



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000332737

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002187-62.2024.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante KELEN CRISTINA CERRI, é apelado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Conheceram em parte do recurso e, na parte conhecida, negaram-lhe provimento. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARIA LAURA TAVARES (Presidente) E HELOÍSA MIMESSI.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

EDUARDO PRATAVIERA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO CÍVEL nº: 1002187-62.2024.8.26.0053

APELANTE: Kelen Cristina Cerri

APELADO: Estado de São Paulo

ORIGEM: 12ª Vara da Fazenda Pública do Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes da Comarca de São Paulo

MM. JUIZ: Dr. Adriano Marcos Laroca

VOTO nº: 05115

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. Pretensão à anulação da pena de demissão imposta em processo administrativo disciplinar e à reintegração no cargo público. Professora de Educação Básica II, na função de Coordenadora Pedagógica. Irregularidades no cumprimento de carga horária. Servidora que descumpria o horário de trabalho homologado para atender aos seus interesses particulares, dando preferência às atividades desenvolvidas em instituição de ensino particular. Segurança denegada no primeiro grau. Inovação recursal. Recurso não conhecido em relação à matéria não deduzida na inicial. Prescrição não caracterizada. Subsunção ao artigo 261, inciso II, Lei Estadual nº 10.261/68. Prazo não transcorrido. Inobservância aos prazos para instauração e conclusão do processo administrativo estabelecidos pelo artigo 277 da mesma Lei que não causa nulidade, salvo se houver prejuízo à defesa. Súmula 592/STJ. Inaplicabilidade do perdão tácito às relações estatutárias. Precedentes. Processo administrativo que observou o devido processo legal, o contraditório a ampla defesa. Impossibilidade de reexame do mérito da decisão administrativa pelo Poder Judiciário, competindo-lhe tão somente o controle de legalidade. Súmula 665/STJ. Aplicação da pena de demissão que respeitou a razoabilidade e a proporcionalidade. Sentença mantida. Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, não provido.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 632/635, cujo relatório adoto, que denegou a ordem em mandado de segurança impetrado contra ato do Secretário de Educação do Estado de São Paulo, que visava a anulação da pena de demissão imposta à impetrante em processo administrativo disciplinar e a determinação de sua reintegração no cargo de Coordenadora de Gestão Pedagógica Geral.

Irresignada, a impetrante interpôs recurso de apelação a fls. 647/660. Em

resumo, reitera a argumentação da inicial e sustenta que houve excesso na punibilidade, configurando desproporcionalidade gritante entre a conduta praticada e a sanção administrativa imposta. Argumenta que a decisão impugnada desconsiderou não apenas seu histórico funcional, mas a necessidade de equilíbrio entre a falta cometida e a sanção aplicada, aduzindo ainda que a confissão da conduta deve ser utilizada como condição atenuante. Aponta contraste entre a severa sanção recebida e o tratamento dispensado a outros servidores envolvidos, os quais, mesmo diante de condutas semelhantes ou até mais graves, não foram submetidos a penalidades de igual magnitude. Fala em inobservância aos princípios da igualdade e da razoabilidade. Argui, ainda, a prescrição da pretensão punitiva, uma vez que as supostas irregularidades ocorreram entre 2014 e 2016 e o procedimento disciplinar foi instaurado apenas no ano de 2018. Alega que a demora na apuração dos fatos por parte da Administração implicou violação ao devido processo legal e à ampla defesa. Requer o provimento do recurso a fim de que seja concedida a segurança.

Contrarrazões a fls. 665/684.

A D. Procuradoria de Justiça opinou pelo não provimento do recurso (fls. 701/706).

A apelante manifestou concordância com o julgamento virtual (fls. 710).

A fls. 711, foi determinada a complementação do preparo do recurso, providência cumprida pela apelante a fls. 713/714.

Recurso tempestivo e regularmente preparado.

É o relatório.

O recurso deve ser conhecido apenas em parte e, na parte conhecida, não merece ser provido.

Inicialmente, não se conhece do apelo em relação às teses de violação aos princípios da igualdade e da isonomia, fundada na alegação de que servidores em situação similar à da apelante não foram submetidos a punição de mesma severidade, e de que a confissão deveria ter sido utilizada com circunstância atenuante na gradação da pena.

Trata-se de fundamentos novos, que não haviam sido deduzidos na petição inicial, de modo que a tese representa verdadeira inovação recursal e enseja o não conhecimento do recurso nesse ponto.

