

Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 7.534 - DF (2001/0056167-8)

RELATOR : MINISTRO FONTES DE ALENCAR
IMPETRANTE : FRANCISCO FARIA FONSECA
ADVOGADO : ABRAHÃO RAMOS DA COSTA
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA
IMPETRADO : COMANDANTE GERAL DO EXÉRCITO
BRASILEIRO

EMENTA

EX-COMBATENTE DA 2ª GUERRA MUNDIAL. PENSÃO.

- Preliminar de ilegitimidade de parte passiva acolhida quanto ao Ministro de Estado da Defesa.
- As vantagens de caráter pessoal não podem ser consideradas na pensão especial devida ao ex-combatente.
- Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, excluir do pólo passivo o Ministro de Estado da Defesa e denegar a segurança. Votaram com o Relator os Srs. Ministros VICENTE LEAL, FERNANDO GONÇALVES, FELIX FISCHER, GILSON DIPP, JORGE SCARTEZZINI e PAULO GALLOTTI. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros HAMILTON CARVALHIDO e EDSON VIDIGAL.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2002 (data do julgamento).

Ministro José Arnaldo da Fonseca
Presidente

Ministro Fontes de Alencar
Relator

MANDADO DE SEGURANÇA N° 7.534 - DF (2001/0056167-8)

EXPOSIÇÃO

O EXMO. SR. MINISTRO FONTES DE ALENCAR:

FRANCISCO FARIA FONSECA impetrou mandado de segurança contra o suposto pagamento incorreto dos valores pagos a título de Pensão Militar.

Narra o impetrante que:

*"O objeto desta lide está no desrespeito ao direito líquido e certo do **IMPETRANTE** efetivado por Ato Administrativo das autoridades coatoras, ora **IMPETRADAS**, que vem diferenciando, inconstitucional e ilegalmente, a forma de cálculo dos valores pagos a título de Pensão Militar..."* (fl. 03).

Apontando como autoridades coatoras o Sr. Ministro de Estado da Defesa e o Sr. Comandante Geral do Exército Brasileiro, argumenta o impetrante:

*"O artigo 53 da A.D.C.T. da Constituição Federal, nos seus incisos II, regulamentado pela Lei Federal 8.059/90, estabelece que o valor da Pensão Militar Especial a que faz jus o **IMPETRANTE** deve ser no valor '... correspondente à deixada por um segundo-tenente das Forças Armadas...'.*

*Percebe-se pois, claramente, que o valor da Pensão Militar paga ao **IMPETRANTE**, deve ter correspondência com o valor da Pensão Militar Comum, paga a dependente de um Militar que tenha falecido no Posto de 2º Tenente das Forças Armadas. Tal correspondência constitui-se em direito adquirido, líquido e certo, assegurado pelo preceito constitucional e legal retro citados.*

*Não obstante a isto, as autoridades **IMPETRADAS**, em ato conjunto, identificado como Portaria Interministerial nº 2.826 de 17 de agosto de 1994 e editada pelo Gabinete do Ministro Chefe do Estado Maior das Forças Armadas, atualmente, Ministério da Defesa, sob o argumento de regulamentar o direito a integralidade do valor das pensões militares em geral, que havia sido estabelecido pela Constituição Federal e determinado pelo STF — Supremo Tribunal Militar, ao reconhecer sua auto-aplicabilidade em julgamento do Mandado de Injunção 274-6/DF, resolveram, estabelecer, **administrativamente**, ao arrepio do preceito Constitucional e Legal acima citados, critérios de cálculo diferentes para as Pensões Militares deixadas por um 2º tenente das Forças Armadas (artigo 2º da Portaria Interministerial) e o cálculo das Pensões Militares Especiais de 2º tenente, revogando desta forma através de ato administrativo, a correspondência assegurada ao **IMPETRANTE**, de forma clara, líquida e certa, pelo disposto no artigo 53, incisos II, A.D.C.T., da Constituição Federal.*

Analisando a Portaria Interministerial, verifica-se que a disposição da mesma era exatamente a de prejudicar o direito adquirido, líquido e certo dos Ex-Combatentes, porquanto no artigo 2º, 3º e 5º, iguala os cálculos para todas as Pensões Militares, só excluindo os mesmos, conforme dispõe o artigo 4º. Mais do que isto, estabelece a referida Portaria ainda, conforme o § 1º do artigo 6º que seus efeitos financeiros seriam a partir de 03 de dezembro de 1.993.

