



ACÓRDÃO Nº.:
PROCESSO Nº: 0005072-54.2013.814.0031.
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO.
RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL.
COMARCA: MOJU.
APELANTE: SIDNEY SIQUEIRA SANTOS.
ADVOGADOS: PAULO HENRIQUE MENEZES CORRÊA JÚNIOR.
APELADO: DIRETOR DE RECURSOS HUMANOS DA SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DO MUNICÍPIO DE MOJU.
ADVOGADOS: ANITA SEIXAS CONDURÚ.
PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA CONCEIÇÃO GOMES DE SOUZA.
RELATORA: DESA. DIRACY NUNES ALVES.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO EFETIVO DO MUNICÍPIO DE MOJU. ATO DE REMOÇÃO EX OFFICIO. INTERESSE PÚBLICO. CABIMENTO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA INAMOVIBILIDADE PRESERVADO. REMOÇÃO DENTRO DO MESMO MUNICÍPIO DA SUBSEDE DO SINDICATO.

1. O ora recorrente, professor efetivo do Município de Moju impetrou mandado de segurança contra ato do Secretário Municipal de Educação que o removeu, no interesse da administração, para escola localizada na zona rural do Município de Moju e requereu o retorno para a escola que atuava localizada na zona urbana.
2. Alegou que a remoção se deu por perseguição política em face de ocupar cargo de coordenação junto ao Sindicato dos Trabalhadores em Educação Pública do Pará – SINTEPP.
3. O juízo de piso denegou a segurança por não ter sido demonstrada a ilegalidade do ato de remoção do servidor.
4. Inconformado, interpôs o presente apelo alegando a inamovibilidade de dirigente sindical e defende a aplicação da Teoria do fato Consumado vez que desempenha suas funções na zona urbana do Município há 14 anos.
5. O ato de remoção do servidor está devidamente fundamentado na carência de professores na zona rural do município, para a qual, inclusive, o servidor prestou o concurso.
6. Não caracteriza afronta à inamovibilidade do dirigente sindical visto que a remoção, no interesse da Administração, se deu dentro do mesmo município subsede do sindicato. Precedente do STJ.
7. APELAÇÃO CONHECIDA E NÃO PROVIDA.

Acórdão

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em conhecer e negar provimento ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação.

2ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, 24 de junho de 2019.

Desembargadora Diracy Nunes Alves
Relatora



ACÓRDÃO N°.:
PROCESSO N°: 0005072-54.2013.814.0031.
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO.
RECURSO: APELAÇÃO CÍVEL.
COMARCA: MOJU.
APELANTE: SIDNEY SIQUEIRA SANTOS.
ADVOGADOS: PAULO HENRIQUE MENEZES CORRÊA JÚNIOR.
APELADO: DIRETOR DE RECURSOS HUMANOS DA SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DO MUNICÍPIO DE MOJU.
ADVOGADOS: ANITA SEIXAS CONDURÚ.
PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA CONCEIÇÃO GOMES DE SOUZA.
RELATORA: DESA. DIRACY NUNES ALVES.

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESA. DIRACY NUNES ALVES (RELATORA): Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta por SIDNEY SIQUEIRA SANTOS, contra sentença prolatada pelo MMº Juiz de Direito da Vara Única de Moju, nos autos do MANDADO DE SEGURANÇA, impetrado por si em face do DIRETOR DE RECURSOS HUMANOS DA SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DO MUNICÍPIO DE MOJU.

A inicial relata que o impetrante ocupa o cargo de provimento efetivo de Professor Pedagógico- MAG-1, desde 13/03/2000, lotado na zona urbana do Município de Moju. Posteriormente, prestou novo concurso, sendo aprovado para o cargo de Professor Pedagógico Superior, com lotação na Secretaria Municipal de Educação e carga horária de 100 (cem) horas mensais.

