
DO ATENDIMENTO MÉDICO-HOSPITALAR AOS EX-COMBATENTES: UMA SUCESSÃO DE EQUÍVOCOS

Reis Friede¹

Desembargador Federal

Professor Adjunto da Faculdade de Direito da UFRJ

Mestre e Doutor em Direito.

SUMÁRIO: 1 Do Conceito Jurídico de “Ex-Combatente”; 2 Dos Pedidos Autorais de Assistência Médico-Hospitalar Gratuita Relativa A Ex-Combatentes (Incluindo Pensionistas e Dependentes); 3 Dos Benefícios (Excepcionais) Concedidos aos Ex-Combatentes; 3.1 Da Auto-Aplicabilidade do Regramento Normativo-Constitucional Esculpido no Art. 53 do Adct.; 4 Dos Conceitos Básicos Relacionados à Assistência Médico-Hospitalar Prestada aos Militares e seus Dependentes; 4.1 Do Estatuto dos Militares. 4.2 Do Decreto nº 92.512/86. 4.3 Da Lei nº 5.315/67; 5 Da Síntese Legislativa Pertinente À Matéria; 6 Dos Benefícios Concedidos aos “Combatentes”; 6.1 Dos Recursos Financeiros; 7 Da Umbilical Relação entre os Recursos Financeiros Orçamentários e Extra-Orçamentários; 8 Da Necessária Efetividade das Decisões Sentenciais do Poder Judiciário; 9 Da Síntese Conclusiva.

1 Autor de 34 livros jurídicos e de segurança internacional, destacando-se “Curso de Ciência Política e de Teoria Geral do Estado” 3ª ed., FU, RJ, 2006.

RESUMO: garantia da assistência médico-hospitalar absolutamente gratuita aos denominados ex-combatentes da Segunda Grande Guerra (incluindo seus dependentes e pensionistas), concedida por decisões judiciais genéricas, é um dos mais sérios e persistentes equívocos jurisprudenciais construídos pelo Poder Judiciário em razão do notório descompasso interpretativo em relação à correta exegese dos dispositivos constitucionais (e também infraconstitucionais) que regulam a matéria, a qual pode vir a acarretar futuramente a inviabilidade do próprio sistema de saúde das Forças Armadas, tornando-o, em última análise, totalmente ineficaz, sob a ótica econômico-financeira, para o seu fim precípua, ou seja, a prestação do atendimento médico-hospitalar, não somente para os próprios militares da ativa e da inatividade (seus pensionistas e dependentes), mas como bem assim para os próprios ex-combatentes e seus respectivos pensionistas e dependentes, em prejuízo final de toda a Sociedade brasileira.

PALAVRAS-CHAVE: Ex-combatente. Assistência médico-hospitalar gratuita. Art. 53 do ADCT. Lei n. 5.315/67. Equívoco jurisprudencial. Incorreta Interpretação da legislação.

Um dos mais sérios e persistentes equívocos jurisprudenciais construídos pelo Poder Judiciário, em nosso particular entender, tem sido, data máxima vênia, o persistente tratamento jurídico *anti-isonômico* e, mesmo *ilegal* (no que concerne à correta hermenêutica normativa), que as mais variadas instâncias do Judiciário Federal insistem em outorgar aos denominados *ex-combatentes* da Segunda Grande Guerra (incluindo seus dependentes e pensionistas), em notório descompasso interpretativo em relação à correta exegese dos dispositivos constitucionais (e também infraconstitucionais) que regulam a matéria *sub examen*.

1 DO CONCEITO JURÍDICO DE “EX-COMBATENTE”

Para a melhor compreensão do assunto epigrafoado, - permitindo a necessária reflexão de tão importante tema -, oportuno se faz esclarecer, inicialmente, que três diferentes categorias de cidadãos brasileiros tiveram o privilégio de lutar pela defesa da liberdade (bem como da dignidade humana relativa à cidadania), representando o Brasil nos campos de batalha, na Europa, por ocasião da Segunda Guerra Mundial:

- a) *militares de carreira* que já ostentavam tal condição, anteriormente à eclosão do conflito bélico;
- b) *civis* que, convocados para a defesa da Pátria, no contexto da aliança democrática ocidental, resolveram, ao término das operações, *permanecer nas Forças Armadas*, tornando-se *militares* para todos os efeitos legais; e
- c) *civis* que, igualmente convocados para a sublime missão de proteger os interesses nacionais no exterior, retornaram à vida civil, imediatamente após a vitória aliada nos campos de batalha.

As duas primeiras categorias constituem-se no que se convencionou definir por “*combatentes*” (no primeiro caso, *combatentes originários* e, na segunda hipótese, *combatentes derivados*), considerando, sobretudo, o fato de que, - mesmo após o término das hostilidades -, esses brasileiros continuaram à disposição do Estado (e, por consequência, da sociedade brasileira) para pronto-emprego em eventuais novos conflitos bélicos, ao passo que a terceira categoria de cidadãos brasileiros é definida como *ex-combatentes*, sendo certo, por obra do óbvio, que apenas esta específica parcela de cidadãos pode corretamente ser enquadrada na precisa (e restritiva) definição técnico-jurídica de *ex-combatentes*.

Destarte, apenas e tão-somente esta mencionada terceira categoria de patrícios, denominada *ex-combatentes*, pode, assim

considerada, ser enquadrada no contexto restritivo dos excepcionais direitos conferidos pelo art. 53 do ADCT da CRFB/88, considerando, particularmente, que a correta hermenêutica constitucional preleciona a insuperável impossibilidade de se conferir interpretação extensiva a regras que estipulam direitos especiais e excepcionais.

Tal observação se faz necessária, porquanto diversos Julgadores, e mesmo alguns Tribunais, vêm, *data maxima venia*, aplicando o mencionado dispositivo constitucional, outorgante de direitos especiais aos *ex-combatentes*, para também beneficiar os chamados *combatentes derivados*, ou seja, os cidadãos civis que, convocados e participantes efetivos das operações bélicas em solo italiano, resolveram permanecer nas fileiras das Forças Armadas até a sua correspondente passagem para a reserva remunerada e posterior reforma.

Ainda que tais decisões estejam sendo rapidamente reformadas pelas instâncias superiores, como demonstram os mais diversos julgados, *verbis*:

[...] *O ADCT/88, art. 53, caput, não conceitua o ex-combatente, deixando para a Lei 5.315/67 defini-lo. É na Lei 5.315/67, portanto, que se deve buscar o conceito de ex-combatente que fará jus aos benefícios inscritos nos incisos do citado art. 53, ADCT. A questão, pois, de índole infraconstitucional, não integra o contencioso constitucional. [...]* (STF, AI-AgR/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 03/12/2004)

[...] *Nos termos do artigo 1º da Lei 5.315, de 12 de setembro de 1967, o militar insere-se no conceito de ex-combatente para fins de percepção da pensão especial, tão-somente na hipótese em que tenha licenciado do serviço ativo e retornado à vida civil de forma definitiva. Se permaneceu na vida castrense, seguindo carreira até a reserva remunerada, não há direito ao benefício previsto no art. 53, inciso II, do ADCT.* (STJ, 5ª Turma, REsp 628.314/RS, Rel. Min. Felix Fisher, unânime, DJ 28.06.2004, p. 416.)