*Assim, a partir de 03 de dezembro de 1993, e, até os vencimentos militares referentes a dezembro de 2.000, a Pensão Militar de 2º Tenente do **IMPETRANTE**, veio sendo paga diferenciadamente, e a menor, que a Pensão Militar deixada por um 2º Tenente das Forças Armadas" (fl. 04).*

Afirma o impetrante, pois, ter sido suprimido o adicional de habilitação

Superior Tribunal de Justiça

militar e o adicional de tempo de serviço (adicionais esses que, previstos na Lei nº 8.237/91 e na Medida Provisória nº 2.131 de 2000 e suas reedições posteriores, compunham a estrutura da Pensão Militar de 2º Tenente das Forças Armadas) do cálculo de sua pensão militar, desde o mês de dezembro de 1993, em virtude do que dispôs a Portaria Ministerial nº 2.826 de 17 de agosto de 1994, que acabou por contrariar o estabelecido pelo art. 53, inciso II do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (Constituição Federal/1988).

Ademais, descarta a ocorrência da prejudicial de mérito da decadência, porquanto entende que o prazo decadencial para a impetração do *mandamus* se renova mensalmente, pois o ato impugnado diz respeito à conduta de trato sucessivo.

Ao final, roga pelo pagamento dos adicionais já citados a partir da aplicação da Portaria Interministerial nº 2.826 de 1994, respeitada a prescrição quinquenal.

A liminar foi indeferida à fl. 12.

Em suas informações, o Sr. Chefe do Gabinete do Comandante do Exército alega, preliminarmente, a decadência do direito de impetração do *mandamus*, em face do transcurso de mais de cento e vinte dias do conhecimento pelo impetrante da data da edição da Portaria interministerial nº 2.826 (ato impugnado), não havendo, pois, que se falar em prestações de trato sucessivo. Argúi, outrossim, a litispendência, em virtude de impetração, com o mesmo fim da presente, feita pela Associação dos Ex-combatentes de Ribeirão Preto (MS nº 7501/DF).

No mérito defende a denegação da segurança destacando:

"Certo é que ao tempo em que o Impetrante serviu os adicionais pleiteados sequer existiam. Naquela época os vencimentos do militar eram compostos apenas do soldo e de uma gratificação, conforme estabelecia o art. 4º, §§ 1º e 2º do Decreto-lei nº 2.186, de 13 de maio de 1940.

A Lei nº 8.237, de 1991, invocada pelo Impetrante não tem aplicação a ex-combatentes, pois disciplinava apenas a remuneração dos militares da ativa e na inatividade em tempo de paz. O referido diploma foi revogado pela Medida Provisória nº 2.131, de 28 de dezembro de 2000, que, também, não se aplica a ex-combatentes. Aliás, essa medida provisória extinguiu o adicional por tempo de serviço e sobre os adicionais em causa, que constituem vantagens de caráter pessoal, assim dispõe:

'Art. 1º. A remuneração dos militares integrantes das Forças Armadas - Marinha, Exército e Aeronáutica, no País, em tempo de paz, compõe-se de:

II - adicionais:

b) de habilitação;

c) de tempo de serviço, observado o disposto no art. 30 desta Medida Provisória;

Art. 3º. Para os efeitos desta Medida Provisória, entende-se como:

III - adicional de habilitação - parcela remuneratória mensal devida ao militar, inerente aos cursos realizados com aproveitamento, conforme regulamentação.

