



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

JFRJ
Fls 107

21ª Vara Federal do Rio de Janeiro

Processo nº 0188076-43.2017.4.02.5101 (2017.51.01.188076-2)

Autor: ANNA MARIA DE MORAES E SILVA PINGITORE.

Réu: DIRETOR DO SERVIÇO DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA MARINHA.

SENTENÇA TIPO A - FUNDAMENTAÇÃO INDIVIDUALIZADA

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por **ANNA MARIA DE MORAES E SILVA PINGITORE** contra ato do **DIRETOR DO SERVIÇO DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA MARINHA**, que a instou a optar entre a pensão de ex-combatente ou pensão estatutária oriunda do Ministério da Saúde, sob pena de sumário cancelamento da pensão de ex-combatente.

Requer, em sede liminar, que seja determinado à Autoridade Impetrada que se abstenha de exigir a opção entre as pensões e ainda de suspender o pagamento da pensão de ex-combatente.

Ao final, requer a concessão da segurança, para determinar de forma definitiva a continuidade da percepção da pensão especial de ex-combatente deixada por seu pai, cumulada coma a pensão estatutária instituída por seu falecido marido, sob pena de multa diária.

Narra que, em 23/06/1977 obteve, por reversão pelo falecimento da sua mãe, pensão na qualidade de filha de ex-combatente, Sr. João Soares da Silva, falecido em 15/08/1942. E que percebe, desde 22/04/2015, pensão instituída por seu falecido marido, **[REDACTED]**, que era funcionário público federal aposentado.

Sustenta a ilegalidade do ato que determinou a opção, pois a pensão estatutária tem natureza de benefício previdenciário e que, conforme Jurisprudência do STJ e decisão 353/2000 do TCU é possível a acumulação.

Alega que o ato não foi precedido de Processo Administrativo e não lhe foi facultado exercer sua ampla defesa. E que, houve decadência do direito da Administração de rever o ato de concessão, já que a Lei 9.784 de 29 de janeiro de 1999, em seu artigo 54, estatui que o Administrador decai de seu direito à revisão após cinco anos, salvo se comprovada má-fê, que no caso não ocorreu.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

JFRJ
Fls 108

Com a inicial foram juntados os documentos de fls.12/26.

Comprovante do recolhimento de custas, fls.27/28.

Às fls. 33/37, foi concedida a liminar para determinar que a Autoridade Impetrada se abstenha de suspender o pagamento da pensão de ex-combatente e de exigir a opção entre as pensões.

Petição da União Federal, à fl. 48, dizendo que possui interesse no feito.

As informações foram prestadas, às fls. 49/50.

O Ministério Público Federal se manifestou, às fls. 53/54, dizendo inexistir interesse que justifique a sua intervenção no feito.

Ofício nº 60-3273/SVPM-MB, com data de 27/10/2017, do Serviço de Veteranos e Pensionistas da Marinha, à fl. 55, informando que já foram adotadas as medidas administrativas necessárias para que a pensão da Autora não seja suspensa.

Petição da União Federal, à fl. 59, requerendo a reconsideração da decisão.

Petição da União Federal, à fl. 61, comunicando a interposição de Agravo de Instrumento.

Memorando nº TRF2-MEM-2017/06797, à fl. 64, encaminhando cópia da decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 0013436-38.2017.4.02.0000, atribuindo efeito suspensivo ao recurso.

À fl. 70, foi determinado que a intimação das partes da decisão proferida no Agravo de Instrumento.

À fl. 75, despacho, determinando que seja oficiada, com urgência, a Autoridade Impetrada para ciência da decisão do TRF2 de fls. 64/69, que atribuiu eficácia suspensiva ao agravo de instrumento.

Ofício nº 60-422/18 SVPM-MB, com data de 26/02/2018 do Encarregado da Divisão de Controle de Decisões Judiciais, à fl. 82/90, informando ter tido ciência da decisão proferida no agravo de instrumento nº 0013436-38.2017.4.02.0000 e afirmando que já foram adotadas as medidas administrativas necessárias.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

JFRJ
Fls 109

É o Relatório do necessário. DECIDO.

Pretende a Impetrante que a Administração se abstenha de cancelar a pensão de ex-combatente, que percebe, na qualidade de filha maior do ex-combatente, *[REDACTED]*, falecido em 15/08/1942.

