



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2024.0000187097

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000265-98.2023.8.26.0609, da Comarca de Taboão da Serra, em que é apelante CARLOS ALBERTO DE SOUZA ORTIZ, é apelado MUNICÍPIO DE TABOÃO DA SERRA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores OSVALDO MAGALHÃES (Presidente) E PAULO BARCELLOS GATTI.

São Paulo, 8 de março de 2024.

MAURÍCIO FIORITO

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1000265-98.2023.8.26.0609

Apelante: Carlos Alberto de Souza Ortiz \line Apelado: Município de Taboão da Serra

Comarca: Taboão da Serra

Voto nº 21.891

APELAÇÃO – AÇÃO DE ANULAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR Taboão da Serra – Servidor público municipal – Auxiliar administrativo - Processo administrativo disciplinar por inassiduidade habitual – Alegação de nulidade do procedimento administrativo por ausência de intimação pessoal, bem como, por não considerar as justificativas pelas faltas - Inexistência de ilegalidade ou irregularidade no processo administrativo capaz de levar à sua anulação – Observados os princípios constitucionais – Impossibilidade de o Poder Judiciário pronunciar-se sobre o mérito administrativo – Pena aplicada de forma fundamentada e proporcional, nos termos da legislação – Sentença mantida – **Recurso improvido.**

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Carlos Alberto de Souza Ortiz** em face da r. sentença de fls. **308/314** que, em ação anulatória de processo administrativo disciplinar¹ proposta em face do **Município de Taboão da Serra** com o fito de anular-se o procedimento administrativo instaurado em desfavor do requerente e determinar a sua reintegração ao cargo, **julgou improcedente o pedido**, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou o autor no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da causa, com observância da justiça gratuita concedida.

Em suas razões recursais, sustenta o apelante, em síntese, a nulidade do processo administrativo em razão da ausência de intimação válida para o comparecimento em audiência. Afirma, ainda, que o processo administrativo não considerou a as justificativas apresentadas para as faltas.

¹ Valor da causa de R\$ 42.087,20, em 16/01/2023.

Recurso recebido, processado e respondido. (fls. 344/357)

É O RELATÓRIO.

FUNDAMENTO.

A sentença deve ser mantida.

Trata-se de ação anulatória de processo administrativo disciplinar ajuizada por **Carlos Alberto de Souza Ortiz**, em face do Município de Taboão da Serra, objetivando a declaração de nulidade do ato administrativo de aplicação de pena de demissão.

Pelo que se depreende dos autos, em 14/09/2021, foi determinada a instauração de processo administrativo disciplinar (PAD) nº 25.843/2021 e em desfavor do autor pela suposta inassiduidade habitual, com pena de demissão prevista na Lei Complementar Municipal nº 224/2010 do Município de Taboão da Serra.

Referido PAD culminou com a aplicação da pena de demissão ao requerente, conforme a portaria nº 383/2022.

Pois bem.

Como é cediço, o Poder Judiciário não pode se pronunciar sobre o mérito administrativo, devendo a análise ficar adstrita à legalidade do referido ato. Ou seja, embora não seja instância revisora ou recursal de

decisões proferidas em procedimentos administrativos, não lhe cabendo revisar a justiça ou rigor do julgamento, incumbe-lhe apreciar possíveis ilegalidades ou desvios de finalidade.

Nesse sentido, recorre-se ao ensinamento de Hely Lopes Meirelles:

Ao Poder Judiciário é permitido perquirir todos os aspectos de legalidade e legitimidade para descobrir e pronunciar a nulidade do ato administrativo onde ela se encontra, e seja qual for o artifício que a encubra. O que não se permite ao Judiciário é pronunciar-se sobre o mérito administrativo, ou seja, sobre a conveniência, oportunidade, eficiência ou justiça do ato, porque, se assim agisse, estaria emitindo pronunciamento de administração, e não de jurisdição judicial. O mérito administrativo, relacionando-se com conveniências do Governo ou com elementos técnicos, refoge do âmbito do Poder Judiciário, cuja missão é a de aferir a conformação do ato com a lei escrita, ou, na sua falta, com os princípios gerais do Direito.(...)

