
PERCEPÇÃO DE PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE – IMPOSSIBILIDADE LEGAL DE SUA ACUMULAÇÃO COM PROVENTOS DE MILITAR DAS FORÇAS ARMADAS

Túlio Pôrto Silveira
Advogado da União

SUMÁRIO: Introdução; 1 Fundamentos Jurídicos de Inacumulabilidade de Proventos de Militar das Forças Armadas com Pensão Especial de Ex-combatente; 2 Precedentes Jurisprudenciais; 3 Conclusão; Referências.

RESUMO: O presente artigo pretende analisar fundamentos jurídicos de inacumulabilidade de proventos de militar das Forças Armadas com pensão especial de ex-combatente, estudando precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e Tribunais Regionais Federais para sustentar a interpretação de que o licenciamento do serviço ativo e retorno definitivo à vida civil são elementos indispensáveis para que o militar obtenha o reconhecimento, na forma da legislação de regência, da condição de ex-combatente, para fins de percepção da pensão especial. Ao final, pode-se concluir que, na conformidade do art. 53, *caput* e inciso II, do ADCT, da Constituição Federal de 1988 c/c o art. 1º da Lei nº 5.315/67 c/c o art. 4º da Lei nº 8.059/90, a percepção de proventos de militar reformado das Forças Armadas é inacumulável com a pensão especial de ex-combatente.

PALAVRAS-CHAVE: Pensão especial de ex-combatente. Licenciamento do serviço ativo e retorno definitivo à vida civil. Proventos de militar das Forças Armadas. Inacumulabilidade.

ABSTRACT: This article analyzes the legal basis for the judicial interpretation that prohibits members of the Armed Forces from collecting both the Armed Forces pension as well as the special pension for former combatants.

Prior decisions of the Superior Court of Justice and the Federal Regional Courts support the interpretation that the return to civilian life following active duty is indispensable for the military to get recognition, according to the law of regency, for the receipt of the special pension.

Finally, one may conclude that, in accordance to article 53, *caput* and item II, of the ADCT, of the Federal Constitution of 1988 and the first article of Law number 5.315/67 and the fourth article of Law number 8.059/90, members of the Armed Forces are not permitted to receive both the Armed Forces pension as well as a special pension for former combatants.

KEYWORDS: Special pension for former combatants. Return to civilian life following active duty. Armed Forces Pension. Members of the Armed Forces are not permitted to receive both pensions.

INTRODUÇÃO

O ex-combatente, em face dos relevantes serviços prestados à Nação brasileira, em defesa da Pátria, em operações bélicas na Segunda Guerra Mundial, vem recebendo do Estado Brasileiro, desde a década de 1960, um tratamento digno do reconhecimento aos riscos que enfrentou em campos de batalha, em situações de alta complexidade e em condições adversas.

Observe-se que a Constituição Federal de 1967¹, em seu art. 178, já assegurava uma série de direitos ao ex-combatente da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira, da Marinha de Guerra e Marinha Mercante do Brasil, que tenha participado efetivamente de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial, dentre os quais se destacavam, por força do tema ora debatido, a aposentadoria com proventos integrais aos vinte e cinco anos de efetivo serviço, caso fosse funcionário público, ou aposentadoria com pensão integral aos vinte e cinco anos de serviço, se fosse contribuinte da previdência social.

Com o objetivo de se dar maior eficácia horizontal à norma constitucional, tornou-se necessário regulamentar o conceito de ex-combatente por meio de lei, formal e material, conforme dispõe o art. 1º da Lei nº 5.315, de 12/09/1967:

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.* (grifo nosso)

1 Art. 178 – Ao ex-combatente da Força Expedicionária Brasileira, da Força Aérea Brasileira, da Marinha de Guerra e Marinha Mercante do Brasil que tenha participado efetivamente de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial são assegurados os seguintes direitos:

- a) estabilidade, se funcionário público;
- b) aproveitamento no serviço público, sem a exigência do disposto no art. 95, § 1º;
- c) aposentadoria com proventos integrais aos vinte e cinco anos de serviço efetivo, se funcionário público da Administração centralizada ou autárquica;
- d) aposentadoria com pensão integral aos vinte e cinco anos de serviço, se contribuinte da previdência social;
- e) promoção, após interstício legal e se houver vaga;
- f) assistência médica, hospitalar e educacional, se carente de recursos.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a pensão especial do ex-combatente passou a ser concedida na forma do art. 53, incisos II e III, parágrafo único, do Ato das Disposições Constitucionais (ADCT), abaixo transcrito:

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 - [...]

