



ACÓRDÃO N°
PROCESSO N°:0001723.35.2014.8.14.0087
1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
REEXAME NECESSÁRIO
COMARCA: LIMOEIRO DO AJURU
SENTENCIANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA ÚNICA DA COMARCA DE
LIMOEIRO DO AJURU
SENTENCIADO: BENEDITO JUNIOR DOS SANTOS ANDRADE
SENTENCIADO: MUNICÍPIO DO LIMOEIRO DO AJURU
Procurador de Justiça: Dr. Estevam Alves Sampaio Filho
RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PREJUDICIAL. DECADÊNCIA. REJEITADA. REMOÇÃO DE PROFESSOR DA ZONA RURAL PARA ZONA URBANA. DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA. LEGALIDADE DO ATO.

1-O prazo decadencial do mandado de segurança é de 120 dias nos termos do art.23 da Lei 12.016/2009, o que foi observado in casu;

2-O ato supostamente coator atacado é o indeferimento, pela Secretária Municipal de Educação do pedido do professor/ impetrante de ser removido da zona rural para a zona urbana;

3-O §1º, inciso II do art.36 da Lei Municipal nº.060/2002 – Estatuto dos Servidores Públicos Municipais, prevê a remoção a pedido, a critério da administração;

4-A remoção de professor na zona urbana é matéria atinente à discricionariedade do administrador público; cabendo ao Judiciário verificar a legalidade do ato, sem adentrar no mérito administrativo;

5- Não se mostra ilegal o indeferimento do pedido do impetrante de ser removido da zona rural para a zona urbana, tendo em vista a norma do §1º, inciso II do art.36 da Lei Municipal nº.060/2002 e a Portaria nº. 01/2014, que prevê várias condicionantes para remoção do servidor, dentre elas, a observância ao calendário escolar e a substituição por um servidor do quadro, o que não restou comprovado nos autos;

6- A hipótese de remoção a pedido do servidor, por motivo de saúde do cônjuge, com fulcro no art.36, parágrafo único, III, alínea B da lei 8.112/90 (Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais), deve ser comprovado por junta médica oficial, o que não restou demonstrado nos autos;

7- Reexame Necessário conhecido e provido para reformar a sentença e denegar a segurança.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em conhecer do Reexame Necessário e dar provimento para reformar a sentença e, por conseguinte, denegar a ordem em razão da ausência do direito líquido e certo.

1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, 17 de setembro de 2018. 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 como terceira julgadora, a Exma. Desa. Maria Elvina Gemaque Taveira.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora

RELATÓRIO



A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA)

Trata-se de Reexame Necessário da sentença (fls.79-81) proferida pelo MM. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Limoeiro do Ajuru, que nos autos do Mandado de Segurança impetrado por BENEDITO JUNIOR DOS SANTOS ANDRADE, concedeu a ordem, confirmando a liminar deferida para que as autoridades coatoras procedam/mantenhm a remoção do impetrante para a zona urbana, lotando em uma das escolas onde haja compatibilidade com sua formação e cargo, sob as penas da lei.

Na inicial, o impetrante alega que é servidor público municipal, exercendo o cargo de Professor de Educação Básica I, tendo tomado posse no cargo em 28 de fevereiro de 2008, lotado no Polo Região das Ilhas. Assevera ter permanecido nessa lotação até a data do ajuizamento da ação mandamental.

Diz que preencheu todos os requisitos estabelecidos no art.22 da Lei 066/2003, para ser removido para a sede do Município, isto é, investido em concurso público, lotação inicial na zona rural e cumprido o prazo de 04 anos de efetivo exercício na zona rural.

Relata que a partir de 2013, a saúde de sua esposa ficou comprometida, necessitando de acompanhamento ambulatorial psiquiátrico. Desta forma, concluiu que além de gozar do direito de ser removido, por lei, faz necessário acompanhar o tratamento médico de sua esposa, não podendo deixá-la sozinha na cidade de Limoeiro do Ajuru, tendo que acompanhá-la esporadicamente à Belém.

Informa que em 28/01/2014, requereu administrativamente sua transferência para o Polo da Zona Urbana, denominado Abelardo Leão; todavia alega que apenas em 21/05/2014, teve indeferido, verbalmente, o pedido, sob justificativa da existência de uma Portaria n.º 001/2014 da SEMED, regulamentando a lotação dos servidores de 2014.

Sustenta que a referida Portaria não pode se sobrepor sobre a Lei Municipal e que durante o pedido de remoção e o seu indeferimento houveram duas transferências a pedido do polo onde está lotado o impetrante para o polo de Vereador Abelardo Leão onde pretende ser removido.

