

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 61.724 - ES
(2019/0258211-8)**

RECORRENTE : THOMAS MIRANDA GONCALVES SOARES
ADVOGADOS : ANTONIO BARBOSA DOS SANTOS NETO CAVALCANTE
- ES007874
SANDRA BARBOSA DE OLIVEIRA CAVALCANTE -
ES022555
RECORRIDO : ESTADO DO ESPIRITO SANTO
PROCURADOR : DAVID AUGUSTO DE SOUZA E OUTRO(S) - ES018176

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança interposto por Thomas Miranda Gonçalves Soares, com fundamento no artigo 105, inciso II, alínea *b*, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, assim ementado (fl. 293):

MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - PROMOÇÃO FUNCIONAL - SUSPENSÃO DETERMINADA PELO ART. 39-A DA LEI ESTADUAL Nº 7.825/2004 - PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE - INEXISTE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO - ORDEM DENEGADA.

1. Por força do art. 37 da CF/1988, a Administração Pública deve obedecer ao princípio da estrita legalidade.

2. A promoção é a forma de provimento pela qual o servidor sai de seu cargo e ingressa em outro situado em classe mais elevada. É a forma mais comum de progressão funcional.

3. Como a promoção funcional depende de um ato administrativo para sua formalização, conclui-se que deve se submeter ao princípio da legalidade estrita.

4. Não se deve afastar a aplicação do disposto no art. 39-A da Lei Estadual nº 7.854/2004, vez que o princípio da legalidade no direito público serve de limite e parâmetro estrito para sua atuação, de forma que, havendo vedação expressa na lei para participação de servidor em processo de promoção, não cabe à Administração contrariar a previsão legal.

5. Nos casos relativos a despesas públicas, a exemplo da concessão de aumento aos servidores públicos, o espectro de atuação da entidade pública ainda encontra-se submetido aos princípios orçamentários, os quais impõem uma série de limitações, como a previsão dos gastos nas leis orçamentárias e o cumprimento dos percentuais contidos na lei de responsabilidade fiscal.

6. Não há de se falar em direito adquirido do servidor .em participar da promoção nos anos de 2015 e de 2016, vez que não há direito adquirido a regime jurídico. Precedentes do STJ e STF.

7. Ordem denegada.

Opostos embargos de declaração, foram estes rejeitados (fls. 328-338).

Superior Tribunal de Justiça

Na origem, o ora recorrente impetrou mandado de segurança contra ato omissivo atribuído ao Presidente do Tribunal de Justiça e Presidente do Conselho Superior da Magistratura do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo.

Sustenta o autor ter direito à promoção, apesar do que dispõe o art. 39-A da Lei 10.278/2014, do Estado do Espírito Santo, que estabelece que: "a primeira promoção dos servidores que ingressaram por meio do concurso público disciplinado pelo edital 01/2010 será suspensa nos anos de 2015 e 2016, somente ocorrendo no ano de 2017".

Argumenta ter reunido os requisitos para obtenção de promoção em 15.8.2014, quando alcançou a estabilidade funcional, de modo que a Lei estadual nº 10.278/2014, que só entrou em vigor em 6.10.2014, não poderia ter-lhe alcançado o direito adquirido.

Deu-se a causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) em junho de 2018

Nas razões de recurso ordinário, reprisa os termos da inicial, no sentido de que fazer jus à promoção pleiteada, por preencher todos os requisitos necessários.

Contrarrazões apresentadas pela manutenção do acórdão às fls. 372-378.

O Ministério Público opina pelo desprovimento do recurso, nos termos do parecer assim ementado (fls. 438-441):

Recurso ordinário em mandado de segurança. Promoção de servidor do TJES. O art. 13 da Lei est. 7.854/2004, do Estado do Espírito Santo, contém critério temporal a ser atendido pelos servidores do TJES para a promoção, ao lado dos disciplinados no art. 18 da referida lei: a apuração anual, em 1º.7., dos pressupostos do art. 18. Uma vez que o autor somente reuniu os requisitos materiais para a promoção, em 15.8.2014, foi apanhado, sem direito adquirido à promoção, em 6.10.2014, pelo art. 39-A da Lei 10.728, que alterou a Lei est. 7.854, para postergar as promoções a 2017. Parecer pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo nº 3/STJ: "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

A Lei nº 10.278/2014 alterou a Lei estadual nº 7.854/2004, acrescentando o art. 39-A ao seu texto, passando a vigor a partir de 6.10.2014.

O artigo referido traz em seu texto a seguinte redação, *verbis*:

Art. 39-A. A primeira promoção dos servidores que ingressaram por meio do concurso público disciplinado pelo edital 01/2010 será suspensa nos anos de 2015 e 2016, somente ocorrendo no ano de 2017.

Já o art. 18 da Lei estadual nº 7.854/2004, estabelece:

Art. 18. O processo de promoção exige que o servidor atenda aos seguintes critérios básicos:

I - ser efetivo e estável;

Observa-se da leitura dos artigos supra citados, que a situação do recorrente, que só adquiriu a sua estabilidade em 15.8.2014, foi afetada pelo novo artigo colacionado da lei capixaba objeto da demanda, uma vez que a aquisição da estabilidade é um dos pressupostos previsto no art. 18 para obtenção de promoção. Assim, o art. 39-A postergou a promoção do recorrente para 2017.

Como há previsão legal expressa no sentido de impedir o ingresso do servidor no processo de promoção - art. 39-A acrescido à Lei Estadual nº 7.825/2004 -, ante a suspensão nos anos de 2015 e de 2016, a Administração Pública não pode contrariar tal dispositivo legal, sob pena de incorrer em violação ao princípio da estrita legalidade.

Ademais, não cabe se falar em direito adquirido do servidor público em participar da promoção nos anos de 2015 e de 2016, uma vez que não há direito adquirido ao regime jurídico.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. EX-MEMBRO DA MAGISTRATURA. REINGRESSO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. NECESSIDADE DE APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO EM OBSERVÂNCIA AO TEXTO CONSTITUCIONAL E À LEI ORGÂNICA DA MAGISTRATURA NACIONAL. ORIENTAÇÃO VINCULANTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA NÃO PROVIDO.

(...)

2. A orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal é no sentido da inexistência de direito adquirido a regime jurídico. No que tange à controvérsia colocada em discussão no caso em concreto, a Corte Suprema

Superior Tribunal de Justiça

tem entendido que, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, não remanesce ao servidor exonerado o direito de reingresso no cargo, tendo em vista que o atual ordenamento constitucional impõe a prévia aprovação em concurso público como condição para o provimento em cargo efetivo da Administração Pública.

(...)

6. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido.

(RMS 61.880/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 06/03/2020)

Ante o exposto, não configurado o direito líquido e certo da parte impetrante, com fulcro no artigo 34, inciso XVIII, alínea *b*, do RI/STJ, nego provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 02 de abril de 2020.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator