

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.386.713 - SC (2013/0151701-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto pela UNIÃO, com fulcro na(s) alínea(s) "a" do permissivo constitucional, contra acórdão assim ementado:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. VIÚVA. REVERSÃO. LEI DE REGÊNCIA. ADCT, ART. 53. LEI 8.059/90. CUMULAÇÃO COM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

. O direito dos dependentes à reversão da pensão especial de ex-combatente rege-se pela legislação em vigor na data do óbito do instituidor do benefício.

. Reconhecida a condição de ex-combatente do instituidor, faz jus a autora, na condição de viúva e dependente economicamente do falecido por presunção legal, à pensão especial postulada, em face do falecimento de seu cônjuge, a contar da data da citação, ante a ausência de pedido na via administrativa, nos termos nos termos do art. 5º, I, da Lei nº 8.059/90.

. É possível a cumulação da pensão especial de ex-combatente (art. 53, II, do ADCT) com o benefício previdenciário, aposentadoria de servidor público ou reforma de militar, porque são benefícios de natureza diversa. Precedentes do STF e do STJ.

Nas suas razões, o (a) recorrente aponta violação dos arts. 2º, V, e 5º, I, da Lei nº 8.059/90. Defende, em suma, que a recorrida não faz jus à pensão postulada, pois há vedação expressa na lei acerca da percepção de pensão, caso a viúva voltar a casar novamente.

Contrarrazões às e-STJ fls. 284/309.

Juízo positivo de admissibilidade pelo Tribunal de origem às e-STJ fls. 347/348.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.386.713 - SC (2013/0151701-0)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE : **UNIÃO**
RECORRIDO : _____
ADVOGADO : **FABIO LOPES DE LIMA E OUTRO(S) - SC016277B**

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. DIREITO VEDADO NA LEI À VIÚVA QUE VOLTAR A CASAR. EX-ESPOSA EM UNIÃO ESTÁVEL. CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA. IMPEDIMENTO.

Superior Tribunal de Justiça

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).
2. "Com o advento da Constituição Federal de 1988, que reconheceu como entidade familiar a união estável (art. 226, § 3º), a companheira passou a ter o mesmo direito que a ex-esposa, para fins de recebimento da pensão por morte, sendo desnecessária sua designação prévia como beneficiária" (REsp 1235994/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 03/11/2011).
3. Esta Corte, em consonância com o texto constitucional, reconhece a união estável como entidade familiar, sem discriminação alguma dos companheiros em relação aos cônjuges, ainda que a expressa previsão legal só assegure tal garantia à ex-esposa (AgInt no AREsp 784.539/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 14/10/2019).
4. A Lei 8.059/90, ao dispor sobre a pensão especial devida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial e a seus dependentes, considera "viúva a mulher com quem o ex-combatente estava casado quando falecera, e que não voltou a casar-se" (art. 2º, V).
5. Hipótese em que viúva de militar, com quem casou-se em 22/06/2006, aos 49 anos de idade, poucos meses antes do óbito do ex-marido de 89 anos, ocorrido em 20/09/2006, e de quem já percebe pensão estatutária do DNER, convive maritalmente há três anos com outro aposentado e, nessa condição, postula a pensão por morte correspondente à deixada por um segundo-tenente das Forças Armadas.
6. A definição de viuvez do art. 2º, V, da Lei n. 8.059/90 contempla a viúva de militar que passa a conviver em união estável, após a óbito do beneficiário, mesmo sem contrair novas núpcias, porquanto já constituída instituição familiar equiparável ao casamento.
7. Da mesma maneira que não pode haver discriminação para a companheira receber pensão ao lado da ex-esposa, à mingua de expressa previsão legal, a convivência marital não convolada em núpcias pode obstar a viúva de perceber a pensão, ainda que a lei fale apenas na necessidade de voltar a casar-se.
8. O fato de o preceito legal omitir a condição de companheira não impede a que tal *status* venha a ser considerado para afastar o direito postulado, posto que sua admissão, no caso concreto, pode ensejar burla à norma legal, a qual exige novas núpcias para perder o direito à pensão militar de ex-combatente.
9. Recurso especial provido.

