PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DESEMBARGADOR LEANDRO DOS SANTOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044056-29.2009.815.2001
RELATOR : Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
APELANTE : Rafael Neves Miranda
ADVOGADO : Martinho Faustino Xavier Júnior
APELADOS : Estado da Paraíba, representado por seu Procurador, Bruno Gomes Benigno Sobral
ORIGEM : Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital
JUIZ : Marcos Coelho de Salles

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. POLICIAL MILITAR. PROMOÇÃO POR MERECIMENTO AO POSTO DE MAJOR. ATO ADMINISTRATIVO VINCULADO. AUTOR QUE NÃO FOI INCLUÍDO EM LISTA DE ACESSO EM FACE DE ERRO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRETENSÃO DE OBTENÇÃO DA PROMOÇÃO A TÍTULO DE "PRETERIÇÃO DE RESSARCIMENTO". ATO DISCRICIONÁRIO DO GOVERNADOR DO ESTADO. INAPLICABILIDADE DO INSTITUTO DA PROMOÇÃO POR PRETERIÇÃO DE RESSARCIMENTO. CAUSA DE PEDIR DA DEMANDA QUE SE LIMITA A ARGUIR A AUSÊNCIA DO AUTOR EM LISTA DE ACESSO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O Recorrente já propôs anterior Ação Declaratória, de número 200.2005.032282-1, com o propósito de reconhecer a verdadeira data de sua promoção. No julgamento desta — em que já houve trânsito em julgado — foi deferido o direito de considerar a promoção para a patente de Capitão da PM/PB como efetivada em 25 de dezembro de 2002, resguardando-lhe, outrossim, todos os direitos decorrentes da retificação da data da citada promoção.

- Não existe para o Apelante o direito a ser imediatamente promovido a patente de Major. Tal como alegado em sua inicial, o erro administrativo o impediu de concorrer ao posto em questão, e não à promoção imediata, pois, à época, foram abertas vagas por merecimento e não por antiguidade.

Vistos, relatados e discutidos estes autos acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, **DESPROVER A APELAÇÃO CÍVEL,** nos termos do voto do Relator e da certidão de julgamento de fl. 245.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta por Rafael Neves Miranda contra Decisão de fls. 199/202 proferida pelo Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital que, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer movida em face do Estado da Paraíba, julgou improcedente o pedido do Promovente para que o mesmo fosse promovido ao posto de Major QOC, a contar da data de 25 de dezembro de 2008.

Em suas razões, o Apelante repete as mesmas razões da inicial, alegando, em síntese, que satisfez todos os requisitos legais visando a promoção ao posto de Major QOC PMPB, e que o único requisito que lhe faltou para a devida promoção, fora o interstício que não foi completado devido ao erro da administração pública (fls. 212/217).

Não foram apresentadas Contrarrazões conforme certidão de fl. 229.

Instado a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça não emitiu parecer quanto ao mérito (fls. 235/237).

É o relatório.

VOTO

Ab initio, se faz necessário expor uma síntese dos fatos para a compreensão do litígio posto sob julgamento.

O Autor foi promovido, pelo critério de antiguidade, ao posto de 1º Tenente QOC da PMPB, em 25 de dezembro de 2002, mas a citada promoção somente foi considerada efetivada a partir de 21 de abril de 2003.

Portanto, diante do equívoco da Administração Pública, o Apelante somente poderia calcular o interstício temporal para fins de promoção militar a partir de 21 de abril de 2003 e não, como seria o correto, a partir de 25 de dezembro de 2002.

O Recorrente já propôs anterior Ação Declaratória, de número 200.2005.032282-1, com o propósito de reconhecer a verdadeira data de sua promoção. No julgamento desta — em que já houve trânsito em julgado — foi deferido o direito de considerar a promoção para a patente de Capitão da PM/PB como efetivada em 25 de dezembro de 2002, resguardando-lhe, outrossim, todos os direitos decorrentes da retificação da data da citada promoção.

Sendo assim, o Recorrente aduz que, caso a data da promoção tivesse sido anotada corretamente pela administração pública, o mesmo poderia ter concorrido à promoção para Major QOC, pelo critério de merecimento, em 25 de dezembro de 2008, o que somente não ocorreu por causa do erro acima aludido, que só foi corrigido, posteriormente, através da força de decisão judicial.

O Apelante propôs a presente demanda com a finalidade de que seja reconhecido o seu direito à promoção para o cargo de Major QOC da PMPB, postulando, ademais, as diferenças remuneratórias que deixou de auferir, o que foi concedido através de sentença de mérito.

De fato, em face do equívoco inicial da administração pública, houve um negativo "efeito cascata" sobre a contagem de tempo de interstício do autor para fins de promoção militar. Assim sendo, após a retificação da data de promoção para o posto de 1ª Tenente da PMPB, o Apelante foi elevado à patente de Capitão da PMPB a contar de 21 de abril de 2006, quando na verdade deveria contar a data de 25 de dezembro de 2005, ou seja, em data posterior à disputa a uma das vagas ao posto de Major da PMPB, o Promovente também foi prejudicado.

Destarte, no dia 25 de dezembro de 2008, a administração preencheu vagas destinadas ao posto de Major QOC, sem que o autor pudesse concorrer, pois — ante o erro da administração pública no cômputo do seu interstício — não foi incluído na lista de acesso para aquela promoção. Resta provado, portanto, que o apelado foi preterido do direito de concorrer ao posto em questão.