Na mesma linha, já decidiu este E. Tribunal de Justiça:

*RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. Pretensão de indenização por danos materiais e morais alegadamente causados por erro médico ocorrido durante exame de CPRE (colangiopancreatografia retrógrada endoscópica), onde teve seu estômago perfurado. Hipótese em que a responsabilidade civil do médico e a subsequente falha do serviço são subordinadas ao descumprimento de obrigação de meios, e não de resultado. Não comprovada, no caso, conduta ilícita dos agentes, respaldada em perícia que afirmou sua adequação diante da atual prática médica. Pressupostos do dever de indenizar não caracterizados, notadamente o nexo de causalidade. **Inovação recursal em relação ao alegado direito à informação dos riscos do exame. Matéria não deduzida na inicial que não comporta conhecimento.** Recurso parcialmente conhecido e denegado na parte conhecida. (TJSP; Apelação Cível 1005997-84.2020.8.26.0344; Relator (a): Coimbra Schmidt; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Público; Foro de Marília - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 21/03/2025; Data de Registro: 21/03/2025)*

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. Servidora Pública Estadual. Professora. Pretensão à acumulação com cargo da rede pública municipal. Sentença denegatória da segurança. Insurgência da impetrante. Não acatamento. A possibilidade de cumulação de cargos públicos, na hipótese de professor, é tratada no art. 37, inciso XVI, nas alíneas "a" e "b", da Constituição Federal. Pedido foi indeferido devido à incompatibilidade das jornadas de trabalho, que teriam de ser flexibilizadas para

*possibilitar a acumulação pretendida. Jornada que deve ser estabelecida em razão do interesse da administração. **Recurso que também suscita teses não apresentadas na inicial. Inovação recursal não admitida. Recurso não conhecido nesses pontos. Sentença mantida. Recurso parcialmente conhecido, e desprovido na extensão conhecida.*** (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1051779-12.2023.8.26.0053; Relator (a): Jose Eduardo Marcondes Machado; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 10ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 07/03/2025; Data de Registro: 07/03/2025)

Quanto ao mais, o recurso não comporta provimento.

O artigo 1º da Lei nº 12.016/09 prevê que se concederá mandado de segurança para proteger direito líquido e certo em face de ilegalidade e abuso de direito:

Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

Assim, a concessão de mandado de segurança é condicionada à existência de direito líquido e certo, que é aquele que não demanda discussão fática, uma vez que os fatos se encontram demonstrados de plano, por meio de prova documental.

Extraí-se dos autos que a impetrante era Professora de Educação Básica II, ocupando função de Coordenadora Pedagógica, e foi demitida com base nos artigos 251, inciso IV, 252 e 256, inciso II, da Lei nº 10.261/68, após a instauração de processo administrativo disciplinar, em razão de irregularidades no cumprimento de carga horária.

A impetrante pretende reverter sua demissão, alegando, em suma, a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva e falta de razoabilidade e proporcionalidade

na aplicação da pena de demissão.

A tese de extinção da punibilidade pela prescrição não prospera.

A matéria é regida pelo artigo 261 da Lei Estadual nº 10.261/68, que dispõe que a prescrição começa a correr “do dia em que tenha cessado a continuação ou a permanência, nas faltas continuadas ou permanentes” (§ 1º, item 2), como ocorre no caso em voga, que envolve prática irregular cometida de forma reiterada pela servidora nos anos de 2014 e 2016. Ademais, o § 2º do mesmo artigo prevê que a prescrição é interrompida pela portaria que instaura sindicância e a que instaura processo administrativo.

O caso dos autos versa sobre faltas disciplinares cometidas pela servidora ao longo dos anos de 2014 e 2016 e o processo administrativo disciplinar foi instaurado por portaria datada de dezembro de 2018, antes que se consumasse a prescrição quinquenal para as faltas sujeitas à pena de demissão, prevista no artigo 261, inciso II, Lei Estadual nº 10.261/68.

Convém observar que os prazos para instauração e conclusão do processo administrativo a que se refere o artigo 277 da mesma Lei não se confundem com prazo de prescrição, que como visto é tratada por dispositivo legal específico. Desta feita, a inobservância desse prazo não implica nulidade, uma vez que não se demonstrou qualquer prejuízo à defesa, e tampouco enseja a preclusão do direito da Administração de punir o servidor que comete falta disciplinar, quando exercido dentro do lustro prescricional.

Sobre o tema, dispõe a Súmula 592 do C. Superior Tribunal de Justiça: “O excesso de prazo para a conclusão do processo administrativo disciplinar só causa nulidade se houver demonstração de prejuízo à defesa.”

