



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2024.0000275038

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000794-79.2021.8.26.0127, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes RIVALDO RAMOS JUNIOR e ELAINE GRACINDO ALVES CÂMARA, é apelado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 8ª 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 Exmos. Desembargadores ANTONIO CELSO FARIA (Presidente) E BANDEIRA LINS.

São Paulo, 3 de abril de 2024.

LEONEL COSTA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação Cível nº 1000794-79.2021.8.26.0127

Apelantes: Rivaldo Ramos Junior e Elaine Gracindo Alves Câmara
Apelado: Estado de São Paulo
Comarca: São Paulo

PROCESSO ELETRÔNICO – AÇÃO ANULATÓRIA – **OPOSIÇÃO AO JV**

APELAÇÃO: 1000794-79.2021.8.26.0127

APELANTES: RIVALDO RAMOS JUNIOR e OUTRA

APELADO: ESTADO DE SÃO PAULO

Juiz(a) de 1º Grau: Larissa Kruger Vatzco

VOTO 40611 – lcb

APELAÇÃO – AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO – SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS – OFICIAIS DE PROMOTORIA – PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR – DEMISSÃO A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO – RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE DA PENALIDADE IMPOSTA.

Pretensão da parte autora à anulação de processo administrativo disciplinar que culminou em aplicação da penalidade de demissão a bem do serviço público.

Sentença de improcedência.

APELAÇÃO DOS AUTORES.

PRELIMINAR – CERCEAMENTO DE DEFESA – INOCORRÊNCIA – Desnecessária a produção de outras provas, uma vez que os documentos presentes nos autos formam elemento de convicção necessário e suficiente para o julgamento da lide. Alegada prática de grave ameaça e coação por parte de Promotoras de Justiça contra os autores, a fim de tendenciar depoimentos prestados no âmbito do procedimento administrativo. Alegação que não se sustenta, ante a oitiva individual de cada um dos autores, ausentes testemunhas ou terceiros durante a prática do ato. Preliminar rejeitada.

REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO – Cabe ao Poder



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Judiciário a análise apenas da legalidade do ato administrativo, compreendido em seus cinco elementos pela competência, motivo, objeto, finalidade e forma, além da proporcionalidade e razoabilidade da penalidade imposta, não podendo se imiscuir ao mérito.

“Na Administração Pública não há liberalidade nem vontade pessoal e as leis administrativas, seus preceitos, não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários. (...) Ao agente público não cabe negociar ou transigir, no que tange à aplicação da lei sem que isso ofenda o bem comum, que é o supremo e único objetivo de toda ação administrativa.”.

Consta do PAD colacionado aos autos que os autores, em união de esforços, praticaram os seguintes atos: i) deixaram de proceder à reposição de horas de trabalho devida por emendas de feriados, sem que houvesse desconto em suas remunerações; ii) formaram banco de horas para futura compensação de dias sem que houvesse necessidade de efetivo trabalho; e iii) nos dias em que verificado atraso na entrada do serviço, acobertaram o fato para evitar a necessidade de reposição ao final da jornada no mesmo dia ou sofrer descontos na remuneração.

Atos que foram tipificados no art. 257, II e XIII, ambos do Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis do Estado de São Paulo (Lei 10.261/68).

Verificando as condutas apuradas no PAD e a tipificação legal, tem-se que há subsunção às normas legais previstas na Portaria inaugural, além de terem sido evidenciadas no procedimento administrativo. Ademais, também há compatibilidade e razoabilidade da pena imposta diante das condutas apuradas.

Sentença de improcedência do pedido mantida. Recurso não provido.

Vistos.

Trata-se de AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO ajuizada por RIVALDO RAMOS JUNIOR E OUTRA contra o ESTADO DE SÃO PAULO, objetivando anulação de processo administrativo disciplinar que culminou em aplicação da penalidade de demissão a bem do serviço público.

A sentença de fls. 2790/2795 julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I do CPC. Em razão da sucumbência, condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de verba honorária fixada



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

em 10% sobre o valor da causa, ressalvada a suspensão de sua exigibilidade diante da gratuidade de justiça concedida.

Inconformados com a sentença, apelam os autores, com razões recursais às fls. 2808. Suscitam, preliminarmente, cerceamento de defesa, dado o indeferimento da produção de prova oral pelo juízo. No mérito, apontam que sofreram grave ameaça e coação por parte de Promotoras de Justiça, a fim de tendenciar depoimentos prestados no âmbito do procedimento administrativo. Afirmam que o prejuízo apurado ao erário é irrisório. Sustentam que não havia controle de ponto na repartição e que há desproporcionalidade entre as condutas apuradas e a penalidade imposta. Apontam que "a comissão de sindicância é a mesma que acusou (acusador e julgador)".