Art. 30. Fica extinto o adicional de tempo de serviço na alínea 'c' do inciso II do art. 1º desta Medida Provisória, assegurado ao militar o percentual correspondente

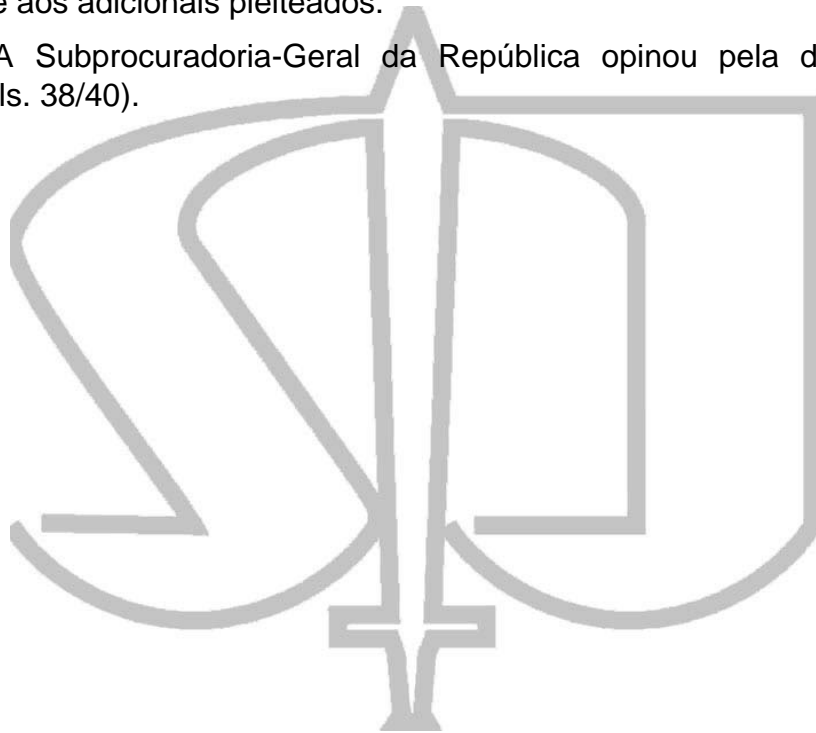
Superior Tribunal de Justiça

aos anos de serviço a que fizer jus em 29 de dezembro de 2000'." (fls. 22/23).

O Sr. Ministro de Estado da Defesa, por sua vez, sustenta, sua ilegitimidade passiva para a causa, porquanto cabem ao Ministério Militar (transformado em Comando Militar, após a edição da Lei Complementar nº 97, de 9 de junho de 1999), ao qual esteve vinculado o ex-combatente (impetrante) durante a Segunda Guerra Mundial, o processamento e a concessão de pensão especial, nos termos do art. 12, da Lei nº 8.059/90.

No mérito, explica que tal pensão especial corresponde à concedida ao beneficiário de um militar das Forças Armadas, do posto de Segundo-Tenente, excluídas, tão-somente, as vantagens de caráter pessoal, razão pela qual o impetrante não tem direito à incorporação no cálculo de sua pensão o valor referente aos adicionais pleiteados.

A Subprocuradoria-Geral da República opinou pela denegação da ordem (fls. 38/40).



MANDADO DE SEGURANÇA Nº 7.534 - DF (2001/0056167-8)

VOTO

O EXMO SR. MINISTRO FONTES DE ALENCAR (RELATOR):

Inicialmente, cumpre apreciar a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do Ministro de Estado da Defesa.

Conforme bem salientado nas informações prestadas, o processamento da pensão especial, com a criação do Ministério da Defesa, passou a ser da competência dos respectivos Comandos Militares. Essa é, portanto, a interpretação que se dá ao disposto na Lei nº 8.059/90, art. 12, e Lei Complementar nº 97/99, arts. 19 e 20.

Por oportuno, vejamos o entendimento da Terceira Seção sobre o assunto, quando do julgamento do MS nº 7.100/DF, relatado pelo Ministro Felix Fischer. O acórdão ficou assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. CUMULAÇÃO. MINISTRO DA DEFESA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM.

I - Preliminar de ilegitimidade passiva acolhida, tendo em vista que o indeferimento do pedido de cumulação da pensão especial com aposentadoria não foi efetuado pela autoridade apontada como coatora.

II - Hipótese em que, ademais, nos termos do art. 12 da Lei 8.059/90 c/c o art. 19 da LC 97/99, o processamento e vasamento da pensão especial cabe ao Comando da Força Armada a que estiver vinculado o ex-combatente na época da Segunda Guerra Mundial.

Processo extinto sem julgamento do mérito." (grifou-se)

Assim sendo, excluo do pólo passivo da presente ação mandamental o Sr. Ministro de Estado da Defesa.