Requereu a concessão de liminar para que a autoridade coatora transferisse o impetrante para o Polo da Zona Urbana Abelardo Leão e ser lotado em uma das 3 escolas lá existentes e ao final a concessão da segurança.

Junta documentos de fls.07-29.

Às fls.31-33, o juiz a quo concede a liminar para que as autoridades coatoras procedam a remoção do impetrante para a zona urbana, lotando em uma das escolas onde haja compatibilidade com a formação e cargo do impetrante, no prazo legal.

A autoridade coatora presta as informações (fls.40-46), suscitando a prejudicial de decadência. No mérito alega que o impetrante exerce o cargo de Professor de Educação Básica, estando lotado na Escola Municipal Vilma de Nazaré, localizada na Zona Rural do Município, Ilha Saracá, local para o qual prestou concurso público.

Menciona o §1º do art.36 da Lei Municipal n.º.060/2002- Estatuto dos Servidores Públicos Municipais, a remoção pode ser de ofício ou a pedido, a critério da administração, bem como o art.22 da Lei Municipal 063/2002- Plano de Cargos, Carreira e Remuneração do Magistério do Município de



Limoeiro do Ajuru que dispõe acerca da possibilidade do servidor ser removido para a sede do Município.

Sustenta que, trata-se de remoção a pedido, todavia para que seja deferido o pleito é preciso existir vaga no local para onde pretende ser removido, bem como atenda a conveniência do serviço público.

Argui que, não há vagas para lotação no polo Abelardo Leão, bem como não existe servidor para substituir o impetrante na Escola Vilma de Nazaré. Que desta forma terá que contratar temporário, onerando os gastos com pessoal.

Em relação à saúde da esposa do impetrante, informa que a mesma também é servidora do Município de Limoeiro do Ajuru e ocupa o cargo de Professora, estando lotada na EMEF Abelardo Leão. Explica que a mesma requereu licença saúde, e como o prazo era superior a 15 dias foi encaminhada ao INSS, sendo deferido o benefício previdenciário até 01/01/2014, e como não foi prorrogado, está no exercício normal de suas atribuições.

Requereu ao final, a denegação da segurança.

Junta documentos de fls.47-64.

Petição de fl.70, informando que cumpriu a determinação exarada na liminar, bem como entregou a Portaria de lotação nº.061/2014, datada de 16/10/2014 ao impetrante que após, ciência não entrou em exercício, protocolizando em 30/10/2014 pedido de licença sem vencimento pelo período de 01 de novembro a 31 de dezembro de 2014. Postulando a juntada de documentos e denegação da segurança. Junta documentos de fls.71-72.

No primeiro grau o Representante do Parquet opina pela concessão da segurança (fls.73-77). Sentença confirmando a liminar e concedendo a ordem (fls.79-81).

Certificada a ausência de interposição de recurso voluntário, à fl. 89.

Distribuído os autos ao Juiz Convocado José Pinheiro Maia Bezerra Junior (fl.92).

O Ministério Público, nesta instância, manifesta-se pela manutenção da sentença, às fls. 96-99.

Considerando a Emenda Regimental nº.05 e a Portaria nº.5890/GP, o relator originário determina a redistribuição do feito (fl.100).

Redistribuído os autos, coube-me a relatoria do feito (fl.102).

É o relatório.

VOTO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA)

Aplicação das normas processuais

Considerando que o recurso deve observar a legislação vigente na data em que proferida a decisão recorrida, passo a aplicar o CPC/73 ao exame da matéria, haja vista a prolação da sentença ser anterior à vigência da nova lei processual.

DECADÊNCIA

Nas informações, a autoridade coatora arguiu a presente prejudicial (fl.41), a qual não merece guarida.

Explico.



Conforme reportado na exordial, o pedido de remoção do impetrante foi indeferido verbalmente em 21.05.2014 (fl.04), data esta não refutada nas informações (fl.41). Cediço que o Mandado de segurança deve ser impetrado no prazo de 120 (cento e vinte) dias do ato que ensejou sua impetração, nos termos do art. 23, da Lei nº 12.016/2009.

Considerando que a negativa da administração, em remover o servidor, ocorreu em 21/05/14 e a ação mandamental foi ajuizada no dia 06/08/2014, conforme protocolo n.2014.02633255-73 (fl.02), verifica-se que o presente writ foi impetrado dentro do prazo decadencial, eis que não transcorrido os 120 dias previsto no artigo retro.

Logo, rejeito a presente prejudicial.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do reexame necessário de sentença. Passo à análise da matéria devolvida.

MÉRITO

Cuida-se de Reexame Necessário da sentença prolatada pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Limoeiro do Ajuru, que concedeu a segurança, cujo dispositivo ora transcrevo:

Ante o exposto, acompanho o parecer do Ministério Público e CONCEDO A ORDEM, confirmando a liminar deferida, para que as autoridades coatoras procedam/mantendam à remoção do impetrante para a zona urbana, lotando-o em uma das escolas onde haja compatibilidade com sua formação e cargo, sob as penas da lei.

Julgo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Não havendo recurso voluntário, com fulcro no art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/2009, encaminhem-se os autos ao Egrégio TJPA para a análise do feito em duplo grau de jurisdição obrigatório. Ciência ao Ministério Público.

O reexame da matéria restringe-se a análise da existência ou não do direito líquido e certo do impetrante, servidor público efetivo, ser removido da zona rural para a sede do Município, pois alega preencher os requisitos para tal.

Segundo prevê a Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LXIX, o mandado de segurança se presta à proteção de direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso do poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público. Torna-se imprescindível, portanto, que os fatos sejam incontroversos, ou seja, que deles haja prova pré-constituída.

De acordo com o doutrinador HELY LOPES MEIRELLES, in Mandado de Segurança e Ação Popular, p. 21:

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercido 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 a sua existência for duvidosa; se sua extensão não estiver delimitada; se o seu exercício depender de situação e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais (grifei).

Do caderno processual, observo que em 28/01/2014, o impetrante formulou pedido administrativo (fl.08), visando ser transferido para o Polo Zona Urbana, especificamente para a EMEF Vereador Abelardo Leão visto ter preenchidos os requisitos previstos no art.22 da Lei nº.066/2003- Planos e



Cargos Carreira e Remuneração do Magistério Público do Município de Limoeiro do Ajuru.

Segundo as informações (fl.43), o referido artigo tem o seguinte teor:

Art.22. O servidor investido em cargo em magistério municipal, por concurso público, com lotação inicial em escola da zona rural, somente poderá ser removido para a sede do Município, após 4 anos de efetivo exercício na zona rural, salvo exceção prevista em lei.

Conforme transcrição acima, infere-se que o servidor poderá (não é obrigatório) ser removido para a sede do Município, no caso de ser servidor concursado na área do magistério, com lotação inicial em escola da zona rural e depois de 4 anos de efetivo exercício.

Em que pese restar comprovado nos autos que o impetrante é servidor municipal e exercer sua atividade de magistério na zona rural por mais de 4 anos, tal fato por si só não lhe garante o direito líquido e certo de ser removido para a Zona Urbana, isso porque deve ser observado o disposto no §1º, inciso II do art.36 da Lei Municipal nº.060/2002 – Estatuto dos Servidores Públicos Municipais (anterior a Lei 066/2003) que prevê, no caso de remoção à pedido, fica a critério da administração.

O artigo retro tem a seguinte dicção (fl.42):

Art.36. Remoção é o ato pelo qual o servidor passa a ter exercido em outro órgão da Administração Municipal, no âmbito do mesmo quadro de pessoal.

§1º - Dar-se-á a remoção:

(...)

II- a pedido, a critério da Administração.

Logo, diversamente do arguido pelo impetrante não basta satisfazer o art.22 da Lei nº.066/2003, uma vez que existe o artigo supra que prevê em casos de remoção a pedido, a critério da Administração.

Segundo a doutrina, remoção é o ato pelo qual o servidor sofre o deslocamento a pedido ou ex officio no âmbito interno dos quadros da Administração (MADEIRA, José Maria Pinheiro. Servidor Público. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 377).

Trata-se de ato discricionário, o qual deve ser analisado sob o pálio da legalidade, oportunidade e conveniência da Administração, devendo ser fundamentado no interesse público e motivado em decorrência dos princípios da legalidade e moralidade, com o intuito de evitar arbitrariedades por parte do gestor público, bem como prejuízo ao interesse da coletividade colocado em evidência com a tomada de decisão.

Administração Pública, representada pela autoridade apontada coatora, demonstra que não existe servidor, do quadro, para substituir o impetrante da lotação em que se encontra.

A remoção é matéria atinente à discricionariedade do administrador público, e, em que pese atingir o interesse individual do servidor, se alonga abraçando direito de terceiros, que são os alunos e, por via de consequência, alarga-se quando se vislumbra a obrigação do Estado com a educação e o oferecimento de serviço contínuo e de qualidade aos administrados.