II - pensão especial correspondente à deixada por segundo-tenente das Forças Armadas, que poderá ser requerida a qualquer tempo, sendo inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção;

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

[...]

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

Regulamentando esse dispositivo constitucional, a Lei nº 8.059, de 04 de julho de 1990, em seus arts. 1º, 3º e 4º, preconiza:

Art. 1º – Esta lei regula a pensão especial devida a quem tenha participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967, e aos respectivos dependentes (Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, art. 53, II e III).

[...]

Art. 3º – A pensão especial corresponderá à pensão militar deixada por segundo-tenente das Forças Armadas.

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.

Nesse contexto, pretende-se analisar a constitucionalidade e legalidade da proibição de o militar das Forças Armadas acumular proventos com a pensão especial de ex-combatente.

1 FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE INACUMULABILIDADE DE PROVENTOS DE MILITAR DAS FORÇAS ARMADAS COM PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE

Ressalte-se que os militares da reserva remunerada e reformados das Forças Armadas já percebem proventos da inatividade. Entretanto, conceder-lhes a pensão especial, motivada pelo mesmo fato gerador (participação na Segunda Guerra Mundial), configurará *bis in idem*, em inegável violação da Súmula nº 153 do Tribunal de Contas da União (TCU).

Consabido que é vedada a percepção de vantagens legais com base no mesmo fato gerador, obtendo-se a duplicidade de benefícios.

A despeito da matéria, a Súmula nº 153/79, do TCU, deixa claros os direitos do ex-combatente – servidor civil, mas dispõe, *in fine*, sobre a condição de que não haja acumulação de benefício por um só fato gerador (participação em operações de guerra). Aliás, é pacífico o entendimento de que não há contrariedade com o texto constitucional, pois o seu princípio continua válido, impedindo, tão-somente, a acumulação ilegítima e ilegal de benefícios públicos oriundos de um mesmo fato gerador, conforme se lê:

153. O funcionário civil, que tiver a condição de ex-combatente, caracterizada na Lei nº 5.315, de 12/09/67, quando se aposentar a pedido, com 25 anos de serviço, e, por invalidez simples, independentemente do tempo de trabalho, terá direito a proventos integrais, com fundamento na Lei nº 288, de 08.06.48, art. 5º, e na Lei nº 3.906, de 19/06/61, art. 1º, ressalvado o direito de pleitear as vantagens da Lei nº 2.579, de 23/08/55 (reforma) e da Lei nº 4.242, de 17/07/63, art. 30 (pensão especial), desde que satisfeitas as condições nelas estabelecidas e não haja acumulação de benefício por um só fato gerador (participação em operações de guerra).

Observe-se ainda que, da análise do art. 53 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) da Constituição Federal de 1988, bem como da Lei nº 8.059/90, reguladora da pensão especial, depreende-se que essas disposições visam a amparar o ex-combatente pelos serviços prestados à Nação.

Ocorre que, para quem já percebe renda dos cofres públicos, não existe o desamparo, ainda mais quando os valores dos proventos de militar originam-se do mesmo fato gerador da pensão de ex-combatente.

Ciente disso, o legislador incluiu no texto constitucional e infraconstitucional as restrições do art. 53, inciso II, do ADCT, da Constituição Federal e art. 4º, §2º, da Lei nº 8.059/90, resguardando os cofres públicos de beneficiar quem já está assistido por renda pública e evitando-se a duplicidade de rendimentos oriundos dos mesmos cofres, ainda mais se for o caso de duplicidade de benefícios pelo mesmo fato gerador.

Destarte, possuindo os proventos de militares vinculação a sua condição de militares das Forças Armadas, que, por dever jurídico, tiveram de participar de operações de guerra, durante o período em que estiveram no serviço ativo, resta claro que há incidência da inacumulabilidade estabelecida pelo art. 4º da Lei nº 8.059/90.

