

PREVIDÊNCIA SOCIAL

DECRETO 3.112 DE 06-07-1999

Recurso

APELAÇÃO .

APELAÇÃO — MILITAR - AÇÃO CAUTELAR CONVERTIDA EM ORDINÁRIA - CABIMENTO - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A DEFESA - PENSÃO ESPECIAL - EX-COMBATENTE - PROVA SUFICIENTE DO DIREITO ALEGADO

EMENTA

INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO 1ª TURMA - TRF-2ª RG Apelação Cível Proc. nº 96.02.32179-2 Publ.: DJ de 23/06/2003, pág. 190 Rel.: Juiz LUIZ ANTONIO SOARES PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MILITAR. AÇÃO CAUTELAR CONVERTIDA EM ORDINÁRIA. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A DEFESA. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PROVA SUFICIENTE DO DIREITO ALEGADO. 1 - A pretensão possui caráter satisfativo, e não cautelar. Não pretende o autor apenas assegurar a instrução ou execução do processo principal, mas o próprio direito material. 2 - Cabível, contudo, a conversão do procedimento cautelar em ordinário, visto que não houve prejuízo para a defesa. A causa de pedir da ação intentada é própria da ação principal, tendo o mérito dessa sido amplamente debatido. Incidência do artigo 250, parágrafo único, do CPC, e dos princípios processuais da instrumentalidade das formas, ausência de prejuízo e aproveitamento dos atos processuais. 3 - Quanto ao mérito principal, o autor apresentou o certificado exigido pela lei para a comprovação da sua efetiva participação em operações bélicas (fl. 12), emitido pelo Ministério do Exército. Documento que goza de fé pública. Não havendo prova capaz de elidir a presunção de legitimidade da mencionada certidão, faz jus o autor à pensão especial que postula, na qualidade de ex-combatente da Segunda Guerra Mundial. 4 - Recurso conhecido e não provido. POR UNANIMIDADE, NEGOU-SE PROVIMENTO AO RECURSO PENSÃO ESPECIAL - AÇÃO CAUTELAR CONVERTIDA EM ORDINÁRIA O autor pretende, mediante ação cautelar ajuizada em face da UNIÃO, seja reconhecido o seu direito à pensão especial prevista na Lei nº 5.315/67 e no art. 53 do ADCT à CF/88. Neste propósito, aduz que serviu como membro da Força Expedicionária Brasileira - FEB, nos anos de 1944 a 1946 (durante a Segunda Guerra Mundial). Acrescenta, outrossim, que tendo requerido em 20/02/1990, a certidão de tempo de serviço militar, a fim de pleitear a pensão especial pretendida, teve seu pedi do rejeitado pela Administração Militar, que não reconheceu a efetiva participação do autor em operações bélicas. Na sentença, o juízo a quo entendeu que a pretensão não enseja provimento cautelar, mas satisfativo, e converteu a ação cautelar em ação ordinária. Nesta medida, apreciou o mérito da própria demanda em definitivo e julgou procedente a pretensão, condenando a União Federal na obrigação de pagar ao autor a pensão especial prevista no art. 53 do ADCT à CF/88, a partir do requerimento, devidamente atualizada e acrescida de juros moratórios de 6% ao ano, a partir da citação. Inconformada, a União pleiteia a reforma da sentença, aduzindo que a pretensão tem caráter satisfativo, e não cautelar, o que inviabiliza a ação intentada; alega ainda o não cabimento da conversão do rito, em razão da diversidade de procedimentos; e, por fim, no mérito, argumenta que a certidão apresentada pelo autor é insuficiente para comprovar a sua efetiva participação em operações bélicas. A Primeira Turma, por unanimidade, acolheu o voto do Juiz Luiz Antonio Soares, no sentido de não prover o recurso da União, do qual transcrevemos o seguinte trecho: (...) "No presente caso, verifica-se que a pretensão possui caráter satisfativo, e não cautelar, visto que o autor pleiteia que lhe seja concedida a pensão especial reclamada, desde o requerimento. Não pretende apenas assegurar a instrução ou execução do processo principal, uma vez que, sendo desnecessárias outras provas além das documentais já apresentadas, não corre risco a instrução do processo principal. Tampouco ameaçada está a execução da ação principal, caso procedente, já que a União Federal não é passível de falência ou 'fechamento', situações ensejadoras de inadimplemento. Dessa

forma, configurado está o *fumus boni iuris*, que se depreende da certidão que atesta a efetiva participação do requerente em operações bélicas, emitida pela Administração Militar, gozando, inclusive, de fé pública, que só poderia ser elidida através de prova em contrário. Contudo, o retardamento da prestação jurisdicional na demanda principal, por si só, não é suficiente para configurar o *periculum in mora*. Não sendo o benefício pleiteado de caráter alimentar, mas consistindo apenas em um plus concedido aos ex-combatentes, e perdurando-se já por um longo período a situação do autor, que percebe proventos precários do INSS, não se pode afirmar a existência do *periculum in mora*. Dessa forma, vislumbra-se um equívoco no ajuizamento da presente ação, o que pode perfeitamente se