

AUTOS Nº: 0002469-81.2017.827.2722.

AÇÃO: ORDINÁRIA COM PEDIDO DE LIMINAR.

Requerente: ASSOCIAÇÃO DOS PROFESSORES UNIVERSITÁRIOS DE GURUPI-TO SEÇÃO SINDICAL DO ANDES- SINDICATO NACIONAL DOS DOCENTES DAS INSTITUIÇÕES DE ENSINO SUPERIOR (APUG - SSIND).

Requerido: FUNDAÇÃO UNIRG.

DECISÃO

Vistos, etc...

ASSOCIAÇÃO DOS PROFESSORES UNIVERSITÁRIOS DE GURUPI-TO SEÇÃO SINDICAL DO ANDES-SINDICATO NACIONAL DOS DOCENTES DAS INSTITUIÇÕES DE ENSINO SUPERIOR (APUG - SSIND), devidamente qualificada nos autos, impetrou **AÇÃO ORDINÁRIA COM PEDIDO DE LIMINAR** contra a **FUNDAÇÃO UNIRG** aduzindo que a Portaria nº 1173 de 21 de dezembro de 2016 afronta o Princípio da Isonomia.

Em sede de liminar o relatório é prescindível.

É o que se deve relatar.

Decido.

Analisando sobejamente a inicial com os documentos nela colocados, observamos ausência dos requisitos das liminares, senão vejamos.

Conforme o dispõe o art. 207 da Constituição Federal, as instituições de ensino universitário gozam de autonomia didático-científica, **administrativa** e de gestão financeira e patrimonial.

Com isso, primeiramente, ressalto que toda a estrutura do Direito Administrativo se funda na certeza de que a relação entre a Administração e seus funcionários não se baseia em qualquer vínculo puramente privado, dito contratual; no âmbito da Administração todas as relações com os servidores são marcadas pela natureza institucional do vínculo, porquanto 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 e, por isso mesmo, suscetível de ser, a qualquer tempo, alterada por ele sem que o funcionário possa se opor à mudança das condições da prestação do serviço, de sistema de retribuição, de direitos e vantagens, de deveres e limitações, em uma palavra, de regime jurídico"^[1].

Em segundo lugar, a Administração, ao contrário do que sucede com os particulares, só pode atuar conforme a lei (art. 37 da CF-88 e 19 da CE-89). É a materialização do que a doutrina e a jurisprudência chamam de primado da legalidade, consoante a lição de Hely Lopes Meirelles, *in verbis*:

A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e dele não pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se à responsabilidade disciplinar, civil ou criminal, conforme o caso.

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa "poder fazer assim"; para o administrador público significa "deve fazer assim". (in Direito Administrativo Brasileiro, 25ª edição, p. 82).

Outrossim, claro está que modernamente a discricionariedade significa uma condição de liberdade que goza o administrador, mas não liberdade ilimitada; trata-se de liberdade onerosa, sujeita a vínculo de natureza peculiar (a lei). É uma liberdade-vínculo, nas palavras de Odete Medauar^[2], que ao raciocínio acrescentou:



Documento assinado eletronicamente por **SILAS BONIFACIO PEREIRA**, Matrícula **128748**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc1.tjto.jus.br/eprocV2_prod_1grau/externo_controlador.php?acao=valida_documento_consultar e digite o Código Verificador **328ee4a960**

Permanece, no entanto, certa margem livre de apreciação da conveniência e oportunidade de soluções legalmente possíveis. Daí a atividade discricionária caracterizar-se, em essência, por um poder de escolha entre soluções diversas, todas igualmente válidas para o ordenamento. Com base em habilitação legal, explícita ou implícita, a autoridade administrativa tem livre escolha para adotar ou não determinados atos, para fixar o conteúdo de atos, para seguir este ou aquele modo de adotar o ato, na esfera da margem livre. Nessa margem, o ordenamento fica indiferente quanto à predeterminação legislativa do conteúdo da decisão.

A autoridade, ao exercer o poder discricionário, deve atender ao interesse público referente à competência que lhe foi conferida; por isso, a escolha que realiza é finalística. Evidente que há diversos interesses no contexto social, o que leva à ponderação comparativa de todos ante aquele atinente a sua competência. Por isso, um setor da doutrina menciona a relevância do conhecimento fiel e completo dos fatos relacionados à decisão a ser tomada e da consideração de todos os interesses envolvidos, atribuindo a cada um o peso justo.