Para esses casos, ressalvou o legislador, no entanto, o direito de opção, que nada tem de ilegal ou coativo, pois visa a assegurar o direito de escolha pelo interessado por uma das rendas. Sem suscitar a menor dúvida, o recebimento concomitante do benefício da pensão especial e de proventos de militar reformado, ambos públicos, derivados do mesmo fato gerador, atentaria contra os princípios constitucionais da moralidade e legalidade, violando-se o interesse público de proteção do erário contra despesas infundadas.

Na verdade, percebe-se claramente que, com a redação dada ao inciso II, do art. 53, do ADCT, da Constituição Federal, objetivou-se evitar o acúmulo de remunerações, aposentadorias e pensões especiais percebidas dos cofres públicos, similarmente previsto no art. 37, incisos XVI e XVII, da Carta Magna. Adotar o entendimento diverso, permitindo a acumulação, é contrariar a Constituição Federal, abrindo uma exceção nela não prevista.

Com efeito, a acumulação de pensão especial de ex-combatente com outros benefícios previdenciários somente se reveste de legalidade quando tenha fatos geradores distintos.

Frise-se ainda que os militares foram beneficiados, ao tempo da concessão de suas respectivas transferências para a reserva remunerada e/ou reformas, com uma série de direitos assegurados exclusivamente

aos ex-combatentes que participaram da Segunda Guerra Mundial, na forma da legislação de regência.²

Assevere-se que os militares reformados não retornaram definitivamente à vida civil e permaneceram nas Forças Armadas, exercendo a vida castrense, seguindo a carreira militar até a transferência para a reserva remunerada e posterior reforma com percepção de proventos. Por conseguinte, não possuem direito subjetivo à percepção da pensão especial de ex-combatente, pois não preenchem os requisitos do conceito legal de ex-combatente, disposto na Lei nº 5.315/67 c/c o art. 53, inciso II, do ADCT, da Constituição Federal de 1988.

2 PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao enfrentar diretamente a inacumulabilidade dos proventos de militar das Forças Armadas com a pensão especial de ex-combatente, proferiu os seguintes acórdãos:

ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. CARACTERIZAÇÃO. MILITAR DA RESERVA REMUNERADA. IMPOSSIBILIDADE.

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 sido 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. Recurso provido. (REsp nº 628314/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ de 28/06/2004, p. 416.)

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. CUMULAÇÃO DE PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE COM PROVENTOS OU PENSÕES DA RESERVA REMUNERADA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 1º DA LEI Nº 5.315/67.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça afasta a possibilidade de cumulação das pensões e dos proventos relativos à

2 Lei nº 288, de 08/06/1948, com as alterações dadas pela Lei nº 616, de 02/02/1949; Decreto-Lei nº 8.795, de 23/01/1946; Lei nº 2.370, de 09/12/1954; Lei nº 4.767, de 30/08/1965.

reserva remunerada com a pensão especial de ex-combatente, uma vez que o artigo 1º da Lei nº 5.315/67, em sua melhor exegese, só é aplicável aos militares que, quando do retorno da campanha militar, decidiram se afastar da caserna e retornaram à vida civil.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp nº 596.274/RS, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ de 26/03/2007, p. 305.)

ADMINISTRATIVO MILITAR. PROVENTOS DE REFORMA E PENSÃO DE EX-COMBATENTE. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A caracterização de ex-combatente, para fins da percepção da pensão especial, está sujeita ao retorno, definitivo, do militar à vida civil, mediante licenciamento do serviço ativo. Nesse sentido, o militar que prossegue na vida castrense, nela permanecendo até a reserva remunerada, não tem direito à pensão especial, porquanto não cumpre os requisitos para tanto. Impossibilidade, por conseguinte, da cumulação de proventos de reforma de militar e pensão de ex-combatente. Inteligência do art. 1º da Lei 5.315/67.

2. Recurso especial conhecido e improvido. (REsp nº 766.806/RJ, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ de 06/08/2007, p. 635.)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. MILITAR DA AERONÁUTICA. PARTICIPAÇÃO EM ZONA DE GUERRA. CUMULAÇÃO COM PROVENTOS DECORRENTES DE REFORMA. IMPOSSIBILIDADE.

1. [...]

