ACÓRDÃO Nº.
PROCESSO Nº 2013.3.015414-1
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
RECURSO: AGRAVO DE INSTRUMENTO
COMARCA: BELÉM
AGRAVANTE: ESTADO DO PARÁ
Procurador Estadual (a): Dra. Marcelene Dias da Paz Veloso
AGRAVADO: ALBANO ANDRADE MATOS e OUTROS
Advogado (a): Dr. Afonso Arinos de Almeida Lins Filho e outros
PROCURADOR DE JUSTIÇA: Dr. Raimundo de Mendonça Ribeiro Alves
RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO CAUTELAR INOMINADA - SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL – REMOÇÃO – MOTIVAÇÃO – AUSÊNCIA – LIMINAR- REQUISITOS LEGAIS.
1 – A remoção é ato da administração que o executa dentro de seu poder discricionário. O ato será, portanto, baseado na necessidade e conveniência da administração em prol da realização do interesse público. Entretanto, não há como se apartar o ato discricionário dos princípios da finalidade e da motivação. Embora exista certa margem para o exercício da apreciação do mérito administrativo, o desrespeito a esses princípios acarreta ofensa à própria legalidade.
2- In casu, resta claro e cristalino que os atos administrativos praticados pela agravante para remover os agravados dos cargos outrora ocupados para outras localidades encontram-se ausentes de motivação concreta.
3- Recurso conhecido e desprovido.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Excelentíssimos Desembargadores Integrantes da 2ª Câmara Cível Isolada, à unanimidade, rejeitar a preliminar arguida, conhecer do recurso, porém, negar-lhe provimento, mantendo na íntegra a decisão atacada.

2ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará. **17 de agosto de 2015**. Relatora Exma. Sra. Desa. Célia Regina de Lima Pinheiro. Julgamento presidido pelo Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura, tendo como segundo julgador o Exmo. Des.

Roberto Gonçalves de Moura e terceira julgadora a Exma. Juíza Convocada Dra. Ezilda Pastana Mutran.

Desembargadora **CÉLIA** REGINA DE LIMA **PINHEIRO**
Relatora

RELATÓRIO

Trata-se de **AGRAVO DE INSTRUMENTO com pedido de efeito suspensivo** contra r. decisão proferida pelo Juiz de Direito da 2ª Vara de Fazenda de Belém (fls.43/48) que, nos Autos da Ação Cautelar Inominada com pedido de tutela antecipada (Proc. nº. 0019384-98.2013.814.0301), deferiu a liminar para determinar que os requerentes permaneçam em suas atuais lotaçoes até ulterior deliberação daquele Juízo, sob pena de multa diária de R$-1.000,00 (um mil reais) em caso de descumprimento da decisão.

Discorre que os recorridos informam na inicial, que são servidores públicos efetivos da Secretaria de Estado da Fazenda- SEFA com mais de 20 anos de serviços prestados ao Estado, e que nos últimos 13 anos, permaneceram na mesma lotação decorrente da reestruturação e modernização administrativa no referido órgão.

Que em maio de 2012, o Ministério Público Estadual encaminhou ao Secretário da Fazenda, a Recomendação Administrativa nº.03/2012-MP/4PJDCPP, para adotar medidas contra a prática de desvio de função no âmbito da Secretaria da Fazenda Estadual, sendo em 19/03/2013 expedido várias Portarias comunicando aos recorridos suas remoçoes para as unidades administrativas de outros Municípios, tendo como motivação, a Recomendação do Ministério Público Estadual.

O agravante suscita que a ausência de pedido na esfera administrativa e o ingresso direto na esfera judiciária para anular o ato de remoção, caracteriza a **preliminar** de falta de interesse de agir.

No mérito afirma a inexistência de ilegalidade no ato praticado pela Administração Pública eis que proferida por autoridade competente e em conformidade com as Leis Complementares nº.22/94, 46/04/, 55/06 e o Decreto nº.2.690/06.

Menciona que há inúmeros casos de desvio de função e que o Estado do Pará está sendo condenado a pagar vultuosos valores à servidores, onerando os cofres públicos. Assevera que a remoção teve como objetivo alocar servidores dentro de suas funçoes a fim de evitar o desvio de função.

Ressalta que o Regime Jurídico Único- RJU prevê a possibilidade de remover os servidores públicos de acordo com a oportunidade e conveniência da administração pública.

