



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.393.637 - MS (2013/0226364-0)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
RECORRENTE : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROCURADOR : OSLEI BEGA JÚNIOR E OUTRO(S)
RECORRIDO : JOÃO BOSCO DE OLIVEIRA SOUZA
ADVOGADOS : ANA MARIA SANTOS DE JESUS SILVA
THIAGO AUGUSTO MIGUEL BORTULUZI E OUTRO(S)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PROMOÇÃO NA CARREIRA. PARTICIPAÇÃO GARANTIDA POR LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. POSTERIOR COMPROVAÇÃO DE PRETERIÇÃO DO IMPETRANTE E DE REUNIÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À PARTICIPAÇÃO NO CURSO DE FORMAÇÃO. PRESENÇA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À PROMOÇÃO.

1. Na espécie, o policial militar, por força de liminar, frequentou e foi aprovado em curso de formação, o qual resultou em suas atuais promoções. Todavia, o Tribunal de origem concluiu pela aplicação da teoria do fato consumado à promoção, uma vez que ficou comprovada a preterição do impetrante no processo seletivo de promoção, embora houvesse a reunião dos requisitos necessários à promoção.

2. *In casu*, presente o direito líquido e certo, a situação jurídica, por si só, reveste-se de boa-fé, legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, dispensando até mesmo a aplicação da teoria do fato consumado, por ser, *ab ovo*, legítima.

3. *"Hipótese concreta que não cuida da aplicação da teoria do fato consumado para convalidar ato ilegal, o que é rechaçado por esta Corte, mas de fazê-la incidir, juntamente com os princípios da segurança jurídica e boa-fé, para tornar sem efeito atos praticados com ofensa aos princípios constitucionais da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade"* (RMS 20.572/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 15/12/2009).

Recurso especial improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de fevereiro de 2014(Data do Julgamento).

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.393.637 - MS (2013/0226364-0)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
RECORRENTE : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROCURADOR : OSLEI BEGA JÚNIOR E OUTRO(S)
RECORRIDO : JOÃO BOSCO DE OLIVEIRA SOUZA
ADVOGADOS : ANA MARIA SANTOS DE JESUS SILVA
THIAGO AUGUSTO MIGUEL BORTULUZI E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de recurso especial interposto pelo ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul assim ementado (fl. 332, e-STJ):

"MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR CONCEDIDA - POLICIAL MILITAR - APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO - SITUAÇÃO JURÍDICA CONSOLIDADA - SEGURANÇA CONCEDIDA.

Se o policial militar, por força de uma liminar, frequentou e foi aprovado no curso de formação, tendo como consequência suas respectivas promoções, passando ocupar por mais de 7 anos a patente de sargento PM/MS, cabe a aplicação da teoria do fato consumado, para ratificar a situação jurídica sedimentada, sob pena de prejuízo ao impetrante."

Não foram opostos embargos de declaração.

Nas razões do recurso especial (fls. 373/386, e-STJ), o recorrente aponta contrariedade ao art. 462 do Código de Processo Civil, além de divergência jurisprudencial em face de julgados desta Corte.

Sustenta, em síntese, que uma decisão de cognição sumária, que possui seus requisitos próprios, não pode determinar, de forma concludente, o desfecho da decisão final proferida, muito menos para aplicar a "teoria do fato consumado", com infeliz amparo no art. 462 do Código de Processo Civil.

Aduz que o STJ não ampara o entendimento esposado pelo acórdão recorrido, isto é, o de que *"se o policial militar, por força de liminar, frequentou e foi aprovado no curso de formação, (...) cabe a aplicação da teoria do fato consumado para ratificar a situação jurídica sedimentada"* (fl. 382, e-STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Acresce que "a simples concessão de liminar não poderia jamais ensejar o provimento jurisdicional final e definitivo, pois apenas permitiu a participação no processo seletivo e, por conseguinte, a sua promoção em virtude de uma decisão em sede de cognição sumária" (fl. 382, e-STJ).