2. O militar somente fará jus ao recebimento da pensão especial de ex-combatente caso haja sido licenciado do serviço ativo e tenha retornado à vida civil em caráter definitivo.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp nº 963.631/SC, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, DJ de 10/12/2007, p. 473.)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL CUMULADA COM OS PROVENTOS DA RESERVA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 1º DA LEI Nº 5.315/67.

1. [...]]

2. Para alçar a condição de ex-combatente, exige-se que o militar, além de ter participado efetivamente de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial, tenha sido licenciado do serviço ativo e retornado à vida civil definitivamente. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp nº 656.386/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 17/12/2007, p. 288.)

MILITAR REFORMADO. EX-COMBATENTE (ART. 1º DA LEI Nº 5.315/67). PENSÃO ESPECIAL E PROVENTOS DE REFORMA (CUMULAÇÃO). IMPOSSIBILIDADE (CASO). PRECEDENTES.

1. A teor do art. 1º da Lei nº 5.315/67, somente se reconhece a condição de ex-combatente para fins de percepção de pensão especial ao militar que, comprovada a efetiva participação em operações bélicas na Segunda Guerra Mundial, tendo sido licenciado do serviço ativo e retornado, em caráter definitivo, à vida civil.

2. Ao militar que, após a conflagração mundial, permaneceu na carreira até ser reformado, recebendo proventos a esse título, não é permitido acumular esse benefício e a pensão especial de ex-combatente. Precedentes de ambas as Turmas da Terceira Seção.

3. Agravo regimental a que se negou provimento. (AgRg no REsp nº 949.687/RS, Relator Ministro Nilson Naves, 6ª Turma, DJ de 19/12/2007, p. 1259.)

Assinale-se que as 5ª e 6ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, sustentam a interpretação de que o licenciamento do serviço ativo e retorno definitivo à vida civil são elementos indispensáveis para que o militar obtenha o reconhecimento, na forma da legislação de regência, da condição de ex-combatente, para fins de percepção da pensão especial.

Definidos objetivamente os contornos que alcançam o conceito legal de ex-combatente, o militar que, mesmo tendo participado efetivamente de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial, como integrante de força brasileira, faz jus à pensão especial de ex-combatente na hipótese de não mais prosseguir na carreira militar, exonerando-se do serviço ativo para retornar, definitivamente, à vida civil. Entretanto, caso permaneça nas Forças Armadas até ser transferido para a reserva remunerada e/ou reformado, perceberá os seus proventos de inatividade, inacumuláveis com a pensão especial de ex-combatente.

A propósito, o Egrégio Tribunal Regional Federal (TRF) – 5ª Região vem decidindo a matéria, conforme se depreende do precedente jurisprudencial a seguir transcrito:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. EX-COMBATENTE. MILITAR REFORMADO. IMPLANTAÇÃO DE PENSÃO ESPECIAL. PROVENTOS. CUMULAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A pensão especial conferida a ex-combatente da 2ª Guerra Mundial é passível de ser cumulada com benefício previdenciário, nos termos do art. 53, II, do ADCT e art. 4º da Lei nº 8.059/90, uma vez que os benefícios são de natureza diversa.

2 - Tratando-se de militares reformados, no entanto, o fato de terem estes participado do teatro de operações bélicas da Itália durante o conflito bélico citado, provavelmente já lhes proporcionou benefício dentro da própria carreira castrense, o que configuraria, caso fossem concedidas as pensões requeridas, um *bis in idem*.

3 - Hipótese em que, ante a não comprovação pelos recorridos de não percepção indireta da vantagem mencionada, não restaram configurados os requisitos autorizados da antecipação concedida.

4 - Agravo de instrumento provido. (AG nº 2003.05.00.026621-0, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, DJ de 06/02/2004.)

Registre-se que a 4ª Turma do TRF – 5ª Região, fundamentando-se na ilegalidade da configuração de *bis in idem*, o que provocaria o indevido pagamento de benefícios em duplicidade, motivado pelo mesmo

fato gerador, confirma a inacumulabilidade da percepção de proventos de militar reformado e pensão especial de ex-combatente.

