

Ação declaratória - Cargo comissionado - Nepotismo - Recomendação - Interesse de agir configurado

Ementa: Recurso de apelação. Ação declaratória. Cargo comissionado. Nepotismo. Recomendação. Exoneração. Interesse de agir configurado.

- As ações declaratórias objetivam a declaração da existência ou inexistência de uma relação jurídica, ou da autenticidade ou falsidade de um documento.

- O interesse de agir advém da necessidade de se obter, por intermédio do processo, a proteção ao interesse substancial, de satisfazer um direito, seja de ordem material ou imaterial.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0625.09.092179-6/001 - Comarca de São João del-Rei - Apelante: Alan Morethson Chaves - Apelado: Município São João del-Rei, Câmara Municipal de São João del-Rei - Relator: DES. DÁRCIO LOPARDI MENDES

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Moreira Diniz, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 24 de junho de 2010. - *Dárcio Lopardi Mendes* - Relator.

Notas taquigráficas

Assistiu ao julgamento, pelo apelante, o Dr. Alan Morethson Chaves.

DES. DÁRCIO LOPARDI MENDES - Trata-se de recurso de apelação interposto por Alan Morethson Chaves contra a sentença proferida pelo MM. Juiz da 3ª Vara Cível da Comarca de São João del-Rei, que, nos autos da ação declaratória com pedido de liminar de antecipação de tutela, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Inconformado, o apelante alega, em síntese, que o interesse de agir está devidamente comprovado, tendo em vista os diversos ofícios do MP, e, principalmente, após a recomendação em que o MP recomenda ao Prefeito Municipal a exoneração do apelante, no prazo de 10 (dez) dias; que não existe nenhum grau de parentesco entre o apelante e a autoridade nomeante do cargo em comissão no Instituto Municipal de Previdência; que a Súmula Vinculante nº 13 veda a

nomeação de parente de servidor investido em cargo em comissão para o exercício de cargo no âmbito da mesma pessoa jurídica; que sua genitora é assessora jurídica da Câmara Municipal e o apelante ocupa cargo comissionado em autarquia municipal; que as pessoas jurídicas às quais pertencem o apelante e sua genitora são distintas, visto que não existe vínculo hierárquico ou subordinação entre o Município e a Autarquia IMP; que sua nomeação obedeceu aos requisitos legais. Requer seja reformada a sentença, bem como seja o apelado condenado nas custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Contrarrazões apresentadas às f. 153/154 e 157/158.

Conheço do recurso, porquanto presentes os seus pressupostos legais de admissibilidade.

Inicialmente, é de se ressaltar que as ações declaratórias objetivam a declaração da existência ou inexistência de uma relação jurídica, ou da autenticidade ou falsidade de um documento.

Insta salientar, ainda, que, nas ações declaratórias, na maioria das vezes, o interesse de agir se confunde com o próprio mérito da causa.

O interesse de agir consubstancia-se na necessidade do provimento jurisdicional, demonstradas por pedido idôneo lastreado em fatos e fundamentos jurídicos hábeis a provocar a tutela do Estado. Advém da necessidade de se obter, por intermédio do processo, a proteção ao interesse substancial, de satisfazer um direito, seja de ordem material ou imaterial.

Oportuna, a doutrina de José Joaquim Calmon de Passos:

Interesse é a relação que se estabelece entre uma necessidade e o bem que pode satisfazê-la. Seja necessidade de ordem material, seja necessidade imaterial (moral, psicológica, intelectual, espiritual, etc.). Se a obtenção desse bem da vida que se persegue para satisfação de uma necessidade tem a proteção do direito, diz-se que há interesse jurídico. Este é o interesse chamado primário ou de direito material, que existe anteriormente ao processo e se pretende seja satisfeito por meio do processo, mas cuja satisfação não será oferecida com o processo e sim com o bem da vida que, negado pelo obrigado, foi coativamente obtido e entregue pelo Estado-Juiz, em sua atividade jurisdicional, a quem se afirmava e foi reconhecido com direito a ele (*Comentários ao Código de Processo Civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 2, p. 224).

Pois bem.