Discorre sobre o controle jurisdicional de legalidade dos atos administrativos, da impossibilidade de análise do mérito pelo Poder Judiciário, do princípio da separação dos Poderes e da limitação da apreciação do judiciário.

Diz que estão presentes os requisitos para validade do ato, conforme dispoe o art.2º da Lei 4.717/65, não havendo por conseguinte, qualquer ilegalidade ou irregularidade no ato administrativo que removeu os servidores/agravados.

Sustenta que a pretensão dos autores/agravados contraria as leis que regem a Polícia Civil do Estado do Pará e causa prejuízo à segurança pública.

Requer ao final, o conhecimento e provimento do recurso.

Junta documentos de fls. 32-160.

Em 14/06/2013 (fl.162), os autos foram distribuídos à Desa. Helena Percila de Azevedo Dornelles que declarou-se suspeita para atuar no feito (fl.163).

Os autos foram redistribuídos em 14/08/2013, cabendo à mim a relatoria do feito (fl.165).

Em decisão monocrática (fls.167-169), indeferi o pedido de efeito suspensivo.

O Estado do Pará interpoe agravo regimental (fls.172-197).

As informaçoes e as contrarrazoes não foram apresentadas conforme Certidão de fl.200.

O agravo regimental não foi conhecido (fls.201-204).

Os agravados peticionam requerendo a juntada de decisoes judiciais deste E. Tribunal de Justiça (fls.206-214).

O Ministério Público, nesta instância, através da Procuradoria de Justiça manifesta-se, às fls. 218-226, pelo conhecimento e desprovimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

VOTO

A EXMA SRA. DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

PRELIMINAR - FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

Os autores/recorridos ajuizaram Ação Cautelar Inominada visando suspender suas Portarias de remoção (fls.50-62).

O agravante sustenta que os agravados *carecem de interesse de agir* tendo em vista que ingressaram diretamente na esfera judicial para buscar o seu direito, sem antes requere-lo administrativamente.

A teor do princípio da inafastabilidade do controle judicial previsto no art. 5º, XXXV CF/88, a parte não está obrigada a ingressar ou esgotar a esfera administrativa para somente após, ingressar na esfera judiciária.

> "Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
> (...)
> XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."

Nesse sentido:

> Ementa: AGRAVO. APELAÇÃO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. CONSTITUCIONAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE EM AGIR. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. **Não há carência de ação, por falta de interesse em agir, uma vez que não há necessidade de requerimento na via administrativa para que a parte possa postular em juízo a obtenção de cirurgia por força do preceito constitucional instituído no art. 196 da Constituição Federal.** TUTELA ANTECIPADA. PERDA DE OBJETO DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA. O fato de o pedido inicial ter sido atendido, a partir do deferimento da tutela antecipada pleiteada, não equivale à perda do objeto da ação, cabendo o exame da legalidade da sentença, inclusive para fins de sucumbência. FORNECIMENTO DE EXAMES A NECESSITADO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO. O direito à saúde é assegurado a todos, devendo os necessitados receber do ente público os exames necessários. Aplicação do artigo 196 da Constituição Federal. O Município possui legitimidade passiva para a demanda visando o fornecimento de exame a necessitado. Posição do 11º Grupo Cível. Precedentes do TJRGS, STJ e STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RESP 1108013/RJ, SUBMETIDO AO

