
VIII

Montepio militar — Morte em combate e promoção "post mortem" — (Processo n. 25.935-40)

18. — I. O oficial faleceu em combate no dia 31 de agosto de 1932 e, na véspera, havia sido promovido ao posto de major. À sua mãe viuva se concedeu a pensão de 1:666\$666 mensais, correspondentes ao posto de tenente-coronel, *ex vi* do art. 9.º do decreto n. 108-A, de 1889, combinado com a tabela da lei n. 5.167-A, de 1927.

Requeru revisão do processo para ter pensão do posto de coronel, alegando decisão do Tribunal de Contas e invocando o dec. n. 23.069, de 1933, retificado pelos decretos ns. 24.067 e 24.411, de 1934. Indeferido o pedido pela Diretoria da Despesa, recorre para a instância superior.

II. Dispõe o decreto n. 108-A, de 1889, no art. 9.º:

“As viúvas e os herdeiros dos oficiais que morrerem em combate, ou por desastre ocorrido em serviço, perceberão o soldo e a gratificação adicional correspondente ao posto imediatamente superior àquele que tiverem os mesmos oficiais e ao tempo de serviço que contarem. Nesse soldo é incluído o montepio.”

É claro, pois, que os oficiais mortos em combate ou desastre no serviço deixam pensão correspondente ao posto imediatamente superior ao que tinham.

19. — Apresenta-se o caso preciso do processo. Entretanto, os decretos n. 23.069, de 1933, n. 24.067 e n. 24.411, de 1934 dispuseram que os oficiais promovidos *post mortem* deixarão aos herdeiros uma pensão equivalente ao soldo do posto superior ao da promoção.

Comentando análoga legislação anterior, assim se exprimiu Githy de Alencastro:

“Assim sendo, a promoção póstuma dá lugar a que os benefícios adjudicados sejam, não de um posto acima, como mandam as disposições existentes, mas de dois postos além do que efetivamente ocupava o militar.

“O tenente deixa os benefícios de tenente nos casos de óbito normal; se falece nas condições excepcionais contidas nas leis indicadas, deixa os de capitão. Mas, se o Governo o eleva a esse posto de capitão, se o promove postumamente antedatando o decreto; se ele é havido como capitão efetivo à data do óbito, deixa os benefícios de major — dois postos acima.” (*Pensões do Estado*, pág. 160.)

São situações, pois, claramente distintas: a pensão normal, a do posto acima, no caso de morte em combate, e a de dois postos superiores ao do falecido, no caso de promoção póstuma. A do processo é a segunda, explicitamente regulada pela lei, que foi, assim, bem aplicada.

Não se afigura lícito deslocá-la para a terceira hipótese, simplesmente, porque essa cogita apenas dos casos de promoção *post mortem*, que se não deu na espécie.

Nem se diga que essa solução acarretou injustiça, em face dos herdeiros de oficiais promovidos depois de mortos, a qual deva ser reparada pela Administração. A essa falece a faculdade legal de fazer promoções, que só dependem do Presidente da República. Se essa alta autoridade não usou da atribuição no caso do processo, não cabe aos órgãos administrativos suprir-lhe a vontade, usurpando sua competência. O principal efeito de tais promoções é o benefício aos herdeiros. Com a promoção na véspera do falecimento, o Governo entendeu que a família do oficial já estava suficientemente garantida. A circunstância apontada mostra a diversidade das situações invocadas. O que não parece justo é dar à requerente a pensão equivalente a três postos superiores ao que tinha o oficial na véspera de seu falecimento. Não o aconselha a justiça, nem o permite a lei expressa.

O recurso não merece ser provido.

Em 18 de janeiro de 1941.