



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 44193 - TO
(2013/0366771-0)**

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
AGRAVANTE : WERLEN JOSÉ LOPES
ADVOGADOS : EMMANUEL RODRIGO ROSA ROCHA - TO004328
RODRIGO DE CARVALHO AYRES - TO004783
AGRAVADO : ESTADO DO TOCANTINS
PROCURADOR : CARLOS CANROBERT PIRES E OUTRO(S) - TO000298B

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. VALIDADE DE LEI POR MEIO DE MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 266/STF. POLICIAL MILITAR DO ESTADO DO TOCANTINS. PROMOÇÃO. PREVISÃO NA LEI ESTADUAL 2.664/2012. PRETERIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara recurso interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança, impetrado pela parte ora agravante, contra ato imputado ao Governador do Estado do Tocantins consubstanciado na sua não promoção para graduação superior da Polícia Militar do Estado do Tocantins.

III. No caso, observa-se que a eventual declaração de inconstitucionalidade da Lei estadual 2.664/2012, que instituiu a possibilidade de promoção de militares em caráter excepcional, não teria o condão de, por si só, ensejar as promoções pleiteadas pelo impetrante, ora recorrente, na medida em que não há nos autos notícia de que referido diploma legal tenha servido de fundamento para a não promoção do recorrente. Destarte, incide na espécie a Súmula 266/STF: "Não cabe mandado de segurança contra lei em tese". No mesmo sentido: STJ, RMS 44.529/TO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/05/2016.

IV. Ademais, na forma da jurisprudência desta Corte, não há se falar em preterição do militar se as promoções concedidas aos seus pares se deram em conformidade com os critérios estabelecidos na Lei estadual 2.664/2012. A propósito: STJ, RMS 44.208/TO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/07/2015.

V. Agravo Regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/03/2023 a 27/03/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 27 de março de 2023.

Ministra ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora

**AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 44.193 - TO
(2013/0366771-0)**

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETTE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo Regimental interposto contra decisão de minha lavra, que negou seguimento ao recurso, ante o óbice da Súmula 266/STF.

Inconformada, sustenta a parte agravante que "jamais buscou a declaração de inconstitucionalidade pura e simples da lei em causa, mas apenas argumentou que embora a lei tenha nascido inconstitucional, até porque foi fruto de uma medida provisória (não havia relevância e urgência na matéria) e principalmente porque essa lei criou o chamado estado de anomia (vazio) institucional para dar ensejo a práticas de arbitrariedades visando conceder privilégios por apadrinhamentos (promoções por preterição), o fato é que essa indigitada lei, portanto, poderia (como deve) ser salva no momento de aplicação dela, isto é, quando o Governador (autoridade coatora) fosse aplicá-la e, assim, aplicar a famigerada promoção por excepcionalidade deveria considerar os princípios da hierarquia e da disciplina (arts. 42 e 142 da CF), os arts. 1º e 3º da Lei 2.575/2012 e os arts. 13 e 16 da Lei 2.578/2012, na linha dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade (função integrativa dos princípios)".

Por fim, requer o provimento do recurso.

Impugnação da parte agravada, pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

**AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 44.193 - TO
(2013/0366771-0)**

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : WERLEN JOSÉ LOPES
ADVOGADOS : EMMANUEL RODRIGO ROSA ROCHA - TO004328
RODRIGO DE CARVALHO AYRES - TO004783
AGRAVADO : ESTADO DO TOCANTINS
PROCURADOR : CARLOS CANROBERT PIRES E OUTRO(S) - TO000298B

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. VALIDADE DE LEI POR MEIO DE MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 266/STF. POLICIAL MILITAR DO ESTADO DO TOCANTINS. PROMOÇÃO. PREVISÃO NA LEI ESTADUAL 2.664/2012. PRETERIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara recurso interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Mandado de Segurança, impetrado pela parte ora agravante, contra ato imputado ao Governador do Estado do Tocantins consubstanciado na sua não promoção para graduação superior da Polícia Militar do Estado do Tocantins.

III. No caso, observa-se que a eventual declaração de inconstitucionalidade da Lei estadual 2.664/2012, que instituiu a possibilidade de promoção de militares em caráter excepcional, não teria o condão de, por si só, ensejar as promoções pleiteadas pelo impetrante, ora recorrente, na medida em que não há nos autos notícia de que referido diploma legal tenha servido de fundamento para a não promoção do recorrente. Destarte, incide na espécie a Súmula 266/STF: "Não cabe mandado de segurança contra lei em tese". No mesmo sentido: STJ, RMS 44.529/TO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/05/2016.