Nesses termos, requerem o provimento do recurso.

Recurso tempestivo, isento de preparo e respondido (fls. 2856/2868).

Os apelantes manifestaram oposição ao julgamento virtual (fls. 2878).

É o relato do necessário.

VOTO.

De início, cabe afastar a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pelos apelantes.

Com efeito, cabe exclusivamente ao magistrado decidir sobre o deferimento de provas, avaliando sua utilidade, necessidade, pertinência, considerando ser ele o seu destinatário, devendo rejeitar aquelas que considerar desnecessárias, tal como a realização da prova oral postulada pelos apelantes.

"A prova se destina a produzir a certeza ou convicção do julgador a respeito dos fatos litigiosos" (Humberto Theodoro Júnior, in "Curso de Direito Processual Civil", 26ª ed., Editora Forense, 1999, Rio de Janeiro, pág. 419), de modo que o juiz, "trabalhando o espírito com esses elementos de prova, chegará à certeza quanto à verdade dos fatos. Um ou mais exames dos mesmos elementos, confrontados os motivos convergentes e divergentes que o levaram àquela certeza, permitirão a formação do convencimento. Certeza é a crença da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

verdade; convicção, por sua vez, é a opinião da certeza como legítima" (Malatesta)" (Moacyr Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 10ª ed., Editora Saraiva, 1985, 2º vol. Pág. 380), de forma que o legislador pátrio, atento a tais aspectos, permitiu ao julgador a livre apreciação das provas, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (arts. 130 e 131 do Código de Processo Civil). E, uma vez convencido em adotar determinada solução desde que observado o conteúdo material já trazido aos autos ("persuasão racional" segundo Vicente Grecco Filho in "Direito Processual Civil Brasileiro", 1º vol., Editora Saraiva, 15ª edição, 2000, pág. 228), pode perfeitamente indeferir as diligências desnecessárias.

Carlos Maximiliano já de há muito ponderou, com inteira propriedade, que "tanto a doutrina como a jurisprudência modernas, em nenhuma hipótese, absolutamente nenhuma, prescindem do discernimento pessoal, do critério técnico, da consciência, formada pela educação e pelo estudo, de um verdadeiro magistrado. Ele é o soberano apreciador da Prova; neste particular se lhe atribui autoridade discricionária, tomado este vocábulo no sentido adotado no Direito Público. Deixa-se ao prudente arbítrio do juiz aquilatar o valor intrínseco dos depoimentos, pesá-los, e decidir afinal de acordo com o seu convencimento consciencioso, formado pelo exame do processo, em conjunto" (apud in "Hermenêutica e Aplicação do Direito", Editora Forense, 19ª edição, Rio de Janeiro, 2001, pág. 20).

Na determinação de produção da prova, o juiz deve usar de "*critérios de oportunidade, necessidade ou conveniência das mesmas em face das circunstâncias ocorrentes*" (Moacyr Amaral dos Santos, opus cit., p. 277), podendo ele mesmo determinar a produção, de ofício, conforme preceitua o artigo 130, do Código de Processo Civil, porque "*a preclusão, em matéria de prova, existe para as partes e não para o Juiz, como destinatário da prova*" (TARS - AgIn 195188248 - 2ª Câm. Cív. - rel. Juiz João Pedro Freire - j. 22/2/1996).

Ora, conforme se denota da análise do arcabouço probatório, desnecessária a produção de outras provas, uma vez que os documentos contidos nos autos são suficientes ao esclarecimento dos fatos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Não cabe pretender prova oral para esclarecer a suposta coação sofrida pelos autores por parte de Promotoras de Justiça, a fim de tendenciar depoimentos prestados no âmbito do procedimento administrativo. Isso porque, como bem consignado pelo juízo de origem, os autores foram ouvidos individualmente em seus depoimentos, ausentes testemunhas ou terceiros durante a prática do ato.

Rejeita-se, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa.

No mérito, melhor sorte não assiste aos apelantes.