Possibilita-se, pois, a concessão de promoção por ressarcimento de preterição, desde que satisfeitos os requisitos legais. Na análise do direito do autor, vejamos o que dispõe o art. 16 e o art. 17, alínea "e", da Lei n. 3.908/77:

> "Art. 16. O Oficial PM que se julgar prejudicado em seu direito de promoção, em consequência de composição do Quadro de Acesso, poderá impetrar recurso ao Comandante Geral da Polícia Militar."
>
> "Art. 17. O oficial será ressarcido da preterição, desde que seja reconhecido o seu direito à promoção, quando: e) tiver sido prejudicado por erro administrativo."

Destarte, caso satisfaça os requisitos legais, surgirá direito adquirido do Autor em obter o provimento a título de ressarcimento de preterição, sem que se possa cogitar em discricionariedade do ato administrativo promocional, vez que a norma de regência impõe que o oficial "será ressarcido da preterição".

Entretanto, não existe para o Apelante o direito a ser imediatamente promovido a patente de Major. Tal como alegado em sua inicial, o erro administrativo o impediu de concorrer ao posto em questão, e não à promoção imediata, pois, à época, foram abertas vagas por merecimento e não por antiguidade.

Quanto às vagas por merecimento, ante a discricionariedade da escolha, não há que se falar em direito adquirido à promoção por ressarcimento de preterição, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça:

> "DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. SUBOFICIAL DO CORPO DE BOMBEIROS—DO -DISTRITO -FEDERAL—PROMOÇÃO A OFICIAL. JUÍZO DISCRICIONÁRIO DO GOVERNADOR EXERCIDO A PARTIR DO QUADRO DE ACESSO. RECURSO IMPROVIDO. 1. A promoção por merecimento a Oficial do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal está sujeita ao poder discricionário do Governador, que o exerce a partir do quadro de acesso concebido para referida finalidade, observados os critérios do art. 48 do Decreto Distrital 3.170/76. Não há, na hipótese, promoção por ressarcimento de preterição. 2. Recurso ordinário improvido." (RMS 27.600/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJE 19/04/2010) Depreende-se dos fundamentos do voto acima que: "Frise-se que não há que se falar em promoção por ressarcimento de preterição. Esta é feita após ser reconhecido, ao graduado preterido, o direito à promoção que lhe caberia. Todavia, em se tratando de promoção por merecimento, regularmente prevista em lei, e que se insere no âmbito da discricionariedade de que dispõe o Senhor Governador, não há direito subjetivo líquido e certo do interessado de ser promovido, mas mera expectativa de direito."

No caso em tela, impõe-se perfilhar idêntica conclusão do julgado acima, vez que a competência para a nomeação por merecimento é privativa do Governador do Estado, nos termos do art. 86, XVIII, da Constituição da Paraíba:

> "Art. 86. Compete privativamente ao Governador do Estado: (...). XVIII — exercer o comando efetivo da Policia Militar, promover seus oficiais, expedir carta patente para os mesmos e nomear o Comandante Geral e o Chefe do Estado Maior."

Na mesma senda, afirma o art. 18 da Lei Estadual n° 3.908/77 (lei que dispõe sobre os critérios e as condições que asseguram aos oficiais da ativa da Polícia Militar do Estado o acesso na hierarquia policial militar, mediante promoção):

> "Art. 18. A promoção é consubstanciada em ato do Governador do Estado".

Portanto, sendo a promoção por merecimento ato discricionário

do Governador do Estado da Paraíba, não há cogitar em direito à promoção por ressarcimento de preterição em face dos postos militares disponibilizados a título de merecimento.

Apesar da causa de pedir do autor da demanda, pode-se afirmar que a promoção do militar, a título de ressarcimento de preterição, não pode ser deferida apenas pelo fato deste não ter figurado na lista de antiguidade por erro da administração pública, sendo necessária prova efetiva de que — ante o critério de antiguidade — possuía direito inequívoco à promoção para a qual não pôde concorrer.

Com efeito, a promoção a título de ressarcimento de preterição pressupõe comprovado e efetivo prejuízo ao direito de promoção do militar, consoante firmado pelo art. 9° da Lei n° 3.908/77, que prediz: A promoção em ressarcimento de preterição é aquela feita após ser reconhecido ao oficial PM preterido o direito à promoção que lhe caberia.

Corroborando o entendimento supra, cito — uma vez mais, porém, agora, com destaque — o disposto no art. 17, alínea "e", da Lei n. 3.908/77:

> "Art. 17. O oficial será ressarcido da preterição, . desde que seja reconhecido o seu direito à promoção, quando: (...)
>
> e) tiver sido prejudicado por erro administrativo."

Entretanto, no caso dos autos, o Apelante sustenta sua pretensão jurídica numa única causa de pedir, qual seja: a de que não pôde concorrer à promoção ao posto de Major QOC da PMPB por erro da administração, razão por que possuiria direito à promoção por ressarcimento de preterição. Trata-se de fundamento que não prospera e que, por isso, autoriza a improcedência da demanda.

Isto posto, **DESPROVEJO A APELAÇÃO CÍVEL**, mantendo a sentença em todos os seus termos.

É o voto.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Desembargador Leandro dos Santos. Participaram do julgamento, além do Relator, Excelentíssimo Senhor Desembargador **Leandro dos Santos**, os Excelentíssimos Desembargadores **Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti** e **José Ricardo Porto.**

Presente à Sessão a representante do Ministério Público, Dra. **Janete Maria Ismael da Costa Macedo**. Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível "Desembargador Mário Moacyr Porto" do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 05 de abril de 2016.

Desembargador LEANDRO DOS SANTOS
Relator