Em razão das duas aprovações, passou a ocupar dois cargos no Magistério



Municipal na mesma área de atuação, qual seja, o Ensino Fundamental (de 1º ao 4º ano), cuja escolaridade exigida em um é o ensino médio e no outro o ensino superior.

Relata que, em razão de ocupar cargos de representação sindical, foi penalizado através da sua transferência para a zona rural do Município de Moju, através de ato da autoridade coatora (Ofício nº. 240/2013-DRH/SEMED de 04/10/2013).

Conclui, ao requerer a concessão da segurança para que o ato de transferência para a zona rural do Município seja anulado, em consequência, retorne à zona urbana, especificamente, às Escolas Municipais Tia Érica e Fonte do Saber.

Ao serem apreciados os pedidos, a segurança foi denegada, por não ter sido demonstrada a ilegalidade do ato administrativo que determinou a remoção do impetrante.

Inconformado, o autor apelou da decisão alegando a inamovibilidade de dirigente sindical, assim, sendo transferido o impetrante compulsoriamente o seu direito líquido e certo previsto pela Lei Federal nº. 8.112/90 foi afrontado.

Assevera que a sua transferência impedirá o exercício da função de Conselheiro do CAE, em consequência, desrespeitou a Lei Federal nº. 11.947/2009.

Diz o apelante que ao caso deverá ser aplicada a Teoria do Fato Consumado, já que desempenha as suas funções na zona urbana do Município de Moju a 14 (quatorze) anos, sem nunca ter ido para a zona rural.

Intimado, o apelado não apresentou contrarrazões ao recurso, como se depreende da certidão de fl. 262.

Distribuídos os autos, originalmente, à 4ª Câmara Cível Isolada em 29/06/2016, o recurso foi redistribuído à minha Relatoria em 22/02/2017, em razão da Emenda Regimental nº. 05/2016.

Remetidos os autos ao Ministério Público, o membro do Parquet se posicionou pelo conhecimento e improvimento do recurso, devendo ser mantida na íntegra a sentença. É o relatório.

VOTO.

A EXMA. SRA. DESA. DIRACY NUNES ALVES (RELATORA): Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Cinge-se a controvérsia acerca da ilegalidade da transferência do impetrante à zona rural do Município de Moju.

É sabido que a remoção de servidor não poderá ser feita como penalidade, tendo em vista se tratar, tão somente, do seu deslocamento no mesmo quadro, não se constituindo em uma forma de provimento.

Para tanto, o ato deverá ser motivado, como uma forma de se controlar a legalidade. No mesmo sentido a doutrina:

Nessa passo, é importante destacar que essas modalidades de deslocamento funcional podem esconder inaceitável arbítrio por parte do órgão administrativo, mediante flagrante ofensa ao princípio da impessoalidade. Se isso ocorrer, o ato é írrito e nulo. Para evitar esse tipo de desvio de finalidade, cabe ao administrador explicitar, de forma clara, as razões de sua decisão relativamente a determinado servidor (motivação), permitindo seja exercido o controle de legalidade sob a justificativa apresentada.

Destaco, que o servidor público se encontra debaixo de uma situação legal, estatutária, que não é produzida mediante um acordo de vontades, mas imposta unilateralmente pelo Estado (Celso Antonio Bandeira de Mello, Regime Constitucional dos Servidores, RT, 1990, p. 12).



Porém, mesmo diante da obrigação em se observar o princípio da legalidade através da motivação do ato, o servidor público não goza da garantia da inamovibilidade, com se vê da lição de Marçal Justen Filho:

A remoção é um ato administrativo unilateral, praticado a pedido ou de ofício, impondo ao servidor o desempenho de suas atribuições em local geográfico distinto daquele em que se encontrava até então sediado. Mas a remoção também pode ser imposta no interesse da Administração, sem que a tanto se possa opor o servidor – a não ser que o servidor seja beneficiado pela garantia da inamovibilidade, que é reservada constitucionalmente para os magistrados e algumas carreiras similares.

Logo, a regra é a ausência de garantia dos servidores públicos de permanecer atuando em certo local. Excluídos os servidores cujo regime jurídico contemplar a garantia da inamovibilidade, os demais estarão subordinados a serem deslocados geograficamente para prestar serviço no local em que estiver fisicamente implantada a estrutura material de sua atuação.

Isso porque não se verifica ilegalidade no ato administrativo de remoção do apelante para a zona rural do Município de Moju, consoante o ofício nº. 240/2013/DRH/SEMED à fl. 55, a motivação para a designação do servidor para outra escola, foi a falta de professores para atuarem na área, bem como o local para o qual prestou concurso foi a zona rural, como descrito no citado documento:

Vimos comunicar, para que se cumpra, que, em razão da Escola Municipal de Limoeiro, necessitar de professor para ocupar carga horária de 200 horas, visto que, apesar da nomeação de servidores concursados, houveram desistências, o que levou a administração temporariamente a deslocar servidor para outra área para suprir aquela necessidade, o que gerou desfalque em outra área educacional; considerando ainda que todos os concursados para a área da escola Limoeiro já foram empossados, não restando nenhuma outra convocação a ser feita, fez-se inadiável que alocássemos para a escola servidores que originalmente prestaram concurso público para aquela área.

Em razão disso, e com base na Lei nº. 405/1989-Estatuto dos Funcionários Públicos Civil do Município de Moju, no art. 35 inciso II que diz que a remoção de dará ex-offício no interesse da administração, comunicamos a Vossa Senhoria, que, apesar de nunca ter desenvolvido suas atividades na região para onde prestou concurso, deverá se apresentar ali pela falta de mão-de-obra, em razão de não encontrarmos profissionais que queiram se deslocar do interior do município, e tendo Vossa Senhoria prestado concurso para a região onde encontra-se a escola, pela urgência em lotar professor, o estamos transferindo para a Escola Municipal Limoeiro, a contar de 07/10/2013, com base na lei supra citada.

Com isso, incumbia ao apelante comprovar a ilegalidade do ato administrativo de sua remoção, nos termos do art. 373, I, do CPC, todavia deixou de fazê-lo, de modo que não há justificativa para anulação do ato.

Lembro que o ato administrativo goza de presunção de legalidade e veracidade, o que reforça a necessidade em se comprovar o vício da remoção.

Ademais, não há desvio de poder na remoção realizada pelo Município, desde que configurado o interesse público, quando não usada para sancionar o servidor e quando o servidor desempenhe atividades condizentes com as do cargo para o qual foi investido; situações adversas a posta nos autos.

Na mesma toada o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. POLICIAL REMOVIDO EX OFFICIO. INTERESSE PÚBLICO. CABIMENTO. PREVISÃO LEGAL. DISCRICIONARIEDADE E CONVENIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO. MOTIVAÇÃO. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. Ante a presunção de legitimidade do ato administrativo, caberia ao impetrante demonstrar, mediante prova pré-constituída, que a motivação aduzida pela Administração não confere com a realidade, todavia, não logrou fazê-lo, pois não colacionou qualquer prova de suas afirmações.

2. Conforme atestado pelo Tribunal local, "o impetrante não foi removido sozinho, mas acompanhado de dezenas de outros policiais, como demonstram os documentos de folhas acima citados, o que afasta a alegação de eventual desvio de finalidade ou abuso de poder, e revela uma



conduta administrativa de redistribuição de pessoal inerente à Administração no exercício discricionário regular de sua política de pessoal, na busca do melhor interesse, conveniência e oportunidade da prestação do serviço público".

3. A jurisprudência do STJ possui o entendimento de que não há desvio de poder na remoção realizada pela Administração, por interesse público, quando não vinculada à aplicação de sanção disciplinar e quando o servidor é removido para o desempenho de atividades condizentes com as do cargo no qual foi investido por concurso público.