E, de acordo com as informações prestadas pela autoridade coatora, a remoção do impetrante acarretaria mais gasto com pessoal, isso porque, não há servidor para substituí-lo, tampouco existe vaga no polo o qual pretende ser removido (fl.43 e fl.45).

Logo, tendo a administração a discricionariedade de remover o servidor,



nos termos §1º, inciso II do art.36 da Lei Municipal nº.060/2002, bem como justificando que não tem como fazê-lo, in casu, diante da falta servidor, do quadro, para substituir o impetrante na escola em que está lotado, e ainda a falta de vaga na zona urbana, não há como reconhecer o direito líquido e certo.

Aliás, tal fato está corroborado na Declaração do Diretor do Polo da Região da Ilha, que informa inexistir servidor do quadro para substituir o impetrante (fl.47).

Por oportuno, acrescento que além do 1º, inciso II do art.36 da Lei Municipal nº.060/2002 conferir a discricionariedade à Administração de remover o servidor, a pedido; vejo que a Secretaria Municipal de Educação expediu a Portaria nº.01/2014- GS, datada de 10/02/2014 (regulamentação da lotação dos servidores da Secretaria Municipal de Educação), prevendo no artigo 11 e parágrafos, critérios/condicionantes à serem observados no caso de remoção do servidor. Vejamos (fl.25).

Art.11. A remoção de servidores dependerá da anuência dos diretores das escolas envolvidas, e autorização do Departamento de Recursos Humanos/DRH, garantindo-se o direito de petição do servidor.

§1º - A remoção de Professores que estiverem em regência de classe, bem como de Técnico Pedagógico, só será permitida ao término do período letivo e antes do início do próximo período,

§4º - A solicitação de remoção, fora o período estabelecido no caput deste artigo, deverá ser acompanhada de justificativa, a qual será analisada pela área de Recursos Humanos e autorizada, em caráter excepcional, pelo (a) Secretário (a) de Educação.

§5º - Somente será permitida a remoção de servidores estáveis.

§6º - A remoção de professores em regência de classe dependerá, além do estabelecido no parágrafo 1º deste artigo, de ter substituído, do quadro, para assumir as turmas na escola de origem e de haver disponibilidade na escola de destino.

Ocorre que, o impetrante não comprovou que satisfaz, além da norma do art.22 da Lei nº.066/2003- Planos e Cargos Carreira e Remuneração do Magistério Público do Município de Limoeiro do Ajuru, os requisitos acima para fazer jus a remoção para a sede do Município, tampouco que a autoridade coatora agiu de forma arbitrária ao negar o pedido de remoção a pedido.

Cabe frisar que não compete a esta esfera de Poder adentrar no exame do mérito administrativo, mas somente averiguar a legalidade do ato que redundou no indeferimento verbal do pedido de remoção do impetrante da zona rural para a sede do Município.

Desse modo, entendo que o indeferimento verbal do pedido do impetrante não se mostra ilegal, ante a necessidade de observância das condições necessárias para que seja implementada a mudança de lotação de professor, nos termos do ordenamento jurídico citado.

Vejamos os julgados:

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDORA ESTADUAL OCUPANTE DE DOIS CARGOS DE PROFESSORA DA EDUCAÇÃO BÁSICA - LOTAÇÃO DESIGNADA NO ANO LETIVO QUE TORNOU INCOMPATÍVEL O EXERCÍCIO DE AMBOS OS CARGOS - PEDIDO DE REMANEJAMENTO PARA OUTRA ESCOLA DA MESMA LOCALIDADE E CANCELAMENTO DAS FALTAS LANÇADAS - AUSÊNCIA DE PROVA DE CARGO VAGO A SER PREENCHIDO EM OUTRO



ÓRGÃO - NEGATIVA DE ALTERAÇÃO DA LOTAÇÃO DA SERVIDORA - DISTRIBUIÇÃO DE VAGAS QUE ATENDEU AOS CRITÉRIOS LEGAIS E REGULAMENTARES - DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO REMANEJAMENTO A PEDIDO - DESCARACTERIZAÇÃO - SEGURANÇA DENEGADA - RECURSO DESPROVIDO. 1 - Fazendo-se a lotação dos servidores no interesse e conveniência do serviço público, a recusa da professora em cumprir o cargo público para o qual designada em consonância com a regulamentação da Resolução da Secretaria de Estado de Educação nº. 2.018/12 não autoriza, por si só, a ordem de transferência forçada da impetrante para outra escola. 2 - Ausente a demonstração da existência de vagas em outros órgãos estaduais na mesma localidade, afastado o interesse da Administração em proceder ao remanejamento da servidora, e desatendidos os pressupostos da Lei Estadual nº. 7.109/77, assim como da Res. SEE nº. 2.018/12, inexistente direito líquido e certo da postulante à respectiva relocação judicial. TJ-MG - Apeleação Cível AC 10024121270284002 MG (TJ-MG). Data de publicação: 14/08/2013.