[...] *Nos termos do artigo 1º da Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967, o militar insere-se no conceito de ex-combatente para fins de percepção da pensão especial tão-somente na hipótese em que tenha licenciado do serviço ativo e retornado à vida civil de forma definitiva; caso tenha permanecido na vida castrense, seguindo carreira até a reserva remunerada, não há direito ao benefício previsto no art. 53, inciso II, do ADCT.*

Ademais, os artigos 1º e 6º da Lei nº 288, de 8 de Junho de 1948, com redação dada pela Lei nº 616/49, por si só, já justificariam a impossibilidade do recebimento de pensão especial de ex-combatente por militares e pensionistas de militares que não retornaram definitivamente à vida civil após o término da Segunda Guerra Mundial, pois, quando de sua transferência para a reserva remunerada ou de sua reforma, os mesmos têm direito aos benefícios garantidos nos artigos acima transcritos. [...] (TRF 2ª Região, AGT 47795/RJ, Sétima Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, DJ de 15/10/2007)

[...] Nos termos do artigo 1º da Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1997, *o militar insere-se no conceito de ex-combatente para fins de percepção da pensão especial, tão-somente na hipótese em que tenha licenciado do serviço ativo e retornado à vida civil de forma definitiva.* (TRF 4ª Região, EIAC 200672000005997/SC, Segunda Seção, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DJ de 28/09/2007);

O fato por si só demonstra claramente a reduzida compreensão, pelos diversos órgãos julgadores da Justiça Federal, quanto aos inerentes meandros e, mesmo, complexidades associados à temática militar (ou ainda indiretamente relacionada com esta), permitindo, por vias transversas, constituir direitos não previstos pelo legislador constitucional ou infraconstitucional ou, em outros termos, também determinar a aplicação de reconhecidos direitos com equivocado direcionamento no que concerne ao suporte dos ônus jurídico-financeiros, como é exatamente o caso da efetivação prática da outorga do direito, aos ex-combatentes, quanto à plena gratuidade de atendimento médico-hospitalar (aos mesmos e seus dependentes) em hospitais e policlínicas das Forças Armadas.

Neste especial aspecto, resta fundamental consignar, de forma inequívoca, que as diversas conclusões sentenciais que julgaram favoravelmente as correspondentes pretensões autorais merecem ser plenamente *confirmadas*; todavia, resta esclarecer, - necessariamente -, sob fundamento diverso, com o intuito de aclarar de modo derradeiro, segundo abordado em sede dos mais variados recursos eventualmente interpostos, a responsabilidade última (e seu conseqüente suporte econômico-financeiro) pelo custeio da assistência médico-hospitalar gratuita, expressa pelo art. 53, inciso IV, do ADCT.

2 DOS PEDIDOS AUTORAIS DE ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR GRATUITA RELATIVA A EX-COMBATENTES (INCLUINDO PENSIONISTAS E DEPENDENTES)

Não obstante a aparente simplicidade da questão, posto que jurisprudencialmente assentada em nossos Tribunais, imperativo se faz, entretanto, pontuar algumas especificidades – e mesmo complexidades – inerentes à questão, que têm sido, *data maxima venia*, ao longo do tempo, deixadas de ser enfrentadas, em sinérgico prejuízo à necessária preservação da exata exegese interpretativa dos ditames legais envolvidos no deslinde das mais diversas lides (relativas ao tema) ainda *sub judice*.

3 DOS BENEFÍCIOS (EXCEPCIONAIS) CONCEDIDOS AOS EX-COMBATENTES

Preliminarmente, uma detalhada e aprofundada análise do art. 53, inciso IV, dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias da CRFB/88, se faz imprescindível *para uma correta e precisa compreensão dos excepcionais benefícios concedidos aos cidadãos brasileiros categorizados juridicamente como ex-combatentes, 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:*

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. (grifo nosso)

Desta forma, verifica-se, à luz da cristalina interpretação do mencionado dispositivo constitucional combinado com o art. 1º da Lei nº 5.315/1967, que a intenção do legislador brasileiro foi, em última análise, “*buscar recompensar quem, enfrentando o perigo de guerra, expôs a vida em homenagem à Pátria*” (STJ – 6ª T. Recurso Especial nº 87.511/PE Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ, Seção I, 17 fev.1997, p. 2.179). Desta análise, sem muito esforço, conclui-se que o Constituinte de 1988 (mais do que os legisladores pretéritos) contemplou *os ex-combatentes e seus dependentes* com uma série de *benefícios excepcionais* que só a eles podem e devem ser aplicados, sendo certo que dentre tais benefícios, se inclui, inexoravelmente, *a concessão de assistência médica, hospitalar e educacional gratuita*, cujas duas primeiras *concessões* são objeto das mais variadas ações judiciais em curso nas diversas instâncias do Poder Judiciário Federal.

Antes de qualquer decisão precipitada, contudo, mister se faz oportuno pontuar que, da correta interpretação dos dispositivos suscitados em análise, emerge necessariamente uma consequência lógica e insuperável, - também -, que advinda, vale ressaltar, da mesma aplicação do mencionado diploma legal se traduz, em última instância, pela insuperável *vinculação do pagamento da aludida pensão especial ao correspondente recurso orçamentário destinado ao Ministério da Defesa*. Na prática, resta concluir, esta ação resultou na indireta vinculação da categoria especial de cidadão denominada ex-combatente, - *categoria composta por não militares* -, às Forças Armadas.

Vale frisar, em necessária adição, que esta *vinculação* ensejou, inicialmente, uma compreensão conclusiva, apressada e superficial, segundo a qual os *ex-combatentes*, seus dependentes e pensionistas *ostentavam efetivo direito ao benefício da assistência médico-hospitalar, quando atendidos nos hospitais e policlínicas militares* e, especialmente, *de forma plena e absolutamente gratuita*. Ou seja, *ensejou um direito que nem*

os militares, e tampouco os seus dependentes, possuem originariamente. Este benefício, por via de consequência, aplicado aos ex-combatentes, seus dependentes e pensionistas, como não poderia deixar de ser, ocasionou, e continua a ocasionar, irreversível impacto negativo aos serviços de saúde prestados aos militares, seus dependentes e pensionistas (além de outros beneficiários legais), os quais, frise-se, foram criados originariamente para atender a estas pessoas, exclusivamente.