Apresentadas as contrarrazões (fls. 465/467, e-STJ), sobreveio o juízo de admissibilidade positivo da instância de origem (fls. 465/467, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.393.637 - MS (2013/0226364-0)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PROMOÇÃO NA CARREIRA. PARTICIPAÇÃO GARANTIDA POR LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. POSTERIOR COMPROVAÇÃO DE PRETERIÇÃO DO IMPETRANTE E DE REUNIÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À PARTICIPAÇÃO NO CURSO DE FORMAÇÃO. PRESENÇA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À PROMOÇÃO.

1. Na espécie, o policial militar, por força de liminar, frequentou e foi aprovado em curso de formação, o qual resultou em suas atuais promoções. Todavia, o Tribunal de origem concluiu pela aplicação da teoria do fato consumado à promoção, uma vez que ficou comprovada a preterição do impetrante no processo seletivo de promoção, embora houvesse a reunião dos requisitos necessários à promoção.

2. *In casu*, presente o direito líquido e certo, a situação jurídica, por si só, reveste-se de boa-fé, legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, dispensando até mesmo a aplicação da teoria do fato consumado, por ser, *ab ovo*, legítima.

3. *"Hipótese concreta que não cuida da aplicação da teoria do fato consumado para convalidar ato ilegal, o que é rechaçado por esta Corte, mas de fazê-la incidir, juntamente com os princípios da segurança jurídica e boa-fé, para tornar sem efeito atos praticados com ofensa aos princípios constitucionais da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade"* (RMS 20.572/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 15/12/2009).

Recurso especial improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

A controvérsia cinge-se a saber se policial militar que, por força de liminar, frequentou e foi aprovado em curso de formação, o qual resultou em suas promoções, teria direito, após mais de 7 (sete) anos, à patente, ante a situação consolidada.

Observa-se que o Tribunal de origem entendeu pela aplicação da teoria do fato consumado à espécie, uma vez que ficou comprovada a preterição do impetrante no processo seletivo de promoção, *verbis*:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Evidencia-se a relevância dos fundamentos da impetração no fato de que, em um primeiro momento, o impetrado Comandante-Geral da Polícia Militar reconheceu a preterição da promoção do ora impetrante à graduação de 2º Sargento da PM.

Constou da Guia de Remessa Interna n. 1752/10 elaborada pelo Assistente do Comandante Geral ao Sr. Diretor de Pessoal:

"De ordem do Sr. Cmt. G, encaminho-vos o(s) documento(s) anexo(s), cujo(s) despacho(s) daquela autoridade foi(foram) o(s) seguinte(s): Despacho do Sr. Cmt G: Ao Gabinete: 1. Trata-se de Requerimento de Promoção por Ressarcimento de Preterição, onde o Requerente solicita promoção à Graduação de 2º Sargento PM, a contar de 21 de abril de 2009, em razão de se julgar preterido. 2. Em razão do disposto no Decreto 10.769, de 09 de maio de 2002, que numera as exigências legais necessárias à promoção de praças, evidencia-se que o Requerente possui as condições exigidas por lei para promoção à graduação de 2º Sgt PM. 3. Ao proceder nova análise da argumentação exarada pela Comissão de Promoção de Praças que trouxe impedimentos à promoção do Requeute, entendo que as decisões judiciais existentes até o presente momento, mesmo sem trânsito em julgado, sustentam a decisão pela promoção do Requerente. 4. A decisão prolatada pela Justiça, determinando a promoção do Requerente à Graduação de 3º Sgt PM retroativa à data de 18 de abril de 2005 não pode restringir a ascensão na hierarquia Policial Militar quando estiverem presentes os requisitos impostos pela lei, tal cerceamento, certamente implicaria em uma interpretação além do teor da decisão judicial e neste caso, a Administração imporia claro prejuízo ao Policial Militar Requerente. 5. Quanto à precedência dentro do escalonamento de antiguidade, em razão de que a data de promoção à Graduação de 3ª Sgt PM dos Policiais Militares promovidos à graduação de 2º Sgt PM, a contar de 21 e abril de 2009, foi determinada pela Justiça, entendo que a ordem de antiguidade de todos os Policiais Militares promovidos à Graduação de 2º Sgt PM, a contar de 21 de abril de 2009, deverá ser estabelecida pela Diretoria de Pessoal. 6. Reconheço, nos termos do Decreto 10.769, de 09 de maio de 2002, a preterição ocorrida, e o direito à promoção, situação esta, que dependerá para sua manutenção, de decisão judicial favorável a ser transitada em julgado. Diante do exposto, determino que seja elaborada pela Diretoria de Pessoal, o ato de promoção do requerente à Graduação de 2º Sgt PM, a contar de 21 de abril de 2009". (f. 109-110).