RECURSO DE AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO – Impetração contra ato do Diretor Geral do Ministério Público de São Paulo que indeferiu o pedido de remoção da impetrante. I – Decisão de juiz relator que, em decisão fundamentada, indeferiu a liminar em MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO –II – Decisão que só pode ser reformada em agravo regimental se contiver evidente ilegalidade ou abusividade, capazes de gerar à impetrante prejuízo de difícil reparação –III – Inexistência de tais pressupostos no ato judicial atacado – Á época de seu pedido de remoção (30/09/2015), vigoravam as disposições do Ato nº. 818/2014 que permitia a remoção entre Regionais diversas, após o transcurso do estágio probatório, condicionada à existência de vaga e ao interesse da Administração Pública – Remoção que pode se dar ex officio ou a pedido, sempre em conformidade com o interesse da Administração Pública (oportunidade e conveniência) – IV – Decisão mantida – Agravo regimental improvido. TJ-SP - Agravo Regimental AGR 20165759320168260000 SP 2016575-93.2016.8.26.0000 (TJ-SP). Data de publicação: 17/03/2016.

Por oportuno, esclareço que não desconheço a Portaria nº. 061/2014- G.S -SEMED, datada de 16/10/2014 (fl.71), que determina a remoção do impetrante para a Zona Urbana, lotado na Escola Municipal de Ensino Fundamental Vereador Abelardo Leão.

No entanto, tenho que a referida Portaria foi expedida a título precário, uma vez que segundo o teor nela constante, foi expedida em cumprimento da decisão liminar. Logo, não há como subsistir diante da fundamentação acima.

No tocante a documentação juntada às fls.11-22, que comprova que a esposa do impetrante estava acometida de doença, tendo inclusive sido afastada de suas atividades, consigno que no pedido de remoção (fl.08), em nenhum momento o impetrante requereu sua transferência por motivo de saúde da sua esposa, mas sim em razão de ter supostamente cumprido o art.22 da Lei nº.066/2003- Planos e Cargos Carreira e Remuneração do Magistério Público do Município de Limoeiro do Ajuru e ter família e residência fixa na Zona Urbana.

Também não desconheço o art.36, parágrafo único, III, alínea B da lei 8.112/90, que prevê a hipótese de remoção a pedido do servidor por motivo de saúde do cônjuge, independente do interesse da administração.

Art. 36. Remoção é o deslocamento do servidor, a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.

III - a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração.

b) por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial;



Todavia, para a aplicabilidade da norma acima, isto é, quando for motivo de saúde do cônjuge tal comprovação fica a cargo de uma junta médica oficial, o que não restou demonstrado, no caso em testilha.

Registro que não desconheço o comunicado de decisão do órgão previdenciário anexado à fl.15, que deferiu o pedido de auxílio-doença para a esposa do impetrante. Ocorre que esse documento, por si só, não comprova que foi confeccionado por junta médica oficial, conforme determinado no artigo supra. Logo, não há como suplantar a condicionante do art.36, parágrafo único, III, alínea B da lei 8.112/90.

De mais a mais, vejo que o benefício previdenciário foi concedido até o dia 01/01/2014, bem como a Sra. Deuzuila Matos Figueiredo/ esposa do impetrante retornou as suas atividades, como professora, em março de 2014, segundo os registros de ponto (fls.51- 53, 56-60) e contracheques (fls.61-62).

Pela fundamentação acima, entendo que o pedido inicial não encontra respaldo jurídico, pois o ato administrativo que indeferiu o pedido de remoção do impetrante está pautado em norma legal pertinente ao caso, bem como dentro dos limites da discricionariedade administrativa em consonância com o interesse público atinente à situação, o que não confere ao impetrante o direito líquido e certo necessário à concessão do pleito.

Isto posto, conheço do Reexame Necessário e dou-lhe provimento para reformar a sentença e, por conseguinte, denegar a ordem em razão da ausência do direito líquido e certo.

Sem honorários de acordo com o enunciado n° 512 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e o verbete 105 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

É o voto.

Belém, 17 de setembro de 2018.

Desa. Célia Regina de Lima Pinheiro
Relatora