O primeiro aspecto a ser levantado para o perfeito entendimento da sinérgica negatividade deste impacto, no tênue equilíbrio orçamentário do próprio planejamento do serviço, diz respeito à definição de “*beneficiários dos fundos de saúde*”. Por esta definição, o direito à gratuidade à assistência médico-hospitalar não torna os ex-combatentes e seus dependentes automaticamente “beneficiários” da prestação do serviço. É óbvio que o espírito da lei foi outorgar uma merecida recompensa àqueles que, convocados à defesa da Pátria, responderam prontamente a este chamado cívico. Todavia, ao conceder o benefício da gratuidade a este universo (sem a necessária contraprestação, ainda que parcial), os custos da assistência médico-hospitalar resultantes *passaram a ser implicitamente repassados (de modo absolutamente desproporcional) para todos os usuários considerados beneficiários legais (e tradicionais) dos Fundos de Saúde das Forças Armadas.*

É certo, por outro prisma, que o art. 53, inciso IV, dos ADCT, por seu turno, determina, de forma imperativa, *a gratuidade da assistência médica e hospitalar*, sem que qualquer outro ato legislativo indique a fonte dos recursos destinados ao custeio dos serviços advindos de tal gratuidade, o que nos remete ao segundo aspecto a ser necessariamente observado.

Este segundo aspecto, resume-se, em última instância, na perceptível ausência de expressa e inequívoca previsão de dotação orçamentária (ou, mesmo, de receita extra-orçamentária) para custear os casos de atendimento aos ex-combatentes, seus dependentes e pensionistas, ainda mais quando se considera a existência de crescente demanda para a inclusão de todo universo de ex-combatentes, dependentes e pensionistas.

Para ampliar a perspectiva de necessária justiça e isonomia sobre a questão, o precitado benefício deve ser, igualmente, *comparado* aos benefícios concedidos aos militares, que também tenham *efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial e optado, após o fim das hostilidades, por seguirem na carreira militar*, categoria esta, como já mencionado, denominada “*combatentes derivados*”.

Ainda que reste indiscutível, - no atual estágio de desenvolvimento jurisprudencial sobre a questão -, *a auto-aplicabilidade do dispositivo*

constitucional, concessivo de direito à *gratuidade especial* epigrafada, não se pode deixar de ter em mente que é condição insuperável da própria *eficácia jurídica sentencial* que o Poder Judiciário aponte, - em respeito à própria normatividade relativa ao tema -, as exatas fontes de custeio, no sentido de se permitir tornar *sinérgica realidade* as eventuais condenações sentenciais que, de outra forma, poderão vir a representar tão somente (e de forma indesejável) uma “*simples declaração genérica de direitos*”.

3.1 DA AUTO-APLICABILIDADE DO REGRAMENTO NORMATIVO-CONSTITUCIONAL ESCULPIDO NO ART. 53 DO ADCT

O dispositivo constitucional previsto no art. 53 do ADCT constitui-se em *norma de eficácia plena*, conforme já decidiram (e vem decidindo à unanimidade) nossos Tribunais

[...] Auto-aplicabilidade do art. 53, IV da Constituição. *Concessão de assistência médico-hospitalar gratuita prevista no Dispositivo Transitório, a dependentes de ex-combatentes da 2ª Guerra Mundial.* [...] O art. 53, IV, do ADCT, é *norma de eficácia plena* e aplicabilidade imediata. (STF, RE-AgR 417871/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 11/03/2005)

[...] *Não há se falar em eficácia limitada do art. 53, IV, do ADCT* da Constituição de 1988, eis que se trata de *norma auto-aplicável, de eficácia plena e aplicabilidade imediata*, pois o constituinte não condicionou sua aplicabilidade a legislação superveniente, consoante entendimento pacificado nos Tribunais.

Também, em nenhum momento *ficou estabelecido na Lei Maior que a utilização do sistema de saúde da Marinha do Brasil pelo ex-combatente e seus dependentes dependeria de qualquer prévia contribuição pecuniária dos mesmos*, até porque se trata de retribuição pelos serviços já prestados por aquele.

Inolvide-se que, embora o art. 53, IV, do ADCT da CF/88 não mencione expressamente que a assistência médica e hospitalar gratuita se dará nas instituições militares, tal assistência gratuita deve ser prestada pelo hospital militar ao qual se vincula o ex-combatente, haja vista a natureza militar dos serviços prestados por ele à Pátria durante a Segunda Guerra Mundial.

Assim, não limitou o constituinte a espécie de unidade hospitalar em que o beneficiário obterá a efetivação do seu direito nem estipulou

qualquer contraprestação por parte do beneficiário para ser a assistência em tela auferida, de modo que *a gratuidade desse tratamento de caráter especial e diferenciado não se confunde com a regra geral de gratuidade daquele atendimento médico, deferida a qualquer pessoa, através do Sistema Único de Saúde – SUS*, garantido pela Constituição em seus arts. 6º, 194 e 196. (TRF 2ª Região, AMS 66217/RJ, Sétima Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, DJ de 08/03/2007)

[...] O art. 17 da Lei nº 8059/90, garante aos pensionistas beneficiados com o Art. 30 da Lei nº 4242/63, de 17 de julho de 1963, que não se encontrarem entre os beneficiários da pensão especial de que trata esta Lei, a continuidade do recebimento dos benefícios assegurados pelo art. 30 da Lei nº 4242/63, até sua extinção, sendo vedada a transmissão.

A Portaria Interministerial nº 2826/94, (PRT/Interministerial 2826/94), não tem o condão de afastar a auto-aplicabilidade do art. 40, § 5º da CF-88 e as diferenças porventura existentes, deverão ser calculadas a partir da vigência daquela norma constitucional. (TRF 4ª Região, AC 9704097379/SC, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Luiza Dias Cassales, DJ de 03/03/1999);

sendo certo, portanto, que não há mais espaço, na jurisprudência pátria, para se rediscutir a matéria vertente, relativa à *auto-aplicabilidade* (ou não) do Regramento constitucional (e mesmo infraconstitucional) relativo à concessão *de direito à gratuidade de atendimento médico-hospitalar aos ex-combatentes e seus dependentes*.

Ainda que tal entendimento, - já consolidado pela Suprema Corte (Precedentes: RE-AgR 414.256/PE, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 20/05/2005 p. 26; e RE-AgR 417.871/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, 1ª Turma, DJ 11/03/2005, p. 31) -, possa ser, *data maxima venia*, objeto de eventuais críticas (particularmente doutrinárias), tendo em vista que o dispositivo constitucional ao conceder a mencionada gratuidade, não expressamente apontou, -conforme já afirmado -, as fontes de recursos para seu pleno atendimento, - ensejando a aparente necessidade de expedição de lei complementar esclarecedora da questão -, forçoso concluir que, superada a controvérsia vertente, é obrigação indelegável do Poder Judiciário *apontar*, em suas decisões sentencias condenatórias, e com absoluta precisão, *exatamente de que forma (e por quem) serão suportadas as despesas* decorrentes da sinérgica aplicação do preceito legal-constitucional, uma vez que resta impossível, fática e juridicamente, por insuperável vício de ilegalidade e mesmo de