Entende-se por direito líquido e certo o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Tal direito há que vir expresso em norma legal, trazendo em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante.

Como objeto do mandado de segurança sempre haverá a correção de um ato ou de uma omissão de autoridade eivados de ilegalidade e ofensa a direito individual ou coletivo, líquido e certo.

Constam dos autos:

- fls. 16- Carta nº 115/2017- SIPM -8215 de 30/08/17, do Serviço de Inativos e Pensionistas da Marinha, informando a Impetrante não ser possível a acumulação de sua pensão de ex-combatente matrícula *[REDACTED]* com a pensão do Ministério da Saúde nº 05919215, conforme o previsto no art. 30 da Lei nº 4.242/63;
- fl. 17 - Título de Pensão Militar em nome da Impetrante, no qual consta que o ex-combatente faleceu em 15/08/1942;
- fls. 18- Portaria nº 497 de 22/04/2015 do Ministério da Saúde, que concedeu a pensão à Impetrante, instituída pelo seu falecido marido, *[REDACTED]*

No caso, em 23/06/1977, a Impetrante obteve, por reversão, em razão do falecimento da sua mãe, pensão na qualidade de filha de ex-combatente, *[REDACTED]*, falecido em 15/08/1942.

Na reversão, aplica-se a lei vigente por ocasião do óbito do ex-combatente.

Neste sentido, o E. Supremo Tribunal Federal firmou o seu entendimento:



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

JFRJ
Fls 110

“PENSÃO - EX-COMBATENTE - REGÊNCIA. 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 a 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 - MS nº 21707, Relator: Min. Carlos Velloso, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/1995, DJ 22-09-1995 PP-30590 Ement Vol-01801-01 pp-00159)

EMENTA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. REVERSÃO DE COTA-PARTE. IMPOSSIBILIDADE. ÓBITO EM 1992. REGÊNCIA DA LEI Nº 8.059/1990. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 07.02.2014.

1. O entendimento adotado pela Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o direito à pensão do ex-combatente é regida pela lei vigente por ocasião do óbito daquele, na espécie, a Lei nº 8.059/1990. 2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à conformidade entre o conteúdo do acórdão recorrido e a jurisprudência desta Suprema Corte, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (RE 814102 ED, Relatora: Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/09/2015, Processo Eletrônico DJe-189 divulg 22-09-2015 public 23-09-2015)



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

JFRJ
Fls 111

Portanto, apesar de a reversão da pensão ter ocorrido em 1977, a data que determina as regras aplicáveis é a data do óbito do instituidor do benefício, ocorrido em 15/08/1942, como informado pela Autoridade Militar, nas informações prestadas à fl. 49.

Ocorre que, em 15/08/1942, não havia sido editada a Lei nº 4.242/63 e, portanto, não existiam os requisitos trazidos pelo art. 30, o que afasta a aplicação da súmula 60, do e. TRF2.

No presente caso, a Autora acumula pensão estatutária do falecido marido e pensão especial de ex-combatente instituída por seu pai. Situação que se subsume as hipóteses permitidas de acumulação.

A Constituição Federal, no art. 53, II, do ADCT, previu a possibilidade de acumulação da pensão especial de ex-combatente com benefícios previdenciários, dispondo, *in verbis*:

“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;(...)”.

Em que pese a vedação de percepção da pensão especial de ex-combatente com qualquer outra importância proveniente dos cofres públicos, há expressa permissão legal no caso de pensão de regime diverso ou benefício previdenciário (art.29, II, da Lei nº3.765/1960 e art.4º, Lei nº 8.059/1990).

A Lei nº 3.765/60, em seu art. 29, prevê a possibilidade de acumulação, nos seguintes termos:

“Art 29. *É permitida a acumulação:*

a) de duas pensões militares;

b) de uma pensão militar com proventos de disponibilidade, reforma, vencimentos, aposentadoria ou pensão proveniente de um único cargo civil.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

JFRJ
Fls 112

Da mesma forma, o art. 4º da Lei nº 8.059/90:

“Art. 4º A pensão é inacumulável com quaisquer rendimentos percebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários.

§ 1º O ex-combatente, ou dependente legalmente habilitado, que passar a receber importância dos cofres públicos perderá o direito à pensão especial pelo tempo em que permanecer nessa situação, não podendo a sua cota-parte ser transferida a outros dependentes.

§ 2º Fica assegurado ao interessado que perceber outros rendimentos pagos pelos cofres públicos o direito de optar pela pensão ou por esses rendimentos”.

No caso, a pensão de ex-combatente e a pensão estatutária, instituída por servidor do Ministério da Saúde, possuem fatos geradores distintos.

Portanto, a Impetrante, na condição de viúva de funcionário público federal aposentado pelo Ministério da Saúde, faz jus à respectiva pensão estatutária, em razão da não vedação à acumulação da pensão especial de ex-combatente com a pensão estatutária, a qual se reveste de natureza de benefício previdenciário.

Os Tribunais Superiores têm entendido pela possibilidade de cumulação da pensão especial de ex-combatente, com outro benefício previdenciário, desde que os benefícios não tenham fato gerador comum.

Nesse sentido transcrevo os seguintes julgados:

“EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Servidora pública aposentada. Pensão especial de ex-combatente deixada pelo falecido marido. Cumulação com os proventos de aposentadoria. Possibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência do Tribunal pacificou-se no sentido da possibilidade de cumulação da pensão especial prevista no art. 53, inciso II, do ADCT com benefícios previdenciários, nos quais se inclui a aposentadoria de servidor público. 2. Agravo regimental não provido. (AI 814988 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

JFRJ
Fls 113

*Turma, julgado em 05/11/2013, PROCESSO ELETRÔNICO
DJe-234 DIVULG 27-11-2013 PUBLIC 28-11-2013)*

AGRAVO REGIMENTAL. FILHA DE EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. CUMULAÇÃO COM PENSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. POSSIBILIDADE. NATUREZA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRECEDENTES DO STJ.

1. A pensão especial de ex-combatente pode ser cumulada com proventos de aposentadoria de servidor público, em razão da exceção legislativa conferida aos benefícios previdenciários. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 61.061/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 22/08/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FILHA DE EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. CUMULAÇÃO COM PENSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. POSSIBILIDADE. NATUREZA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRECEDENTES.

1. "A pensão especial de ex-combatente pode ser cumulada com proventos de aposentadoria de servidor público, em razão da exceção legislativa conferida aos benefícios previdenciários. Precedentes." (AgRg no REsp 1.109.651/PR, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 7/12/2009).

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1130552/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 26/09/2011)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE PREVISTA NO ART. 53 DO ADCT. CUMULAÇÃO COM PENSÃO PREVIDENCIÁRIA DE EX-COMBATENTE. IMPOSSIBILIDADE. MESMO FATO GERADOR.

1. O Tribunal a quo reconheceu que a parte recorrida recebia pensão especial e pensão previdenciária, ambas de ex-combatente, porém admitiu a possibilidade de cumulação.

*2. **O acórdão de origem destoa da jurisprudência firmada do STJ de que é possível a cumulação dos benefícios previdenciários com a pensão especial de ex-combatente desde que não possuam o mesmo fato gerador, ou seja, a condição de ex-combatente.***



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

JFRJ
Fls 114

3. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 1682333/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 28/09/2017)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. CUMULAÇÃO COM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. POSSIBILIDADE. REVERSÃO DE QUOTA PARTE. REQUISITOS. INOVAÇÃO RECURSAL.

1. Não se mostra possível analisar em agravo regimental tese não suscitada oportunamente nas razões de recurso especial, configurando indevida inovação recursal.

2. É possível a cumulação de pensão especial de ex-combatente com benefício previdenciário, desde que o benefício previdenciário não tenha como fato gerador a condição de ex-combatente.

3. O termo inicial para o pagamento do benefício deve recair na data do requerimento administrativo ou, na falta deste, na data da citação, uma vez que é a partir de um desses eventos que se forma o vínculo entre a administração e o interessado.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1574125/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 01/04/2016)

ADMINISTRATIVO. CUMULATIVIDADE DE BENEFÍCIOS. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ACUMULAÇÃO COM PENSÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. PRESCRIÇÃO AFASTADA. SÚMULAS 83 E 85/STJ. TERMO INICIAL DA PENSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL.

1. O especial nem sequer comporta conhecimento, porquanto, não obstante a alegada violação referente aos arts. 30 da Lei n.4.242/63; 62 da Lei n. 5.774/71, o Tribunal a quo pronunciou-se sobre a aplicabilidade dos referidos artigos à luz dos preceitos constitucionais.

