seja, a incidência das Leis 3.765/60 e 4.242/63, as quais autorizavam a reversão da pensão especial às filhas capazes e maiores de 21 anos, bem como o disposto no art. 53 do ADCT/1988, que assegurou aos ex-combatentes o direito à pensão especial de Segundo-Tenente.**

3. Entretanto, **são requisitos para o pagamento do benefício: a) ser o ex-militar integrante da FEB, da FAB ou da Marinha; b) ter efetivamente participado de operações de guerra; c) encontrar-se o ex-militar, ou seus dependentes, incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência; e d) não**

perceber nenhuma importância dos cofres públicos (art. 30 da Lei n. 4.242/63). (...) (STJ, AgRg no REsp 1.322.200/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/09/2014).

In **casu**, consta do acórdão regional que as agravantes não lograram comprovar que dependiam economicamente do instituidor da pensão, consoante exige o art. 30 da Lei 4.242/63, porquanto seriam casadas, o que traria a presunção de que não dependiam economicamente do **de cujus**, de sorte, não logrando as agravantes em demonstrar tal condição, não merece reparos o acórdão regional, por estar em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do STJ, atraindo, por consequência, a incidência, na espécie, da Súmula 568/STJ, segundo a qual 'o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema'.

Ante o exposto, com fulcro no art. 253, parágrafo único, II, **b**, do RISTJ, **conheço** do Agravo para **conhecer em parte do Recurso Especial** e, nessa extensão, **negar-lhe provimento**.

Deixo de majorar os honorários advocatícios, tendo em vista que o Recurso Especial foi interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73, tal como dispõe o Enunciado administrativo 7/STJ ('Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC')" (fls 290/306e).

Inconformada, sustenta a parte agravante que:

"II – DAS RAZÕES PELA REFORMA DA R. DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL

a r. decisão monocrática, ora agravada entendeu a Ilustre Ministra relatora que o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência acerca da matéria, por entender que com fundamento em algumas decisões minoritárias que as agravantes não teriam o direito, pelo fato de não serem invalidas, e não comprovarem impossibilidade de prover o sustento, contudo essa decisão violou/negou vigência ao disposto no artigo 7º, inciso II e no artigo 9 da Lei 3.765/60.

No presente caso, **o óbito do instituidor ocorreu em 1989**, isto é, **quando da vigência do artigo 53 do ADCT, mas antes da edição da Lei 8.059/90**, que veio regulamentar o dispositivo constitucional. A pensão Especial do artigo 53 do ADCT concedeu pensão especial a todos os ex-combatentes sem exigir qualquer condição, nesse passo, a análise da qualidade de dependente das recorrentes deverá ser feita de acordo com a legislação então vigente, Leis nº 3.765/60, visto que a revogação desta norma somente ocorreu após a vigência da Lei nº 8.059/90.

Desta forma, as agravantes entendem que foi negado vigência as Leis

vigentes que determinavam a qualidade de dependentes do instituidor da pensão, bem como que **o seu genitor teve seu benefício concedido após a promulgação da Constituição Federal**, que concedeu sem a exigência do estado de pobreza a Pensão Especial, pois somente houve alteração em 1990.

Houve **violação ao preceito constitucional do artigo 53 do ADCT**, devendo a irresignação das embargantes prosperar, uma vez que a jurisprudência da Corte é firme no sentido de que o direito à pensão é regido pelas leis vigentes à data do óbito do ex-combatente inclusive nos casos de reversão, no caso em tela **o instituidor da pensão faleceu em plena vigência do artigo 53 do ADCT, e antes da edição da Lei 8.059/90**, que veio regulamentar o dispositivo constitucional. Desta forma a análise da qualidade de dependentes das embargantes deve ser feita de acordo com a legislação então vigente, Leis nº 33.764/60 e 4.262/63, visto que a revogação destas normas somente ocorreram após a vigência da Lei nº 8.059/90.

Nesse sentido, as seguintes decisões monocráticas: AI nº 696.855/PR, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 02/05/2008; AI nº 637.640/RJ, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 30/05/2007; e AI nº 532.940/RJ, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 26/04/2005.

Resta claro que 'a legislação a ser aplicada é a vigente à época do óbito do ex-combatente, que, por ter ocorrido após a CF/88, é a norma insculpida no art. 53, inciso III, do ADCT, em virtude de sua eficácia e autoaplicabilidade imediata', assim, a pensão deverá ser deferida com base no artigo 53, inciso III, da ADCT, que asseguro em caso de morte, pensão à viúva ou companheira ou dependente, de forma proporcional, de valor igual à do inciso anterior.

Insta salientar que, não obstante a norma do ADCT ter estabelecido uma situação nova, a previsão de uma pensão nova, conforme dispõe o seu parágrafo único, entendo que deve prevalecer o regime jurídico antecedente para o fim de conceituação e habilitação do dependente interessado.

Isto porque a Constituição Federal de 1988 não estabeleceu critérios para alguém ser enquadrado na condição de dependente, o que veio a ser realizado somente com a edição da Lei nº 8.059/90.

Desse modo, **entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a regulamentação dessa disposição transitória, em 1990, existiu uma lacuna legislativa que não pode ser levada a efeito para prejudicar os beneficiários dos ex-combatentes falecidos nesse período, haja vista a preservação da segurança jurídica, sendo, portanto, viável a percepção das Leis nºs 3.765/60 e 4.242/63 para o fim da definição de quem poderia ser habilitado como dependente do falecido.**

Ressalte-se que o intuito do constituinte de prever a concessão da pensão 'à viúva ou companheira ou dependente' não pode cair no vazio ante a ausência de previsão legal de quem teria o condão de se habilitar como dependente de ex-combatente.

Nesse sentido, ainda, os seguintes precedentes: AI nº 696.855/PR, relatora a Ministra Cármen Lúcia (DJe de 30/4/08); e RE nº 421.390/RJ, Primeira Turma, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence (DJ de 5/5/06), esse último, assim ementado:

'Recurso extraordinário: descabimento: debate acerca da caracterização o da recorrida como beneficiária de pensão por morte de ex-combatente, que não alcança nível constitucional. 2. Ex-combatente. Pensão por morte. O acórdão recorrido que, considerando a data do falecimento do ex-combatente, invoca a L. 4.242/63 - para caracterizar a recorrida como dependente - e o art. 53, II e III, do ADCT - para deferir a pensão por morte, harmoniza-se com a jurisprudência do Supremo Tribunal, segundo a qual o direito à pensão especial de ex-combatente decorre da legislação vigente à época do seu falecimento' (MS 21.610, Velloso, RTJ 175/115; e MS 21.707, Marco Aurélio, RTJ 161/121).

A Constituição Federal de 1988 ampliou substancialmente os direitos do ex-combatente, pois além de elevar o valor da pensão de segundo sargento para segundo-tenente, deixou de condicionar a concessão à sua incapacidade, falta de recurso financeiro, permitindo, ainda, a acumulação do benefício com outro de natureza previdenciária, recebido até mesmo dos cofres públicos;

II - DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO STJ REFERENTE OUTROS CASOS IDÊNTICOS

Em recente decisão de uma caso idêntico de requerimento de pensão por morte de filha de ex-combatente, com falecimento anterior a modificação da Lei, com julgamento desta mesma turma, foi julgado procedente o agravo regimental e **concedida a pensão por morte para a filha, sem qualquer questionamento sobre invalidez ou condição financeira,** como requisito.

'Superior Tribunal de Justiça AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.570.031 - PE (2015/0302976-5) RELATOR: MINISTRO FRANCISCO FALCÃO AGRAVANTE: ALBA NASCIMENTO DE FREITAS ADVOGADOS: ALEXANDRE AUGUSTO SANTOS DE VASCONCELOS E OUTRO(S) - PE020304 BRUNO DE ALBUQUERQUE BAPTISTA - PE019805 AGRAVADO: UNIÃO AGRAVADO: IRACEMA NASCIMENTO DE FREITAS ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO EMENTA PROCESSUAL CIVIL.

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. ÓBITO DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. APLICAÇÃO DA LEI N. 3.765/1960. PENSÃO NÃO PARTILHADA.

EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS DA MESMA ORDEM. PARTILHAMENTO PARA FILHA MAIOR DE 21 ANOS. POSSIBILIDADE. I - O Tribunal 'a quo' decidiu que o art. 9º da Lei n. 3.765/60 afasta a possibilidade de a filha maior de 21 anos receber diretamente a sua cota-parte enquanto sua genitora (viúva) gozar da pensão. II - A legislação aplicável é a vigente à época do óbito ocorrido em 1974, qual seja a Lei 3.765/1960. A partilha deve ser feita com base no art. 9º da referida norma, rateando-se os valores em 50% para os filhos habilitados e os outros 50% entre a viúva ou a ex-companheira. III - Havendo beneficiários habilitados da mesma ordem, prevalecem esses em detrimento dos demais. IV - A lei não impôs restrição às filhas maiores quanto ao recebimento da pensão, considerando o art. 7º, II, da Lei n. 3.807/1960. Precedentes do STJ. V - Agravo interno 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, por unanimidade, dar provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a). Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator'.

A Constituição Federal não retirou o direito a pensão por morte das filhas, e não proibiu que o ex-combatente acumulasse com benefício previdenciário, bem como deu o direito de opção em caso de recebimento de outros valores dos cofres públicos.

'ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL. EX- COMBATENTE. NORMA VIGENTE NA DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. TRANSMISSÃO REGULADA PELA MESMA NORMA UTILIZADA PARA IMPLEMENTAÇÃO DA PENSÃO. REQUISITOS NÃO ATENDIDOS. COISA JULGADA. EFEITOS INTRA PARTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

1. O direito à pensão de ex-combatente é regulado pela norma vigente na data do falecimento deste. Precedentes.

7. Recurso especial conhecido em parte e não provido. (REsp 1.373.794/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 19/6/13) Por sua vez, 'Falecido o ex-combatente após a Promulgação da Constituição Federal de 1988, porém antes da edição da Lei 8.089/90, que regulamentou a pensão de Segundo-Tenente prevista no art. 53, II, do ADCT, de acordo com a jurisprudência do STJ, deve-se aplicar o rol de dependentes previsto no artigo 7º da Lei 3.765/1960, que não exclui do benefício as filhas maiores, ainda que casadas, nem exige comprovação de dependência econômica em relação ao falecido' (AgRg no AREsp 261.878/RN, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 24/4/13).

'AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.350.052 - PE (2012/0220579-0) EMENTA ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. ÓBITO EM 1989. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ART. 53, II, DO ADCT E 7º DA LEI 3.765/60. APLICAÇÃO. PRECEDENTES. FILHA CASADA. PENSÃO. RECEBIMENTO. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. 'O direito à pensão de ex-combatente é regulado pela norma vigente na data do falecimento deste' (REsp 1.373.794/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 19/6/13).
2. 'Falecido o ex-combatente após a promulgação da Constituição Federal de 1988, porém antes da edição da Lei 8.089/90, que regulamentou a pensão de Segundo-Tenente prevista no art. 53, II, do ADCT, de acordo com a jurisprudência do STJ, deve-se aplicar o rol de dependentes previsto no artigo 7º da Lei 3.765.1960, que não exclui do benefício as filhas maiores, ainda que casadas, nem exige comprovação de dependência econômica em relação ao falecido. Precedente do STJ' (AgRg no AREsp 261.878/RN, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 24/4/13).
3. Agravo regimental não provido' (griso nosso)

'Processo:REsp 1172844 PE 2009/0242093-0 Relator(a):Ministra LAURITA VAZ Julgamento: 20/03/2012 Órgão Julgador:T5 - QUINTA TURMA Publicação: DJe 29/03/2012 ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. BENEFÍCIO REGIDO PELA LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. FALECIMENTO OCORRIDO NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 05/10/1988, DATA DA PROMULGAÇÃO DA CF/88, E 04/07/1990, DATA DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.059/90. REGIME HÍBRIDO. APLICAÇÃO DO ART. 53 DO ADCT COM AS NORMAS PREVISTAS NA LEI N.º 3.765/60. DIREITO DA FILHA MAIOR DE 21 ANOS À PERCEPÇÃO DA PENSÃO POR MORTE. INAPLICABILIDADE DA LEI N.º 5.698/71 NA DISCIPLINA DA PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE.

1. É posicionamento pacificado nos Tribunais pátrios que a pensão por morte decorrente do óbito do ex-combatente beneficiário da pensão especial deve ser regida pela lei vigente à época do falecimento do instituidor do benefício.
2. Falecido o ex-combatente na vigência do art. 53 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, porém antes da edição da Lei n.º 8.059/90, que regulamentou os incisos II e III do referido dispositivo constitucionais, deve o direito à pensão por morte ser analisado sob os auspícios do art. 53 do ADCT e dos arts. 7.º e 28 da Lei n.º 3.765/60.
3. A teor do inciso II do art. 7.º da Lei n.º 3.765/60, apenas os filhos do

sexo masculino maiores, que não sejam interditos ou inválidos, ficam excluídos da percepção da pensão por morte instituída pelo ex-combatente, o que impõe reconhecer o direito das filhas de qualquer condição à pensão por morte.

4. Recurso especial conhecido e provido' (grifo nosso).

Frisa-se que o instituidor da pensão teve seu benefício com base no artigo 53 do ADCT, correspondente ao vencimento do segundo-tenente, a pensão deixada pelo ex-combatente que participou da guerra foi estendido aos beneficiários, nos termos da legislação em viro, que não possuía qualquer delimitação dos requisitos dependência.

IV – CONTRARIEDADE A LEI 3.765/60.

Desta forma restou ofendido o direito adquirido das agravantes e a **CONTRARIEDADE DA LEI Nº 3.765/60 QUE CONCEDIA PLENAMENTE A PENSÃO POR MORTE AS FILHAS DE EX-COMBATENTES EM QUALQUER CONDIÇÃO**. Bem como a contrariedade ao próprio artigo 53 do ADCT.

V - DA INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE DE OUTROS TRIBUNAIS

Assim, observamos que a decisão da I. Relatora, ora recorrido, apresenta interpretação divergente de outros Tribunais, como também do seu próprio tribunal além da jurisprudência deste Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

'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. Superior Tribunal de Justiça 18/22 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. Documento: 26389272 - RELATÓRIO, EMENTA E VOTO - . Agravo Regimental não provido' (AgRg no RESp 1.189.753/ES, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado

Superior Tribunal de Justiça

em 7.10.2010, DJe 2.2.2011 - grifou-se);

'AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. LEI DE REGÊNCIA NA DATA DO ÓBITO. PRECEDENTES. FILHA MAIOR. POSSIBILIDADE. ARTIGO 7º, INCISO II, DA LEI Nº 3.765/60. 1. Esta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento de que a lei aplicável à pensão é aquela que estava em vigor por ocasião da morte do instituidor do benefício (Súmula do STJ, Enunciado nº 340). 2. Falecido o ex-combatente antes da edição da Lei nº 8.059/90, que regulamentou a pensão prevista no artigo 53, inciso II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, deve ser aplicável, quanto aos pensionistas, o previsto no artigo 7º da Lei nº 3.765/60, que 'Dispõe sobre as Pensões Militares'. Precedentes. 3. O artigo 7º, inciso II, da Lei nº 3.765/60 garante o recebimento da pensão militar somente às filhas 'de qualquer condição', excluindo os filhos maiores de idade que não sejam interditos ou inválidos. Precedentes. 4. Agravo regimental improvido' (AgRg no REsp 1.189.951/ES, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 2.9.2010 - grifou-se).

Consoante entendimento sedimentado pelo PLENÁRIO do Supremo Tribunal Federal, 'o direito à pensão de ex-combatente **é regido pelas normas legais em vigor à data do evento morte**. Tratando-se de reversão do benefício à filha mulher, em razão do falecimento da própria mãe que a vinha recebendo, consideram-se não os preceitos em vigor quando do óbito desta última, mas do primeiro, ou seja, do ex-combatente' (STF, Pleno, MS 21.707- 3/DF, DJ 22/09/95; STF, 21610/RS, DJ15/09/00; STJ, Resp683160, DJ28/05/07; STJ, AGREsp772251, DJ26/03/07).

Ao seu turno, veja-se também o art. 24 da indicada Lei 3765/60, que dispõe:

'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 havendo, a pensão reverterá para os beneficiários da ordem seguinte'.

