



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 239/2013 – São Paulo, sexta-feira, 27 de dezembro de 2013

## SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - INTERIOR SP E MS

SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU

2ª VARA DE BAURU

**DR. MARCELO FREIBERGER ZANDAVALI**

**JUIZ FEDERAL**

**DR. DIOGO RICARDO GOES OLIVEIRA**

**JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO**

**BEL. JESSÉ DA COSTA CORRÊA**

**DIRETOR DE SECRETARIA**

**Expediente Nº 9015**

### **MANDADO DE SEGURANCA**

**0004960-32.2013.403.6108** - PEDRO JOSE FERNANDES(SP144716 - AGEU LIBONATI JUNIOR E SP330572 - TIAGO DE FREITAS GHOLMIE) X DELEGADO CHEFE DA POLICIA FEDERAL EM BAURU - SP

Vistos, etc. Cuida-se de mandado de segurança impetrado contra ato acoimado de ilegal, expedido pelo Sr. Delegado Chefe da Polícia Federal em Bauru/SP no que tange à escala de plantão do período compreendido entre 23/12/2013 a 03/01/2014. O impetrante é Agente da Polícia Federal lotado na sede da Delegacia da Polícia Federal em Bauru/SP e alega que o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, através da Secretaria de Gestão Pública, elaborou o Ofício-CIRCULAR N.º 10/2013/SEGEP/MP no dia 22/10/2013. Dito ofício teve por objetivo orientar a elaboração de escalas de plantão para o período de recesso das festas de final de ano (Natal e Ano Novo), recomendando aos dirigentes que organizem o funcionamento de setores e unidades de trabalho, de forma que os servidores se revezem nas duas semanas comemorativas, preservando assim os serviços essenciais e o atendimento ao público. De acordo com o relato contido na exordial, o impetrante teve sua escala de plantão alterada pelo Delegado Chefe da Delegacia da Polícia Federal de Bauru/SP no dia 02/12/2013 de tal forma que, entre o término de um plantão e o início de outro decorre um interstício de apenas 24 horas, quando o correto seria de 72 horas (artigo 3º da Portaria n.º 1.525/2010-DG/DPF, de 13/08/2010). Ao final pugnou pela concessão da segurança com vistas à reformulação da escala de plantão estabelecida pela Portaria n.º 1.252/2010-DG/DPF, expedida pelo Delegado Chefe da Polícia Federal de Bauru/SP, de modo que sejam observados os interstícios corretos entre os plantões (escala 24x72). A autoridade coatora foi notificada a prestar informações e assinalou, em apertada síntese, que reconsiderou o ato impugnado (folhas 24 e 25/33), no tocante à escala de plantão do mês de dezembro de 2013, para o fim de restaurar a escala anteriormente estabelecida, de sorte a atender aos ditames do artigo 3º da Portaria n.º 1.525/2010-DG/DPF, de 13/08/2010 (escala 24x72). Instada a se manifestar acerca de eventual perda de objeto do mandamus, o impetrante inovou os argumentos fáticos que fundamentam a causa de pedir e asseverou que a autoridade coatora tolheu o direito de gozo da semana de recesso, seja do Natal ou do Ano Novo, de acordo com a consulta previamente realizada pelo impetrado (folha 54). É o relatório do essencial. Decido. Nos termos do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, conceder-se-á mandado de segurança para

proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público. Para a concessão do pleito na via estreita do mandado de segurança, impõe-se, desde o oferecimento da petição inicial, a juntada dos documentos destinados a comprovar as alegações em prol do impetrante, exceto no caso do artigo 6º, parágrafo 1º, da Lei n.º 12.016/2009, quando o documento se encontrar em poder de órgãos públicos ou da autoridade que se recusar a fornecê-lo por certidão, o qual não é a hipótese em tela. De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello, em sua obra *Curso de Direito Administrativo*, Editora Malheiros, 4ª Edição, página 117, considera-se líquido e certo o direito, independentemente de sua complexidade, quando os fatos a que se deva aplicá-lo sejam demonstráveis de plano; é dizer, quando independam de instrução probatória, sendo comprováveis por documentação acostada quando da impetração da segurança ou, então, requisitada pelo juiz a instâncias do impetrante, se o documento necessário estiver em poder de autoridade que recuse fornecê-lo (...). Segundo Maria Sylvia Zanbella di Pietro, em sua obra *Direito administrativo*, 18ª Edição, EDITORA ATLAS, 2004, PÁGINAS 677/678, o mandado de segurança não é medida adequada para pleitear prestações indeterminadas, genéricas, fungíveis ou alternativas (...), afirmando em seguida que o que se objetiva com o mandado de segurança é o exercício de um direito determinado e não sua reparação econômica; por isso mesmo, a Súmula n.º 269, do STF, diz que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança. Assim, o objeto do mandado de segurança é a anulação do ato ilegal ou a prática de ato que a autoridade coatora omitiu; se concedido o mandado, a execução se fará por ofício do juiz à autoridade para que anule o ato ou pratique o ato solicitado; não cumprida a execução, incidirá a autoridade no crime de desobediência. Não há a execução no mandado de segurança. O mandado de segurança reclama pré-constituição das provas em relação às situações fáticas ensejadoras de seu ajuizamento, sob pena de ser extinto de plano, uma vez que, independentemente da complexidade do problema jurídico discutido, é preciso que os fatos alegados pelo impetrante e em que se baseia o seu direito seja certo, tenham sido provado documentalmente, de modo absoluto e evidente. No caso em tela, tendo a autoridade impetrada reconsiderado a escala de plantão e apresentado uma nova em substituição - essa observando os corretos interstícios entre um plantão e outro (24x72)-, parece, em sede de cognição sumária, haver desaparecido do mundo jurídico o ato possível de impugnação judicial. Instado a manifestar-se sobre a notícia de que a autoridade impetrada reconsiderara o ato impugnado, o impetrante afirma que foi tolhido no seu direito de gozar da semana de recesso, seja ela do Natal ou do Ano Novo, o que implica discriminação dele, impetrante, em relação a todos os demais colegas da Delegacia da Polícia Federal de Bauru/SP (folha 51). Na verdade, nota-se pelo teor do documento de folha 45 que parece ter havido uma distribuição equânime dos dias de plantão entre o impetrante e os demais servidores ali mencionados. É verdade que existe recomendação do Ministério do Planejamento no sentido de que os dirigentes dos órgãos da Administração Pública Federal organizem o funcionamento de setores e unidades de trabalho, de forma que os servidores revezem nas duas semanas comemorativas, sendo a primeira de 23 a 27 de dezembro de 2013, e a segunda de 30 de dezembro de 2013 a 3 de janeiro de 2014, preservando os serviços essenciais, em especial o atendimento ao público (fls. 13). Entretanto, há dois pontos a serem considerados. Em primeiro lugar, o texto do documento de folha 13 não orienta para que o servidor se reveze em uma semana ou em outra. Diz apenas que nas duas semanas consideradas haverá revezamento, mas isso não significa que o servidor possa escolher a semana em que estará de plantão. A idéia que orientou a recomendação em tela é a de que, nos dois períodos considerados, a repartição não fique desprovida de servidores para prestação dos serviços essenciais. De modo que a possibilidade de o servidor optar por uma semana ou por outra ficaria ao inteiro nuto da autoridade, a seu prudente critério, observado o interesse público. Em segundo lugar, o documento de folha 13 é, como registra expressamente o seu texto, uma simples recomendação, que não possui força cogente e não vincula a autoridade. Esta, dentro dos limites da discricionariedade, pode estabelecer a escala com alguma liberdade, desde que obedeça ao interstício mínimo entre um plantão e outro. E isto a autoridade impetrada observou, ao reconsiderar o ato impugnado. Pelo exposto, e tendo em conta a citada reconsideração, **DOU POR PREJUDICADA A APRECIÇÃO DA LIMINAR. Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, em seguida, tornem conclusos para sentença. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.**