No mesmo sentido:

SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL – Processo administrativo. Demissão. Pretensão à anulação do processo administrativo, reintegração ao cargo público e indenização por danos materiais e morais. Prescrição. Inocorrência. Aplicação do artigo 261, inciso III, da Lei Estadual nº 10.261/68. Conduta que se subsume

ao crime de peculato, previsto no artigo 312 do Código Penal. Inobservância dos prazos de instauração e conclusão do processo administrativo, previstos no artigo 277 da Lei Estadual nº 10.261/68, por si só, não invalida o procedimento. Súmula nº 592 do Superior Tribunal de Justiça. Competência para instauração do processo administrativo e aplicação da sanção. Inocorrência de cerceamento ao direito de defesa. Não verificada a ocorrência de ilegalidade no processo administrativo, apta a ensejar sua anulação. Observância ao contraditório e à ampla defesa. Proporcionalidade da pena de demissão. Mérito da decisão administrativa que não pode ser revisto pelo Poder Judiciário, a quem compete analisar a estrita legalidade do ato. Ausente conduta ilegal, não vinga a pretensão indenizatória. Sentença de improcedência. Manutenção. RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1056908-03.2020.8.26.0053; Relator (a): Jarbas Gomes; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 5ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 26/07/2022; Data de Registro: 26/07/2022)

Funcionalismo – Ação anulatória de ato administrativo disciplinar – Imposição de penalidade de cassação de aposentadoria – Superação do prazo de oito dias para abertura do procedimento, previsto no art. 277, caput da Lei Estadual nº 10.268/1968 – Ausência de nulidade – Inexistência de prejuízo ao direito de defesa – Inteligência da Súmula nº 592 do A. Superior Tribunal de Justiça - Precedentes deste E. Tribunal - Sentença denegatória da segurança mantida - Recurso desprovido (TJSP; Apelação Cível 1000035-85.2017.8.26.0635; Relator (a): Souza Meirelles; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 7ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 14/05/2020; Data de Registro: 15/05/2020)

Portanto, não há que se falar em prescrição.

Tampouco vinga a tese de perdão tácito, pois o instituto não tem aplicação nas relações estatutárias, submetidas a regime de direito público, sendo aplicável apenas às relações privadas.

Como já mencionado, a demora da Administração na apuração da falta disciplinar tem como única consequência a prescrição, quando decorrido o prazo previsto em lei, ou eventualmente a nulidade do processo administrativo, na hipótese de demonstração de prejuízo à defesa. O lapso temporal decorrido entre a ciência da infração e a instauração do processo administrativo não implica perdão tácito da falta, o que é incompatível com a indisponibilidade do interesse público tutelado pela lei que tipifica as infrações funcionais e prevê as penas aplicáveis em caso de descumprimento dos deveres dos servidores públicos.

Destaco precedente do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO-OCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. PRINCÍPIO DA IMEDIATIDADE. PERDÃO TÁCITO. NÃO APLICAÇÃO.

1. Nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.112/90, afasta-se a ocorrência de prescrição se, no momento da demissão do servidor, não tiverem transcorrido cinco anos do conhecimento dos fatos pela Administração.

2. O princípio da imediatidade, aplicado na esfera das relações de trabalho privadas, segundo o qual se opera o perdão tácito quando o empregador, diante da ocorrência de uma falta disciplinar, retarda a aplicação da sanção ao empregado, não tem incidência no âmbito do processo administrativo disciplinar.

3. Em havendo expressa previsão legal de prazo para prescrição da ação disciplinar, tendo em vista a indisponibilidade do interesse público envolvido, não deve ser admitida a perda do direito da Administração de punir o servidor num prazo inferior

ao prescricional.

4. *Consoante jurisprudência firmada por esta Seção, o excesso de prazo para conclusão do processo administrativo disciplinar não é causa de sua nulidade quando não demonstrado prejuízo à defesa do servidor. Precedentes.*

5. *Segurança denegada.* (MS n. 8.928/DF, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 24/9/2008, DJe de 7/10/2008.)

Na mesma linha:

*APELAÇÃO – Ato administrativo – Procedimento Administrativo Disciplinar – Servidor público estadual – Professor – Pena de demissão – Exoneração do cargo devido à violência praticada contra aluno – Reintegração do cargo – Improcedência da ação – Irresignação – Descabimento – Regular procedimento administrativo, com a observância do contraditório e da ampla defesa – Inexistência de qualquer ilegalidade – Controle jurisdicional que se restringe à regularidade do procedimento, sem exame do mérito do ato administrativo – **Inaplicabilidade do instituto do perdão tácito às relações estatutárias** – Possível comportamento indisciplinado de aluno não tem o condão de autorizá-lo a abdicar de sua função docente/educador ante ao dever de zelar pela integridade física e moral de seus alunos – Conclusão de demissão de servidor, após regular procedimento administrativo disciplinar, não sofre interferência de eventual absolvição criminal. Precedentes deste Tribunal e do STJ. Preliminares afastadas. Decisão mantida. Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1047765-53.2021.8.26.0053; Relator (a): Danilo Panizza; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 5ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 27/09/2022; Data de Registro: 30/09/2022)*