Recentemente o STF enfrentou um caso similar ao presente nos autos, tendo o Ministro Dias Toffoli, acompanhado a jurisprudência predominante da Corte, vejamos:

'19/06/2012 PRIMEIRA TURMA
AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 518.885 RIO DE JANEIRO
RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI
AGTE.(S) :UNIÃO
ADV.(A/S) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

AGDO.(A/S) : MARIA AUXILIADORA DE ALMEIDA SILVA

ADV.(A/S) : TARCISIO DE OLIVEIRA MIRANDA E OUTRO(A/S)

EMENTA - Agravo regimental no recurso extraordinário. Pensão por morte de ex-combatente falecido após a promulgação da Constituição Federal de 1988 e antes da edição da Lei nº 8.059/90. Reversão do benefício à filha previsto na Lei nº 4.242/63 a filha. Possibilidade.

1. A pensão especial por morte de ex-combatente rege-se pelas leis vigentes à data do óbito do instituidor.

2. A Constituição Federal de 1988 não definiu os critérios para o enquadramento de dependente de ex-combatente, motivo pelo qual a legislação pretérita vigorou até a edição da Lei nº 8.059/90, que disciplinou o disposto no inciso III do art. 53 do ADCT. (grifei) Relatório:...No presente caso, o óbito do instituidor ocorreu em 16/2/89, isto é, quando da vigência do artigo 53 do ADCT, mas antes da edição da Lei 8.059/90, que veio regulamentar o dispositivo constitucional. Nesse passo, a análise da qualidade de dependente da recorrente deve ser feita de acordo com a legislação então vigente, Leis nº 33.764/60 e 4.262/63, visto que a revogação desta normas somente após a vigência da Lei nº 8.059/90. Nesse sentido, as seguintes decisões monocráticas: AI nº 696.855/PR, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 02/05/2008; AI nº 637.640/RJ, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 30/05/2007; e AI nº 532.940/RJ, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 26/04/2005'.

Na data do óbito do instituidor a legislação em vigor não possuía qualquer restrição ao direito das agravantes, não existindo qualquer vedação ao estado civil das apelantes ou proibição de acumulação com outra aposentadoria, podendo inclusive fazer a opção.

É importante destacar que a Lei que determinou o benefício para o pai das requerentes foi o Artigo 53 do ADCT, que não exige qualquer comprovação de miserabilidade para o recebimento, portanto resta descabida a fundamentação restritiva do direito da r. decisão monocrática que negou a procedência dos pedidos das agravantes, restando claro a violação deste dispositivo constitucional.

As filhas de ex-combatente adquirem o direito de receber o pensionamento, por título próprio, na data do falecimento do instituidor, ocasião em que tem aferida a sua condição de filhas; o que não se perde, ainda que sua cota-parte permaneça incorporada ao quinhão da mãe, na forma da legislação, então vigente. Assim, tem a mesma direito à percepção da pensão deixada pelo de cujus, por preenchidos os requisitos.

Em análise, as filhas de ex-combatentes, mesmo maiores de 21 anos, não inválidas e casadas têm, portanto, direito adquirido nos termos da Lei 3.765/60 à reversão do benefício antes percebido por suas genitoras, independente do limite de idade estabelecido na Lei 8059/90, conforme,

aliás, já decidiu o Supremo Tribunal Federal, conforme acima comprovado. A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

Vige no ordenamento jurídico brasileiro princípio que veda a retroatividade da lei nova 'tempus regit actum', de maneira que a lei nova somente tem aplicação a partir de sua vigência, não atingindo atos jurídicos realizados antes de sua entrada em vigor.

Para dirimir qualquer dúvida quanto a data do óbito do instituidor da pensão, citamos acima outros casos idênticos ao das recorrentes, onde o ex-combatente faleceu em 1989, e foi julgado procedente o pedido da pensão por morte, em virtude da inexistência naquela data da Lei 8.059/90, vejamos:

É importante frisar conforme já noticiado houve contrariedade ao Artigo 53 do ADCT, pois não foi considerada Lei em Vigor na ocasião da morte do instituidor da pensão e da Lei Federal 3.765/60.

Assim houve violação a aplicação imediata da lei nova decorre do art. 6º da LICC, decreto-lei nº 4.657/1942:

'Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada' (grifo nosso).

No mesmo sentido, o art. 5º, XXXVI, da CRFB:

'a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada' (grifo nosso).

As agravantes não fizeram o requerimento no momento o óbito do genitor, contudo sempre contaram com a ajuda financeira da mãe e possuíam o direito adquirido a reversão da pensão.

Não é justo, que agora tenhamos novo entendimento, prejudicial ao direito das agravantes e divergente do entendimento de outros tribunais e até mesmo o Superior Tribunal Federal, pois sempre foram consideradas dependentes as filhas em qualquer condição, e sem qualquer fundamento alguns julgados passarão a condicionar as pensões dos falecidos a partir da Constituição e antes da nova Legislação, a comprovação de invalidez, fazendo interpretação totalmente prejudicial para aquelas que já possuíam o direito, e antes da Lei 8.059/90.

A Constituição Federal de 1988 não definiu os critérios para o enquadramento de dependente de ex-combatente, motivo pelo qual a legislação pretérita vigorou até a edição da Lei nº 8.059/90, que disciplinou o disposto no inciso III do artigo 53 do ADCT, desta forma, restringir o direito com novo fundamento que nega vigência a Lei 3.765/90 e retira totalmente o direito das agravantes torna-se uma violação a lei em vigor no momento do óbito do ex-combatente e perda do direito.

Ressalta-se que apesar de existir o texto do artigo 30 da lei 4242/63, a

condição de dependente está no artigo 7ª e 9º da Lei. 3.754/60 que estava em vigor no momento do falecimento do pai das agravantes.

Melhor solução teria sido concedida a pensão de Segundo Sargento, que era o benefício concedido antes da Constituição e com entendimento pacífico quanto ao conceito de dependente.

VI - DA TRANSGRESSÃO AO DISPOSITIVO DO ARTIGO 53, II e III DO ADCT.

O DISPOSITIVO DO ARTIGO 53 DA ADCT E POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO COM BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS, RESSALVADO DIREITO DE OPÇÃO.

No caso em testilha as agravantes são aposentadas e algumas recebem valores ínfimos, tendo a legislação permitido a acumulação para o ex-combatente e o direito de opção, não foi sequer concedido as agravantes o direito de opção, foi apenas negado o direito, com fundamento diverso e que jamais foi utilizado para as demais filhas de todo país que recebem o benefício da pensão por morte dos genitores que foram ex-combatentes.

VII - DO PREQUESTIONAMENTO

As agravantes prequestionam a violação do artigo 53 do Ato das disposições transitórias, uma vez que o pai das mesmas, instituidor do benefício perquirido, faleceu em momento que a legislação de regência era a constante da Lei 4242/63, o que assegura o direito à percepção da pensão especial de ex-combatente, pelo menos como Segundo Sargento, prevalecendo o regime jurídico antecedente para o fim de conceituação de dependente, evitando-se tamanha injustiça.

A jurisprudência do STF firme o sentido de que o direito a pensão é regido pelas leis vigentes á data do óbito do ex-combatente, inclusive nos casos em que o beneficiária é revertido em razão do falecimento do co- dependente da pensão" (fls. 314/326e).

Por fim, requer "que seja recebido o presente petitório como pedido de reconsideração, ou, ainda, caso assim não entenda Vossa Excelência, na hipótese rêmora de manutenção do decisum ora impugnado, receba o presente como Agravo regimental / interno, a ser submetido à apreciação do Colegiado deste Colendo Superior Tribunal de Justiça, para reformar a decisão monocrática prolatada por Vossa Excelência, a fim de que seja conhecida e, desde já, provida em todos os seus termos, o presente agravo regimental em recurso especial interposto, para que esta Colenda Corte de Justiça, reconhecendo ter havido contrariedade e/ou negativa de vigência ao artigo 7º , inciso II e artigo 9º da Lei 3.765/60., reforme o v. acórdão recorrido para julgar inteiramente procedente o pedido, condenando a UNIÃO FEDERAL, na obrigação de implantar em favor das agravantes a pensão por morte deixada pelo genitor ex-combatente, na patente determinada por esse Tribunal, com o respectivo pagamento dos valores vencidos e vincendas, desde o requerimento administrativo, até a efetiva implantação da pensão, com juros e correção monetária" (fl. 327e).