Superior Tribunal de Justiça

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

Anoto que não se discute aqui a condição de ex-combatente do falecido marido da autora/recorrida, porquanto já reconhecido tal *status* "nos autos da ação ordinária nº 2005.72.07.008033-5, que tramitou na Subseção Judiciária de Tubarão/SC, posteriormente redistribuída para a Subseção Judiciária de Laguna (autos nº 2008.72.16.000737-3, em fase de execução do título judicial)" (e-STJ fl. 262).

Convém assinalar, ainda, que, segundo o julgado regional, a recorrida já percebe pensão estatutária deixada "por seu ex-marido, aposentado pelo antigo Departamento Nacional de Estradas de Rodagem – DNER" (e-STJ fl. 264), sendo certo que também não se questiona no presente recurso a percepção acumulada da pensão especial de ex-combatente com aquele benefício previdenciário.

De acordo com o sentenciante, a autora tinha 49 (quarenta e nove) anos quando casou-se com o ex-combatente em 22/06/2006, de 89 (oitenta e nove) anos, sob o regime da separação obrigatória de bens, poucos meses antes do óbito, ocorrido em 20/09/2006 (e-STJ fl. 171).

A questão aqui devolvida diz respeito ao direito de viúva perceber pensão especial de ex-combatente (correspondente à deixada por um segundo-tenente das Forças Armadas), em face do disposto no art. 2º, V, da Lei n. 8.059/90, vigente ao tempo do óbito do instituidor.

A Lei 8.059/90, ao dispor sobre a pensão especial devida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial e a seus dependentes, considera viúva "a mulher com quem o ex-combatente estava casado quando falecera, e que não voltou a casar-se."

A Corte de origem reputou "desarrazoada" a alegação da UNIÃO referente ao fato de a autora não preencher o conceito de viúva declinado no citado preceito legal, "pois em que pese a autora conviva em união estável com o aposentado _____ há 3 anos, não contraiu novas núpcias. Ademais, em que pese a apelante tenha sustentado que a autora não necessita da pensão de ex-combatente para prover seu sustento de forma digna, não provou tal alegação" (e-STJ fl. 264).

Penso que tal conclusão contraria o art. 2º, V, da Lei n. 8.059/90.

Superior Tribunal de Justiça

A definição de viuvez do art. 2º, V, da Lei n. 8.059/90 contempla a viúva de militar que passa a conviver em união estável, após a óbito do beneficiário, mesmo sem contrair novas núpcias, porquanto já constituída instituição familiar equiparável ao casamento.

Em atenção ao princípio da isonomia, o art. 226, § 3º da Constituição Federal reconheceu a união estável como entidade familiar e estabeleceu que não poderia haver discriminação dos companheiros em relação aos cônjuges.

A esse respeito, cito o precedente a seguir:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL CARACTERIZADA.

1. Com o advento da Constituição Federal de 1988, que reconheceu como entidade familiar a união estável (art. 226, § 3º), a companheira passou a ter o mesmo direito que a ex-esposa, para fins de recebimento da pensão por morte, sendo desnecessária sua designação prévia como beneficiária. Precedentes.

2. Recurso especial não provido.

(REsp 1235994/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 03/11/2011)

Tal previsão constitucional ensejou a modificação legislativa de diversos diplomas que, no rol de dependentes, não previam a figura da companheira.

A legislação militar também não contemplava a companheiro para aquele fim, mas apenas a da esposa. Por exemplo, o art. 50, § 2º, I, da Lei n. 6.880/80, na redação original, antes daquela conferida pela Lei nº 13.954/2019, não previa a companheira como dependente do militar.

Embora silente a respeito do direito de a companheira do militar ser beneficiada com a pensão, a jurisprudência passou a assim o admitir, com arrimo no texto constitucional e no primado da isonomia.

A esse respeito:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PERCEPÇÃO DE PENSÃO POR MORTE. A EX-COMPANHEIRA POSSUI OS MESMOS DIREITOS DO EX-CÔNJUGE. IMPOSSIBILIDADE DE TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO ENTRE EX-ESPOSA E EX-COMPANHEIRA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA REALIDADE DOS AUTOS. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Em suas razões recursais a UNIÃO defende a impossibilidade de concessão de pensão à então autora, ao argumento de que havia impedimento legal para que a pensionista fosse reconhecida como companheira, uma vez que o Militar faleceu no estado civil casado, sem comprovação de separação de fato. Assevera, ainda, que o acervo probatório não seria suficiente para o reconhecimento da união estável entre a autora e o Militar falecido.