IV. Ademais, na forma da jurisprudência desta Corte, não há se falar em preterição do militar se as promoções concedidas aos seus pares se deram em conformidade com os critérios estabelecidos na Lei estadual 2.664/2012. A propósito: STJ, RMS 44.208/TO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/07/2015.

V. Agravo Regimental improvido.

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): A matéria não é nova nesta Corte.

Com efeito, consoante constou da decisão ora combatida, o inconformismo do recorrente, desde a origem, resume-se na seguinte fundamentação:

"Não se trata, simplesmente, de promoções 'em caráter excepcional' com base na Lei 2.664 de 2012 e pronto, lei que, por sinal, foi enviada pelo Senhor Governador do Estado à Assembléia Legislativa em dezembro de 2012 e aprovada, sem debates, no mesmo mês e ano, o que possibilitou, posteriormente, que o Senhor Governador do Estado, em 24 e 28 de dezembro de 2012, concedesse presentes de natais aos policiais militares mais modernos de suas graduações: a promoção excepcional e a ultrapassagem na carreira dos mais antigos, com a ora Recorrente.

Trata-se, na verdade, de delicada questão, ignorada pelos órgãos de controle do Estado do Tocantins, que deflagra conflitos internos entre os militares, com a criação de autoridades ilegítimas, novatas, cujas consequências 'saberemos' mais adiante, seja nos desdobramentos das rixas internas, seja na prestação de serviços à população, uma vez que as promoções excepcionais, principalmente da forma como ocorreram em 24 e 28 de dezembro de 2012, significam a interferência do Poder Executivo, por motivos políticos, na normalidade institucional da Polícia Militar, quebrando, sem justificativas de fato e de direito, a hierarquia, a disciplina e a antiguidade do meio castrense" (fls. 520/521e).

Nesse sentido, argumenta que:

"No caso concreto, ficou claro que as promoções excepcionais de dezembro de 2012, sobre serem casuísticas, importaram no desrespeito dos princípios da legalidade, igualdade, impessoalidade, finalidade, proporcionalidade e razoabilidade.

Por outro lado, a questão da hierarquia e disciplina militares assume relevo constitucional e federal, conforme os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, de modo que não pode o Chefe do Poder Executivo Estadual, ao seu bel prazer, quebrar essa hierarquia na Polícia Militar, muito menos sem parâmetros e justificativas, especialmente se desrespeita o princípio básico do militarismo, a antiguidade, conforme se compreenda o adágio segundo o qual 'antiguidade é posto'.

No presente caso, as promoções excepcionais foram políticas, pessoais, por meio do método da indicação, e violaram os arts. 42 e 142 da Constituição Estadual, já que interromperam a hierarquia da corporação e desrespeitaram o princípio da antiguidade" (fl. 522e).

Afirma, ainda, que, a partir da vigência das Leis estaduais 2.575/2012 e 2.578/2012, foi revogada a legislação que, em momento anterior, amparou centenas de promoções excepcionais de Policiais e Bombeiros Militares, situação alterada pelo advento da Lei estadual 2.664/2012, que novamente instituiu tal espécie de promoção militar, com vigência apenas para o ano de 2012 – fato que denotaria seu caráter de exceção –, e que resultou em uma nova leva de promoções.

Segue afirmando que as promoções concedidas com fundamento na Lei estadual 2.664/2012 violam o princípio da legalidade, uma vez que:

"Em primeiro lugar – do ponto de vista legislativo –, editou-se uma lei não para instituir regras especiais ou excepcionais, mas para estabelecer uma 'aparente' ausência de regras, tudo para que o Chefe da Administração Estadual pudesse, com base nesse estado de anomia, promover do modo como melhor lhe aprouvesse os policiais militares de sua indicação ou preferência, concedendo privilégios.

Com efeito, como núcleo do princípio da legalidade está, justamente, a perspectiva de que o Poder Legislativo e a Administração Pública devem seguir regras e parâmetros fixados em lei que assegurem igualdade e justiça pela generalidade, conforme diz JOSÉ AFONSO DA SILVA:

'O princípio da legalidade é nota essencial do Estado de Direito. É, também, por conseguinte, um princípio basilar do Estado Democrático de Direito, como vimos, porquanto é da essência do seu conceito subordinar-se à Constituição e fundar-se na legalidade democrática. Sujeita-se ao império da lei, mas da lei que realize o princípio da igualdade e da justiça pela sua generalidade, mas pela busca da igualização das condições dos socialmente desiguais' (SILVA, José Afonso. Curso de direito constitucional positivo. 27ª edição, Saraiva, São Paulo, 2006, p. 420, GRIFO NOSSO).

Por essa razão, quando o Estado – Poder Legislativo – cria uma regra anulando todas as demais regras e não estabelece qualquer parâmetro objetivo em substituição às regras supostamente revogadas, viola o princípio da legalidade, art. 37, caput, da Constituição Federal, e institui, ao revés, a arbitrariedade, a anarquia, o conhecido estado de anomia, inconstitucional conforme o princípio da legalidade estrita.

A rigor, a Lei 2.664 de 2012 é inconstitucional por ferir esse princípio da legalidade estrita, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, fundamento do Estado de Direito e base do Direito Administrativo.

Em segundo lugar – do ponto de vista da Administração Pública e da autoridade promovente –, foram promovidos centenas de policiais militares, com base na Lei 2.664 de 2012, sem que o Chefe do Poder Executivo considerasse qualquer critério legal pré-definido pela legislação castrense, mas tão somente a citada lei de exceção.

Superior Tribunal de Justiça

Se a Lei 2.664 de 2012 nasceu inconstitucional, pela afronta direta ao princípio da legalidade estrita, da razoabilidade ou proporcionalidade e finalidade, art. 37, caput, da Constituição, cabia ao Chefe do Poder Executivo, no momento de promover os policiais militares, observar o sistema castrense de promoção e realizar estas em obrigatória combinação com este sistema castrense de promoção, instituído ainda pela Lei 2.575 de abril de 2012 e pelo Estatuto dos Policiais Militares – Lei 2.578 de abril de 2012.

Não poderia o Chefe do Poder Executivo considerar com pureza a norma da Lei 2.664 de 2012 para realizar as promoções excepcionais, pois isso configura ilegalidade manifesta no momento de aplicação da norma, já que para as promoções em questão não foram aplicados quaisquer parâmetros e sequer processos administrativos individuais existiram.

Sabe-se que o princípio da razoabilidade e o princípio da proporcionalidade são dirigidos não apenas ao órgão julgador, mas também ao legislador positivo e à Administração Pública para a correção de lei arbitrária, a fim de evitar violação a direitos individuais. Neste sentido é a lição de GILMAR FERREIRA MENDES, in verbis:

'A Corte Constitucional alemã entende que as decisões tomadas pela Administração ou pela Justiça com base na lei aprovada pelo parlamento submetem-se ao controle de proporcionalidade. Significa dizer que qualquer medida concreta que afete direitos fundamentais há de mostrar-se compatível com o princípio da proporcionalidade. Essa solução parece irrepreensível na maioria dos casos, sobretudo naqueles que envolvem normas de conformação extremamente abertas (cláusulas gerais, fórmulas marcadamente abstratas)' (in Curso de direito constitucional. Saraiva: 5ª ed., São Paulo, 2010, p. 415/416, GRIFO NOSSO).

Nas promoções excepcionais em perspectiva, note-se que tanto o legislador outorgou poderes em excesso, como a Administração Pública agiu sem critérios objetivos para realizá-las, ferindo direitos subjetivos e fundamentais de militares que, ao contrário de determinados policiais promovidos, são mais antigos na função, possuem reputação ilibada e idoneidade moral. Essa falta de razoabilidade e proporção, na verdade, quebrou o 'fio histórico de hierarquia- antiguidade da Polícia Militar', traduzindo anormalidade institucional.

Sendo assim, interpretando-se a legislação castrense, vê-se que a Lei 2.664 de 2012 pode ser salvaguardada consoante os princípios da legalidade estrita, da razoabilidade ou proporcionalidade e finalidade, todos de origem constitucional (art. 37), no momento de promoção do militar pelo Chefe do Poder Executivo, isto é, no instante de aplicação da norma.

Mas desde que sua aplicação se faça com base em parâmetros e condições pré-definidos em lei e respeito, com dignidade, a finalidade ou teleologia

mesma do instituto jurídico das promoções castrenses, a começar pelos princípios constitucionais da hierarquia, antiguidade, disciplina (art. 42 da Constituição).