Permitido é ao Poder Judiciário examinar o processo administrativo disciplinar para verificar se a sanção imposta é legítima à luz do devido processo legal material, e se a apuração da infração atendeu ao devido procedimento legal. Essa verificação importa conhecer os motivos da punição e saber se foram atendidas as formalidades procedimentais essenciais, notadamente a oportunidade de defesa ao acusado e a contenção da comissão processante e da autoridade julgadora nos limites de sua competência funcional, isto sem tolher o discricionarismo da Administração quanto à escolha da pena aplicável dentre as consignadas na lei ou no regulamento do serviço, à graduação quantitativa da sanção e à conveniência ou oportunidade de sua imposição. O Poder Judiciário pode, se provocado, examinar os motivos e o conteúdo do ato de demissão, para julgar se ele é, ou não, legítimo frente à lei e aos seus princípios, em especial aos da proporcionalidade e razoabilidade. Em suma, o que se nega ao Judiciário é o poder de substituir ou modificar penalidade disciplinar a pretexto de fazer justiça, pois, ou a punição é legal, e deve ser confirmada, ou é ilegal, e há que ser anulada; inadmissível é a substituição da discricionariedade legítima do administrador por arbítrio ilegítimo do Juiz.

(Direito Administrativo Brasileiro, 40ª edição, Malheiros, 2014, pp. 789/790, 803/804).

A legalidade se encontra no respeito ao *due process of law*, mesmo em se tratando de procedimento administrativo.

Nesta ordem de ideias, tem-se que a decisão administrativa foi bem fundamentada e baseou-se em documentos e depoimentos que integram o Processo Administrativo colacionado aos autos.

Com relação à alegada nulidade por ausência de sua intimação para o comparecimento em audiência, tem-se que não merece acolhida.

Isto porque, da leitura atenta da integralidade do PAD juntado com a inicial (fls. 57/145), observa-se que antes da realização da audiência, o defensor legalmente habilitado no procedimento administrativo foi corretamente intimado, como demonstram os documentos juntados às fls. 122/127).

Ainda, a instauração do procedimento administrativo foi legal e todos os seus atos obedeceram aos princípios da publicidade e da legalidade.

Cumprido esclarecer que não é causa de nulidade do procedimento atos que não causem efetivo prejuízo. Neste sentido, já decidiu o C. STJ:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADES. INEXISTÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRINCÍPIO DO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF.

1. Carece a impetração de prova do direito líquido e certo alegado, inexistindo elementos pré-constituídos do prejuízo causado à defesa em razão da oitiva da testemunha de defesa antes da acusação,

devendo ser aplicado o princípio do *pas de nullité sans grief*.

2. A inversão da ordem de oitiva de testemunhas e interrogatório do acusado, bem como a extrapolação do prazo para conclusão do processo administrativo disciplinar não acarretam a sua nulidade, se, em razão disso, não houve qualquer prejuízo para a defesa do acusado (RMS n. 21.633/RN, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 4/6/2007).

3. Decorrendo a penalidade da prova do cometimento da infração administrativa perpetrada pela servidora e constando do relatório da comissão processante os motivos (fatos, provas e fundamentos) que justificaram a penalidade, não há falar em nulidade do processo administrativo.

4. Segurança denegada.

(MS 13519/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2014, DJe 19/02/2014)

Além disso, “*o controle judicial é exercido privativamente pelo Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do Judiciário, cuidando-se de um controle a posteriori e de legalidade, verificando-se a conformidade do ato com a norma legal, sendo vedado o pronunciamento sobre o mérito administrativo, ou seja, sobre a conveniência, oportunidade e eficiência do ato*” (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 40ª ed. São Paulo, Malheiros Editores, 2014, p. 801/802).

Sobre os argumentos de que as faltas indicadas no PAD teriam sido justificadas, o autor também não logrou êxito em comprovar.