4. Recurso Ordinário não provido.

(RMS 54.280/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR DO MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES LOTADO EM XANGAI, EXERCENDO A FUNÇÃO DE CÔNSUL ADJUNTO. REMOÇÃO, DE OFÍCIO, PARA A SECRETARIA DE ESTADO, NO BRASIL. REMOÇÃO DEVIDAMENTE MOTIVADA. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA.

I. Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por André Saboya Martins contra ato dito coator do Ministro de Estado das Relações Exteriores, consubstanciado na Portaria/MRE s/nº, de 15/05/2015, que o removeu, ex officio, do Consulado-Geral do Brasil em Xangai, China, para a Secretaria de Estado, no Brasil, ao fundamento de que o aludido ato teria sido desmotivado e teria caráter punitivo.

II. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, "o ato administrativo de remoção deve ser motivado" (STJ, AgRg no REsp 1.376.747/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/06/2013).

III. Do mesmo modo, esta Corte entende que não incorre em desvio de poder a remoção realizada pela Administração, por interesse público, quando não vinculada à aplicação de sanção disciplinar, e quando o servidor é removido para o desempenho de atividades condizentes com as do cargo no qual foi investido, por concurso público. Nesse sentido: STJ, AgRg no RMS 37.675/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/10/2014; RMS 25.512/RR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 19/12/2011.

(...)

VIII. Segurança denegada, ratificando-se a perda de objeto, desde 24/06/2015, da liminar, anteriormente concedida, que suspendera a mudança dos bens do impetrante, da China para o Brasil.

(MS 21.807/DF, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2016, DJe 15/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DELEGADO DE POLÍCIA REMOVIDO EX OFFÍCIO. INTERESSE PÚBLICO. CABIMENTO. PREVISÃO LEGAL. LEI ESTADUAL 4.133/99. DISCRICIONARIEDADE E CONVENIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO. MOTIVAÇÃO. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A teor do disposto na Lei Estadual 4.133/99, o Policial Civil do Estado de Sergipe pode ser removido ex officio por interesse do Serviço Público, desde que ouvido o Conselho Superior da Polícia Civil.

2. No caso concreto, não há falar em ausência de motivação do ato administrativo, uma vez que a ata da sessão do Conselho Superior da Polícia Civil do Estado de Sergipe realizada em 27/6/2011, mesma data da Portaria 561/2011 que removeu ex officio o impetrante, apresenta as razões que justificaram o remanejamento, qual seja, a necessidade de readequação e redistribuição dos servidores.

3. Em face da presunção de legitimidade do ato administrativo, caberia ao impetrante demonstrar, mediante prova pré-constituída, que a motivação aduzida pela Administração não confere com a realidade, todavia, não logrou fazê-lo, eis que limitou-se a contra-argumentar os motivos da remoção, sem colacionar qualquer prova de suas afirmações.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RMS 37.675/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Assim como, a remoção se deu dentro do mesmo Município, não ocorrendo uma mudança significativa, já que permaneceu o apelante na mesma unidade



federativa, só desempenhando a sua função na zona rural.

Também é descabida a alegação de que pelo fato do recorrente ser dirigente sindical, estaria protegido com a inamovibilidade, pois continuará a exercer as suas funções no mesmo Município sede do sindicato. Não sendo outro o entendimento do STJ, como se depreende das decisões monocráticas RMS 044679, RMS 052804, RMS 051623 e Acórdão proferido no RMS 25.512:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. REMOÇÃO EX OFFICIO. INTERESSE PÚBLICO. CABIMENTO. PREVISÃO LEGAL. LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL N.º 53/2001 - ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO ESTADO DE RORAIMA. DISCRICIONARIEDADE E CONVENIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO. DESVIO DE PODER NÃO CONFIGURADO. DIREITO À INAMOVIBILIDADE ASSEGURADO. REMOÇÃO PARA OUTRO ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO NO MESMO MUNICÍPIO.