É preciso analisar preliminarmente, também, se a ação ajuizada pela Associação dos ex-combatentes de Ribeirão Preto e Região, na qualidade de substituto processual dos autores, induz ou não litispendência com a presente ação, tendo em vista que ambas buscam o pagamento dos adicionais de habilitação militar e de tempo de serviço no cálculo da pensão especial devida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial.

Nesse aspecto, a irrisignação não merece prosperar.

Com efeito, a jurisprudência cristalizada no âmbito desta Corte é no sentido de que não se reconhece os efeitos da litispendência na ação individual em face da anterior propositura de ação coletiva por associação de classe (que tem como um de seus membros tal impetrante individual).

Assim, a circunstância de haver sido ajuizado antes mandado de segurança coletivo pela associação, postulando direitos da categoria, não afasta em absoluto a faculdade de o associado requerer individualmente que lhe seja assegurado o seu direito líquido e certo por via de *writ of mandamiis*.

Confira-se, a propósito, ementa de julgado desta Corte Superior de

Superior Tribunal de Justiça

Justiça que esclarece com propriedade a questão, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. POSTERIOR AJUIZAMENTO DE WRIT INDIVIDUAL. POSSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DOS EFEITOS DA LITISPENDÊNCIA.

- O ajuizamento de mandado de segurança coletivo por entidade de classe não inibe o exercício do direito subjetivo de postular, por via de writ individual, o resguardo de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão por ato de autoridade, não ocorrendo, na hipótese, os efeitos da litispendência.

- Recurso especial não conhecido." (REsp 45987/SP, relator Ministro Vicente Leal, DJ de 14/08/95).

Por oportuno, convém mencionar as regras do artigo 104, do Código de Defesa do Consumidor sobre as ações coletivas, porquanto estabelecem que a ação coletiva não induz litispendência para a ação individual e, quanto aos efeitos da coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes*, determinam que só beneficiarão o impetrante individual, se ele requerer a suspensão do seu processo dentro de trinta dias a contar da ciência da existência da demanda coletiva.

Quanto ao prazo decadencial para propor ação mandamental, cumpre salientar que a pretensão tem natureza nitidamente alimentar, decorrente de prestações de trato sucessivo, sendo que o prazo para a impetração se renova a cada ato lesivo ao direito do impetrante.

Portanto, em casos como este, à luz da jurisprudência desta Corte, não se aplica a regra do art. 18, da Lei 1.533/51.

No mérito, busca o impetrante a inclusão no cálculo da pensão especial, que recebe em virtude de sua condição de ex-combatente da Segunda Guerra Mundial, o adicional de habilitação militar e o adicional de tempo de serviço, que foram supostamente suprimidos por ocasião da edição da Portaria Interministerial nº 2.826/94.

A segurança há de ser denegada.

As vantagens de caráter pessoal, tais como os adicionais mencionados anteriormente, não podem ser consideradas na pensão especial devida ao ex-combatente, já que nem sequer integram a pensão do militar que não preencheu as condições para o seu recebimento.

Ante o exposto, denego a segurança.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2001/0056167-8

MS 7534 / DF

EM MESA

JULGADO: 18/02/2002

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FONTES DE ALENCAR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOSÉ ARNALDO DA FONSECA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO**

Secretário

Bel **CLÉCIO ALVES DE FRANÇA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FRANCISCO FARIA FONSECA
ADVOGADO : ABRAHÃO RAMOS DA COSTA
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA
IMPETRADO : COMANDANTE GERAL DO EXÉRCITO BRASILEIRO

ASSUNTO : Administrativo - Militar- Ex-Combatente - Pensão

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia **TERCEIRA SEÇÃO** ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Seção, por unanimidade, excluiu do pólo passivo o Ministro de Estado da Defesa e denegou a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Votaram com o Relator os Srs. Ministros Vicente Leal, Fernando Gonçalves, Felix Fischer, Gilson Dipp, Jorge Scartezzini e Paulo Gallotti.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Hamilton Carvalhido e Edson Vidigal.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 18 de fevereiro de 2002

CLÉCIO ALVES DE FRANÇA
Secretário