inconstitucionalidade, que *verbas privadas e de destinação específica, oriundas de contribuições individuais de militares, para os respectivos Fundos de Saúde das Forças Armadas, possam ser legitimamente utilizadas para custear despesas de cidadãos (ex-combatentes ou qualquer outra categoria de brasileiros) estranhos ao conceito jurídico de dependentes diretos dos militares contribuintes da ativa ou da inatividade*, mormente em um momento temporal específico em que tais despesas apresentam-se em patamares agigantados, conforme bem esclarece, - ainda que a guisa de exemplificação para a hipótese -, o Exército Brasileiro, através do Ofício nº 70 - A.2.3, de 15 de fevereiro de 2008, dirigido à Presidência do Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região, que, de forma taxativa, consigna expressamente que o Sistema de Saúde do Exército abriga 132.546 militares da ativa, 60.000 inativos, 61.022 militares do efetivo variável, 15.163 alunos de Tiros de Guerra e 366.977 dependentes e pensionistas, sendo que atualmente os valores básicos unitários do Fator de Custos de Atendimento Médico-Hospitalar citado são de R\$229,63 por militar e de R\$92,41 por dependente e pensionista, o que ensejaria a necessidade de um aporte no valor aproximando de R\$95.621.045,00 (noventa e cinco milhões, seiscentos e vinte e um mil e quarenta e cinco reais). Este montante representa apertado orçamento para atender os contribuintes, sendo, portanto, absolutamente *insuficiente para suportar o universo de ex-combatentes e seus dependentes de forma plenamente gratuita, conforme insuperável determinação legal-constitucional*, sob a ótica jurisprudencial interpretativa praticamente unânime na atualidade.

4 DOS CONCEITOS BÁSICOS RELACIONADOS À ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR PRESTADA AOS MILITARES E SEUS DEPENDENTES

A esta altura, resta, a toda evidência, imperativo expor, de forma precisa e detalhada, portanto, as definições legais pertinentes à resolução da questão em análise, principalmente os conceitos utilizados no cotidiano da vida militar, que, muitas vezes, não se apresentam perfeitamente compreendidos em todos os seus inerentes detalhes, e mesmo amplitude, no âmbito civil e, particularmente, por parte de expressiva parcela de integrantes do Poder Judiciário.

Portanto, imperiosa se faz uma detida análise do Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880/80), do Decreto Regulamentador da Remuneração dos Militares (Decreto nº 92.512/86), bem como da Lei dos ex-combatentes (Lei nº 5.315/67), com o propósito último de que se compreenda plenamente os meandros associados ao tema e, especialmente, o âmbito da questão.

4.1 DO ESTATUTO DOS MILITARES

O Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980) apresenta em seu art. 50, inciso IV, alínea “e”, a exata (e restritiva) descrição legal de um dos *direitos expressos dos militares e seus dependentes* que se constitui, desta feita, em uma primeira referência conceitual atinente à presente análise, *verbis*:

Art. 50. *São direitos dos militares:*

[...]

IV - *nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas:*

[...]

e) *a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes*, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a aplicação de meios e os cuidados e demais atos médicos e paramédicos necessários; (grifo nosso)

Desta feita, pode-se, inicialmente e sem maiores dificuldades hermenêuticas, inferir, de forma incontestável, que a mencionada Lei estabelece, expressa e inequivocadamente, que *os militares e seus dependentes* têm incontestemente direito à *assistência médico-hospitalar* nos hospitais e policlínicas militares, ainda que, - frise-se -, *não estabeleça, de igual forma, qualquer gratuidade (plena) relacionada à mencionada assistência.* Por efeito conseqüente, - e considerando, sobretudo, que tal dispositivo legal não foi revogado pela edição posterior do Regramento constitucional de 1988 (uma vez que perfeitamente compatível com o mesmo) -, resta absolutamente lícito concluir pela reconhecida existência de insuperáveis requisitos para a plena observância e efetiva aplicação deste direito.

4.2 DO DECRETO Nº 92.512/86

Da imperiosa necessidade pretérita de regular o contido no precitado art. 50 do Estatuto dos Militares, resta oportuno consignar, que foi editado, posteriormente àquela normatividade legal, o Decreto nº 92.512, de 02 de abril de 1986, que expressamente “*Estabelece*

normas, condições de atendimento e indenizações para a assistência médico-hospitalar ao militar e seus dependentes, e dá outras providências". O citado ato administrativo regulamentar apresenta, dentre outras, importante conceituação para o melhor entendimento deste complexo tema, notadamente nos incisos de seu art. 3º, *verbis*:

Art. 3º Para os efeitos deste decreto, serão adotadas as seguintes conceituações:

[...]

III - *Assistência Médico-Hospitalar* - é o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção de doenças, com a conservação ou recuperação da saúde e com a reabilitação dos pacientes, abrangendo os serviços profissionais médicos, odontológicos e farmacêuticos, o fornecimento e a aplicação de meios, os cuidados e os demais atos médicos e paramédicos necessários;

[...]

V - *Beneficiários da Assistência Médico-Hospitalar* - são os militares da ativa ou na inatividade, bem como seus respectivos dependentes definidos no Estatuto dos Militares;

VI - *Beneficiários dos Fundos de Saúde* - são os beneficiários da assistência médico-hospitalar que contribuem para os Fundos de Saúde e os dependentes dos militares que, a critério de cada Força, sejam enquadrados nos regulamentos dos respectivos Fundos;

[...]

X - *Contribuintes* - são os militares da ativa, na inatividade e os pensionistas que contribuem para os Fundos de Saúde das respectivas Forças;

[...]

XIX - *Fator de Custos de Atendimento Médico-Hospitalar* é o valor estipulado por militar das Forças Armadas da ativa ou da inatividade e por dependente dos militares, fixado pelo Ministro-Chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, que servirá de base para o cálculo de dotação orçamentária destinada à assistência médico-hospitalar

XX - *Fundo de Saúde* - é o recurso extra-orçamentário oriundo de contribuições obrigatórias dos militares, da ativa e na inatividade, e dos pensionistas dos militares, destinado a cobrir parte das despesas com a assistência médico-hospitalar dos beneficiários do Fundo, segundo regulamentação específica de cada Força Singular;”

[...]

XXXIV - *Usuários* - são os beneficiários da assistência médico-hospitalar.” (grifos nossos)

Conclui-se, assim, sem muito esforço, as seguintes premissas lógico-jurídicas:

- a) O *Fundo de Saúde* das Forças Armadas traduz-se, necessariamente, por se constituir em um *recurso extra-orçamentário*, destinado a cobrir parte das despesas com a assistência médico-hospitalar dos beneficiários do aludido Fundo;
- b) O mencionado *Fundo de Saúde* é formado pelas *contribuições obrigatórias, individuais - e de natureza privada -, dos militares*, da ativa e na inatividade, e dos pensionistas dos militares. Por conseguinte, todos os militares e pensionistas, - sem qualquer exceção -, são contribuintes, necessários e compulsórios do Fundo epigrafado;
- c) Apenas porque todos os militares e pensionistas são contribuintes obrigatórios do Fundo, - em umbilical relação lógica de causa e consequência -, todos são, igualmente, beneficiários necessários do Fundo de Saúde e, também, pelas mesmas razões, beneficiários da correspondente assistência médico-hospitalar;
- d) A *indispensável efetividade*, bem como a necessária qualidade, da *assistência médico-hospitalar* em questão *dependem diretamente das receitas provenientes do Fundo*, considerando, sobremaneira, que estas são responsáveis pela cobertura, ainda que parcial, das despesas decorrentes da prestação do serviço de assistência médico-hospitalar dos militares, seus dependentes e pensionistas.