Agravo de Instrumento. Processo Administrativo. Exoneração de

servidor. Decisão pela qual foi indeferido pedido de tutela de urgência. Pretensão de reforma. Não cabimento. Não configuração dos requisitos que autorizam a tutela de urgência. Inaplicabilidade do instituto do perdão tácito às relações estatutárias. Ausência de ilegalidade que vicie o procedimento administrativo, ou mesmo inconstitucionalidade da lei que o regeu. Probabilidade do direito e risco de dano não demonstrados. Recurso não provido. (TJSP; Apelação Cível 0034545-83.2013.8.26.0053; Relator (a): Paola Lorena; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 14ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 25/09/2018; Data de Registro: 28/09/2018)

No mais, é sabido que existe um campo intangível do ato administrativo que não é passível de modificação pelo Poder Judiciário, que é justamente o seu mérito. A menos que a Administração, sob os contornos da oportunidade e da conveniência, cometa abusos, ao Judiciário é vedado imiscuir-se no mérito administrativo.

Nos atos de aplicação de sanção a servidores, como é cediço, a Administração Pública detém larga margem discricionária no que tange à instauração do processo administrativo, aos meios de apuração das infrações, à escolha da penalidade e à graduação da pena, desde que concedido ao interessado o direito de ampla defesa.

Na lição de HELY LOPES MEIRELLES, “o necessário é que a Administração Pública, ao punir seu servidor, demonstre a legalidade da punição. Feito isso, ficará justificado o ato, e resguardado de revisão judicial, visto que ao Judiciário só é permitido examinar o aspecto da legalidade do ato administrativo, não podendo adentrar os motivos de conveniência, oportunidade ou justiça das medidas da competência específica do Executivo” (“Direito Administrativo Brasileiro” 22ª edição, Malheiros Editores, 1997, p. 422).

Sobre o tema, assim dispõe a Súmula 665 do C. Superior Tribunal de Justiça: “O controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar restringe-se ao exame da regularidade do procedimento e da legalidade do ato, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, não sendo possível incursão

no mérito administrativo, ressalvadas as hipóteses de flagrante ilegalidade, teratologia ou manifesta desproporcionalidade da sanção aplicada.”

O Poder Judiciário não é terceira instância administrativa, com capacidade para reavaliar o conjunto probatório, sendo impertinente a pretensão de contrariar, a destempo e nesta via, os fatos e as conclusões contidas no processo administrativo.

Este é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR (PAD). PENALIDADE DE DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO E EXCESSO DE PRAZO NÃO EVIDENCIADOS. CERCEAMENTO DE DEFESA E AFRONTA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. NÃO OCORRÊNCIA. UTILIZAÇÃO DE PROVAS EMPRESTADAS. CABIMENTO. PRECEDENTES. ATO DE IMPROBIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO PROCESSO JUDICIAL PARA APLICAR A PENA DE DEMISSÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. AFERIÇÃO DA CONDUTA DO AGENTE E REVALORAÇÃO DAS PROVAS NA ESTREITA VIA MANDAMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. ATUAÇÃO JUDICIAL LIMITADA AO ASPECTO PROCESSUAL DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DEMISSÃO. ATO VINCULADO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE PENALIDADE DIVERSA. PRECEDENTES. 1. Tendo o recurso sido interposto contra decisão publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele previsto, conforme Enunciado Administrativo n. 3/2016/STJ. 2. A teor da Súmula 635/STJ, "Os prazos prescricionais previstos no art. 142 da Lei n. 8.112/1990 iniciam-se na data em que a autoridade competente para a abertura do procedimento administrativo toma conhecimento do fato,

interrompem-se com o primeiro ato de instauração válido - sindicância de caráter punitivo ou processo disciplinar - e voltam a fluir por inteiro, após decorridos 140 dias desde a interrupção."

3. *In casu*, extrai-se das informações dos autos e também do histórico traçado pela autoridade coatora, que entre a data de conhecimento dos fatos (16/01/2017) e a instauração do PAD (02/03/2017) não se efetivou o transcurso do prazo quinquenal. Como o prazo máximo para conclusão do PAD é de 140 dias, por força dos artigos 152 e 167 da Lei n. 8.112/1990, o procedimento disciplinar deveria ter finalizado em 24/07/2017, a partir de quando se iniciaria, novamente, a contagem do prazo quinquenal, em atenção ao § 4º do artigo 142 da Lei n. 8.112/1990. Nesse cenário, a autoridade coatora teria até o dia 08/06/2022 para julgar o processo disciplinar. Como o ato demissório (Portaria n. 11.624) foi publicada em 04/10/2021, não procede a alegada ocorrência de prescrição. 4. **Segundo a jurisprudência desta Corte, o controle jurisdicional do PAD restringe-se ao exame da regularidade do procedimento e à legalidade do ato, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo-lhe defesa qualquer incursão no mérito administrativo, a impedir a análise e valoração das provas constantes no processo disciplinar. Precedentes.** 5. Na espécie, ao contrário do afirmado pela recorrente, constata-se que lhe foi garantido o pleno exercício dos direitos constitucionais ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo legal, além de ter-lhe sido oportunizado o livre acesso à Comissão e aos autos, não se vislumbrando qualquer vício capaz de gerar nulidade. 6. "a utilização de provas emprestadas, desde que regularmente produzida no processo de origem, não acarreta nulidade do processo administrativo disciplinar por violação do direito ao contraditório e à ampla defesa" (AgInt no MS 26.852/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/8/2021). 7 (...) (AgInt no MS n. 28.370/DF, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 29/11/2022, DJe de 2/12/2022.)