Narram os autores, em síntese, que (a) eram concursados no cargo de Oficial de Promotoria, sendo o autor Rivaldo também investido no cargo de Chefe de Seção; (b) eram designados na Promotoria Pública de Carapicuíba/SP; (c) não possuíam antecedentes de infrações funcionais e possuíam boas avaliações de desempenho; (d) foram vítimas de perseguição funcional praticada pelas Promotoras de Justiça ao serem acusados de participar de suposto esquema de fraude no sistema de registro eletrônico de frequência; (e) no dia 07/12/2017, prestaram depoimentos às Promotoras de Justiça sob coação e forte temor reverencial, sem prévia notificação e na ausência de advogados; (f) foram induzidos a oferecer respostas dúbias e o conteúdo de seus relatos foi transcrito em descompasso com o que foi relatado; (g) foram colocados à disposição do MPSP e sofreram intenso abalo emocional; (h) foram demitidos do serviço público após a instauração de Processo Administrativo e de Procedimento Investigatório Criminal que resultou na denúncia por crime de inserção de dados falsos em sistemas informatizados da administração pública; (i) tornaram-se réus em ação civil pública por dano ao Erário (n. 1007929-16.2019.8.26.0127 4ª Vara Cível de Carapicuíba); (j) foram penalizados de maneira desproporcional, pois o suposto dano causado ao Erário foi de R\$ 1.141,24, em relação ao coautor Rivaldo, e R\$ 640,66, em relação à coautora Elaine; (k) não praticaram ato ilícito, pois o compartilhamento de senhas era amplamente difundido na repartição e não configura falta grave; (l) sofreram sanções com base em provas frágeis, exclusivamente testemunhal, apontando a inexistência de prova técnica que apurou danos graves e a alegada fraude no controle eletrônico de frequência. Acrescentaram os autores que: (m) o próprio sistema de pontos do MPSP é falho e pode ser acessado de qualquer computador



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

disponível na repartição, e não apenas o computador vinculado ao funcionário, bastando a senha pessoal; e (n) o processo administrativo é nulo, pois conduzido pelos próprios acusadores e julgadores.

O recurso não deve ser acolhido.

A sentença deve ser confirmada pelos seus próprios e bem deduzidos fundamentos, os quais ficam inteiramente adotados como razão de decidir nos termos do art. 252 do Novo Regimento Interno do Tribunal de Justiça de São Paulo, representativo de tardia inovação para se evitar inútil repetição e para dar cumprimento aos princípios constitucionais da eficiência e da duração razoável dos processos:

Art. 252. Nos recursos em geral, o relator poderá limitar-se a ratificar os fundamentos da decisão recorrida, quando, suficientemente motivada, houver de mantê-la, apreciando, se houver, os demais argumentos recursais capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no julgamento.

Artigo 252 com redação dada pelo Assento Regimental nº 562/2017

Consigne-se, ademais, que o Supremo Tribunal Federal admite o julgamento “per relationem”, uma vez que tal técnica jurisdicional não representa violação ao princípio do livre convencimento motivado. A respeito, transcreve-se recente decisão monocrática proferida pela Suprema Corte:

DECISÃO: Tendo em vista as razões invocadas nos recursos de agravo deduzidos pelo Ministério Público do Estado de São Paulo e pela Corregedoria-Geral da Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que tenho por relevantes, entendo, em juízo estritamente prudencial, que se torna necessário suspender a eficácia da decisão que, por mim proferida em 03/10/2016, concedeu provimento cautelar à parte reclamante, ora agravada, em ordem a que subsista, até final julgamento dos recursos mencionados, a deliberação administrativa do eminente Senhor Desembargador Corregedor-Geral da Justiça do Estado de São Paulo proferida em 31/08/2016 (2016/00131757), restando sustada, em consequência, a

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

aplicabilidade da Portaria nº 022/2016, editada pelos MMs. Juízes de Direito do DEECRIM da 9ª RAJ (São José dos Campos). Assinalo, para efeito de mero registro, que **os fundamentos deste ato decisório são aqueles deduzidos nas petições recursais mencionadas e ora incorporados, ainda que transitoriamente, à presente decisão.** Cumpre registrar, por oportuno, que **se reveste de plena legitimidade jurídico-constitucional a adoção, no caso, da técnica da motivação "per relationem"** (HC 69.438/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO – HC 69.987/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.). Com efeito, **o Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se a propósito da técnica da motivação por referência ou por remissão, reconheceu-a compatível com o que dispõe o art. 93, inciso IX, da Constituição da República, como resulta de diversos precedentes firmados por esta Suprema Corte** (AI 734.689-AgR/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO – ARE 657.355-AgR/SP, Rel. Min. LUIZ FUX – HC 54.513/DF, Rel. Min. MOREIRA ALVES – RE 585.932-AgR/RJ, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.): **"Reveste-se de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação 'per relationem', que se mostra compatível com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. A remissão feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato e/ou de direito) que deram suporte a anterior decisão (ou, então, a pareceres do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a formal incorporação, ao ato decisório, da motivação a que o juiz se reportou como razão de decidir.** Precedentes." (AI 825.520-AgR-ED/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO) Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, suspendo a eficácia do provimento cautelar por mim deferido em 03/10/2016 até final julgamento dos recursos de agravo interpostos na presente sede processual. Comunique-se, transmitindo-se cópia da presente decisão ao Excelentíssimo Senhor Desembargador Corregedor-Geral da Justiça do Estado de São Paulo, ao Senhor Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo, aos Senhores Juízes de Direito