Intimada (fl. 329e), a parte agravada deixou transcorrer **in albis** o prazo para

Superior Tribunal de Justiça

manifestação (fl. 331e).

É o relatório.

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.005.220 - RJ (2016/0281748-1)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : LAUDICEIA FREITAS NASCIMENTO DOS SANTOS
AGRAVANTE : LEIDE CLEA DO NASCIMENTO CARVALHO
AGRAVANTE : LEA ODETE DO NASCIMENTO CONCEIÇÃO
AGRAVANTE : LIDIA DO NASCIMENTO DA ROCHA
ADVOGADO : ADRIANA RAMOS OLIVEIRA FRANCO DE AZEVEDO E
OUTRO(S) - RJ122303
AGRAVADO : UNIÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS E VÁLIDA. COTA-PARTE. REVERSÃO. ÓBITO DO INSTITUIDOR ENTRE A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A EDIÇÃO DA LEI 8.059/90. REGIME MISTO DE REVERSÃO. LEIS 3.765/60 E 4.242/63 C/C ART. 53, II, DO ADCT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE DAS AGRAVANTES DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO E QUE NÃO RECEBEM VALORES DOS COFRES PÚBLICOS. NECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 30 DA LEI 4.242/63. PRECEDENTES DO STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM O ENTENDIMENTO DOMINANTE FIRMADO NESTA CORTE. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara Agravo em Recurso Especial interposto contra **decisum** publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Ação Ordinária, proposta por filhas maiores e válidas de ex-combatente, falecido em 09/04/89, ou seja, após a promulgação da Carta Magna de 1988 e antes da edição da Lei 8.059/90, em que postulam a reversão da pensão especial referente ao instituidor José Martiniano do Nascimento, desde o dia do falecimento da genitora. O Juízo de 1º Grau julgou improcedente a pretensão autoral, o que foi mantido pelo Tribunal de origem, ao fundamento de que as agravantes não lograram comprovar os requisitos autorizadores para a concessão da reversão vindicada, porquanto "não basta apenas ter sido declarado ex-combatente, para fazer jus a pensão especial. Necessário se faz que realmente o ex-combatente esteja em estado de necessidade. Por óbvio, tal requisito também se estende para os beneficiários da pensão. Realmente, como alegam em sua apelação, o fato de não serem solteiras não é o impeditivo para a concessão da pensão. Porém, por serem casadas, traz a presunção de que não dependiam economicamente do instituidor da pensão. As autoras, casadas, pretendem a reversão, possível pela Lei 4.242/63, porém sem comprovar que dependiam economicamente do instituidor".

III. A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 1.350.052/PE (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 21/08/2014), firmou entendimento no sentido de

que, nos casos em que o óbito do instituidor tenha ocorrido no interregno entre a promulgação da Constituição de 1988 e a entrada em vigor da Lei 8.059/90, ou seja, entre 05/10/88 a 04/07/90, diante da impossibilidade de se aplicar as restrições de que trata a Lei 8.059/90, adota-se um regime misto, caracterizado pela conjugação das condições previstas nas Leis 3.765/60 e 4.242/63, reconhecendo-se o benefício de que trata o art. 53 do ADCT, da Constituição Federal de 1988, de sorte 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. Destaque-se, inclusive, que se o próprio ex-combatente para fazer jus à pensão especial deve comprovar a incapacidade de prover o sustento próprio e/ou de sua família, bem como que não recebe nenhum valor dos cofres públicos, conforme dispõe expressamente o art. 30 da Lei 4.242/1963, beira ao absurdo isentar os dependentes de tais exigências", não cabendo, no caso da pensão devida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, a aplicação do art. 7º da Lei 3.765/60, "pois a aplicabilidade da referida lei ficou restrita aos dispositivos expressamente mencionados no art. 30 da Lei 4.242/63 que versam sobre a atualização da pensão e competência para processamento e pagamento".

IV. No mesmo sentido: STJ, AgInt no REsp 2.014.302/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/11/2022; AgInt no AREsp 1.759.346/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 1º/07/2021; AgInt no REsp 1.647.223/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 25/06/2019; AgRg no REsp 1.345.515/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/04/2016; EDcl no REsp 1.392.129/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 09/11/2015; EDcl no AREsp 679.789/PB, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 21/08/2015; AgRg no REsp 1.275.911/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/06/2015; AgRg no REsp 1.436.659/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/10/2014; AgRg no REsp 1.458.754/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/09/2014; AgRg no REsp 1.322.200/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/09/2014.

V. No caso, enquadrando-se as agravantes na hipótese de filhas maiores e não inválidas de ex-combatente falecido em 09/04/89, ou seja, após a promulgação da Carta Magna de 1988 e antes da edição da Lei 8.059/90, a questão da reversão da pensão especial, anteriormente concedida à sua genitora, deve se ater ao disposto nas Leis 3.765/60 e 4.242/63, que asseguram a pensão de ex-combatente, desde que comprovadas as condições de incapacidade e impossibilidade de sustento próprio, e proventos do posto de Segundo Tenente, nos moldes do art. 53, II, do ADCT, da Constituição Federal de 1988. Contudo, não tendo as agravantes logrado comprovar que dependiam economicamente do instituidor da pensão, consoante exige o art. 30 da Lei 4.242/63, na forma do assentado pelo Tribunal de origem, porquanto seriam casadas, o que traria a presunção de que não dependiam economicamente do **de cujus**, não merece reparos o

Superior Tribunal de Justiça

acórdão regional, por estar em sintonia com o entendimento atual e dominante firmado no âmbito desta Corte.

VI. Agravo interno improvido.

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não obstante os argumentos da parte agravante, as razões deduzidas neste Agravo interno não são aptas a desconstituir os fundamentos da decisão atacada, que merece ser mantida.

Na origem, trata-se de Ação Ordinária, proposta por LÍDIA DO NASCIMENTO DA ROCHA, LEA ODETE DO NASCIMENTO CONCEIÇÃO, LEIDE CLEA DO NASCIMENTO CARVALHO e LAUDICEIA FREITAS NASCIMENTO DOS SANTOS, em desfavor da UNIÃO, postulando "que seja julgado procedente o pedido das autoras com a condenação da ré para implantar a **pensão militar em decorrência do falecimento do ex-combatente** Sr. José Martiniano do Nascimento, desde o dia do falecimento da genitora das autoras a partir do dia 17 de novembro de 2010" (fl. 7e).

O Juízo de 1º Grau julgou **improcedente** a pretensão autoral, ao argumento de que, "no caso **o instituidor faleceu antes de entrar em vigor a L. 8.059/90** que não admite como dependente a filha maior, ainda que solteira. **A legislação anterior, aplicável, admitia a percepção de pensão pela filha maior, desde que solteira.** As impetrantes contavam à data do óbito com 27, 39, 41 e 36 anos, respectivamente. Fariam jus à data do óbito à percepção do benefício. Entretanto, **como vemos em suas qualificações, as autoras são casadas.** Ainda que ao tempo do óbito fossem solteiras, o que não é possível identificar com a propositura, o casamento seria causa de extinção do benefício e reversão da pensão aos demais beneficiários. Não há como deferir benefício às impetrantes uma vez que presente causa de extinção do benefício" (fls. 116/117e).

O Tribunal de origem **manteve a improcedência** do pedido formulado na ação, porém pelos seguintes fundamentos:

"É cediço no STF que a lei que rege a concessão das pensões é a lei vigente à data do óbito do instituidor, em homenagem ao princípio 'tempus regit actum'.

José Martiniano do Nascimento, pai das autoras, faleceu em 09 de abril de 1989, em data posterior a promulgação da CRFB/88 e anterior a publicação da Lei 8.059/90.

Portanto a legislação aplicável ao caso é a Lei 4.242/63 e a 5.315/67.

Porém, o pedido autoral é a concessão da pensão militar.

É de se ressaltar que o instituidor não era militar, e sim ex-combatente, institutos obviamente excludentes.

Em consonância com a súmula nº 55, deste Eg. TRF, as autoras poderiam pleitear, por reversão, ao benefício no valor correspondente ao soldo de 2º Sargento.