Nesse contexto, o Egrégio Tribunal Regional Federal (TRF) – 2ª Região³, ao analisar o tema e a sua extensão, corrobora a tese ora sustentada, conforme demonstra a ementa abaixo:

MILITAR. PROVENTOS DE MILITAR REFORMADO DA AERONÁUTICA. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRECEDENTES DA 1ª, 4ª E 5ª TURMAS DESTA CORTE. RECURSO E REMESSA PROVIDOS. SEGURANÇA DENEGADA.

- O conceito de ex-combatente consignado na Lei nº 5.315/67 (art. 1º) tem como certo que a pensão especial é devida somente àqueles que, após o esforço na Segunda Guerra Mundial, retornaram definitivamente à vida civil.

- Embora o impetrante OSIAS MACHADO DA SILVA tenha participado, efetivamente, de operações bélicas durante o período da Segunda Guerra Mundial, consoante documentos adunados aos autos (fls. 22/23), não se desligou do serviço militar, permanecendo no serviço ativo da Aeronáutica, até se inativar por reforma (fl. 21), recebendo proventos dela oriundos, o que afasta a pertinência de cumulação deste benefício com a pensão especial conferida aos ex-combatentes, a teor do disposto no art. 53, II, do ADCT, da CF/88.

- Desta forma, não preenchendo a condição legal de ex-combatente, definida pela legislação de regência, de forma a se beneficiar da pensão especial, ausente o direito líquido e certo pleiteado.

- Recurso e remessa providos. Sentença reformada. Segurança denegada. (AMS nº 2002.51.01.007852-1/RJ, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal Benedito Gonçalves, DJ de 31/10/2003, p. 233.)

Amparando-se em fundamentos análogos aos elencados pelo Superior Tribunal de Justiça, as 1ª, 4ª e 5ª Turmas do TRF –

3 No mesmo sentido: AMS nº 2002.02.01.020949-2/RJ, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Ney Fonseca, DJ de 30/09/2002; AMS nº 2002.51.01.010220-1/RJ, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal Fernando Marques, DJ de 27/06/2003; AMS nº 2002.51.01.007439-4/RJ, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Lúcia Lima, DJ de 26/08/2003.

2ª Região, ao julgar matéria, decidem, também, estar configurada a inacumulabilidade da percepção de proventos de militar reformado e pensão especial de ex-combatente.

Esposando convergente entendimento com o STJ e os TRF – 2ª e 5ª Regiões, o Egrégio Tribunal Regional Federal (TRF) – 1ª Região⁴ proíbe a acumulação de pensão especial de ex-combatente com proventos de militar reformado, conforme se vê nos seguintes excertos:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – VIÚVAS MILITARES DE CARREIRA – CUMULAÇÃO COM PENSÃO DEVIDA A EX-COMBATENTE – IMPOSSIBILIDADE – ART. 53, II, DO ADCT – LEI Nº 5.315/67 – LEI Nº 8.059/90 – SENTENÇA REFORMADA.

1. O art. 53, II, do ADCT, da Constituição Federal de 1988 assegurou ao ex-combatente, que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, o direito a uma pensão especial, a qual é inacumulável com quaisquer rendimentos auferidos dos cofres públicos, exceto se forem eles classificados como benefício previdenciário.

2. O militar que permaneceu na vida castrense, até a reserva remunerada, não se enquadra no conceito de ex-combatente, vez que nunca se desvinculou da carreira militar. Por conseguinte, não é possível acumular a pensão especial devida ao ex-combatente com a aposentadoria devida a militar de carreira. Inteligência do art. 1º da Lei nº 5.315/67.

3. Precedente do Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 628.314/RS, Rel. Min. Félix Fischer, 5ª Turma, DJ II de 28/06/2004, p. 416).

4. Apelação e remessa oficial providas. (AMS nº 2004.38.00.024618-9/MG, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Amílcar Machado, DJ de 25/07/2005.)

⁴ No mesmo sentido: AG nº 2005.01.00.012150-2/MG, Relator Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, decisão proferida em 17/03/2005; AMS nº 2004.38.00.024619-2/MG, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Amílcar Machado, DJ de 23/05/2005; AC nº 2004.38.00.054781-1/MG, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Amílcar Machado, DJ de 06/08/2007, AMS nº 2004.38.00.054784-2/MG, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Amílcar Machado, DJ de 03/09/2007.