> REGIME DO ART. 543-C DO CPC. Em relação ao Município, sendo a Defensoria Pública um órgão do Estado do Rio Grande do Sul, ausente a confusão entre credor e devedor. REsp 1108013/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC. VERBA HONORÁRIA. MANUTENÇÃO. Verba honorária mantida, observado o caráter repetitivo e a singeleza da matéria, bem como o posicionamento da Câmara. Inteligência do art. 20, § 4º, do CPC. Agravo desprovido. (Agravo Nº 70065199853, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 30/07/2015)
>
> APELAÇÃO CÍVEL. SEGUROS. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. CUSTAS PROCESSUAIS. VER HONORÁRIA. CABIMENTO. ARTIGO 26 DO CPC. Do pedido extrajudicial 1. A despeito de ter havido pedido administrativo expresso pela parte requerente, não houve a entrega da documentação pleiteada ou sequer resposta à solicitação feita, o que autoriza o ingresso da presente cautelar exibitória. 2. Se há dúvida quanto à representação do segurado cabe a empresa que solicite o envio de documento hábil para comprovar aquela, mas se nada disso é questionado, tratando-se de relação de ordem privada, bem como observando o disposto quanto à matéria incontroversa, no que diz respeito à presunção de veracidade de documento particular não impugnado oportunamente, apresenta-se aquele válido e passível de surtir os efeitos desejados. 3. Mesmo que não houvesse o pedido precitado, a parte demandante não está condicionada a qualquer óbice de cunho administrativo para exercício de seu direito, bastando apenas que estejam preenchidas as condiçoes da ação para ingressar em Juízo e, assim, receber a tutela jurisdicional. **Portanto, a parte postulante não está obrigada a ingressar ou a esgotar a via administrativa para só então procurar amparo na via judicial. 4. Assim, desnecessário o esgotamento da via administrativa para pleitear o direito supostamente violado ou ameaçado de violação perante o Poder Judiciário, restando inobservada a garantia fundamental do acesso à Justiça, prevista... no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal**. Mérito do recurso 5. Nas açoes de exibição de documento cabe a condenação da parte demandada nos ônus da sucumbência, mesmo que aquela tenha apresentado os documentos pleiteados na inicial, o que importa em reconhecimento do pedido, na forma do art. 269, inciso II, do Código de Processo Civil. Inteligência do artigo 26 do diploma processual civil. 6. Condenada a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em favor do patrono da parte postulante, fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais), a teor do que estabelece o art. 20, § 4º, do CPC. Dado provimento ao apelo. (Apelação Cível Nº 70061406146, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em 29/10/2014).

Portanto, não caracteriza falta de interesse de agir a ausência de prévio pedido administrativo, porquanto o acesso ao Judiciário não está condicionado ao esgotamento da via extrajudicial.

Pela fundamentação acima, rejeito a presente preliminar.

MÉRITO

Presente os requisitos de admissibilidade. Conheço do presente recurso.

Trata-se de **AGRAVO DE INSTRUMNETO com pedido de efeito suspensivo** contra r. decisão proferida pelo Juiz de Direito da 2ª Vara de Fazenda de Belém (fls.43/48) que, nos Autos da Ação Cautelar Inominada com pedido de tutela antecipada (Proc. nº. 0019384-98.2013.814.0301), deferiu a liminar para determinar que os requerentes permaneçam em suas atuais lotaçoes até ulterior deliberação daquele Juízo, sob pena de multa diária de R$-1.000,00 (um mil reais) em caso de descumprimento da decisão, cujo excerto ora transcrevo*:*

> *"(...) Portanto, tais atos da administração Pública deverá conter a motivo (sic) de sua edição, no caso em tela verifico que as portarias de remoção dos requerentes se deram em razão de uma orientação do Ministério Público do Estado do Pará nº.03/2012-MP/4PjDCPP, instando à Administração a adotar medidas contra a prática de desvio de função no âmbito da Secretaria da Fazenda Estadual.*
> *Ocorre que tais medidas não foram adotadas e em nenhum momento os requerentes foram intimados de procedimentos administrativos feitos no âmbito da Secretaria da Fazenda para apurar supostos desvios de função, portanto não foi dado aos requerentes o direito de ampla defesa e do contraditório, ambos consagrados pela Carta Magna de 1988.*
> *(...)*
> *Ante o exposto defiro o pleito liminar determinando que os requerentes permaneçam em suas atuais lotaçoes até ulterior deliberação deste Juízo.*
> *Determino multa Diária no Valor de R$ 1.000,00 (hum mil reais) em caso de descumprimento da presente decisão."*

A análise deste recurso **será restrita na verificação da presença ou não dos requisitos ensejadores do deferimento da liminar.**

A outorga da liminar depende, diretamente, da existência de dois requisitos quais sejam: o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora.*

Segundo a leitura da inicial (fls. 50-62), os Recorridos alegam serem servidores públicos efetivos da Secretaria de Estado da Fazenda- SEFA, com mais de 20 (vinte) anos de serviços prestados ao Estado, e, nos últimos 13 (treze) anos, permaneceram na mesma lotação em decorrência da reestruturação e modernização administrativa do referido órgão.