2. Ocorre que não cuidam os autos de ação em que se busca o reconhecimento de união estável com o fim de rateio de pensão por morte entre a companheira e a esposa do instituidor. A pensionista pleiteia a pensão por morte com fundamento

Superior Tribunal de Justiça

na sua condição de ex-companheira do Militar, do qual recebia pensão alimentícia desde o ano de 1972, determinada em decisão proferida pela Justiça Estadual.

3. Como expressamente consignado na sentença, restou comprovado que a autora manteve a condição de companheira do falecido até 1972, ano em que a autora ajuizou ação de alimentos, tendo o próprio militar falecido, Xenocrates Francisco do Azevedo, acordado o pagamento de 50% de sua remuneração líquida, a título de pensão e alimentos para o sustento da autora e de seus filhos menores, pensão que foi paga até a data do falecimento do Militar (fls. 383).
4. **A discussão dos autos, em verdade, cinge-se em estabelecer se a ex-companheira, que recebe alimentos, teria o direito à pensão por morte de Militar, ainda que a expressa previsão legal só assegure tal garantia à ex-esposa que percebe alimentos.**
5. Nesse cenário, o que se verifica é que a parte agravante apresentou fundamentos completamente dissociados do que foi decidido na decisão agravada, assim como da realidade dos autos, atraindo a incidência das Súmulas 283 e 284/STF.
6. **Esta Corte, em consonância com o texto constitucional, reconheceu a união estável como entidade familiar, não podendo haver discriminação dos companheiros em relação aos cônjuges. Assim, o direito reconhecido à ex-esposa é também devido à ex-companheira, que, após a separação, percebia mensalmente pensão alimentícia do falecido.**
7. Agravo Interno da UNIÃO a que se nega provimento.
(AgInt no AREsp 784.539/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 14/10/2019) (grifei).

In casu, tem-se interpretação na ordem inversa daquela orientação jurisprudencial. Ali, o fato de a lei previdenciária deixar de citar a companheira não retira dela o direito à pensão. Aqui, o fato de a lei não fazer referência à companheira retira dela o direito à pensão. Explico.

A norma legal aqui tida por contrariada prevê que apenas a ex-esposa do militar falecido que contrair novas núpcias perderá a condição de viúva para perceber a pensão: considera-se viúva "a mulher com quem o ex-combatente estava casado quando falecera, e que não voltou a casar-se" (art. 2º, V, da Lei n. 8.059/90).

Da mesma maneira que não pode haver discriminação para a companheira receber pensão ao lado da ex-esposa, à mingua de expressa previsão legal, a convivência marital não convolada em núpcias também pode servir de obstáculo para viúva ser beneficiada com a pensão, embora silente a norma acerca da união estável.

O fato de o preceito legal omitir a convivência em união estável não obsta a que tal *status* venha a ser considerado. A interpretação expansiva para o bônus também permite o ônus.

No caso presente, a partir do momento em que a autora passou conviver maritalmente com outra pessoa, deixou de atender ao requisito legal para a percepção da pensão almejada, na condição de viúva, embora a dicção legal não se refira, especificamente, à união estável como óbice, mas apenas o novo casamento.

Assim como a ausência de menção da união estável não mitiga o direito da companheira ao pensionamento, o fato de o art. 2º, V, da Lei n. 8.059/90 citar apenas o novo casamento como empecilho ao direito da viúva não exclui a companheira.

Superior Tribunal de Justiça

Em outras palavras, se o direito da companheira ao benefício não pode ser excluído, ainda que ausente do rol de dependentes do militar, em face da isonomia, a condição de companheira da ex-esposa retira a proteção albergada na norma, ainda que a lei fale apenas na necessidade de voltar a casar-se.

Na verdade, a manutenção da condição de companheira de outro aposentado, com quem convive em união marital há três anos, quando já percebe pensão estatutária deixada pelo ex-marido militar, implica burla à norma legal, a qual exige novas núpcias para perder o direito à pensão militar de ex-combatente.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo especial para julgar improcedente o pedido inicial. Fixo a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa (R\$ 50.000,00), ficando a exigibilidade suspensa em razão da gratuidade de justiça (e-STJ fl. 169).

É como voto.

