

Gabinete do Desembargador Carlos Roberto Fávaro

**MANDADO DE SEGURANÇA Nº 5667377-27.2020.8.09.0000**

**COMARCA DE GOIÂNIA**

**IMPETRANTE: CELSO PEREIRA COSTA**

**IMPETRADOS: COMANDANTE DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE GOIÁS E OUTRO**

**LIT. PAS.: ESTADO DE GOIÁS**

**RELATOR: ROBERTO HORÁCIO REZENDE - Juiz Substituto em 2º Grau**

## **VOTO**

Conforme relatado, trata-se de **MANDADO DE SEGURANÇA**, com pedido de liminar,

impetrado por **CELSO PEREIRA COSTA**, contra ato supostamente ilegal atribuído ao **COMANDANTE GERAL DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DE GOIÁS E AO PRESIDENTE DA COMISSÃO DE PROMOÇÃO DE PRAÇAS**.

Infere-se da inicial que o impetrante ingressou nos quadros da Polícia Militar do Estado de Goiás em 01 de julho de 1997, e, desde 21 de maio de 2017, encontra-se na graduação de 2º Sargento. Entretanto, afirma que o seu nome, que constava no Quadro de Acesso para promoção, foi retirado do referido quadro, sob a alegação de estar *sub judice*, por responder ao processo nº 7000248-61.

Cinge-se a pretensão do impetrante à concessão da segurança, para determinar à autoridade coatora que efetive a promoção do impetrante ao cargo de 1º Sargento da Polícia Militar do Estado de Goiás.

Pois bem.

Vale ressaltar que o mandado de segurança é ação especial cabível quando se comprovar direito líquido e certo, conforme prescreve o artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, *ipsis litteris*: “conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data.”

Hely Lopes Meirelles explica que direito líquido e certo é aquele comprovado de plano, *ad litteram*:

*“Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.”*

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança.



No mesmo sentido, ressalta Alexandre Freitas Câmara, *ad litteram*:

*“Deve-se, então, entender o direito líquido e certo como o direito subjetivo cujo fato constitutivo é demonstrável em juízo através de prova documental pré-constituída. Em outras palavras, e dadas as limitações probatórias existentes no procedimento especial do mandado de segurança, através deste remédio processual só se pode proteger o direito subjetivo se seu fato constitutivo puder ter sua veracidade demonstrada em juízo através de prova exclusivamente documental e pré-constituída. Havendo necessidade de produção de outras provas além destas, não se terá direito líquido e certo (ainda que haja direito subjetivo) e, por conta disso, não se poderá conceder o mandado de segurança.”*

Tendo dito isso, após detida análise dos autos, verifico que o nome do impetrante foi excluído do Quadro de Acesso para Promoção, por estar *sub judice*. Por esse motivo, fora formulado pedido de promoção por ressarcimento de preterição, na via administrativa através de recurso, sendo que a autoridade coatora negou referido pleito, supostamente desconsiderando a sentença com trânsito em julgado que extinguiu a sua punibilidade, sob o entendimento de que *“o impetrante foi condenado, e posteriormente fora extinta a punibilidade em razão do cumprimento da pena, portanto não foi declarado inocente das acusações que lhe foram imputadas.”*

Sobre esse tema, oportuno registrar que a Lei nº 15.704/06 (Plano de Carreira de Praças da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros de Goiás) traz alguns requisitos para a promoção por antiguidade e merecimento, merecendo destaque o disposto nos artigos 15, incisos II e V, e 12, §§1º e 2º, abaixo transcrito, *ipsis litteris*:

*“Artigo 15. Não poderá constar de nenhum Quadro de Acesso a Praça:*

*I – cujo comportamento esteja classificado como “insuficiente” ou “mau”;*

*II – que esteja respondendo a qualquer processo judicial:*

*a) na área penal; ou*

*b) na área cível, quando se tratar ilícito infamante, lesivo à honra e ao pudor policial ou bombeiro militar;*