Afirmam que, em maio de 2012, o Ministério Público do Estado do Pará encaminhou ao Secretário da Fazenda a Recomendação Administrativa n.º 03/2012-MP/4PJDCPP, instando à Administração a adotar medidas contra a prática de desvio de função no âmbito da Secretaria da Fazenda Estadual.

Que, em 19 de março de 2013, os requerentes/agravados foram surpreendidos com a publicação de Portarias, removendo-os, *ex officio*, para outras unidades administrativas localizadas em diversos municípios, adotando como motivação expressa a recomendação contida pelo Ministério Público Estadual.

Cediço que a remoção de servidor é ato que se insere no âmbito da discricionariedade do administrador, inexistindo direito adquirido à permanência na repartição ou no local onde vinham prestando serviços.

Com efeito, como não há garantia estatutária, nem constitucional, de inamovibilidade para o servidor público, a remoção pode se dar *ex officio* (a obrigação do ofício), no exercício do poder discricionário da Administração Pública, mas sempre levando-se em conta a conveniência, a razoabilidade, a necessidade e a oportunidade do ato administrativo, além da sua publicidade. **Por isso mesmo, deve o administrador público motivar o ato de remoção, expondo as razões que o levaram a procedê-la, dando-lhe publicidade, sob pena de nulidade.**

Verifico na documentação carreada aos autos, em especial, as Portarias acostadas de fls.69,77,86,96,104,112,125,131 e 140, que os agravados foram removidos, *ex officio*, para outras localidades das que estavam lotados em razão da Recomendação Administrativa nº 03/2012-MP/4º PJDCPP, encaminhada através do Ofício nº.030/2012-MP/4º PJ/DCF/DPP/MA de 03/05/2012.

Consigno que a referida Recomendação e o mencionado Ofício não foram carreados, nesses autos.

Contudo, segundo informações constantes nas razões recursais, bem como, na inicial, a Recomendação Administração nº 03/2012- MP/4º PJ/DCF/DPP/MA foi o fator que ensejou as referidas Portarias.

E, segundo relato nos autos, a Recomendação foi no sentido de adotar medidas contra a prática de desvio de função no âmbito da Secretária da Fazenda Estadual- SEFA.

Pois bem. Conforme pontuado alhures a Administração Pública poderá valer-se da sua discricionariedade, considerando sua conveniência, razoabilidade, necessidade e oportunidade, ao determinar a remoção de servidor público.

Conquanto não se negue à Administração Pública, no âmbito do seu poder discricionário, remover seus servidores, **deve expor as razoes de fato e de direito pelas quais tomou a providência.**

Embora o ato praticado esteja consubstanciado na Recomendação Administrativa nº 03/2012, observo que inexiste qualquer outra fundamentação para a expedição das Portarias de remoção dos agravados ou ainda a realização de Procedimento Administrativo para apurar os supostos desvios de funçoes antes da expedição das Portarias.

Sabe-se que a administração pública tem o dever de fundamentar o ato praticado, sob pena de restar configurado o desvio de finalidade e abuso de poder.

Assim, embora a remoção seja ato da administração, que o executa dentro de seu poder discricionário, não há como se apartar do ato discricionário os princípios da finalidade e da motivação.

E, embora exista certa margem para o exercício da apreciação do mérito administrativo, o desrespeito a esses princípios acarreta ofensa à própria legalidade.

A esse respeito, ensina o saudoso emérito jurista Hely Lopes Meirelles.

> *"(...) a motivação é, em regra, obrigatória. Só não o será quando a lei o dispensar ou se a natureza do ato for com ela incompatível. Portanto, na atuação vinculada ou na discricionária, o agente da Administração, ao praticar o ato, fica na obrigação de justificar a existência do motivo, pelo que o ato será válido ou, pelo menos, invalidável, por ausência de motivação." (*Direito administrativo. 25 ed. Malheiros. p . 143).