Estas leis, cujos princípios e parâmetros devem ser adotados, são as já citadas Leis 2.575 e 2.578, ambas de abril de 2012 que, na verdade, foram, respectivamente, as leis criadas para instituir novos parâmetros e critérios sólidos para as promoções da Polícia Militar e para estabelecer o Estatuto dos Policiais Militares e Bombeiros Militares. Mas, contraditoriamente, essas leis, criadas em abril de 2012, foram postas de lado, casuisticamente, em dezembro de 2012, conforme já se observou.

Caso essas leis não possam ser aplicadas em conjugação com a norma de exceção, permanece a ausência de regras, a anomia, a arbitrariedade que, por conseguinte, viola os direitos individuais do Recorrente e compromete, no âmbito interno, a hierarquia, a disciplina, com a criação de autoridades ilegítimas – promovidos com a preterição de outros policiais – cujas ordens podem ser descumpridas ou, ao menos, gerar desânimo ou descrença, o que reflete no serviço prestado à sociedade que tende a piorar com o passar dos anos.

Desse modo, conclui-se que o Chefe do Poder Executivo deveria, no momento de aplicação da Lei 2.664 de dezembro de 2012, ter considerado as Leis 2.575 e 2.578, ambas de abril de 2012, especialmente os arts. 13 e 16 da Lei 2.578 de 2012" (fls. 528/531e).

Daí concluir que as promoções realizadas com amparo na Lei estadual 2.664/2012 violaram o art. 1º da Lei estadual 2.575/2012, assim como o princípio constitucional da igualdade. Em suas próprias palavras:

"Como não considerou tal arranjo nas promoções efetivadas em dezembro de 2012, feriu também os princípios da legalidade estrita, da razoabilidade ou proporcionalidade e finalidade, visto que promoveu militares, por excepcionalidade, sem parâmetros, sem ponderações de valores, dando concretude ao estado de anomia, revestindo os atos de promoção em atos de arbitrariedade, de exceção e de autoritarismo singular para conceder privilégios, como este concedido aos citados promovidos.

Com essas promoções, ilegais, infere-se que houve flagrante violação ao princípio da finalidade reconhecido na Lei 2.575 de abril de 2012:

'Art. 1º. Promoção é ato administrativo cuja finalidade principal é o reconhecimento do mérito e da habilitação do Policial Militar para o exercício de Posto ou Graduação imediatamente superior, mediante preenchimento das vagas existentes, de forma seletiva, gradual e sucessiva (...)'

Disso decorre que as promoções de dezembro de 2012 sem parâmetros, na verdade, foram pessoais, o que, por isso, afrontaram o sistema castrense de promoções e acabaram por preterirem o direito de promoção do Recorrente

do presente mandado de segurança, considerando que a Lei 2.664 de dezembro de 2012 somente poderia ter sido aplicada em consonância com as Leis 2.575 e 2.578, ambas de abril de 2012.

Houve discriminação, feriu-se, do mesmo modo, o princípio da igualdade, art. 5º, caput, da Constituição Federal, ocorreram erros administrativos por parte do Chefe do Poder Executivo" (fl. 533e).

E ainda:

"Na espécie, já ficou demonstrado que os princípios da legalidade, da razoabilidade ou proporcionalidade e da finalidade (art. 37, caput, da Constituição) foram violados, quer porque nas promoções excepcionais de 24 de dezembro de 2012 foram desrespeitados os arts. 1º e 3º da Lei 2.575 de 2012 e os arts. 13 e 16 da Lei 2.578 de 2012, quer porque em tais promoções não foi considerada a hierarquia e antiguidade, em descompasso com a Lei 2.578 de 2012 e com a Lei 2.575 de 2012, todos preceitos normativos que não foram revogados pela Lei de exceção 2.664 de 2012 e que, por esse motivo, deveriam subsidiar as promoções excepcionais, visto que esta não fixou qualquer parâmetro normativo com essa finalidade.

Acresce, ainda, que já ficou claro que nas promoções excepcionais de dezembro de 2012 ocorreu a pronta violação do art. 1º da Lei 2.575 de 2012 na dimensão dos princípios da igualdade e (art. 5º, caput, da CF) da impessoalidade (art. 37, caput, da CF), porque a discriminação do não foi justificada e nem se prestou satisfações, sendo incontroverso que inexistiram processos administrativos individuais de seleção, deduzindo a ocorrência de promoções por indicações, privilégio inconciliável com a nossa ordem constitucional, conforme já observado.