A súmula nº 55, 'in verbis:

'A PENSÃO DE EX-COMBATENTE, POR MORTE OCORRIDA NA

VIGÊNCIA DAS LEIS 3.765/60 E 4.242/63, SERÁ DEVIDA ÀS FILHAS, AINDA QUE MAIORES E NÃO INVÁLIDAS, INCLUSIVE POR REVERSÃO, EM VALOR CORRESPONDENTE AO SOLDADO DE 2º SARGENTO, VEDADA A PERCEPÇÃO CUMULATIVA COM QUALQUER OUTRA IMPORTÂNCIA DOS COFRES PÚBLICOS'.

O art 30 da Lei 4242/63, estabelecia três requisitos, cumulativos, para a concessão da pensão especial de ex-combatente.

'Art 30. É concedida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, da FEB, da FAB e da Marinha, que participaram ativamente das operações de guerra e se encontram incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência e não percebem qualquer importância dos cofres públicos, bem como a seus herdeiros, pensão igual estipulada no art. 26 da Lei n.º 3.765, de 4 de maio de 1960'(Revogado pela Lei nº 8.059, de 1990)

Participação ativa nas Operações de Guerra, incapacidade de prover os próprios meios e não receber qualquer importância dos cofres públicos.

Como se verifica, a pensão especial para ex-combatente, em todas as leis que trataram do assunto, sempre privilegiaram os hipossuficientes, como forma de ajudar aqueles que tinham contribuído para com o Estado Brasileiro.

Não basta apenas ter sido declarado ex-combatente, para fazer jus a pensão especial. **Necessário se faz que realmente o ex-combatente esteja em estado de necessidade.**

Por óbvio, tal requisito também se estende para os beneficiários da pensão.

Realmente, como alegam em sua apelação, o fato de não serem solteiras não é o impeditivo para a concessão da pensão. Porém, por serem casadas, traz a presunção de que não dependiam economicamente do instituidor da pensão.

As autoras, casadas, pretendem a reversão, possível pela lei 4.242/63, porém sem comprovar que dependiam economicamente do instituidor.

Nesta esteira:

(...)

Isto exposto, conheço e nego provimento a apelação das autoras.

É como voto" (fls. 180/183e).

Opostos Embargos de Declaração (fls. 187/194e), restaram eles rejeitados (fls. 212/218e).

Nas razões do Recurso Especial, a parte agravante aponta, além do dissídio

jurisprudencial, violação ao **art. 30 da Lei 4.242/63, ao art. 7º da Lei 3.765/60, e ao art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, com base nos seguintes fundamentos, in verbis:**

"II - DOS FUNDAMENTOS DO PRESENTE RECURSO

No presente caso, **o óbito do instituidor ocorreu em 1989, isto é, quando da vigência do artigo 53 do ADCT, mas antes da edição da Lei 8.059/90**, que veio regulamentar o dispositivo constitucional. A pensão Especial do artigo 53 do ADCT concedeu pensão especial a todos os ex-combatentes sem exigir qualquer condição, nesse passo, **a análise da qualidade de dependente das recorrente deverá ser feita de acordo com a legislação então vigente, Leis nº 3.765/60**, visto que a revogação desta norma somente ocorreu após a vigência da Lei nº 8.059/90.

Desta forma, as requerentes entendem que foi negado vigência as Leis vigentes que determinavam a qualidade de dependentes do instituidor da pensão, bem como que o seu genitor teve seu benefício concedido **após a promulgação da Constituição Federal**, que concedeu **sem a exigência do estado de pobreza** a Pensão Especial, pois somente houve alteração em 1990.

Houve violação ao preceito constitucional do artigo 53 do ADCT, devendo a irresignação das embargantes prosperar, uma vez que a jurisprudência da Corte é firme no sentido de que o direito à pensão é regido pelas leis vigente à data do óbito do ex-combatente inclusive nos casos de reversão, no caso em tela **o instituidor da pensão faleceu em plena vigência do artigo 53 do ADCT, e antes da edição da Lei 8.059/90**, que veio regulamentar o dispositivo constitucional. Desta forma a análise da qualidade de dependente das embargantes deve ser feita de acordo com a legislação então vigente, Leis nº 33.764/60 3 4.262/63, visto que a revogação destas normas somente ocorreram após a vigência da Lei nº 8.059/90. Nesse sentido, as seguintes decisões monocráticas: Alnº 696.855/PR, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 02/05/2008; AI nº 637.640/RJ, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 30/05/2007; e AI nº 532.940/RJ, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 26/04/2005.

Resta claro que 'a legislação a ser aplicada é a vigente à época do óbito do ex-combatente, que, por ter ocorrido após a CF/88, é a norma insculpida no art. 53, inciso III, do ADCT, em virtude de sua eficácia e autoaplicabilidade imediata', assim, a pensão deverá ser deferida com base no artigo 53, inciso III, da ADCT, que asseguro em caso de morte, pensão à viúva ou companheira ou dependente, de forma proporcional, de valor igual à do inciso anterior.

Insta salientar que, não obstante a norma do ADCT ter estabelecido uma situação nova, a previsão de uma pensão nova, conforme dispõe o seu parágrafo único, entendo que deve prevalecer o regime jurídico antecedente

para o fim de conceituação e habilitação do dependente interessado.

Isto porque a Constituição Federal de 1988 não estabeleceu critérios para alguém ser enquadrado na condição de dependente, o que veio a ser realizado somente com a edição da Lei nº 8.059/90.

Desse modo, **entre a promulgação da Constituição Federal de 1998 e a regulamentação dessa disposição transitória, em 1990, existiu uma lacuna legislativa que não pode ser levada a efeito para prejudicar os beneficiários dos ex-combatentes falecidos nesse período, haja vista a preservação da segurança jurídica, sendo, portanto, viável a percepção das Leis nºs 3.765/60 e 4.242/63 para o fim da definição de quem poderia ser habilitado como dependente do falecido.**

Ressalte-se que o intuito do constituinte de prever a concessão da pensão 'à viúva ou companheira ou dependente' não pode cair no vazio ante a ausência de previsão legal de quem teria o condão de se habilitar como dependente de ex-combatente. Nesse sentido, ainda, os seguintes precedentes: AI nº 696.855/PR, relatora a Ministra Cármen Lúcia (DJe de 30/4/08); e RE nº 421.390/RJ, Primeira Turma, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence (DJ de 5/5/06), esse último, assim ementado:

'Recurso extraordinário: descabimento: debate acerca da caracterização o da recorrida como beneficiária de pensão por morte de ex-combatente, que não alcança nível constitucional. 2. Ex-combatente. Pensão por morte. O acórdão recorrido que, considerando a data do falecimento do ex-combatente, invoca a L. 4.242/63 - para caracterizar a recorrida como dependente - e o art. 53, II e III, do ADCT - para deferir a pensão por morte, harmoniza-se com a jurisprudência do Supremo Tribunal, segundo a qual o direito à pensão especial de ex-combatente decorre da legislação vigente à época do seu falecimento' (MS 21.610, Velloso, RTJ 175/115; e MS 21.707, Marco Aurélio, RTJ 161/121).

A Constituição Federal de 1988 ampliou substancialmente os direitos do ex-combatente, pois além de elevar o valor da pensão de segundo sargento para segundo-tenente, deixou de condicionar a concessão à sua incapacidade, falta de recurso financeiro, permitindo, ainda, a acumulação do benefício com outro de natureza previdenciária, recebido até mesmo dos cofres públicos;

O r. acórdão não considerou a lei em vigor no momento do falecimento do instituidor da pensão, invocou o artigo 30 da Lei nº 4.242/63 e desconsiderou art. 53, II e III, do ADCT, que conforme acima esclarecido ampliou os benefícios, e retirou as exigências do artigo 30 da Lei 4.242/63, pelo que, deste equivoco foi negado o direito das embargantes, estando inclusive em desarmonia com a jurisprudência do STJ e STF, quando exigiu comprovação de dependência econômica não exigido no ordenamento jurídico no momento do óbito do instituidor da pensão por morte, pois

faleceu sob o novo ordenamento jurídico.

**DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO STJ REFERENTE OUTROS
CASOS IDÊNTICOS**

(...)

Frisa-se que o instituidor da pensão teve seu benefício com base no artigo 53 do ADCT, correspondente ao vencimento do segundo-tenente.

**a) - DO CABIMENTO PELA ALÍNEA 'A' - CONTRARIEDADE A LEI
3.765/60.**

Desta forma restou ofendido o direito adquirido das recorrentes e a **CONTRARIEDADE DA LEI Nº 3.765/60 QUE CONCEDIA PLENAMENTE A PENSÃO POR MORTE AS FILHAS DE EX-COMBATENTES EM QUALQUER CONDIÇÃO**. Bem como a contrariedade ao próprio artigo 53 do ADCT.