2. A controvérsia central, ou seja, a possibilidade de acumulação de pensão especial de ex-combatente com proventos derivados de aposentadoria no regime estatutário estadual foi decidida na origem e não destoia da jurisprudência consolidada nesta Corte Superior de Justiça. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. "A lei vigente à época do falecimento do segurado regerà a concessão do benefício de pensão por morte, cuja data estabelece seu marco inicial, apenas para ressalvar as prestações vencidas atingidas pela prescrição, quais sejam, as anteriores ao quinquênio



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

JFRJ
Fls 115

que antecedeu a propositura da ação." (AgRg no REsp 885.497/SP, Rel. Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Sexta Turma, julgado em 21/06/2011, DJe 03/08/2011).

4. Quanto à tese acerca do termo inicial da pensão, observa-se que referido argumento reveste-se de inovação recursal, pois as razões do recurso especial limitou-se a asseverar que a agravada não faz jus à cumulatividade de benefícios aqui tratada, seja porque o direito encontra-se prescrito, seja porque há impedimento legal.

5. A jurisprudência do STJ veda a inovação recursal em sede de agravo regimental, ou em embargos de declaração.

Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 10.857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 19/04/2012)."

No mesmo sentido já se manifestou o e.TRF2:

ADMINISTRATIVO. VIÚVA DE EX-COMBATENTE QUE PERCEBIA EM VIDA A PENSÃO ESPECIAL DO ART. 30 DA LEI 4.242/63. DIREITO À CUMULAÇÃO DE PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE NA FORMA DO ART. 53, II e III DO ADCT COM PENSÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. I - Já decidiu este egrégio Tribunal que: "A partir da vigência da atual Carta Magna, a viúva, assim como os dependentes do ex-combatente, poderiam se habilitar e fazer jus à pensão especial deixada por um Segundo-Tenente, em substituição a qualquer outra pensão já concedida, nos termos do art. 53, II, III e parágrafo único do ADCT da Constituição Federal DE 1988." (TRF-2, APELREEX 608867, Rel. DF JOSÉ ANTONIO NEIVA, E-DJF2R de 15.04.2014). Assim, embora deferida ao ex-combatente a pensão especial do art. 30 da Lei 4.242/63, faz jus a sua viúva, a partir da CF/88, à percepção da pensão especial prevista no art. 53 do ADCT independentemente da produção de prova da dependência econômica, que em relação ao marido é presumida, dispensando substrato probatório. II - A vedação absoluta à cumulação da pensão de ex-combatente do art. 30 da Lei 4.242/63 com qualquer importância oriunda dos cofres públicos não foi reproduzida na Lei 8.059/90 que, ao regular a pensão de ex-combatente prevista no art. 53, II e III do ADCT, excepcionou os benefícios previdenciários da impossibilidade de cumulação, conforme expressamente previsto em seu art. 4º. III - O Supremo Tribunal Federal já consagrou o entendimento de que os benefícios estatutários se inserem no conceito geral de "benefícios previdenciários" para fins de cumulação de benefícios. Precedente: RE n.º 236.902-8. IV - Apelação provida. Sentença reformada. (AC n.º 0012182-63.2011.4.02.5101, Relator



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO

JFRJ
Fls 116

Des. Marcelo Pereira da Silva, julgado em 23/06/2016, DJe 28/06/2016).

Na hipótese, existe direito líquido e certo a amparar a pretensão.

Diante do exposto, **CONCEDO A SEGURANÇA, confirmando a decisão de fls. 33/37**, para determinar que a Autoridade Impetrada se abstenha de suspender o pagamento da pensão de ex-combatente e de exigir a opção entre as pensões.

Intime-se a Autoridade Impetrada para cumprimento.

Comunique-se ao Desembargador Federal Relator do Agravo de Instrumento nº 0013436-38.2017.4.02.0000 (Sétima Turma Especializada), o teor da sentença.

Custas ex-lege. Sem honorários.

Dê-se vista ao MPF.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 10 de abril de 2018.

MARIA ALICE PAIM LYARD
Juíza Federal Titular
(assinado eletronicamente)

SENTENÇA TIPO A - FUNDAMENTAÇÃO INDIVIDUALIZADA

mls