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PERCEPÇÃO CUMULATIVA COM PENSÃO POR MORTE DE MILITAR. IMPOSSIBILIDADE. ART. 1º DA LEI Nº 5.315/67 C/C ART. 53, II, DO ADCT (CF/88).

1. Nos termos do artigo 1º da Lei nº 5.315/67, o militar somente fará jus ao recebimento da pensão especial de ex-combatente caso haja sido licenciado do serviço ativo e tenha retornado à vida civil em caráter definitivo, não sendo o caso, portanto, daquele que permaneceu no serviço castrense até ser reformado.

2. Ademais, a própria Constituição Federal/88, mais tarde regulamentada pela Lei nº 8.059/90, vedou, expressamente, a pretensão da impetrante ao estabelecer a inacumulabilidade da pensão especial com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários (art. 53, II, ADCT), não incluídos, neste conceito, os proventos de militar reformado, bem como a pensão decorrente do falecimento de militar.

3. Apelação improvida. (AMS nº 2004.38.00.052835-2/MG, 2ª Turma, Desembargador Federal Francisco de Assis Betti, DJ de 15/05/2008.)

Com efeito, esses precedentes jurisprudenciais do TRF – 1ª Região ratificam a interpretação de que a percepção de proventos de militar reformado é inacumulável com a pensão especial de ex-combatente.

3 CONCLUSÃO

Baseando-se na fundamentação retro, constata-se que, conforme adequada exegese do art. 1º da Lei nº 5.315/67, recepcionado pelo art. 53, *caput* e inciso II, do ADCT, da Constituição Federal de 1988, o militar que participou efetivamente de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial e permaneceu na carreira, sendo transferido para a reserva remunerada e/ou reformado, não possui direito subjetivo de percepção da pensão especial de ex-combatente porque não foi licenciado do serviço ativo nem retornou à vida civil definitivamente.

Por outro lado, se assim não ocorresse, todos os militares reformados, que participaram efetivamente de operações bélicas na Segunda Guerra Mundial, acumulariam os seus proventos com a pensão

especial de ex-combatente, tornando letra morta a determinação de inacumulabilidade com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos e contrariando o fim social de apenas amparar os ex-combatentes e não de acumulá-los de benesses públicas. De ver-se, portanto, que não parece ser razoável interpretar de outra forma a restrição contida no inciso II, do art. 53, do ADCT, da Carta Magna.

Em outras palavras, se admitido o entendimento em sentido contrário, essa proibição constitucional de inacumulabilidade da pensão com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos passaria a ser a exceção, e a acumulação passaria a ser regra, incluindo-se, indevidamente, os proventos pagos aos militares das Forças Armadas, violando-se o disposto no retrotranscrito art. 4º, §2º, da Lei nº 8.059/90.

Nesse sentido, a súmula da Advocacia-Geral da União, em seu enunciado nº 7⁵, com nova redação dada pelo ato de 1º/08/2006, dispõe:

A aposentadoria de servidor público tem natureza de benefício previdenciário e pode ser recebida cumulativamente com a pensão especial prevista no art. 53, inciso II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, devida a ex-combatente (no caso de militar, desde que haja sido licenciado do serviço ativo e com isso retornado à vida civil definitivamente – art.1º da Lei nº 5.315, de 12.9.1967). (NR)

Diante do exposto, pode-se concluir que, na conformidade do art. 53, *caput* e inciso II, do ADCT, da Constituição Federal de 1988 c/c o art. 1º da Lei nº 5.315/67 c/c o art. 4º da Lei nº 8.059/90, a percepção de proventos de militar reformado das Forças Armadas é inacumulável com a pensão especial de ex-combatente.

REFERÊNCIAS

MORAES, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada e Legislação Constitucional*. 4. ed. São Paulo: , 2004.

<<http://www.presidencia.gov.br>>. Acesso em: 1º set. 2008.

<<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em: 02 set. 2008.

<<http://www.tcu.gov.br>> Acesso em: 02 set. 2008.

<<http://www.trf1.gov.br>>. Acesso em: 02 set. 2008.

<<http://www.trf2.gov.br>>. Acesso em: 02 set. 2008.

<<http://www.trf5.gov.br>>. Acesso em: 02 set. 2008.

5 Ato publicado no Diário Oficial da União de 02/08/2006.