FUNCIONÁRIO PÚBLICO — PROMOÇÃO — ACESSO

— A legislação local pode adotar, para a promoção dos funcionários públicos, o critério que mais convenha ao interêsse da administração.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Júlio Maria Baltar Bandeira e outro *versus* Prefeitura Municipal do Recife. Embargos no recurso de mandado de segurança n.º 11.188 — Relator: Sr. Ministro ADALÍCIO NOGUEIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, em conformidade com a ata de julgamentos e notas taquigráficas, conhecer dos embargos e recebê-los, à unanimidade de votos.

Brasília, 29 de agôsto de 1968. — *Luis Gallotti*, Presidente — *Adalício Nogueira*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Adalício Nogueira — O v. acórdão de fls. 89 decidiu a espécie nos têrmos da ementa que, adiante, se transcreve:

"Funcionário público. Nomeação por acesso. Promoção automática. Direito a promoção.

A organização dos serviços públicos se baseia no princípio da hierarquia funcional e não é dado, ao legislador ordinário, retirar das autoridades superiores do Executivo, a decisão final, quanto ao provimento dos cargos, para transformá-las em meros executores automáticos da vontade de seus subordinados".

Êsse julgado motivou os embargos que se deduzem de fls. 90-94, admitidos e não impugnados.

A douta Procuradoria-Geral da República resumiu a matéria em debate, no sentido do conhecimento e recebimento dos embargos, reiterando, aliás, o que já disse no seu parecer de fls. 74-76:

"Os embargantes, julgando-se preteridos no seu direito à nomeação, por acesso, ao cargo de assistente técnico administrativo, nível 14, da Prefeitura Municipal do Recife, impetraram segurança. Denegada esta, recorreram ordinàriamente para essa Suprema Côrte, que manteve o v. acórdão recorrido.

Daí o recurso de divergência, trazendo aos autos como precedente judicial o mandado de segurança n.º 1.673 — Ceará — tendo como Relator o Ministro Orozimbo Nonato e com a ementa seguinte:

"Inexiste direito à promoção quando não ocorra lei que obrigue a Administração a prover as vagas em determinado prazo" (*R. F.* 157/191/197).

Diz o v. acórdão embargado, (ementa a fls. 89):

Ementa — Funcionário público. Nomeação por acesso. Promoção automática. Direito à promoção.

A organização dos serviços públicos se baseia no princípio da hierarquia funcional e não é dado, ao legislador ordinário, retirar das autoridades superiores do Executivo,

a decisão final quanto ao provimento dos cargos, para transformá-las em meros executores automáticos da vontade de seus subordinados.

Tendo em vista que:

a) o Decreto n.º 4.389, de 12-8-61, que regulamentou a Lei n.º 4.856/57, determinou, em seu art. 14, que as promoções dos ora embargantes deveriam ocorrer, "no último dia útil do mês de setembro de 1961";

b) a Lei n.º 7.430, invocada para justificar a ausência de ditas promoções é de 7-11-61, posterior, portanto, à data prevista no citado art. 14 do Decreto n.º 4.389;

c) como pondera o embargante, o ilustre Ministro Relator, sustentando, com Mário Mazagão, que "não fere direito de candidato à promoção a demora no provimento, que, salvo disposição especial de lei, pode ser indefinido", está, a contrário senso, reconhecendo o direito dos ora embargantes, reportamo-nos ao parecer de fls. 74-76, desta Procuradoria-Geral, e opinamos pelo conhecimento dos embargos e seu recebimento, nos têrmos do aludido parecer".

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Adalício Nogueira (Relator) — Conheço dos embargos, dada a divergência manifesta do v. aresto recorrido com o que foi "invocado nos mesmos e trasladado na promoção da ínclita Procuradoria-Geral da República. E dêles conhecendo, recebo-os para dar provimento ao recurso extraordinário.

Com efeito, os embargantes, assistentes administrativos, nível 12, da Prefeitura do Recife, requereram mandado de segurança com o fito de obterem promoção por merecimento, para o nível 14. Basearam o seu pedido nas leis municipais então vigentes, duas das quais, as de n.ºs 4.856, de 13-11-57, e 7.214, de 11-7-61, estabeleceram que a promoção e o acesso dos funcionários passaram a reger-se pelo critério de merecimento, que não seria aquilatado pelo arbítrio da Administração, mas positivado em benefício do funcionário, que obtivesse o maior número de pontos apurados pelo Serviço de Pessoal, observada, assim, rigorosamente, a ordem de classificação, na lista respectiva.