Além disso, verifica-se a apelação cível n. 2007.007087-1 concedeu ao ora impetrante, se classificado dentro do número de vagas existentes, ingressar no curso de formação, efetuando a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

respectiva matrícula.

Portanto, em sede cognição sumária, vê-se que o impetrante há de permanecer no posto de 2º Sgt PMMS, tendo em vista que foi promovido, diante da constatação de que havia preterição e de foram preenchidos todos os requisitos para a sua promoção.

Do mesmo modo, vislumbra-se a ineficácia da medida caso esta seja concedida somente ao final, porquanto os documentos constantes dos autos demonstram que já estão sendo anuladas as promoções para 2º Sargento PMMS, estando o ora impetrante na iminência de perder o posto.

Assim, concedo a liminar, para que "sejam suspensos todos e quaisquer procedimentos administrativos com o intuito de desconstituir o ato de promoção do impetrante até que haja o julgamento final deste mandamus, mantendo-o em sua atual graduação de 2º Sgt. PMMS com todos os direitos daí decorrentes;"

Deste modo, não tendo o(a) agravante trazido nenhum fundamento capaz de desconstituir a situação jurídica, de modo a alterar o convencimento deste Relator, mantenho a decisão agravada, pelos seus próprios fundamentos.

Pelo exposto, conheço do recurso, mas nego-lhe provimento."
(fls. 368/369, e-STJ).

Dessume-se que o acórdão recorrido, à luz dos elementos de convicção dos autos, concluiu que não somente houve preterição do impetrante no concurso de promoção como este preenchia os requisitos para ser promovido, razão pela qual a Corte estadual entendeu justa a consolidação da promoção hierárquica.

Portanto, o caso detém uma particularidade: não obstante o impetrante tenha galgado a promoção por liminar, houve o reconhecimento administrativo e judicial de que, na verdade, ele estava sendo prejudicado pela comprovada preterição, muito embora reunisse todos os requisitos para ser promovido.

Vale dizer: vislumbra-se o direito líquido e certo do impetrante na espécie, apto a homenagear a manutenção da situação jurídica, a qual, por si só, se reveste de boa-fé, legalidade, razoabilidade e proporcionalidade, dispensando até mesmo a aplicação da teoria do fato consumado, por ser, *ab ovo*, hígida e legítima.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. PROMOÇÃO DE MILITAR. APROVAÇÃO NO CURSO DE FORMAÇÃO. ABERTURA DE NOVA TURMA. IMPETRAÇÃO DE DOIS MANDADOS DE SEGURANÇA. REVOGAÇÃO DE LIMINAR DO PRIMEIRO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEGUNDO.

1. Não se trata de simples aplicação da Teoria do Fato Consumado, pois os recorridos obtiveram provimento judicial garantido à promoção ao cargo de 3º Sargento da PM/MS.

2. Há direito líquido e certo quando o candidato é aprovado dentro do número de vagas e outro certame é aberto para preenchimento das mesmas vagas, antes de o prazo de validade do concurso anterior expirar.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.384.295/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 6/12/2013.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. CURSO DE FORMAÇÃO. MATRÍCULA POR FORÇA DE LIMINAR. MÉRITO JULGADO IMPROCEDENTE. MANUTENÇÃO NA ACADEMIA, INGRESSO E PROMOÇÃO NA CARREIRA POR ATOS DA ADMINISTRAÇÃO POSTERIORES À CASSAÇÃO DA DECISÃO JUDICIAL. TRANSCURSO DE MAIS DE CINCO ANOS. ANULAÇÃO. SEGURANÇA JURÍDICA E BOA-FÉ OBJETIVA VULNERADOS. VEDAÇÃO AO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. CONSTATAÇÃO DE QUE O CANDIDATO PREENCHIA O REQUISITO CUJA SUPOSTA AUSÊNCIA IMPEDIRA SUA ADMISSÃO NO CURSO DE FORMAÇÃO. ATENDIMENTO AOS PRESSUPOSTOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS PARA INGRESSO E EXERCÍCIO DO CARGO DE OFICIAL DA POLÍCIA MILITAR.