Neste sentido, também a jurisprudência deste E. Tribunal de Justiça:

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – Demissão a bem do serviço público – pedido de anulação de processo administrativo disciplinar – Presunção de legitimidade dos atos administrativos – Apuração administrativa que respeitou todas as etapas do devido processo legal – Administração que exerceu seu poder-dever disciplinar para apurar a infração – Mérito do ato administrativo que é o reduto intangível – Impossibilidade de modificação pelo Poder Judiciário – Pena de demissão alicerçada em acervo probatório de cunho regular – Ampla defesa e contraditório assegurados – Ação julgada improcedente – Apelação do ex-servidor não provida. (TJSP; Apelação Cível 1038102-46.2022.8.26.0053; Relator (a): Fermino Magnani Filho; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 15ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 03/04/2023; Data de Registro: 05/04/2023)

APELAÇÃO. Itaquaquetuba. Motorista demitido após apuração de insubordinação grave (em regular processo administrativo disciplinar). Pretensão de recondução ao cargo. Inadmissibilidade. É importante considerar, em primeiro lugar, o controle do Poder Judiciário no que se refere aos procedimentos administrativos, "restringe-se ao exame do efetivo respeito aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo vedado adentrar no mérito administrativo" (STJ, AgInt no RMS nº 47.608/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06/03/2018). Decorre daí, em primeiro lugar, a rejeição da preliminar de cerceamento de defesa, pois a solução da controvérsia, sob esse aspecto, não dependia de outras provas além daquelas já produzidas nos autos. Mérito. Alegação de ilegalidade do ato de demissão. Rejeição. Decisão impugnada que é resultado de interpretação razoável de fatos apurados em

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

regular processo administrativo, com as garantias do contraditório e ampla defesa. E tendo sido devidamente fundamentado, o ato administrativo não pode ser substituído por decisão judicial, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes. É o posicionamento que deve prevalecer, mesmo diante dos argumentos contrários do recorrente, pois a comissão processante, no reconhecimento da infração funcional, indicou os fundamentos (que não podem ser considerados abusivos) para justificar o posicionamento adotado, ou seja, levou em consideração, dentre outros fatos: (a) que o autor já havia recusado cumprimento de ordem de sua chefe em 29/04/2015 (fls. 68/69) e 28/04/2015 (fls. 70/71), ou seja, antes da concessão da liminar concedida em 30/04/2015 (no processo 1002328-03.2015.8.26.0278); (b) que tal liminar (posteriormente cassada) havia sido concedida, na verdade, para evitar que motoristas dirigissem veículos fora das categorias para as quais foram habilitados, ao passo que, na época dos fatos, o autor já era habilitado na categoria "E" (fl. 27), e estava apto (e capacitado profissionalmente) para dirigir o questionado micro ônibus escolar; (c) que, todavia, optou por omitir essa circunstância no processo 1002328-03.2015.8.26.0278, e continuou recusando o atendimento de determinações de sua superior (fls. 77/78, 79/80, 81/82, 83/84); (d) que esse fato acarretou prejuízo à Administração, pois a recusa foi articulada com outros motoristas, obrigando o Município a efetuar remanejamento de pessoal para atendimento dos alunos. Considerações que, nestes termos, indicam que a decisão administrativa (impondo a pena de demissão) não é ilegal ou abusiva, nem desborda dos padrões da razoabilidade. Não há falar, ademais, em desproporcionalidade da pena aplicada, pois o autor foi acusado (e se defendeu) da imputação de insubordinação grave, que prevê expressamente a pena de demissão no artigo 163, inciso IV, da Lei Complementar Municipal n. 64/2002. Sentença de improcedência. Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1009350-10.2018.8.26.0278; Relator (a): Ferreira Rodrigues; Órgão Julgador: 4ª Câmara de

Direito Público; Foro de Itaquaquecetuba - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 20/06/2022; Data de Registro: 29/06/2022)

Pelo que se infere dos autos, a tramitação do processo administrativo disciplinar observou o devido processo legal, respeitando as garantias constitucionais ao contraditório e à ampla defesa e guardando, em todas as etapas procedimentais, a observância às disposições do artigo 268 e seguintes da Lei Estadual nº 10.261/68, não se verificando vício formal manifesto.