Pelo que as recorrentes já haviam prequestionado na apelação e nos embargos de declaração, as contrariedades a Lei Federal e a própria Constituição Federal.

**b) - DO CABIMENTO PELA ALÍNEA 'c' - INTERPRETAÇÃO
DIVERGENTE DE OUTRO TRIBUNAL**

Assim, observamos que a decisão do r. acórdão ora recorrido, apresenta interpretação divergente de outros Tribunais, como também do seu próprio tribunal além da jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

Vejamos:

(...)

Consoante entendimento sedimentado pelo PLENÁRIO do Supremo Tribunal Federal, 'o direito à pensão de ex-combatente é regido pelas normas legais em vigor à data do evento morte. Tratando-se de reversão do benefício à filha mulher, em razão do falecimento da própria mãe que a vinha recebendo, consideram-se não os preceitos em vigor quando do óbito desta última, mas do primeiro, ou seja, do ex-combatente' (STF, Pleno, MS 21.707- 3/DF, DJ 22/09/95; STF, 21610/RS, DJ15/09/00; STJ, Resp683160, DJ28/05/07; STJ, AGREsp772251, DJ26/03/07).

Ao seu turno, veja-se também o art. 24 da indicada Lei 3765/60, que dispõe:

'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 havendo, a pensão reverterá para os beneficiários da ordem seguinte'.

Recentemente o STF enfrentou um caso similar ao presente nos

autos, tendo o Ministro Dias Toffoli, acompanhado a jurisprudência predominante da Corte, vejamos:

(...)

Na data do óbito do instituidor a legislação em vigor não possuía qualquer restrição ao direito das recorrentes não existindo qualquer vedação ao estado civil das apelantes ou exigência de comprovação da condição financeira. Pois conforme acima mencionado, a Lei apenas apontava como dependente filha de qualquer condição, conforme julgados acima descritos.

É importante destacar que a Lei que determinou o benefício para o pai das requerentes foi o Artigo 53 do ADCT, que não exige qualquer comprovação de miserabilidade para o recebimento, portanto resta descabida a fundamentação do r. acórdão que negou a procedência dos pedidos das requerentes.

As filhas de ex-combatente adquirem o direito de receber o pensionamento, por título próprio, na data do falecimento do instituidor, ocasião em que tem aferida a sua condição de dependentes; o que não se perde, ainda que sua cota-parte permaneça incorporada ao quinhão da viúva, na forma da legislação, então vigente. Assim, tem a mesma direito à percepção da pensão deixada pelo de cujus, por preenchidos os requisitos.

Em análise, **as filhas de ex-combatentes, mesmo maiores de 21 anos, não inválidas e casadas têm, portanto, direito adquirido nos termos da Lei 3.765/60 à reversão do benefício antes percebido por suas genitoras, independente do limite de idade estabelecido na Lei 8059/90**, conforme, aliás, já decidiu o Supremo Tribunal Federal, conforme acima comprovado.

A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

Vige no ordenamento jurídico brasileiro principio que veda a retroatividade da lei nova 'tempus regit actum', de maneira que a lei nova somente tem aplicação a partir de sua vigência, não atingindo atos jurídicos realizados antes de sua entrada em vigor.

Para dirimir qualquer dúvida quanto a data do óbito do instituidor da pensão, citamos acima outros casos idênticos ao das recorrentes, onde o ex-combatente faleceu em 1989, e foi julgado procedente o pedido da pensão por morte, em virtude da inexistência naquela data da Lei 8.059/90, vejamos:

É importante frisar conforme já noticiado houve contrariedade ao Artigo 53 do ADCT, pois não foi considerada Lei em Vigor na ocasião da morte do instituidor da pensão e da Lei Federal 3.765/60.

Assim houve violação a aplicação imediata da lei nova decorre do art. 6º da LICC, decreto-lei nº 4.657/1942:

(...)

No mesmo sentido, o art. 5º, XXXVI, da CRFB:

(...)

Ante o exposto, as recorrentes requerem que a r. sentença seja reformada a fim de que sejam julgados procedentes os pedidos da exordial, sendo cristalino o direito das apelantes, pois no momento do falecimento do genitor das mesmas, a lei previa o direito adquirido a pensão por morte para as apelantes, não impondo qualquer restrição, bastando ser filho em qualquer condição" (fls. 223/233e).

No caso, a controvérsia em exame se refere à necessidade da filha maior de 21 (vinte e um) 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 após a promulgação da Constituição Federal de 1988 e antes da edição da Lei 8.059/90.**

Com efeito, a Primeira Seção do STJ, no julgamento dos **EResp 1.350.052/PE** (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 21/08/2014) – *posterior aos precedentes trazidos pelas ora agravantes, à exceção do REsp 1.570031/PE* (Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe de 14/08/2017), *que trata de matéria diversa* –, firmou entendimento no sentido de que, nos casos em que o óbito do instituidor tenha ocorrido no interregno entre a promulgação da Constituição de 1988 e a entrada em vigor da Lei 8.059/90, ou seja, entre 05/10/88 a 04/07/90, diante da impossibilidade de se aplicar as restrições de que trata a Lei 8.059/90, adota-se um **regime misto**, caracterizado pela conjugação das condições previstas nas Leis 3.765/60 e 4.242/63, reconhecendo-se o benefício de que trata o art. 53 do ADCT, da Constituição Federal de 1988, de sorte 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.** Destaque-se, inclusive, que **se o próprio ex-combatente para fazer jus à pensão especial deve comprovar a incapacidade de prover o sustento próprio e/ou de sua família, bem como que não recebe nenhum valor dos cofres públicos**, conforme dispõe expressamente o art. 30 da Lei 4.242/1963, beira ao absurdo isentar os dependentes de tais exigências", não cabendo, no caso da pensão devida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, a aplicação do art. 7º da Lei 3.765/60, "pois a aplicabilidade da referida lei ficou restrita aos dispositivos expressamente mencionados no art. 30 da Lei 4.242/63 que versam sobre a atualização da pensão e competência para processamento e pagamento".

O julgado em questão restou assim ementado, **in verbs**:

"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 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 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" (STJ, EREsp 1.350.052/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/08/2014).

No mesmo sentido:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO DE EX-COMBATENTE. CONCESSÃO À FILHA MAIOR. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. PERCEPÇÃO DE OUTRO BENEFÍCIO. INVIABILIDADE DE CUMULAÇÃO. PRECEDENTES. DECADÊNCIA. MÁ-FÉ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. ART. 932, III, DO CPC. SÚMULA N. 283/STF.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, para o recebimento da pensão especial prevista no art. 30 da Lei n. 4.242/63, devem estar presentes os seguintes requisitos: a comprovação de que as beneficiárias, 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. Exegese do EREsp n. 1.350.052/PE, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 21/8/2014. Acórdão na origem em consonância com a jurisprudência do STJ.

(...)

Agravo interno improvido" (STJ, AgInt no REsp 2.014.302/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/11/2022).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. FILHA. REQUISITOS. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Cuida-se, na origem, de ação proposta por dependente de ex-combatente falecido, com o objetivo de receber a pensão por morte integralmente e não apenas a cota de 1/3, já que suas irmãs não foram habilitadas para o recebimento e a esposa do instituidor da pensão também faleceu.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em conformidade com o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, consolidou entendimento segundo o qual o direito à pensão de ex-combatente deve ser regido pela lei vigente à época de seu falecimento. Precedentes: REsp 1.510.107/AL, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 10/6/2015.

3. No caso em tela, ao analisar a Apelação interposta pela União, o Tribunal de origem deixou de analisar os requisitos das Leis 4.242/1963 e 3.765/1960, os quais devem ser aferidos não apenas no momento da concessão do benefício, mas também no da reversão.