Verifica-se que o MM. Juiz *a quo* extinguiu o processo, ante a carência de ação por falta de interesse de agir, já que entendeu que:

[...] o autor, ora apelante, fora nomeado para cargo em comissão, podendo ser exonerado a qualquer momento, independentemente de motivação e de processo administrativo.

[...].

De outro lado, o ato do Representante do Ministério Público,

que deu azo à pretensão deduzida neste processo constitui-se numa recomendação. No caso dos autos, conforme ensinam De Plácido e Silva, recomendação não tem sentido de instrução, indicando a forma como se 'deve praticar ou executar o ato' (Forense, 1998, p. 680). Não constitui, pois, a recomendação, nenhuma obrigação imposta, mas uma orientação no como proceder.

Assim, não há que se cogitar da nulidade do aludido ato do Ministério Público, e muito menos em declarar quanto à inexistência de nepotismo para o caso dos autos.

Ora, tenho que a sentença primeva não merece prosperar, pois, na hipótese dos autos, a extinção do processo ante a carência de ação, por falta de interesse de agir, a meu ver, não tem sustentabilidade jurídica, pois, como dito acima, nas ações declaratórias, na maioria das vezes, o interesse de agir se confunde com o próprio mérito da causa.

Com efeito, verifica-se que a presente ação tem como objetivo precípuo a declaração da situação na qual se encontra o apelante, ocupante de cargo comissionado em autarquia estadual, e sua genitora, ocupante de cargo comissionado na Câmara Municipal.

Outrossim, é de se ressaltar que o interesse de agir está comprovado, visto que, conforme o Ofício de nº 455/2009/3ªPJ/SJDR - Recomendação de f. 42-44, o ilustre Promotor de Justiça recomendou que, no prazo de 10 (dez) dias, fosse efetuada a exoneração do atual Diretor do Instituto Municipal e Previdência - IPM, Sr. Alan Morethson Chaves, ora apelante, uma vez que é filho da assessora jurídica da Câmara Municipal de São João del-Rei, configurando-se, dessarte, a prática de nepotismo cruzado.

Sendo assim, razão assiste ao apelante, já que nítido o seu interesse de agir acerca da declaração, ou não, de seu direito de ocupar o cargo de Diretor do Instituto Municipal de Previdência - IPM.

A propósito, leciona Moacyr Amaral Santos que:

O direito de agir, direito de ação, já o dissemos, é distinto do direito material a que visa tutelar. A ação se propõe a obter uma providência jurisdicional quanto a uma pretensão e, pois, quanto a um bem jurídico pretendido pelo autor. Há, assim, na ação, como seu objeto, um interesse de direito substancial consistente no bem jurídico, material ou incorpóreo, pretendido pelo autor. Chamamo-lo de interesse primário.

Mas há um interesse outro, que move a ação. É o interesse em obter uma providência jurisdicional quanto àquele interesse. Por outras palavras, há o interesse de agir, de reclamar a atividade jurisdicional do Estado, para que este tutele o interesse primário, que de outra forma não seria protegido. Por isso mesmo o interesse de agir se confunde, de ordinário, com a necessidade de se obter o interesse primário ou direito material pelos órgãos jurisdicionais (*Primeiras linhas de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, v. 1, p. 172).

Sobre o tema, também vale transcrever a valiosa lição de Humberto Theodoro Júnior, in *Curso de direito processual civil*, v. 1:

Localiza-se o interesse processual não apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto, pois a tutela jurisdicional não é jamais outorgada sem uma necessidade, como adverte Allorio. Essa necessidade se encontra naquela situação que nos leva a procurar uma solução judicial, sob pena de, se não fizermos, vermos-nos na contingência de não podermos ter satisfeita uma pretensão (o direito de que nos afirmamos titulares). Vale dizer: o processo jamais será utilizável como simples instrumento de indagação ou consulta acadêmica. Só o dano ou o perigo de dano jurídico, representado pela efetiva existência de uma lide, é que autoriza o exercício do direito de ação.

Nesse contexto, dou provimento ao recurso, para cassar a sentença de primeiro grau, determinando o retorno dos autos à comarca de origem, para o devido processamento.

Custas, na forma da lei.

DES.ª HELOÍSA COMBAT - De acordo.

DES. MOREIRA DINIZ - De acordo.

Súmula - DERAM PROVIMENTO.