Logo, a partir da função integrativa dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, evidencia-se, conforme já ponderado, que a promoção por excepcionalidade, criada a partir da Lei 2.664 de 2012, deveria ter obedecido aos requisitos inseridos nos arts. 1º, 13 e 16 da Lei 2.575 de 2012 e na Lei 2.578 de 2012, princípios da antiguidade e da hierarquia para a seleção impessoal e isonômica dos promovidos.

Por isso, como tais regras não foram observadas, o Chefe do Poder Executivo cometeu erro administrativo e, por via de consequência, o Recorrente foram preteridos injustificadamente, de modo que o Judiciário deve lhes assegurar a promoção 'em ressarcimento de preterição', nos termos do parágrafo único do art. 21 e do art. 61, I, ambos da Lei 2.575 de abril de 2012.

Assim, o direito líquido e certo do Recorrente foi violado, conforme o art. 1º da Lei 12.016/2009 e art. 5º, LXIX, da Constituição, sobretudo porque o ato promocional é vinculado" (fls. 536/537e).

A partir desses argumentos, defende o recorrente que:

"(...) a segurança deve ser concedida, sobretudo porque a própria preterição é causa intestina de desrespeito, no âmbito militar, dos princípios castrenses da hierarquia e da disciplina, provocando, inclusive, prejuízos institucionais para a corporação que sempre pode comprometer a prestação de serviço à população, mormente na hipótese dos autos em que se evidencia que parte da Polícia Militar se sente injustiçada, principalmente porque esta promoção por excepcionalidade deveria ter respeitado, desde o início, requisitos cumulativos previstos em lei e inobservados na espécie, ou seja: (1) antiguidade ou precedência do militar (princípio da antiguidade e hierarquia, art. 13 e 16 da Lei 2.578 de 2012) e (2) reputação ilibada e idoneidade moral (princípio da disciplina, arts. 13 e 16 da Lei 2.578 de 2012" (fl. 539e).

Requer, assim, o conhecimento e provimento do Recurso Ordinário:

"(...) para que seja concedida a segurança a fim de promover o Recorrente WERLEN JOSÉ LOPES de Subtenente ao posto de 2º Tenente QOAPM da Polícia Militar do Estado do Tocantins, em razão de ressarcimento de preterição, nos termos do parágrafo único do art. 21 e do art. 61, I, ambos da Lei 2.575 de abril de 2012, tendo em vista o erro administrativo ocorrido nas promoções excepcionais de 24 de dezembro de 2012, de modo que, com a promoção por preterição, seja devolvida a antiguidade do Recorrente e paga a respectiva verba retroativa a que faz jus desde a violação do seu direito líquido e certo" (fl. 539e).

A matéria não é nova nesta Corte.

Com efeito, não de hoje, em julgamento realizado sob o rito do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção firmou o entendimento segundo o qual, embora a jurisprudência desta Corte Superior "reconheça a possibilidade de mandado de segurança invocar a inconstitucionalidade da norma como fundamento para o pedido, não admite que a declaração de inconstitucionalidade, constitua, ela própria, pedido autônomo, tal como aqui formulado na inicial. Precedentes: RMS 21.271/PA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 11/9/2006; RMS 32.022/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 20/08/2010; AgRg no REsp 855.223/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 04/05/2010; RMS 24.719/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 6/8/2009" (STJ, REsp 1.119.872/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 20/10/2010).

In casu, observa-se que a eventual declaração de inconstitucionalidade da Lei Estadual 2.664/2012, que instituiu a possibilidade de promoção de militares em caráter excepcional, não teria o condão de, por si só, ensejar as promoções pleiteadas pelo impetrante, ora recorrente, na medida em que não há nos autos notícia de que referido diploma legal tenha servido de fundamento para a não promoção do recorrente.

Destarte, incide na espécie a Súmula 266/STF: "Não cabe mandado de segurança contra lei em tese".

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. IMPUGNAÇÃO DE VALIDADE DE LEI POR MEIO DE MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 266/STF. POLICIAL MILITAR DO ESTADO DO TOCANTINS. PROMOÇÃO DISCRICIONÁRIA. PREVISÃO NA LEI ESTADUAL 2.664/2012. PRETERIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Nos termos da Lei Estadual 2.575, de 20 de abril de 2012, que 'Dispõe sobre as promoções na Polícia Militar do Estado do Tocantins, e adota outras providências', a concessão de ordem judicial assegurando a promoção em ressarcimento de preterição não tem o condão de afetar a situação jurídico-funcional daquele terceiro que tenha sido precoce e indevidamente promovido, daí resultando a desnecessidade da formação de litisconsórcio passivo necessário.