Conforme bem pontuou o magistrado *a quo*:

Em verdade, o autor quebrou o dever de assiduidade de forma contínua e ilegal. Os artigos 34 e 37 da Lei Complementar Municipal 224/10 assim dispõem:

Art. 34 Além das hipóteses previstas no §4º do art. 26 desta Lei, a sanção disciplinar de demissão será aplicada, ainda, nas seguintes

hipóteses:

I - abandono do cargo ou inassiduidade habitual na forma da lei.

Art. 37 Considera-se inassiduidade habitual:

I - A ausência do servidor público ao trabalho, sem motivo justificável, pelo período de 60 (sessenta) dias intercalados, durante 12 meses, iniciando-se o período a partir da data da primeira falta injustificada.

Pois bem.

No caso dos autos, o autor não faltou 60 (sessenta) dias, mas 82 (oitenta e dois) dias sem justificativa plausível, também nos termos da lei. Não basta alegar que iria cuidar da genitora, o que é motivo relevante moralmente, mas a simples alegação não atende aos ditames da lei.

Tampouco é possível falar em compensação de eventuais horas credoras, pois depende de requisição prévia e análise do setor competente.

Fato é que a ausência ao serviço público por 82 (oitenta e dois) vezes num período de apenas 12 (doze) meses, considerando que temos pouco mais que 250 (duzentos e cinquenta) dias úteis no ato, é muitíssimo exagerado efetivamente. É praticamente uma falta a cada 3 (três) dias

Ou seja, a pena de demissão foi corretamente aplicada, levando-se em consideração a situação fática apresentada.

Sendo assim, todo o procedimento atendeu aos termos dos princípios dos arts. 5º e 37, *caput*, ambos da Constituição Federal, sem qualquer ofensa aos princípios constitucionais. Evidente está que no âmbito da discricionariedade da Administração Pública a sanção foi legalmente aplicada.

Nesse sentido, entendimento deste E. Tribunal de Justiça em casos análogos:

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATOS ADMINISTRATIVOS CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO DE CARGO E DANOS MATERIAIS - Processo administrativo disciplinar instaurado para investigar conduta ilegal de auditor fiscal tributário municipal consubstanciada na exigência de propina para expedição do certificado de quitação do ISS incidente sobre serviços da construção civil - Ausência de vícios formais no processo administrativo - Observância do contraditório e da ampla defesa no âmbito do Processo Administrativo nº 2015.0.035.153-5 - Administração Pública que demonstrou os motivos ensejadores da demissão a bem do serviço público, inexistindo nos autos qualquer justificativa para interferência do Poder Judiciário - Inocorrência de ato ilícito a ensejar a nulidade do ato, com a consequente reintegração do requerente ao cargo e ao recebimento de indenização material. R. Sentença de improcedência mantida. Recurso improvido.

(TJSP; Apelação Cível 1031491-87.2016.8.26.0053; Relator (a): Carlos Eduardo Pachi; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 12ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 02/03/2018; Data de Registro: 02/03/2018)

ATO ADMINISTRATIVO. Anulação. Faltas injustificadas que ensejaram a demissão de servidor público municipal. Procedimento administrativo que possibilitou ao servidor plena identificação dos fatos e normas jurídicas infringidas. Inexistência de vícios ou nulidade do procedimento. Improcedência da ação. Manutenção. RECURSO NÃO PROVIDO.

(Apelação nº 4023144-30.2013.8.26.0114, Relator Desembargador Jarbas Gomes, j. 13.08.2014)

Mais não é preciso dizer, sendo de rigor o improvimento ao recurso apresentado, para manter-se a improcedência da ação.

Por fim, deixo de aplicar a majoração prevista no § 11 do artigo 85 do CPC, pois os honorários sucumbenciais já foram fixados em seu patamar máximo.

DECIDO.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ante ao exposto, **nego provimento** ao recurso, mantida a r. sentença tal como lançada.

Por fim, deixo de aplicar a majoração prevista no § 11 do artigo 85 do CPC, pois os honorários sucumbenciais já foram fixados em seu patamar máximo.

MAURICIO FIORITO
Relator