Por efeito conclusivo, é lícito afirmar, em tom de sublime advertência, que *a contribuição obrigatória, - de natureza individual e privada -, para os Fundos de Saúde das Forças Armadas revela-se como inafastável requisito necessário aos militares e seus pensionistas para que os mesmos possam usufruir*, plenamente, o seu correspondente direito à saúde,

consoante estabelecido pelo art. 50, inciso IV, alínea “e”, traduzindo-se, neste sentido, na qualidade de inafastável e insuperável condição impositiva.

4.3 DA LEI Nº 5.315/67

Para a melhor compreensão do assunto *sub examen*, também se faz necessário interpretar o disposto no art. 1º da Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967, que, em sua redação original, regulamentava anterior regramento constitucional previsto no art. 178 da Constituição Federal de 1967, *verbis*:

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

Da leitura do precitado art. 1º, - que se encontra em perfeita harmonia com a nova ordem político-jurídica inaugurada com o advento da Constituição de 1988 -, conclui-se, sem muito esforço, que *o universo de ex-combatentes é composto por civis e militares*, ainda que, no caso dos militares, inexoravelmente, limitados àqueles que, ao fim da Guerra, tenham sido licenciados do serviço ativo e retornado à vida civil definitivamente. Por via de conseqüência, o universo jurídico que se convencionou denominar de *ex-combatentes* é, na realidade, formado exclusivamente por uma categoria de cidadãos que não podem ser classificados, para efeito de aplicação do Decreto nº 92.512/86, como verdadeiros militares, posto que, por óbvias razões, *militares*, sob a específica ótica jurídica, são todos aqueles *combatentes*, que, envolvidos ou não em operações bélicas ao longo de suas carreiras, permaneceram nesta insuperável condição, mesmo que após a passagem para a reserva e até a posterior reforma.

Destarte, do conceito de *ex-combatente*, expresso no dispositivo supra, emerge óbvia conclusão de que, por não serem militares, os *ex-combatentes e seus pensionistas não contribuem para os Fundos de Saúde das Forças Armadas*, (ainda que não estejam legalmente impedidos de fazê-lo), não satisfazendo, por conseguinte, a insuperável condição necessária para, - pelo menos em tese -, poder usufruir, plenamente, do direito

à saúde, por intransponíveis obstáculos no que concerne à disciplina expressamente estabelecida no Estatuto dos Militares.

5 DA SÍNTESE LEGISLATIVA PERTINENTE À MATÉRIA

Da precisa análise das três legislações comentadas, verifica-se, à evidência, portanto, que o *ex-combatente* enquadra-se, - sem maiores possibilidades de razoáveis dúvidas -, em uma categoria *sui generis*, considerando tratar-se de um *civil* que, em uma situação atípica, foi alçado a uma condição, excepcional e temporária, de *combatente*, passando, desta feita, a se enquadrar em uma terceira categoria (especial e excepcional) de *cidadão civil com pensão militar*.

Neste diapasão analítico, o ordenamento constitucional vigente em suas disposições transitórias (ADCT), bem como a Lei nº 5.315/67, - como não poderia deixar de ser -, buscaram definir, por inexorável necessidade jurídica, esta nova categoria especial de cidadãos que percebem *pensão militar* e, igualmente, ostentam vantagens excepcionais (constitucionalmente impostas), absolutamente divorciadas daqueles direitos usualmente assegurados aos cidadãos civis e militares de modo geral.

6 DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS AOS "COMBATENTES"

Consoante exposto, e buscando suprir a inafastável necessidade quanto à perfeita compreensão da amplitude dos benefícios concedidos aos chamados *ex-combatentes*, imperativa se faz analisar, conforme já consignado, os benefícios também concedidos a um conjunto de pessoas enquadradas como *militares*, as quais, com o objetivo de facilitar o raciocínio, no caso concreto, serão denominadas simplesmente como *combatentes*.

Assim, é cediço inferir, como já assinalado, a denominação de *militar combatente* a todo aquele que participou das atividades inerentes à Segunda Guerra Mundial e, com o fim do conflito bélico, *optou por permanecer na vida ativa, no posto/graduação que lhe cabia, cumprindo os deveres inerentes à atividade militar*.

Destarte, é importante ter-se em mente que, do universo de cidadãos brasileiros participantes da Segunda Guerra Mundial e que, portanto, viveram as mesmas situações de perigo ou iminência de ataque inimigo, *uma substancial parcela resolveu retornar à vida civil definitivamente*, sendo agora conhecidas como *ex-combatentes*, ao passo que *outra resolveu, de forma diversa, permanecer no serviço ativo das Forças Armadas*. Esta parcela de brasileiros, ao optar por permanecer nas

fileiras das Forças Armadas, como não podia deixar de ser, continuou categorizada como *militar*, mantendo-se, conseqüentemente, sobre a égide do Estatuto dos Militares, sendo promovida em conformidade com a lei e *realizando as contribuições pertinentes*.

A determinação legal quanto a essas mencionadas contribuições encontra-se abrangida expressamente na Medida Provisória nº 2.215-10 de 31 de agosto de 2001, que “*dispõe sobre a reestruturação da remuneração dos militares das Forças Armadas, altera as Leis nº 3.765, de 4 de maio de 1960, e 6.880, de 9 de dezembro de 1980, e dá outras providências*”, apresentando em seus arts. 14,15 e 16, definições fundamentais para o melhor entendimento relativo ao tema, *verbis*:

Art. 14. *Descontos são os abatimentos que podem sofrer a remuneração ou os proventos do militar para cumprimento de obrigações assumidas ou impostas em virtude de disposição de lei ou de regulamento.*

§ 1º Os descontos podem ser *obrigatórios* ou autorizados.

§ 2º Os descontos obrigatórios têm prioridade sobre os autorizados.

§ 3º Na aplicação dos descontos, o militar não pode receber quantia inferior a trinta por cento da sua remuneração ou proventos.

Art. 15. *São descontos obrigatórios do militar:*

I - contribuição para a pensão militar;

II - contribuição para a assistência médico-hospitalar e social do militar;

III - *indenização pela prestação de assistência médico-hospitalar, por intermédio de organização militar;*

IV - impostos incidentes sobre a remuneração ou os proventos, de acordo com a lei;

V - indenização à Fazenda Nacional em decorrência de dívida;

VI - pensão alimentícia ou judicial;

VII - taxa de uso por ocupação de próprio nacional residencial, conforme regulamentação;

VIII - multa por ocupação irregular de próprio nacional residencial, conforme regulamentação.

Art. 16. Descontos autorizados são os efetuados em favor de entidades consignatárias ou de terceiros, conforme regulamentação de cada Força.(grifos nosso)

Como facilmente pode-se depreender, o art. 14 e seus incisos conceituam os *descontos*, determinando quais são *obrigatórios* e quais são autorizados. Contudo, é a expressa menção do art. 15, principalmente nos incisos II e III, que preconiza, de forma imperativa e insuperável, que, apesar do *militar* e seus dependentes terem direito à saúde e assistência médica providas pelas Forças Armadas (art. 50, inciso IV, alínea 'e' do Estatuto dos Militares), este deve, obrigatoriamente, *contribuir para a assistência médico-hospitalar*.

Ademais, o legislador também especificou a destinação da contribuição prevista no inciso II do art. 15, da mencionada Medida Provisória. Tal destinação é, como já mencionado, o denominado *Fundo de Saúde* (art. 3º, inciso XX, do Decreto nº 92.512/86) da respectiva Força Armada Singular. Desta forma, *os militares* que contribuem para o Fundo de Saúde, sejam do Exército, da Aeronáutica ou da Marinha, *arcam, - na qualidade de indivíduos e de forma privada -, com substancial parcela das despesas resultantes da assistência médico-hospitalar a que têm direito*.

Por via de conseqüência, os convocados que, ao término da Segunda Guerra Mundial, optaram por permanecer na vida ativa, na qualidade de militares (combatentes), continuaram sendo regidos pelas precitadas leis, tendo como conseqüência *os descontos obrigatórios em suas remunerações*. Ou, em outros termos, sem qualquer usufruto relativo aos benefícios atribuídos aos *ex-combatentes*, nos exatos termos do art. 53 e respectivos incisos do ADCT, especialmente no que concerne à gratuidade (plena e absoluta) à assistência médico-hospitalar.

A título de oportuno reforço a todos os argumentos já expostos, vale também registrar, - seja pela simplicidade elucidativa do texto, seja pelo caráter didático-pedagógico do mesmo -, as *informações* prestadas pela Marinha do Brasil nos Autos do Mandado de Segurança nº 2007.51.01.017671-1 (fls 24/27), as quais a 7ª Turma Especializada, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região, do qual este Autor é membro titular, considerou, em sua apertada síntese, julgando, ao final,

à unanimidade, a imperiosa e inafastável necessidade de *contraprestação financeira* (repasso da União Federal para **com** as Forças Armadas) como condição lógica de inclusão plena dos ex-combatentes e dependentes no sistema de saúde das Forças Armadas, verbis:

– o Sistema de Saúde da Marinha é custeado, em parte, pelos próprios militares e inativos, por meio de desconto obrigatório em bilhete de pagamento, correspondente a 1,8% do rendimento bruto, por militar, mais 0,15% para cada dependente até um total máximo de 3,5%;

- este desconto é denominado de contribuição para assistência médico-hospitalar e social do militar, conforme disposto nos arts. 15, inciso II e art. 25 da Medida Provisória nº 2215-10, de 31 de agosto de 2001, e suas sucessivas reedições regulamentado, no âmbito da Marinha do Brasil, por meio da Portaria nº 181, de 16 de julho de 2001;

[...]

- em que pese o desconto, os beneficiários do FUSMA ainda indenizam 20% das despesas com a assistência médico-hospitalar que por ventura venham a utilizar junto ao Sistema de Saúde da Marinha, como por exemplo, atendimentos médicos, paramédicos ou de outra natureza;

- a Marinha do Brasil, por intermédio de seus órgãos, procura administrar os recursos humanos e financeiros existentes da melhor forma, de modo a fornecer ao seu pessoal a melhor assistência médico-hospitalar possível; recursos estes que, infelizmente, não correspondem a todas as expectativas, mas que, basicamente, sustentam o Sistema.

- pelo dito até então, *pode-se afirmar que a inclusão de ex-Combatentes e dependentes no Sistema de Saúde da Marinha, sem a devida contraprestação financeira estaria comprometendo a eficácia do referido Sistema;* (grifo nosso)

Por efeito conclusivo, a correta interpretação jurisprudencial quanto à absoluta e irrestrita gratuidade do atendimento médico-hospitalar para os *ex-combatentes*, - sem qualquer contraprestação pecuniária -, inaugura, em nosso ordenamento jurídico, em última análise, duas situações distintas para um mesmo fato gerador, ou seja, dois indivíduos, o *ex-combatente* e o *combatente*, recebem tratamento diverso para situações absolutamente idênticas, ensejando, por consequência, *inexorável violação ao princípio da isonomia*, pelo que imperativo se faz

necessário, - a esta altura -, que o *Poder Judiciário*, responsável último pelas determinações sentenciadas, aponte a exata fonte econômico-financeira que terá que, necessariamente, suportar o ônus derivado de tal *excepcionalidade* constitucional anti-isonômica, já consagrada jurisprudencialmente ao longo dos últimos 15 (quinze) anos.

6.1 DOS RECURSOS FINANCEIROS

Resta evidente, por outro lado, que o espírito da lei que buscou recompensar o *ex-combatente*, também não esqueceu a importância do *combatente*.

Por esta razão, imprescindível se apresenta a análise da questão orçamentária, ou, em outros termos, dos recursos financeiros destinados a concretizar o direito à saúde, que abriga tanto os *militares*, estejam eles no serviço ativo ou na inatividade, quanto os seus *dependentes e pensionistas*.

Nesse sentido, é a própria Constituição Federal, no contexto de seus dispositivos normativos, que expressamente determina a necessidade do Poder Público zelar pelo *direito à saúde*, mormente em seus arts. 196 e seguintes. Para tanto, todavia, a ação deste Poder necessita, em primeiro lugar, *prover recursos que materializem tal direito*. As Forças Armadas, neste diapasão analítico, não se constituem em qualquer exceção, visto que o Poder Público necessariamente precisa especificar a origem dos recursos financeiros destinados à assistência médico-hospitalar dos seus integrantes e dependentes.

Para o caso em comento, o art. 11 do Decreto nº 92.512/96 não apenas confirma este pressuposto, como igualmente o consolida como regra normativa impositiva, *verbis*:

Art. 11. Os Ministérios Militares contarão, para a assistência médico-hospitalar aos militares e seus dependentes, com recursos financeiros oriundos de:

I - *Dotações orçamentárias, consignadas no Orçamento da União* através de propostas anuais dos Ministérios Militares, constituídas de:

a) recursos financeiros previstos com base no produto do fator de custos de atendimento médico-hospitalar pelo número de militares, da ativa e na inatividade, e de seus dependentes;

b) recursos financeiros específicos para o custeio de convênios e contratos;

c) outros recursos que visem à assistência médico-hospitalar.