2. **O mandado de segurança não se mostra via idônea para impugnar a validade de lei em tese. Incidência da Súmula 266/STF.**

3. **O acórdão recorrido apresenta-se em harmonia com a jurisprudência do STJ, orientada no sentido de que 'é possível a promoção discricionária de servidores estaduais militares, desde que autorizada e fundamentada por lei. Precedentes: AgRg no RMS 39.355/GO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20.3.2013; e RMS 21.004/MT, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 9.11.2009' (RMS 44.208/TO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 01/07/2015).**

4. **Não há falar em ilegal preterição da parte impetrante, tendo em vista que as questionadas promoções foram efetivadas pelo Governador do Estado do Tocantins com amparo na Lei Estadual nº 2.664/2012.**

5. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega provimento" (STJ, RMS n. 44.529/TO, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 12/5/2016).

Por outro lado, adotando-se como premissa a presunção de constitucionalidade do referido diploma legal, melhor sorte não assiste ao recorrente.

Com efeito, na forma da jurisprudência desta Corte, não há se falar em preterição do militar se as promoções concedidas aos seus pares se deram em conformidade com os critérios estabelecidos na Lei estadual 2.664/2012.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR ESTADUAL. MILITAR. PROMOÇÃO. PRETERIÇÃO. ALEGAÇÃO. PREVISÃO LEGAL EXPRESSA. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO POSTULADO. PRECEDENTES.

1. Cuida-se de recurso ordinário em mandado de segurança, interposto contra acórdão que denegou o pleito de promoção em ressarcimento de preterição sob o fundamento de inexistência de legalidade no ato inquinado como coator. O ato indicado como coator foi a promoção excepcional, levada a termo pelo Governador de Estado, de diversos servidores militares, todavia autorizada expressamente pela Lei Estadual n. 2.664/2012.

2. **A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consigna que é possível a promoção discricionária de servidores estaduais militares, desde que autorizada e fundamentada por lei. Precedentes: AgRg no RMS 39.355/GO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20.3.2013; e RMS 21.004/MT, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 9.11.2009.**

3. **Estando legalmente previstas e fundamentadas as promoções discricionárias, não cabe falar em preterição e no direito ao ressarcimento. Precedente: RMS 27600/DF, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 19.4.2010.**

Recurso ordinário improvido" (STJ, RMS 44.208/TO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/07/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROMOÇÃO DE MILITAR EM CARÁTER EXCEPCIONAL. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE DO ATO QUE JUSTIFIQUE A PROMOÇÃO DO IMPETRANTE EM RESSARCIMENTO POR PRETERIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. **Conforme firmado na decisão agravada, não houve preterição do impetrante, uma vez que a promoção dos militares mais novos ocorreram de acordo com a legislação de regência, no âmbito do ente federado: a Lei n. 2.664/2012 que instituiu o critério de excepcionalidade para as promoções no âmbito da Polícia Militar do Estado do Tocantins. A preterição, com efeito, pressupõe ato espontâneo do Administrador, contrário às normas em vigor, e não um agir amparado em Lei Estadual que estabelece as formas de promoção da Polícia Militar do Estado.**

2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

3. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no RMS 44.505/TO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/11/2014).

Superior Tribunal de Justiça

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo Regimental.
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

**AgRg no RMS 44.193 / TO
PROCESSO ELETRÔNICO**

Número Registro: 2013/0366771-0

Número de Origem:

50031623720138270000 988111563413

Sessão Virtual de 21/03/2023 a 27/03/2023

Relator do AgRg

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Secretário

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : WERLEN JOSÉ LOPES

ADVOGADOS : EMMANUEL RODRIGO ROSA ROCHA - TO004328

RODRIGO DE CARVALHO AYRES - TO004783

RECORRIDO : ESTADO DO TOCANTINS

PROCURADOR : CARLOS CANROBERT PIRES E OUTRO(S) - TO000298B

ASSUNTO : DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - MILITAR
- REGIME - PROMOÇÃO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : WERLEN JOSÉ LOPES

ADVOGADOS : EMMANUEL RODRIGO ROSA ROCHA - TO004328

RODRIGO DE CARVALHO AYRES - TO004783

AGRAVADO : ESTADO DO TOCANTINS

PROCURADOR : CARLOS CANROBERT PIRES E OUTRO(S) - TO000298B

TERMO

A SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/03/2023 a 27/03/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Humberto Martins, Herman Benjamin e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Brasília, 28 de março de 2023