Por outro lado, Marçal Justen Filho assim conceitua a discricionariedade administrativa: "... discricionariedade é o modo de disciplina normativa da atividade administrativa que se caracteriza pela atribuição do dever-poder de decidir segundo a avaliação da melhor solução para o caso concreto". Mais adiante, afirma que *a discricionariedade é um tipo de disciplina legislativa. (...) A lei contém regulação sumária, não exaustiva, visando a assegurar que a solução adotada seja ponderada em vista das circunstâncias do caso concreto. Configura-se, então, a disciplina normativa discricionária. Mas somente se caracteriza a discricionariedade propriamente dita quando a 'margem de liberdade' referida por CELSO ANTÔNIO é instituída de modo intencional pelo direito. Mais precisamente, o direito adota uma disciplina discricionária como meio intencional destinado a assegurar a realização mais satisfatória e adequada da atividade administrativa. Por isso, a discricionariedade não pode ser identificada como uma liberdade, nem como um direito subjetivo de natureza privada*^[3].

Para corroborar com este decisório colaciono o seguinte julgado:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROMOÇÕES NO ÂMBITO DOS TÉCNICOS-CIENTÍFICOS DO ESTADO. LEI N. 10098/94 E DECR. N. 30476/81. OMISSÃO DO EXECUTIVO. NATUREZA DISCRICIONÁRIA DO ATO. CRITÉRIOS DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE, A SEREM AJUIZADOS PELA ADMINISTRAÇÃO. DECRETO INDICANDO APENAS OS PERÍODOS EM RELAÇÃO AOS QUAIS DEVEM SER AFERIDAS AS PROMOÇÕES. AUSÊNCIA DE PRAZO PARA PROVIMENTO DE CARGO OU DE DATA ACERCA PARA A PROMOÇÃO, INEXISTENTE OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRECEDENTES DO TRIBUNAL ACERCA DA MATÉRIA. "MANDAMUS" INDEFERIDO. (MS nº [70002583](#))

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. TÉCNICO-CIENTÍFICO DO ESTADO. PROMOÇÃO DE CLASSE. ALEGAÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DA PERIODICIDADE ESTABELECIDÁ NA LEI ESTADUAL Nº 8.186/86 E NOS DECRETOS ESTADUAIS NºS 30.476/81 E 33.670/90. PRETENSÃO RETROATIVA QUE NÃO SE OSTENTA POSSÍVEL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CRITÉRIO MERAMENTE TEMPORAL ESTABELECIDO NA LEGISLAÇÃO QUE REGULA A MATÉRIA. FIXAÇÃO DE PRAZO OU DE DATA CERTA PARA A EFETIVAÇÃO DA PROMOÇÃO NÃO DISCIPLINADA EM LEI. PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, SUJEITO AO EXAME DE SUA CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO, DECORRENTE DE ATO ILEGAL, NÃO COMPROVADO NA VIA EXCELSA DA AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. SEGURANÇA DENEGADA. (MS nº [70011481447](#), 2º Grupo de Câmaras Cíveis, Rel. Des. Luiz Ari Azambuja Ramos, Julgado em 10JUN05). Grifo proposita.



Portanto, diante da ausência dos requisitos essenciais das medidas de urgência, é forçoso convir com o Presidente da Fundação Unirg e pautar pelo **INDEFERIMENTO**, *a priori*, do pedido de liminar.

Expeça-se o necessário, que autorizo a Sra. Escrivã a assinar.

Intimem-se as partes para informar se há interesse em uma composição judicial, onde será designada audiência com esta finalidade.

Após apresentação da Contestação intime-se o requerente para apresentar impugnação no prazo legal e, após, intimem-se as partes para apresentarem as provas que pretendem produzir.

Cite-se. Intime-se. Cumpra-se.

Gurupi, 24-03-2017.

SILAS BONIFÁCIO PEREIRA
Juiz de Direito em substituição

[1] DE MELLO, Celso Antônio Bandeira, Regime Constitucional dos Servidores, RT, 1990, p. 12.

[2] MEDAUAR, Odete. Direito administrativo moderno, 3. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1999, p. 120-129.

[3] Op. cit.



Documento assinado eletronicamente por **SILAS BONIFACIO PEREIRA**, Matrícula **128748**.

Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc1.tjto.jus.br/eprocV2_prod_1grau/externo_controlador.php?acao=valida_documento_consultar e digite o Código Verificador **328ee4a960**