Ressaltando o aspecto constitucional da motivação, leciona o eminente doutrinador Celso Antônio Bandeira de Melo:

> *"O fundamento constitucional da obrigação de motivar está implícita tanto no art. 1º, inciso II, que indica a cidadania como um dos fundamentos da República, quanto no parágrafo único deste preceptivo, segundo o qual todo poder emana*

> *do povo, como ainda no art. 5º, XXXV, que assegura o direito à apreciação judicial nos casos de ameaça ou lesão de direito. É que o princípio da motivação é reclamado, quer como afirmação do direito político dos cidadãos ao esclarecimento do 'porquê' das açoes de quem gere negócios que lhes dizem respeito por serem titulares últimos do poder, quer como direito individual e não se sujeitarem a decisoes arbitrárias, pois só tem que se conformar às que forem ajustadas às leis (*Curso de direito administrativo. 26 ed; Malheiros. São Paulo. 2009, p. 112/113).

Neste contexto, apesar de discricionário, o ato administrativo deve ser motivado, revelando os fundamentos afetos ao interesse da coletividade que procura preservar. Ao contrário, a falta de motivação ofende os princípios da moralidade e razoabilidade.

A esse respeito é o escólio de Florivaldo Dutra de Araújo[1]:

> *"A motivação tem o papel de demonstrar que a interpretação se deu segundo a lógica do razoável, que os fatos pressupostos do ato existem e são aptos a deflagrar determinados efeitos determinados, que o agente tinha competência para atuar e que há coerência entre o motivo e o conteúdo, em vista da finalidade legal.*
> *É pela motivação que o administrador buscará persuadir os destinatários do ato e a comunidade em geral que sua decisão é a melhor. Com ela e demais subsídios, o controlador do ato terá meios para verificar a sua razoabilidade, ou seja, sua validade perante a ordem jurídica."*

Assim, resta claro e cristalino que os atos administrativos praticados pelo agravante para remover os agravados dos cargos outrora ocupados para outras localidades encontram-se ausentes de motivação.

O nobre Procurador de Justiça Dr. Raimundo de Mendonça Ribeiro Alves, em seu parecer de fls. 223-226 se posiciona:

> *"*No caso em apreço, a remoção se deu *ex officio,* o que conferiria ao poder público a plena possibilidade de agir com discricionariedade. Contudo, há muito já se superou o entendimento equivocado de que o poder discricionário outorgaria ao administrador a possibilidade de atuar livremente, desconhecendo limites, pois, **na realidade a discricionariedade trata-se de uma liberdade condicionada, vinculada aos ditames dos princípios administrativos da legalidade, da impessoalidade, da motivação e da supremacia do interesse público ao privado. Assim, a remoção ex oficcio deve ser motivada, sob pena de ser tida como nula e arbitraria.**
> **(...)**

[1] Motivação e controle do ato administrativo. 2ªed. Del Rey: 2005. P. 136)

> Assim, verifica-se que deve ser reconhecido o direito dos Agravados de permanecer trabalhando nos respectivos Municípios, pois o ato de sua remoção não foi motivado, sendo, portanto, nulo e ineficaz.'

Sobre o tema os tribunais pátrios vêm decidindo:

> *Ementa: REEXAME NECESSÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - RELOTAÇÃO DE SERVIDORES - REDE MUNICIPAL DE ENSINO - ATO ADMINISTRATIVO - DISCRICIONARIEDADE - REQUISITOS DE VALIDADE - MOTIVAÇÃO - AUSÊNCIA - NULIDADE - SENTENÇA CONFIRMADA. Mantém-se a sentença que concede a segurança impetrada para tornar nulo o ato administrativo consubstanciado na relotação de servidores públicos municipais, em razão da ausência de motivação do aludido ato. Sentença confirmada em reexame necessário. (TJMG - Número do processo: 1.0021.09.008720-2/003(1) Relator: KILDARE CARVALHO Data do Julgamento:28/01/2010).*

Destarte, em que pese os agravados não gozarem de inamovibilidade, possuem o direito às informaçoes, devidamente motivadas, dos atos atinentes às suas pessoas, que lhe modifica ou restringe direitos, o que não ocorreu *in casu*, vez que as Portarias consideraram tão somente a Recomendação Administrativa sem nenhum outro lastro concreto para a justificar a remoção.

Logo, restando demonstrado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* a liminar deferida pelo juízo de primeiro grau deve ser mantida.

Ante o exposto, rejeito a preliminar arguida, conheço do recurso, porém, nego-lhe provimento, mantendo na íntegra a decisão atacada.

É o voto.

Belém, 17 de agosto de 2015.

Desembargadora **CÉLIA** REGINA DE LIMA **PINHEIRO**
Relatora