Transcrevo parte do acórdão (fls. 189-192, e-STJ): 'O pai da autora faleceu em 08.06.1977, ou seja, anteriormente à Constituição Federal de 1988. Logo, a demandante e a esposa do falecido ficaram enquadradas como dependentes de ex-combatente, nos termos do art. 30 da Lei n.º 4.242/63, c/c os arts. 7.º, inciso II, e 26, ambos da Lei n.º 3.765/60, não podendo incidir, na hipótese em questão, a Lei n.º 8.059, de 04 de julho de 1990. Ora, tendo o ex-combatente falecido antes da promulgação da Constituição de 1988, aplica-se ao caso a Lei n. 4.242/63, que instituiu a pensão de ex-combatente equivalente à deixada por um Segundo Sargento das Forças Armadas e fez expressa remissão, no art. 30, caput e parágrafo único, à Lei n.º 3.765/60, a ser, portanto, aplicada na concessão da pensão em tela. [...]

8. Compulsando os autos, constata-se que a autora percebe pensão por morte de ex-combatente, por reversão, em decorrência do óbito de sua genitora, ocorrido em 17.08.2004. Postula, por meio da presente demanda, o recebimento do benefício em sua integralidade, haja vista que as outras beneficiárias, suas irmãs Heilandy Albino de Souza e Heidenecy Glória Albino de Souza tiveram indeferidos administrativamente os seus requerimentos de habilitação para a percepção da aludida pensão, por já receberem pensões civis, que são inacumuláveis com a pensão especial de ex-combatente, a teor do estatuído na Lei n.º 4.242/1963. Com efeito, inexistente embasamento legal para a reserva de cota-parte de pensão especial de ex-combatente a beneficiária que, até o presente momento, não se habilitou (até mesmo porque, segundo o artigo 7.º da Lei n.º 3.765/60, c/c o artigo 39 do Decreto n. 49.096/60, a pensão militar só é concedida após o beneficiário submeter-se a processo de habilitação), tampouco demonstrou interesse em fazê-lo, ou que, como no caso vertente, teve seu requerimento administrativo de habilitação expressamente rechaçado (evento n. 37 OFIC1). De todo modo, eventual habilitação tardia das outras filhas do ex-combatente, irmãs da autora, só surtiria efeitos financeiros a partir da data do requerimento administrativo, com a consequente redução do valor da pensão concedida na cota-parte integral à demandante. Assim, a mera existência de beneficiário não tem o condão de obstar o pleito autoral, pois não seria razoável que a autora tivesse de esperar a habilitação das demais beneficiárias para tão somente ter direito à integralidade da pensão especial de ex-combatente, de onde se conclui que a autora faz jus ao recebimento de 100% (cem por cento) da pensão por morte, instituída por seu falecido pai, bem assim ao pagamento das parcelas atrasadas, retroativas aos cinco anos anteriores à data do ajuizamento da presente demanda'.

4. Em vista disso, não é possível determinar a reversão pleiteada sem antes avaliar se foram preenchidos os requisitos previstos nas referidas Leis 4.242/1963 e 3.765/1960. Tais requisitos, contudo, não podem ser analisados nesta Corte Superior em virtude do óbice da Súmula 7/STJ, razão pela qual os autos devem retornar à origem para que o órgão julgador promova a referida análise, com a consequente concessão ou rejeição do pedido.

5. Agravo Interno não provido" (STJ, AgInt no AREsp 1.759.346/RJ, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 1º/07/2021).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. LEI DE REGÊNCIA. FILHA MAIOR. POSSIBILIDADE. RETORNO DOS AUTOS. QUESTÕES FÁTICAS. ANÁLISE.

1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, nos casos em que o óbito do instituidor da pensão (ex-combatente) tiver ocorrido entre a data da promulgação da Carta Magna e a entrada em vigor da Lei n. 8.059/1990 (ou seja, entre 5.10.1988 e 4.7.1990), adota-se um regime misto de reversão, caracterizado pela conjugação das condições previstas nas Leis ns. 3.765/1960 e 4.242/1963.

2. De acordo com a interpretação daquele colegiado, o art. 53 da ADCT, ao prever a concessão da pensão especial na graduação de Segundo Tenente ao dependente, não revogou por completo as Leis ns. 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 n. 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.

(...)

5. Agravo interno desprovido" (STJ, AgInt no REsp 1.647.223/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 25/06/2019).

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. PENSÃO. REVERSÃO. REGIME MISTO. EX-COMBATENTE. FILHAS MAIORES DE 21 ANOS DE IDADE E VÁLIDAS. 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. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - A orientação desta Corte 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 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 - Em razão do falecimento do ex-combatente ter ocorrido entre a promulgação da Constituição da República e a entrada em vigor da Lei n. 8.059/90, deve ser aplicado um regime misto, decorrente da

conjugação das Leis 3.765/60 e 4.242/63, que permite a reversão às filhas maiores de 21 anos e válidas, desde que incapacitadas de prover o próprio sustento e que não percebam nenhum valor dos cofres públicos, observado, ainda, o benefício estabelecido no art. 53 do ADCT.

IV - As Agravantes não apresentam, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

V - Agravo Regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.345.515/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 19/04/2016).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ÓBITO DO INSTITUIDOR EM 23/10/1988. REGIME MISTO DE REVERSÃO. ART. 30 DA LEI 4.242/63. FILHAS MAIORES DE 21 ANOS. INCAPACIDADE DE PROVER SEU PRÓPRIO SUSTENTO. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

(...)

2. A orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal consagra entendimento segundo o qual, nos casos em que o óbito do instituidor da pensão (ex-combatente) tiver ocorrido entre a data da promulgação da Carta Magna e a entrada em vigor da Lei 8.059/1990, ou seja, entre 5.10.1988 e 4.7.1990, adota-se um regime misto de reversão, caracterizado pela conjugação das condições previstas nas Leis 3.765/1960 e 4.242/1963, bem como que 'o art. 53 da ADCT, ao 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' (EResp 1350052/PE, relator Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, DJe 21/8/2014).

3. Nessa linha de raciocínio, apenas fará jus à pensão especial de ex-combatente, a filha maior de 21 anos e válida que comprovar a condição de ex-combatente do instituidor, bem como a sua incapacidade de prover o próprio sustento e não percepção de quaisquer importância dos cofres públicos, na forma do art. 30 da Lei 4.242/1963, ante a natureza assistencial do benefício (AgRg no REsp 1.436.659/PE, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 8/10/2014).

4. Devolução dos autos ao Tribunal de origem para que proceda à análise dos requisitos previstos do art. 30 da Lei n. 4.242/1963.

5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento" (STJ, EDcl no REsp 1.392.129/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 09/11/2015).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. FILHA MAIOR. REGIME MISTO DE REVERSÃO. (LEIS 4.242/63 E 3.765/60). AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE E IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO SUSTENTO. PRECEDENTES DO STJ.

(...)

2. Aplica-se o regime misto de reversão (Leis 4.242/63 e 3.765/60) quando o ex-combatente falecer entre 05.10.88 e 04.07.90, data em que passou a vigor a Lei 8.059/90, que regulamentou o art. 53 do ADCT.

3. Segundo regra do art. 30 da Lei 4.242/63, incidente à espécie, o recebimento da pensão especial depende que o militar tenha integrado a FEB, a FAB, ou a Marinha, tenha participado efetivamente de operações de guerra e esteja incapacitado, sem condições de prover seu próprio sustento, além de não receber outros valores dos cofres públicos. Esses últimos requisitos devem ser comprovados também pelos seus dependentes.

4. Inviável a pretensão autoral tendo em conta a premissa lançada pelo Tribunal de origem de que não há qualquer prova de incapacidade e impossibilidade de manutenção do sustento da autora.

5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento" (STJ, EDcl no AREsp 679.789/PB, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 21/08/2015).

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ÓBITO EM JANEIRO DE 1989. REGIME MISTO. ART. 53 DO ADCT E LEIS NºS 3.765/60 E 4.242/63. REQUISITOS DO ART. 30 DA LEI N. 4.242/63. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. No tocante à pensão especial de ex-combatente, este Superior Tribunal firmou o entendimento de que deve ser regida pelas normas vigentes na data do óbito do instituidor ('tempus regit actum').

2. **Ao que se tem dos autos, a morte do ex-combatente ocorreu em janeiro de 1989, ou seja, após a Constituição Federal de 1988 e antes da edição da Lei n. 8.059/90. Assim, deve ser aplicado à espécie o regime misto, ou seja, a incidência das Leis nºs 3.765/60 e 4.242/63, as quais autorizavam a concessão de pensão especial às filhas capazes e maiores de 21 anos, bem como o disposto no art. 53 do ADCT/1988, que assegurou aos ex-combatentes o direito à pensão especial de**

Segundo-Tenente.

3. Entretanto, são requisitos para o pagamento do benefício: a) ser o ex-militar integrante da FEB, da FAB ou da Marinha; b) ter efetivamente participado de operações de guerra; c) encontrar-se o ex-militar, ou seus dependentes, incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência; e d) não perceber nenhuma importância dos cofres públicos (art. 30 da Lei n. 4.242/63).

(...)

5. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.275.911/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/06/2015).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. REVERSÃO DE PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR E SOLTEIRA. ÓBITO DO INSTITUIDOR APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 8.059/1990. APLICAÇÃO DO REGIME MISTO DE REVERSÃO. LEIS 3.765/1960 E 4.262/1963 C/C ART. 53 DO ADCT. NECESSÁRIA COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 30 DA LEI 4.242/1963. INCAPACIDADE DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO E A NÃO PERCEPÇÃO DE VALORES DOS COFRES PÚBLICOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção do STJ no julgamento do EREsp 1.350.052/PE, da minha relatoria, firmou entendimento no sentido de que, nos casos em que o óbito do instituidor da pensão (ex-combatente) tiver ocorrido entre a data da promulgação da Carta Magna e a entrada em vigor da Lei 8.059/1990, ou seja, entre 5.10.1988 e 4.7.1990, adota-se um regime misto de reversão, caracterizado pela conjugação das condições previstas nas Leis 3.765/1960 e 4.242/1963, bem como que 'o art. 53 da ADCT, ao 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' (julgado em 14/08/2014, DJe 21/08/2014).

2. Nessa hipótese, apenas fará jus à pensão especial de ex-combatente, a filha maior de 21 anos e válida que comprovar a condição de ex-combatente do instituidor, bem como a sua incapacidade de prover o próprio sustento e não percepção de quaisquer importância

dos cofres públicos, na forma do art. 30 da Lei 4.242/1963, ante a natureza assistencial do benefício. Precedentes da Segunda Turma do STJ.

3. 'In casu', tendo o Tribunal de origem decidido que a autora não comprovou a incapacidade de prover meios próprios de subsistência e a não percepção de qualquer importância dos cofres públicos, não restando caracterizados os requisitos do art. 30 da Lei 4.242/1963, resta inviável o acolhimento da pretensão autoral.

4. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1.436.659/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/10/2014).

"ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ÓBITO EM 22.2.1989. CONCESSÃO À COMPANHEIRA. REGIME MISTO DE REVERSÃO. ART. 53 DO ADCT E LEIS 3.765/1960 E 4.242/1963. REQUISITOS ESPECÍFICOS DO ART. 30 DA LEI N. 4.242/1963. RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA A QUO PARA VERIFICAÇÃO.

1. É firme a jurisprudência no sentido de que o direito à pensão de ex-combatente deve ser regido pela lei vigente à época de seu falecimento. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte já se firmou no sentido de que quando o óbito do ex-combatente ocorre entre a CF/1988 e a Lei n. 8.059/1990, aplica-se o regime misto de reversão que caracteriza-se pela conjugação das condições previstas nas Leis n. 3.765/1960 e 4.242/1963, com o reconhecimento do benefício de que trata o art. 53 do ADCT, notadamente o valor da pensão especial equivalente ao soldo de um segundo-tenente. Portanto, a norma constitucional tem eficácia imediata, abrangendo todos os ex-combatentes falecidos a partir de sua promulgação.

3. Os requisitos específicos previstos no art. 30 da Lei n. 4.242/1963 acentuam a natureza assistencial da pensão especial, e devem ser preenchidos não apenas pelo ex-combatente, mas também por seus dependentes. Precedentes.

4. Não sendo possível a esta Corte imiscuir-se nas questões fático-probatórias, correta a decisão agravada, que deu provimento em menor extensão ao Recurso Especial da União para determinar que os autos retornem à Corte de origem a fim de que sejam verificados os requisitos para a concessão da pensão especial constantes do art. 30 da Lei n. 4.242/1963.

Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.458.754/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/09/2014).

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ÓBITO EM MARÇO DE 1989. REVERSÃO À FILHA MAIOR E CAPAZ. REGIME MISTO. ART. 53 DO ADCT E LEIS 3.765/60 E 4.242/63. REQUISITOS DO ART. 30 DA LEI N. 4.242/63. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.**

1. No tocante à reversão da pensão especial de ex-combatente, este Superior Tribunal firmou o entendimento de que deve ser regida pelas normas vigentes na data do óbito do instituidor (*tempus regit actum*).
2. Ao que se tem dos autos, a morte do ex-combatente ocorreu em março de 1989, ou seja, após a Constituição Federal de 1988 e antes da edição da Lei n. 8.059/90. Assim, **deve ser aplicado à espécie o regime misto, ou seja, a incidência das Leis 3.765/60 e 4.242/63, as quais autorizavam a reversão da pensão especial às filhas capazes e maiores de 21 anos, bem como o disposto no art. 53 do ADCT/1988, que assegurou aos ex-combatentes o direito à pensão especial de Segundo-Tenente.**
3. Entretanto, são requisitos para o pagamento do benefício: a) ser o ex-militar integrante da FEB, da FAB ou da Marinha; b) ter efetivamente participado de operações de guerra; c) encontrar-se o ex-militar, ou seus dependentes, incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência; e d) não perceber nenhuma importância dos cofres públicos (art. 30 da Lei n. 4.242/63). (...)" (STJ, AgRg no REsp 1.322.200/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/09/2014).

No caso dos autos, enquadrando-se as agravantes naquela **terceira hipótese**, filhas maiores e não inválidas, de ex-combatente **falecido em 09/04/89**, conforme assentou o acórdão regional (fl. 180e), ou seja, **após a promulgação da Carta Magna de 1988 e antes da edição da Lei 8.059/90**, a questão da reversão da pensão especial, anteriormente concedida à sua genitora, **deve se ater ao disposto nas Leis 3.765/60 e 4.242/63, que asseguram a pensão de ex-combatente, desde que comprovadas as condições de incapacidade e impossibilidade de sustento próprio, e proventos do posto de Segundo Tenente, nos moldes do art. 53, II, do ADCT, da Constituição Federal de 1988.**

Contudo, na forma do assentado pelo Tribunal de origem, **as agravantes não lograram comprovar que dependiam economicamente do instituidor da pensão, consoante exige o art. 30 da Lei 4.242/63**, mormente porque seriam casadas – condição que, por si só, não lhes retira o direito à reversão da pensão ora pretendida, conforme destacado pelo acórdão recorrido –, o que "traz a presunção de que **não dependiam economicamente**" do de cujus.

Portanto, não merece reparos o acórdão regional, por estar em sintonia com o entendimento atual e dominante firmado no âmbito desta Corte.

Superior Tribunal de Justiça

Assim, não se divisam, nas razões do Agravo interno, argumentos capazes de deconstituir a decisão agravada, que deve ser mantida, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao Agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

AgInt no AREsp 1.005.220 / RJ

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2016/0281748-1

Número de Origem:

00408068820124025101 06352555444115305798 201251010408060 63525554212111345808

Sessão Virtual de 07/03/2023 a 13/03/2023

Relator do AgInt

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LAUDICEIA FREITAS NASCIMENTO DOS SANTOS

AGRAVANTE : LEIDE CLEA DO NASCIMENTO CARVALHO

AGRAVANTE : LEA ODETE DO NASCIMENTO CONCEIÇÃO

AGRAVANTE : LIDIA DO NASCIMENTO DA ROCHA

ADVOGADO : ADRIANA RAMOS OLIVEIRA FRANCO DE AZEVEDO E OUTRO(S) - RJ122303

AGRAVADO : UNIÃO

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - MILITAR
- PENSÃO

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : LAUDICEIA FREITAS NASCIMENTO DOS SANTOS

AGRAVANTE : LEIDE CLEA DO NASCIMENTO CARVALHO

AGRAVANTE : LEA ODETE DO NASCIMENTO CONCEIÇÃO

AGRAVANTE : LIDIA DO NASCIMENTO DA ROCHA

ADVOGADO : ADRIANA RAMOS OLIVEIRA FRANCO DE AZEVEDO E OUTRO(S) - RJ122303

AGRAVADO : UNIÃO

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 07/03/2023 a 13/03/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 14 de março de 2023