Consta da Portaria nº 2.134/2018, que instaurou o Processo Administrativo Disciplinar (fls. 207/213), que, nos anos de 2014 e 2016, a impetrante *“descumpriu seu horário de trabalho na Coordenação Pedagógica da E.E. 'Presidente Roosevelt', que em parte coincidiu com seu horário de trabalho na instituição de ensino particular 'CETEC - Centro de Ensino Tecnologia e Comunicações Ltda.' (...), contrariando os artigos 3º, § 2º, e 7º, incisos III, IV e V, do Decreto nº 52.054/2007, uma vez que não observou a necessidade de 'divisão em dois períodos com intervalo de, no mínimo, uma hora para alimentação e descanso', e o artigo 10 da Resolução SE nº 75/2014, que determina que 'a carga horária a ser cumprida pelo docente para o exercício da função gratificada de PC e de PCNP' é de '40 (quarenta) horas semanais, distribuídas por todos os dias da semana, sendo que a carga horária do PC deverá ser distribuída por todos os turnos de funcionamento da escola'. Assim agindo, a ora acusada deixou de cumprir 00h30min semanais em 2014 e 02h45min semanais em 2016, causando prejuízo no cômputo total da sua carga horária semanal, que não teve os devidos apontamentos para efeito de desconto remuneratório (...).”*

Conforme informações prestadas pela autoridade impetrada, no curso do PAD apurou-se que *“o horário homologado pela Diretoria de Ensino não era o efetivamente cumprido, e que, o horário cumprido de fato, no único e exclusivo interesse da Impetrante, não respeitava os horários previstos no regramento acima transcrito. A própria indicada, ao indicar os horários que efetivamente cumpria, informou que às segundas-feiras, comparecia na E.E. 'Presidente Roosevelt' apenas por (02) duas horas, das 17 às 19 horas”* (fls. 482).

Ao final do PAD, a acusação foi considerada parcialmente procedente.

Por um lado, como consta do Relatório Final do PAD, não se confirmou, em instrução processual, o horário de trabalho que a indiciada efetivamente cumpria na unidade escolar, de modo que não foi corroborada a acusação na parte em que consta que ela teria deixado de cumprir a jornada de 40 (quarenta) horas semanais em 2014 e 2016 e, com isso, causado prejuízo ao erário em razão da não realização dos correspondentes horários. Por outro lado, considerou-se ser *“incontroverso que a indiciada, de forma voluntária, descumpria o horário de trabalho homologado para atender aos seus interesses particulares, dando preferência às atividades desenvolvidas na instituição de ensino particular. Tanto isso é verdade que, quando o diretor João assumiu a gestão da unidade escolar, a indiciada disse que não tinha condições de cumprir seu horário de coordenadora da escola estadual e teve sua designação cessada”* (fls. 483).

Daí porque se concluiu que *“a acusada deixou de ser assídua e pontual, desempenhar com zelo e presteza os trabalhos de que foi incumbida, assim como violou o dever de estar em dia com as leis, regulamentos, regimentos, instruções e ordens de serviço que dizem respeito às suas funções e o de proceder na vida pública e privada de forma que dignifique a função pública (artigo 241, incisos I, III, XIII e XIV, da Lei nº 10.261/1968), além de deixar de comparecer ao serviço sem causa justificada (artigo 242, inciso IV, do mesmo diploma legal)”*.

Assim dispõem os artigos do Estatuto dos Servidores Cíveis do Estado de São Paulo nos quais a conduta da servidora foi enquadrada:

Artigo 241 - São deveres do funcionário:

I - ser assíduo e pontual;

(...)

III - desempenhar com zelo e presteza os trabalhos de que for incumbido;

(...)

*XIII - estar em dia com as leis, regulamentos, regimentos, instruções e ordens de serviço que digam respeito às suas funções;
e*

XIV - proceder na vida pública e privada na forma que dignifique a função pública.

Artigo 242 - Ao funcionário é proibido:

(...)

IV - deixar de comparecer ao serviço sem causa justificada;

Como resultado, à impetrante foi imposta pena de demissão, nos termos do artigo 256, inciso II, da Lei nº 10.261/68, por se tratar da sanção prevista para os casos de procedimento irregular de natureza grave:

Artigo 256 - Será aplicada a pena de demissão nos casos de:

(...)