1. Os princípios da segurança jurídica e da boa-fé objetiva, bem como a vedação ao comportamento contraditório (venire contra factum proprium), impedem que a Administração, após praticar atos em determinado sentido, que criaram uma aparência de estabilidade das relações jurídicas, venha adotar atos na direção contrária, com a vulneração de direito que, em razão da anterior conduta administrativa e do longo período de tempo transcorrido, já se acreditava incorporado ao patrimônio dos administrados.

2. À luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, verifica-se que o Recorrente, em sentido material, preenchia os requisitos editalícios para admissão no Curso de Formação, inclusive aquele cuja ausência formal constituía obstáculo inicial à sua matrícula e que ensejou o ajuizamento da ação judicial em cujo bojo obteve a liminar.

3. Hipótese em que, embora a liminar que autorizara a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

matrícula do Recorrente no Curso de Formação tivesse sido cassada, expressamente, em 18 de fevereiro de 1997 e não houvesse nenhum outro título judicial que determinasse sua permanência na carreira militar, não tomou a Administração nenhuma atitude no sentido de afastá-lo. Pelo contrário, além de permanecer matriculado até a conclusão do Curso de Formação, findada em 05 de dezembro de 1997, ingressou na carreira e, ainda, foi promovido, em 05 de outubro de 1998, à patente de 2º Tenente, vindo a ser anulados esses atos tão-somente em 21 de maio de 2002.

4. *A ausência de atos administrativos tendentes a excluir o Recorrente das fileiras militares após a cassação da liminar, corroborada pela existência de atos em sentido contrário (manutenção no Curso, promoção), além da instauração de processo administrativo, pela Academia de Polícia Militar, de ofício, para tornar definitiva a matrícula que fora efetivada, inicialmente, em razão de liminar, fez criar uma certeza de que a questão do seu ingresso na carreira militar estava resolvida.*

5. *Os atos de admissão e promoção do Recorrente praticados pela Administração, bem como o longo tempo em que eles vigoraram, indicavam, dentro da perspectiva da boa-fé, que o seu ingresso na carreira militar já havia se incorporado, definitivamente, ao seu patrimônio jurídico, pelo que sua anulação, com base em fato anterior à prática dos atos anulados (cassação da liminar), feriram os princípios da segurança jurídica e da boa-fé objetiva, tendo sido infringida a cláusula venire contra factum proprium ou da vedação ao comportamento contraditório.*

6. Hipótese concreta que não cuida da aplicação da teoria do fato consumado para convalidar ato ilegal, o que é rechaçado por esta Corte, mas de fazê-la incidir, juntamente com os princípios da segurança jurídica e boa-fé, para tornar sem efeito atos praticados com ofensa aos princípios constitucionais da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade.

7. *Recurso ordinário provido para conceder a segurança e anular o ato que cassou a promoção do Recorrente à patente de 1º Tenente, bem como o ato que determinou sua exclusão dos quadros da Polícia Militar, determinando seu imediato retorno à função ocupada, com todos os consectários jurídico-financeiros dele decorrentes."*

(RMS 20.572/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 1º/12/2009, DJe 15/12/2009.)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial interposto pelo Estado do Mato Grosso do Sul.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2013/0226364-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.393.637 / MS

Números Origem: 0602738-82.2012.8.12.0000/50001 06027388220128120000 0602738822012812000050001
384027020058120001 6027388220128120000

PAUTA: 04/02/2014

JULGADO: 04/02/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA CAETANA CINTRA SANTOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROCURADOR : OSLEI BEGA JÚNIOR E OUTRO(S)
RECORRIDO : JOÃO BOSCO DE OLIVEIRA SOUZA
ADVOGADOS : ANA MARIA SANTOS DE JESUS SILVA
THIAGO AUGUSTO MIGUEL BORTULUZI E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar -
Regime - Promoção

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.