1. Nas hipóteses dos incisos I e II do art. 36 da Lei 8.112/90 (por simetria, nos casos dos incisos I e II do art. 34 da LCE n.º 53/2001), a concessão de remoção é ato discricionário da Administração, enquanto no rol do inciso III, é direito subjetivo do servidor, quando preenchidos os requisitos legais, que impõe à Administração o dever de promover o deslocamento do servidor dentro do mesmo quadro de pessoal.

2. Exsurge o interesse da Administração, na remoção de ofício, nos termos do art. 34, inciso I, da Lei Complementar n.º 53/2001, em decorrência da deterioração da relação hierárquica entre o servidor e a chefe imediata, fato este amplamente noticiado nos autos pelas partes, de modo a resguardar o interesse público no bom e regular andamento dos serviços administrativos.

3. Não incorre em desvio de poder a remoção realizada por interesse da Administração, quando não vinculada à aplicação de sanção disciplinar e para o desempenho de atividades condizentes com as do cargo no qual foi o servidor investido por concurso público, como na hipótese dos autos, em que as atividades inerentes ao cargo efetivo ocupado pelo servidor - Analista Técnico Administrativo - são demandadas em toda Administração Pública Estadual, podendo o servidor desempenhá-las não só na SETRABES - Secretaria do Trabalho e Bem Estar Social, mas em qualquer outro órgão da Administração Pública Estadual.

4. Mostra descabida a alegação de ofensa à inamovibilidade do dirigente sindical, prevista no art. 196, alínea b, da LCE n.º 053/2001, pela remoção do servidor no mesmo município sede do sindicato, na medida em que o instituto da inamovibilidade visa assegurar o livre desempenho do mandato sindical, resguardando-o de possíveis condutas da Administração que possam prejudicar as atividades do servidor.

5. Recurso ordinário conhecido e desprovido.

(RMS 25.512/RR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 19/12/2011)

Bem como, a sua remoção para a zona rural do município não impedirá o exercício da função de Conselheiro do CAE, já que, como já dito, permanecerá na mesma unidade federativa.

Quanto à alegação de necessidade em se aplicar a Teoria do Fato Consumado, melhor sorte não terá o recorrente, tendo em vista que desde quando prestou o concurso o cargo, objeto da disputa, só tinha previsão de lotação para a zona rural, como se vê da fl. 126.

Além do que, não poderá ser aplicada a referida teoria para amparar situações contrárias à lei, como a situação pleiteada pelo recorrente. In verbis, a jurisprudência do STJ:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PROMOÇÃO NA CARREIRA. PARTICIPAÇÃO GARANTIDA POR LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. POSTERIOR COMPROVAÇÃO DE PRETERIÇÃO DO IMPETRANTE E DE REUNIÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À PARTICIPAÇÃO NO CURSO DE FORMAÇÃO. PRESENÇA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À PROMOÇÃO.

(...)

3. "Hipótese concreta que não cuida da aplicação da teoria do fato consumado para convalidar ato ilegal, o que é rechaçado por esta Corte, mas de fazê-la incidir, juntamente com os princípios da segurança jurídica e boa-fé, para tornar sem efeito atos praticados com ofensa aos princípios constitucionais da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade" (RMS 20.572/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 15/12/2009).



Recurso especial improvido.

(REsp 1393637/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 10/02/2014)

Assim, em face da presunção de legitimidade do ato administrativo, caberia ao impetrante demonstrar, mediante prova pré-constituída, que a motivação aduzida pela Administração não conferiria com a realidade.

Ante ao exposto, acompanhando o parecer ministerial, CONHEÇO DO RECURSO E LHE NEGÓ PROVIMENTO, mantendo a sentença em todos os seus termos.

É como voto.

DIRACY NUNES ALVES

Desembargadora-Relatora