II - procedimento irregular, de natureza grave;

Quanto à dosimetria da pena, a Administração entendeu que as circunstâncias atenuantes não descaracterizavam a gravidade do comportamento e não ensejavam a mitigação da sanção, destacando que “a servidora acusada agiu com o intuito de obter vantagem para si, praticando, durante três anos (sic), conduta bastante censurável sob o ponto de vista disciplinar, por ferir os princípios da Administração”, demandando “resposta apta a assegurar o caráter de prevenção geral e especial que deve nortear a imposição de uma reprimenda” (fls. 484).

Assim sendo, não prospera a tese de que a sanção seria desproporcional ou irrazoável, porque condizente com a gravidade da infração imputada à apelante.

A análise quanto à razoabilidade e proporcionalidade da pena aplicada à apelante está atrelada à legalidade do ato administrativo, isto é, deve ser feita a partir do disposto na lei a respeito das espécies de punições aplicáveis a cada infração. Nessa toada, se configurada hipótese de infração para a qual a lei prevê a pena de demissão, a aplicação dessa sanção constitui ato vinculado, sendo vedado ao administrador aplicar reprimenda mais branda, mesmo a pretexto de homenagear os referidos princípios.

É o que se extrai do disposto na Súmula 650/STJ, que, embora se refira a lei federal aplicável aos servidores públicos da União, é aplicável ao caso dos autos por analogia: “A autoridade administrativa não dispõe de discricionariedade para aplicar ao servidor pena diversa de demissão quando caracterizadas as hipóteses previstas no art. 132 da Lei n. 8.112/1990.”

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. CONHECIMENTO DO FATO ILÍCITO PRATICADO PELO RECORRENTE DENTRO DO QUINQUÊNIO LEGAL. ALEGAÇÃO DE IRRAZOABILIDADE E DESPROPORCIONALIDADE DA PENA DE DEMISSÃO. APRECIACÃO ACERCA DA OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE SE ENCONTRA RELACIONADA COM A PRÓPRIA LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DEIXAR DE APLICAR A PENA DE DEMISSÃO QUANDO INDUVIDOSA A OCORRÊNCIA DE MOTIVO PREVISTO NA NORMA QUE COMINA TAL ESPÉCIE DE SANÇÃO. PENALIDADE DE DEMISSÃO APLICADA EM CONSONÂNCIA COM AS LEIS ESTADUAIS REGENTES DA ATIVIDADE DOS POLICIAIS CIVIS. I - Na origem, trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado em desfavor de ato do Governador do Estado da Bahia, que objetiva a anulação da penalidade de demissão, reconhecendo o instituto da prescrição, ou que seja determinada a nulidade do processo administrativo disciplinar. No Tribunal a quo, denegou-se o pedido.

II - Observa-se que o recorrente teve contra si instaurado processo administrativo disciplinar, com fundamento nos arts. 13, I, III e IV, 14, XVIII, XXXVII e XLIX, e 27, parágrafo único, da Lei Estadual n. 3.374/1975, do Estado da Bahia, mediante a Portaria SSP/BA n. 227, de 28.3.2006, publicada em 12/4/2006 (fls. 28), após ter sido indiciado em inquérito policial instaurado para apuração de suposto crime de tortura, cometido em 7/11/2002.

III - O recorrente foi condenado penalmente a 4 anos e 8 meses de reclusão. Após regular tramitação do processo administrativo disciplinar, foi-lhe aplicada a pena de demissão, a bem do serviço público (fls. 101-102).

IV - Quanto à prescrição, verifica-se que o procedimento administrativo ora debatido respeitou os prazos previstos no art. 203 da Lei Estadual n. 6.677/94. V - Como exposto pela Corte a quo, o conhecimento do fato ilícito praticado pelo recorrente ocorreu no dia 10 de maio de 2004, tendo sido instaurado o Processo Administrativo Disciplinar 3 anos e 10 meses depois, dentro, portanto, do quinquênio legal previsto no parágrafo 3º acima citado.

Desse modo, não há falar em prescrição.

VI - Quanto à razoabilidade e proporcionalidade da pena de demissão, esta Corte Superior possui entendimento consolidado no sentido de que a apreciação, acerca da observância dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, encontra-se relacionada com a própria legalidade do ato administrativo, de modo que não se descarta, in abstracto, essa análise pelo Poder Judiciário.

VII - A Primeira Seção do STJ firmou a impossibilidade de a administração pública, por razões discricionárias (juízo de conveniência e de oportunidade), deixar de aplicar a pena de demissão, quando indubitosa a ocorrência de motivo previsto na norma que comina tal espécie de sanção. Neste sentido: RMS n. 36.325/ES, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22/10/2013, DJe 5/12/2013.

VIII - Quanto à alegação de que seu ato de demissão teria sido fundamentado em lei revogada, a Corte de origem expressamente destacou que a penalidade de demissão foi aplicada ao recorrente em consonância com as leis estaduais regentes da atividade dos policiais civis, tanto a Lei n. 3.347/1975, vigente à época do ilícito, quanto a Lei n. 11.370/2009, que a substituiu (fls. 166-167).