II - *Receitas extra-orçamentárias provenientes de:*

contribuições mensais para os fundos de saúde;

b) *indenizações de atos médicos, paramédicos e serviços afins;*

c) *receitas provenientes da prestação de serviços médico-hospitalares através de convênios e/ou contratos;*

d) *receitas provenientes de outras fontes.*

Parágrafo único. Os recursos financeiros, consignados anualmente no Orçamento da União para cada Ministério Militar, destinados a atender às despesas *correntes e de capital das organizações de saúde, independentemente das dotações orçamentárias especificadas neste artigo e não constituem objeto deste decreto.* (grifo nosso)

Por conseguinte, é fato incontestável que “*as contribuições mensais para os Fundos de Saúde*” das Forças Armadas, como também (e de igual forma) “*as indenizações de atos médicos, paramédicos e serviços afins*” compõem a *receita extra-orçamentária*, assim considerada como indispensável recurso financeiro necessário para cobrir parte das despesas com a assistência médico-hospitalar em questão. Em outras palavras, *as contribuições mensais e as indenizações dos diversos serviços prestados são advindas do próprio usuário do benefício, dentre eles, o denominado combatente.*

Observa-se, por outro lado, que a *dotação orçamentária, cujos recursos provêm especificamente da União*, restringem-se, por força de imperativo legal, na qualidade de previsão financeiro-valorativa, *apenas e tão somente ao quantitativo de militares, da ativa e da inatividade, e seus dependentes.*

Parece claro, portanto, que os *ex-combatentes* e seus dependentes não pertencem a este conjunto estrutural, propiciando, - de forma insuperável -, um efetivo (e insustentável ao longo do tempo) *desequilíbrio no que concerne ao produto do fator de custos de atendimento médico-hospitalar pelo número de pessoas* contidas no precitado universo em relação à dotação orçamentária prevista que, desta feita, sempre ficará

aquém do necessário para cobrir as despesas advindas do atendimento pleno a esse novo universo, sinergicamente ampliado com a adição dos *ex-combatentes*. Tal situação não só acarretará, como sabidamente vem acarretando, indesejável *queda na qualidade do atendimento e na própria eficácia do serviço prestado*, como ainda, invencível diminuição dos insumos necessários, comprometendo, por fim, a própria efetividade do mandamento constitucional relativo ao atendimento médico-hospitalar dos *ex-combatentes* e de seus dependentes.

7 DA UMBILICAL RELAÇÃO ENTRE OS RECURSOS FINANCEIROS ORÇAMENTÁRIOS E EXTRA-ORÇAMENTÁRIOS

Outro ponto nevrálgico a ressaltar, - em necessária adição reforçativa a todos os argumentos já expedidos -, encontra-se numa característica singular do Sistema de Saúde Militar que consiste no direcionamento da aplicação dos recursos originários do Fator de Custos e do Fundo de Saúde das Forças Armadas.

Com efeito, apesar de existir uma fonte mista de custeio, os recursos orçamentários (Fator de Custos) são direcionados aos não beneficiários/não contribuintes (militares do Efetivo Variável, Serviço Militar Inicial e Acidentes em Serviço).

Portanto, na verdade, os beneficiários contribuintes do Sistema de Saúde Militar sofrem duplo revés, que é o de contribuírem e indenizarem o Sistema e o de não serem atendidos com os recursos originários da União, pois se faz necessário cobrir as despesas daqueles que não contribuem (especificamente, os ex-combatentes). Ainda que se possa afirmar que o Fator de Custos – FC – é que arcaria com essas despesas extras, a verdade é que os atuais valores orçamentários nem ao menos asseguram o mínimo previsto aos beneficiários especiais não contribuintes e seus dependentes.

Some-se a isso o fato de que o total de *ex-combatentes* e pensionistas enquadrados na Lei nº 5.315, de 12 de novembro de 1967, - apenas no Exército, a título de exemplificação -, é de 27.785 cidadãos. Estimando-se que o número de dependentes gire em torno de 1,5 por *ex-combatente* ou pensionista, *temos que o total de novos beneficiários especiais (não contribuintes) estaria em torno de 41.677 indivíduos a serem absorvidos pela estrutura de apoio à saúde do Exército, em particular*. Extrapolando para o contexto das três Forças Singulares (Marinha, Exército e Força Aérea), temos simplesmente uma realidade insustentável sob o aspecto econômico-financeiro que, em curto espaço de tempo, irá comprometer a própria eficácia sentencial de todos os Pronunciamentos Judiciais que apenas limitam-se a determinar (sem

uma maior e necessária reflexão de seus efeitos práticos) a imediata inclusão dos ex-combatentes e de seus dependentes no sistema de saúde das Forças Armadas.

Importante, ainda, salientar que esse acréscimo é representado, na sua maioria, por um grupo relativamente homogêneo de cidadãos, todos pertencentes a uma faixa etária bastante elevada que, por conseguinte, se utiliza com maior frequência do Sistema de Saúde.

Convém reafirmar, em tom de necessária ênfase, que os denominados *combatentes* possuem o direito à saúde, a ser prestado pelos Hospitais e Policlínicas das Forças Armadas, condicionalmente à necessária e imprescindível *contraprestação dos descontos obrigatórios* inseridos em seus vencimentos ou pensões. Estes descontos constituem parte integrante (e indispensável) dos *recursos financeiros* que sustentam a assistência médico-hospitalar e, caso não haja a contribuição por parte do *combatente*, este *perde* (*resta oportuno frisar*) a *condição de beneficiário dos fundos de saúde e é, conseqüentemente, impedido de usufruir a assistência médico-hospitalar.*

Desta feita e considerando os fatos apresentados, pode-se facilmente concluir que a atual dotação orçamentária para o Sistema de Saúde dos Militares não tem sido suficiente nem para cobrir os custos relativos aos atuais beneficiários do Sistema de Saúde Militar, o que permite antever que a inclusão gratuita de mais beneficiários (sem uma correspondente fonte de custeio) acarretaria inúmeras conseqüências indesejáveis, uma vez que as despesas dos ex-combatentes e seus dependentes, na prática deixariam de ser suportadas pelo Tesouro Nacional e passariam a ser responsabilidade, quase que total, dos atuais militares e pensionistas contribuintes para com os Fundos de Saúde das Forças Armadas, o que redundaria numa flagrante inconstitucionalidade, pois a União estaria, na prática efetiva, apenas repassando um ônus para determinado grupo de cidadãos, em uma situação que visivelmente afronta o próprio direito e sua correta exegese.

Esta condição legal e factual, resta registrar, por si só, invalida qualquer tese jurídica a sustentar *a absoluta e incontestada gratuidade na prestação de idênticos serviços aos ex-combatentes*, seja pela insuperável questão financeira, seja pelo insustentável desafio ao preceito constitucional da isonomia, exceto se tal direito especial, excepcionalmente concedido, possua fonte própria de custeio e que tal fonte seja suportada, exclusivamente, com verbas de natureza rigorosamente pública (o que à toda evidência excluiria as verbas extra-orçamentárias dos Fundos de Saúde das Forças Armadas que possuem incontestada natureza individual privada).