*III – presa preventivamente ou respondendo a Inquérito Policial Militar ou Inquérito Policial;*



*IV – condenada a pena restritiva de liberdade, mesmo que beneficiada por livramento condicional ou suspensão condicional da pena;*

*V – que esteja submetida a conselho de disciplina;*

*VI – que tenha atingido o limite de idade para permanência no serviço ativo ou vá atingi-lo até a data da promoção;*

*VII – agregada no desempenho de função de natureza civil;*

*VIII – em gozo de licença para tratar de interesse particular;*

*IX – que esteja na condição de desertora;*

*X – incapacitada definitivamente para o serviço militar, segundo parecer da junta de saúde da Corporação;*

*XI – considerada desaparecida ou extraviada.”*

A exclusão do impetrante dos quadros da promoção, mostrou-se legítima, pois este respondia a processo criminal (tipificado no artigo 160, *caput*, do Código Penal Militar).

Lado outro, a lei supracitada, Lei nº 15.704/06 (Plano de Carreira de Praças da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros de Goiás), prevê a possibilidade de promoção em ressarcimento de preterição, nos termos do artigo 12, *ipsis litteris*:

*“Artigo 12. Extraordinariamente, poderá ocorrer a promoção em ressarcimento de preterição.*

*§1º A promoção prevista neste artigo será realizada em reconhecimento a direito lesado ou por ter sido o militar absolvido de imputação criminosa que impediu sua promoção anterior.*

*§ 2º O graduado promovido nos termos deste artigo terá seu nome colocado no almanaque, com antiguidade que lhe cabia ao sofrer a preterição, ficando excedente, se for o caso, o último da escala da antiguidade.”*

*In casu*, observo que, em 21 de setembro de 2020, o impetrante respondia a processo criminal quando constava no quadro de promoção por merecimento ao posto de 1º Sargento.

Todavia, em 07 de dezembro de 2020 foi prolatada sentença que “extinguiu a punibilidade” do impetrante, em razão do cumprimento integral da pena, com fulcro nos



artigos 66, inciso II e 146, ambos da Lei de Execução Penal e artigo 90 do Código Penal.

Sobre essa questão, não se ignora que, nos termos do artigo 439 do Código de Processo Penal Militar, a sentença que reconhece “estar extinta a punibilidade” é absolutória, conforme transcrição do texto legal:

*“Artigo 439. O Conselho de Justiça absolverá o acusado, mencionando os motivos na parte expositiva da sentença, desde que reconheça:*

*a) estar provada a inexistência do fato, ou não haver prova da sua existência;*

*b) não constituir o fato infração penal;*

*c) não existir prova de ter o acusado concorrido para a infração penal;*

*d) existir circunstância que exclua a ilicitude do fato ou a culpabilidade ou imputabilidade do agente (arts. 38, 39, 42, 48 e 52 do Código Penal Militar);*

*e) não existir prova suficiente para a condenação;*

***f) estar extinta a punibilidade.”***

Após detida análise dos autos, em que pese a sentença ter extinguido a punibilidade do impetrante, pelo cumprimento integral da pena, verifico que houve uma confusão terminológica, porquanto essa circunstância não se amolda ao disposto no artigo 439 do Código de Processo Penal Militar.

Ao comentar o dispositivo legal em questão, Guilherme de Souza Nucci<sup>1</sup> esclarece:

*“1097. **Extinção da punibilidade:** trata-se de evidente erro a inclusão da extinção da punibilidade como fator de absolvição. A decisão absolutória envolve o mérito em sentido estrito, ou seja, se há crime e se o réu é o autor. Porém, quando o Estado perde a pretensão punitiva, por razões de política criminal, tal como ocorre com o reconhecimento da prescrição, não há que se falar em absolvição, mas apenas em sentença declaratória de extinção da punibilidade. Esta decisão é avaliatória do mérito em sentido amplo.”*



Ademais, este egrégio Tribunal de Justiça reconheceu o referido direito nos casos em que realmente houve a extinção da punibilidade em razão de sentença absolutória e não pelo cumprimento integral da pena, *verbis*:

**“MANDADO DE SEGURANÇA. RESSARCIMENTO POR PRETERIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE E ABSOLVIÇÃO DE PROCESSOS CRIMINAIS. CONCESSÃO DA SEGURANÇA**

. Se restou declarada a extinção da punibilidade em dois processos em que o impetrante figurava como acusado, sendo absolvido no outro, tal situação afasta a aplicação do dispositivo legal para excluí-lo do quadro de acesso à promoção na carreira, já que insubsistentes os motivos que inicialmente o impediram de figurar no quadro de acesso, ensejando a promoção por ressarcimento de preterição, nos termos do artigo 12, §1º, da Lei nº 15.704/2006. Segurança concedida.” (TJGO, Mandado de Segurança 5038129-70.2017.8.09.0000, Rel. ORLOFF NEVES ROCHA, 1ª Câmara Cível, julgado em 05/07/2017, DJe de 05/07/2017).

**“MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR. VIA ELEITA. ADEQUADA. POLICIAL MILITAR DO ESTADO DE GOIÁS. PROMOÇÃO POR RESSARCIMENTO DE PRETERIÇÃO. EXCLUSÃO DO QUADRO DE ACESSO. DENÚNCIA EM PROCESSO CRIMINAL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ADVENTO DE SENTENÇA ABSOLUTÓRIA NO 1º E IMPROCEDÊNCIA DA 2ª. REQUISITO LEGAL ATENDIDO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO CONFIGURADO.**

(...). 2. Cediço que a exclusão de Policial Militar sub judice em processo-crime do quadro de acesso por antiguidade é medida legalmente prevista, que colima a preservação do interesse público, mas não caracteriza um impedimento absoluto à ascensão funcional, mas mera suspensão de tal direito, à vista da garantia de promoção em ressarcimento de preterição na hipótese de superveniente absolvição na esfera penal. 3. In casu, reconhece-se o direito líquido e certo do impetrante de ser promovido em ressarcimento de preterição, retroativamente à data em que seria promovido (21/09/2011) se não houvesse o impedimento, uma vez satisfeito o requisito contido no § 1º do art. 12 da Lei Estadual nº 15.704/2006, bem como a consequente promoção à 2º Sargento em virtude da sua transferência para a reserva remunerada em 27/09/2013. 4. O pagamento de diferenças pecuniárias pertinentes a período anterior ao ajuizamento da presente ação deverá ser pleiteado em via própria, consoante entendimento plasmado nas Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal. **SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.**” (TJGO, Mandado de Segurança 020519852.2016.8.09.0000, Relª MARIA DAS GRAÇAS CARNEIRO REQUI, 1ª Câmara Cível, julgado em 29/06/2017, DJe de 29/06/2017).