IX - Não há que se falar em direito líquido e certo, sem eventual dilação probatória, a ser amparado por esta via mandamental.

X - Agravo interno improvido. (AgInt nos EDcl no RMS n. 51.150/BA, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 21/5/2019, DJe de 28/5/2019.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. DEMISSÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. SÚMULA N. 650/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO ADEQUADAMENTE. PARADIGMA PROFERIDO EM MANDADO DE SEGURANÇA.

1. O Tribunal de origem não examinou a controvérsia sob o enfoque dos artigos da legislação federal apontada como violada, tampouco foram opostos embargos declaratórios para suprir eventual omissão.

Portanto, ante a falta do necessário prequestionamento, incide o óbice da Súmula 282/STF.

2. A demissão é ato vinculado, por isso que, se enquadrada a conduta do servidor dentre aquelas a que a lei comina a penalidade de demissão, como ocorreu no caso, não cabe ao gestor público aplicar reprimenda diversa, nem mesmo em reverência aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Incidência da Súmula 650/STJ.

3. Ressalte-se que, "consoante entendimento deste Tribunal, é inadmissível a comprovação de divergência jurisprudencial quando o aresto indicado como divergente for oriundo de julgamento proferido em sede de habeas corpus, mandado de segurança e recurso ordinário, ainda que se trate de dissídio notório, tendo em vista que o recurso especial não guarda o mesmo objeto/natureza e a mesma extensão dos referidos remédios constitucionais" (AgInt no AREsp 1.804.934/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe 20/8/2021).

4. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp n. 1.931.909/MG, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 9/3/2023.)

Em suma, verifica-se que durante todo o trâmite do Processo Administrativo Disciplinar foram assegurados o contraditório e a ampla defesa, já que a apelante foi cientificada dos atos processuais e apresentou as defesas que entendeu cabíveis. Não se vislumbra, por parte da Administração Pública, a ocorrência de vício de ilegalidade ou desproporcionalidade no tocante à penalidade aplicada; pelo contrário, a sanção foi imposta de forma regular, por decisão fundamentada e amparada nas provas colhidas naqueles autos, e a apuração da infração atendeu ao devido procedimento legal, não comportando alteração pelo Poder Judiciário.

Em casos análogos, este E. Tribunal já entendeu pela manutenção da pena de demissão:

APELAÇÃO – AÇÃO ORDINÁRIA – NULIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE CULMINOU EM DEMISSÃO DO SERVIDOR PÚBLICO – PRETENSÃO À REINTEGRAÇÃO AO CARGO – IMPOSSIBILIDADE – Apelante que ajuizou ação ordinária objetivando a nulidade do processo administrativo, bem como que seja determinada a imediata reintegração ao cargo – Processo administrativo que observou os princípios do contraditório e da ampla defesa – Acumulo ilegal de cargos com sobreposição de horários devidamente demonstrado – Pena aplicada correspondente à conduta praticada – Sentença de improcedência mantida – Recurso não provido. Honorários recursais fixados em 2% sobre o valor da causa. (TJSP; Apelação Cível 1003230-88.2019.8.26.0609; Relator (a): Ponte Neto; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Taboão da Serra - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 29/07/2022; Data de Registro: 29/07/2022)

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Ação de procedimento comum ajuizada por ex-servidor público estadual demitido a bem do serviço público por descumprimento de carga horária – Pedido de tutela de urgência para reintegração ao cargo – Impossibilidade – Pena que pode ser aplicada independentemente da configuração de ato de improbidade administrativa – Artigos

256 e 257 da LE nº 10.261/68 – Pena de demissão que está embasada em relatório final da PGE concluindo, de forma fundamentada, pela prática de violação grave de deveres funcionais pelo ex-servidor público – Presunção de regularidade e licitude do ato administrativo discutido – Requisitos dos artigos 300 e 311, IV, do CPC, não preenchidos – Recurso não provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2023875-96.2022.8.26.0000; Relator (a): Luís Francisco Aguilar Cortez; Órgão Julgador: 1ª Câmara de Direito Público; Foro de Mirandópolis - 2ª Vara; Data do Julgamento: 03/03/2022; Data de Registro: 03/03/2022)

Ausente violação a direito líquido e certo da apelante, o caso demandava a denegação da segurança. Escorreita a r. sentença.

Diante do exposto, pelo meu voto, **CONHEÇO em parte** do recurso e, na parte conhecida, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

Não são devidos honorários advocatícios, ante o disposto no artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

Considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, à luz do entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça quanto à desnecessidade da citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (EDROMS 18205 / SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ 08.05.2006, p. 240).

EDUARDO PRATAVIERA
Relator