8 DA NECESSÁRIA EFETIVIDADE DAS DECISÕES SENTENCIAIS DO PODER JUDICIÁRIO

Por efeito conclusivo, - e a par de todas as detalhadas considerações expostas -, apenas dois possíveis raciocínios lógico-jurídicos podem legitimamente emergir, em nosso particular entendimento, sobre o tema vertente.

O primeiro criaria um direito de opção aos *ex-combatentes*. Determinar-se-ia aos ex-combatentes ou pensionistas que optassem por contribuir com o Sistema de Saúde da Força Armada a que estiver vinculado, sob as mesmas condições dos militares da ativa, inatividade e pensionistas, nos termos do art. 15, incisos II e III da Medida Provisória nº 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, através da aplicação do fenômeno jurídico hermenêutico da *analogia integrativa* -, com o pressuposto de que estes sejam considerados “*beneficiários dos Fundos de Saúde*” nos idênticos termos do Decreto nº 92.512 de 02 de abril de 1986, e, em não optando pela contribuição, sejam, sumariamente, excluídos, em definitivo, do Sistema de Saúde, a idêntico exemplo do que ocorre, por imperativo legal, com os militares da ativa e da inatividade.

O segundo raciocínio simplesmente *obrigaria a União Federal a criar uma dotação orçamentária (contraprestação financeira)*, a fim de se determinar que haja o imprescindível repasse das verbas que custeiem a assistência médico-hospitalar dos ex-combatentes e pensionistas, aos Fundos de Saúde das Forças Armadas.

A mencionada determinação imporia, neste caso, a manutenção dos *ex-combatentes* e pensionistas incluídos no Sistema de Saúde das Forças Armadas, gozando da *gratuidade absoluta (especial e excepcional)* constitucionalmente assegurada (segundo entendimento jurisprudencial já consagrado). Esta gratuidade seria custeada pela União Federal, sem que se impusesse, aos ex-combatentes e pensionistas, a opção a uma individual e privada contraprestação pecuniária (ainda que parcial). Desta sorte, mantê-los-ia como beneficiários do Sistema -, como determina a jurisprudência pacificada a propósito do tema -, mas com o *conseqüente e necessário repasse dos recursos - demonstradamente despendidos pelo Sistema de Saúde das Forças Armadas - pela União Federal*. Com isto, a inadmissível lacuna decorrente da fonte de custeio seria suprida, viabilizando, inclusive no sentido prático-efetivo, e ao longo do tempo, a gratuidade absoluta que a Constituição supostamente outorgou aos *ex-combatentes*.

Como a efetivação do primeiro raciocínio não nos parece ser mais possível de ser aplicada, face a consolidação jurisprudencial já mencionada (e também factual pelo transcurso do tempo), resta

imperativo que se consolide a segunda vertente hermenêutica para que, de fato, o direito especial e excepcional concedido aos *ex-combatentes*, possa ser plenamente satisfeito, sem qualquer prejuízo de qualidade aos próprios ou a terceiros e, igualmente, sem os riscos de inviabilização futura do próprio Sistema de Saúde das Forças Armadas, conforme já decidiu esta 7ª Turma Especializada deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região, da qual este autor é membro titular, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR GRATUITA A PENSIONISTA DE EX-COMBATENTE. ANÁLISE DO ART. 53, INCISO IV, DO ADCT. DECRETO Nº 92.512/86. LEI Nº 5.315/67. ESTATUTO DOS MILITARES. BENEFÍCIOS EXCEPCIONAIS CONCEDIDOS AOS EX-COMBATENTES. NECESSIDADE DE FONTE DE CUSTEIO. RESPONSABILIDADE PELO REPASSE DA UNLÃO FEDERAL. SENTENÇA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDAS.

1. O ADCT da CRFB/88 concedeu excepcionais benefícios aos cidadãos brasileiros categorizados juridicamente como *ex-combatentes*. A cristalina interpretação do art. 53, do ADCT combinado com o art. 1º da Lei nº 5.315/1967, demonstra a intenção do legislador de “*buscar recompensar quem, enfrentando o perigo de guerra, expôs a vida em homenagem à Pátria*” (STJ – 6ª T. Recurso Especial nº 87.511/PE Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ, Seção I, 17 fev.1997, p. 2.179).

2. Os conceitos básicos relacionados à assistência médico-hospitalar prestada aos militares e seus dependentes estão determinados no art. 50, inciso IV, alínea ‘e’ da Lei nº 6.880/80; no art. 3º do Decreto nº 92.512/86 e, ainda, na Lei nº 5.315/67. Da precisa análise das três legislações comentadas, verifica-se, que o *ex-combatente* enquadra-se, em uma categoria *sui generis*, considerando tratar-se de um *civil* que, em uma situação atípica, foi alçado a uma condição, excepcional e temporária, de *combatente*, passando, ao final da guerra, a se enquadrar em uma terceira categoria (especial e excepcional) de *cidadão civil com pensão militar*. Trata-se de nova categoria especial de cidadãos que percebem *pensão militar* e, igualmente, ostentam vantagens excepcionais (constitucionalmente impostas), absolutamente divorciadas daqueles direitos usualmente assegurados aos cidadãos civis e militares de modo geral.

3. Como conseqüência, deve ser provida a manutenção dos *ex-combatentes* como beneficiários do Sistema, mas com o *conseqüente e necessário repasse dos recursos necessários realizados pela União Federal direto aos Fundos de Saúde das Forças Armadas*. Com isto, a lacuna decorrente da inexistência de fonte de custeio seria suprida, viabilizando, inclusive no sentido prático-efetivo, a gratuidade absoluta que a Constituição outorgou excepcionalmente aos *ex-combatentes*.

4. *Remessa Necessária e Apelação em Mandado de Segurança interposta pela União Federal desprovidas.*

(TRF/2ªR; 7ª Turma Esp., Mandado de Segurança nº 2007.51.01.017671-1, Relator Des. Fed. Reis Friede. Julgado em 04.06.08)

9 DA SÍNTESE CONCLUSIVA

Esperemos, portanto, que os mais diversos Julgadores, com competência jurisdicional para o deslinde dessas questões relativas aos *ex-combatentes*, possam, no presente e no futuro, melhor refletir sobre a ampla complexidade do tema, evitando que, através de persistentes decisões condenatórias “genéricas”, acabem por inviabilizar o próprio sistema de saúde das Forças Armadas, tornando-o, em última análise, totalmente ineficaz, sob a ótica econômico-financeira, e igualmente efetiva para o seu fim precípuo, ou seja, a prestação do atendimento médico-hospitalar, não somente para os próprios militares da ativa e da inatividade (seus pensionistas e dependentes), mas como bem assim para os próprios *ex-combatentes* e seus respectivos pensionistas e dependentes, em prejuízo final de toda a Sociedade brasileira.