Destarte, as promoções se realizariam, em 31 de março de cada ano, tendo-se em vista as vagas verificadas entre 1.º de novembro e 31 de janeiro; em 30 de junho, para as vagas ocorridas entre 1.º de fevereiro e 30 de março; em 30 de setembro, para as vagas que se dessem entre 1.º de abril e 31 de julho e, por fim, em 31 de dezembro, para as vagas que se efetuassem entre 1.º de agôsto e 31 de outubro. As promoções se fariam, pois, em data certa e mediante a apresentação de listas uninominais e não tríplices. Só poderiam recair em cada uma das pessoas que fôssem indicadas para cada vaga.

O v. acórdão recorrido (fls. 34-37 v.) recusou aos impetrantes, contra cinco votos vencidos, a medida almejada, sob o pretexto de que as disposições legais indicadas contrariavam o artigo 163 da Constituição de Pernambuco, bem como o Estatuto dos Funcionários Estaduais e Municipais. Mas, ao nosso sentir, não colhe o argumento. Reza aquêle dispositivo da Carta pernambucana:

"Lei especial organizará o Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado e dos Municípios de Pernambuco, respeitadas as garantias já estabelecidas, observados os princípios e normas do Título VIII da Constituição federal".

Onde a violação? Argüi-se, ainda, que o art. 45 do referido Estatuto (Lei n.º 1.691, de 16-10-53) estabeleceu o critério das promoções por merecimento e antigüidade e que as leis posteriores, acima mencionadas, contra o mesmo atentaram, modificando aquêle regime.

Não procede o raciocínio, as leis posteriores em causa, são ordinárias, como o é o Estatuto, participam de natureza dêste, são leis complementares do mesmo e, assim, podiam alterá-lo.

As promoções dos funcionários teriam que ser feitas à época da sua vigência. A omissão da autoridade administrativa, deixando de executá-las em data certa, como a lei lhe impunha, feriu-lhes direito líquido e certo e, já, indubitàvelmente, adquirido. É do nosso eminente colega, Ministro Temístocles Cavalcânti, a lição, baseada em Waline:

"... regula o regime da promoção a lei em vigor ao tempo em que ocorreu a vaga. A lei nova pode, entretanto, modificar a situação jurídica" (*Trat. de Dir. Administrativo*, vol. IV, p. 226).

Heli Lopes Meireles, salientando a autonomia com que as entidades estatais disciplinam a organização do seu funcionalismo, faz as seguintes ponderações:

"Cada entidade estatal é autônoma para organizar os seus serviços e compor o seu pessoal. Atendidos os princípios da Consti-

tuição federal e dos Atos Institucionais sôbre os funcionários públicos, a União, os Estados-membros e os Municípios, podem elaborar os seus estatutos, segundo as suas conveniências administrativas e as fôrças do seu erário" (*Dir. Administrativo Brasileiro*, p. 347).

Aliás, o critério de promoção mediante a apuração de pontos favoráveis ao funcionário assenta em bases objetivas, que não são de desprezar-se.

Temístocles Cavalcânti, tecendo considerações derredor do assunto, focaliza-o, ao cuidar do sistema do merecimento, sublinhando-lhe os aspectos realmente positivos" (*O Funcionário Público e o seu Regime Jurídico*, p. 252-255).

Assim, não há como estranhar-se que a Prefeitura houvesse, durante certo tempo, adotado semelhante orientação, para a promoção e o acesso dos seus servidores.

Pelo que, recebo os embargos, para, reformando o v. acórdão embargado, dar provimento ao recurso.

EXTRATO DA ATA

Embargo de mandado de segurança número 11.188 — PE — Rel., Ministro Adalício Nogueira. Embtes. Júlio Maria Baltar Bandeira e outros (Adv. Gustavo C. de Barros Barreto). Embda. Prefeitura Municipal do Recife (Adv. Manuel Aroucha). (Dec. embda. 3.ª Turma, 1-4-66).

Decisão: Conhecidos e recebidos os embargos, unânimemente. Impedido, o Sr. Ministro Djaci Falcão.

Presidência do Sr. Ministro Luís Gallotti. Presentes à sessão os Senhores Ministros Thompson Flôres, Amaral Santos, Temístocles Cavalcânti, Barros Monteiro, Djaci Falcão, Elói da Rocha, Aliomar Baleeiro, Osvaldo Trigueiro, Adalício Nogueira, Evandro Lins, Vítor Nunes e Gonçalves de Oliveira. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Adauto Cardoso. Licenciados, os Srs. Ministros Hermes Lima e Lafaiete de Andrada.