**“MANDADO DE SEGURANÇA. PROMOÇÃO DE MILITAR EM RESSARCIMENTO DE PRETERIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. LEI Nº 8.033/75 E LEI Nº 15.704/06. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DÁ HIPÓTESE DE ABSOLVIÇÃO POR NEGATIVA DE AUTORIA. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS PENAL E ADMINISTRATIVA. EFEITOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO EM SINDICÂNCIA. PEDIDO DE INGRESSO NO QUADRO DE ACESSO DE PROMOÇÃO A SARGENTO. NECESSIDADE DE BUSCA DA VIA ADEQUADA. CONCESSÃO PARCIAL DA SEGURANÇA.** 1. Quando o militar responde a processo criminal e ao final é absolvido, não há vulneração ao princípio da presunção da inocência, haja vista a previsão legal de ressarcimento da preterição da promoção, situação hábil a preservar os interesses do militar em caso de absolvição. Precedentes do STF. 2. A absolvição por negativa de autoria não obsta o ressarcimento por preterição à promoção, haja vista que os diplomas que regem a matéria (Lei nº 8.033/75 e Lei nº 15.704/06) fazem alusão, tão somente, à absolvição, sem especificar a que título ela deve se dar. 3. Cuidando-se de crime não funcional, a perquirição a respeito da independência entre as instâncias penal e administrativa perde importância, ante a ausência de repercussão da absolvição junto à relação funcional e, de consequência, na sindicância. Some-se a isso, o fato de ter havido o arquivamento da sindicância, o que torna impossível a extração de efeitos condenatórios na ausência de condenação. 4. Tendo em vista que o ato apontado como ilegal limitou-se a indeferir o ressarcimento da preterição da promoção, deve-se limitar o objeto do *writ* à violação operada, de modo que o pedido para inclusão do nome do impetrante no quadro de acesso para promoção a sargento deverá ser formulado em via própria. 5. Deve ser concedida a segurança para deferir o ressarcimento da preterição da promoção nos casos em que tiver havido absolvição quanto ao crime não funcional imputado. Segurança parcialmente concedida.” (TJGO, Mandado de Segurança 5188845-46.2016.8.09.0000, Rel. ZACARIAS NEVES COELHO, 2ª Câmara Cível, julgado em 17/03/2017, DJe de 17/03/2017).

Assim, considerando que a sentença extinguiu a punibilidade do impetrante em razão do cumprimento integral da pena, não vislumbro direito líquido e certo a ser amparado por este *mandamus*, não sendo, em casos como tal, legítima a promoção por ressarcimento em preterição.

Por todo exposto, firme nas razões acima delineadas, hei por bem **DENEGAR A SEGURANÇA pleiteada pelo impetrante**, ante a ausência de direito líquido e certo a ancorar a sua promoção por ressarcimento em preterição.



É como voto.

Goiânia, 27 de setembro de 2021.

**ROBERTO HORÁCIO REZENDE**

**Juiz Substituto em 2º Grau**

**RELATOR**

1016/CR

**EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. PROMOÇÃO EM RESSARCIMENTO POR PRETERIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO IMPETRANTE EM RAZÃO DO CUMPRIMENTO INTEGRAL DA PENA. EQUÍVOCO TERMINOLÓGICO. SITUAÇÃO QUE NÃO SE AMOLDA AO DISPOSTO NO ARTIGO 439 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. 1.** Nos termos do artigo 439 do Código de Processo Penal Militar, a sentença que reconhece “estar extinta a punibilidade” é absolutória. **2.** A Lei nº 15.704/06, em seu artigo 12, § 1º, prevê a possibilidade de promoção em ressarcimento de preterição nos casos em que o militar é absolvido de imputação criminosa que impediu sua promoção anterior. **3.** Após detida análise dos autos, em que pese a sentença ter extinguido a punibilidade do impetrante, pelo cumprimento integral da pena, verifico que houve uma confusão terminológica, porquanto essa circunstância não se amolda ao disposto no artigo 439 do Código de Processo Penal Militar. **SEGURANÇA DENEGADA.**

## **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Mandado de Segurança nº 5667377-27, acordam os componentes da quarta Turma Julgadora da Primeira Câmara Cível do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, à unanimidade de votos, em denegar a segurança, nos termos do voto deste Relator.

Votaram, com o relator, Desembargador Fernando de Castro Mesquita e Desembargador Luiz Eduardo de Sousa.



Presidiu a sessão o Desembargador Luiz Eduardo de Sousa.

Fez-se presente, como representante da Procuradoria Geral de Justiça, a Dra Ana Cristina Ribeiro Peternella França.

Goiânia, 27 de setembro de 2021.

**ROBERTO HORÁCIO REZENDE**

**Juiz Substituto em 2º Grau**

**RELATOR**