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

do DEECRIM da 9ª RAJ (São José dos Campos), à Presidência da Seção Criminal do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, aos ilustres Defensores Públicos do Estado de São Paulo que subscrevem a presente reclamação e ao Senhor Secretário de Estado da Administração Penitenciária paulista. Publique-se. Brasília, 02 de dezembro de 2016. Ministro CELSO DE MELLO Relator. (Rcl 25119 MC-AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 02/12/2016, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 07/12/2016 PUBLIC 09/12/2016).

Considerando-se o entendimento acima elucidado, tenho que as razões que motivaram a improcedência do feito permanecem inalteradas.

Confira-se, a propósito, trechos da respeitável sentença proferida, destacando-se nela fragmentos essenciais para proceder ao não provimento do recurso:

“(...) Inicialmente, convém salientar que incumbe ao Poder Judiciário examinar tão somente a legalidade do ato administrativo, de forma a confrontar o ato praticado pela Autoridade Administrativa com os ditames da lei e os princípios constitucionais.

(...) Assentada tal premissa, deve-se reforçar caber tão somente ao Juiz verificar se a Administração perfilhou o caminho da legalidade, sob pena de afronta à divisão tríplice dos Poderes Constitucionais.

Na hipótese dos autos, o que se verifica pelo acervo probatório, sobretudo da cópia dos autos do procedimento administrativo disciplinar instaurado em desfavor da parte autora, é que o ato administrativo questionado não está eivado de qualquer vício passível de ser corrigido na esfera judiciária.

Constata-se que o processo administrativo disciplinar tramitou regularmente, obedecendo aos ditames legais, garantindo aos investigados o pleno exercício das prerrogativas de defesa, inclusive por meio de advogados regularmente constituídos.

Não prospera a alegação de que a penalidade imposta foi desproporcional.

Isto porque, o artigo 256, da Lei Estadual n.º 10.261/1968, prevê a pena de demissão nos casos de procedimento irregular de natureza grave (inciso II) e o artigo 257 subsequente prevê a pena de demissão a bem do serviço público a funcionário que praticar ato definido como crime contra a administração pública e ato definido em lei como improbidade (incisos II e XIII).

Frisa-se que a autoria e a materialidade das irregularidades praticadas pelos servidores foram satisfatoriamente comprovadas no âmbito administrativo, inclusive pelas confissões de servidores investigados.

É o que se vê, por exemplo, do relato do funcionário Marco Antônio Mendes Jensen, que admitiu a efetiva participação de todos os servidores investigados no tal esquema de burla ao registro eletrônico de frequência, frisando que (a) o esquema ocorria inclusive sob orientação e com a conivência do coautor Rivaldo, à época, Oficial Chefe, e; (b) a funcionária que mais se beneficiou do esquema foi a coautora Elaine. A prática da irregularidade também foi confirmada pelas testemunhas Mayara e Claudia.

Ademais, a prova oral reforçou os indícios extraídos da prova documental, a qual indicava que os registros de frequência fictícios eram realizados no computador de outros servidores, e não no computador vinculado ao servidor cuja frequência estava sendo registrada.

Também foram apurados os benefícios obtidos pelos servidores com a participação no esquema denunciado, seja pela não reposição de emendas de feriado de maneira regular, seja pelo gozo de dias de compensação obtidos com o registro indevido de horas extras.

Oportuno salientar que eventuais vícios ocorridos no curso da apuração preliminar - tal como a suposta coação praticada por Promotoras de Justiça na colheita dos primeiros depoimentos dos servidores - não macula o procedimento administrativo,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

que transcorreu regularmente.

Inclusive porque a aplicação da pena administrativa foi lastreada em prova produzida no curso do procedimento administrativo que, frisa-se, decorreu sem quaisquer vícios evidentes.

Afigura-se igualmente irrelevante a dimensão dos prejuízos financeiros efetivamente causados pelos servidores envolvidos no esquema, pois, mesmo que não tivessem usufruído de qualquer benesse, ainda assim, aderiram à prática de irregularidades graves, sendo a prática, por si só, suficiente para a sanção.

Por fim, registro não vislumbrar razões lógicas para crer que os Promotores de Justiça teriam algum interesse ou pudessem obter qualquer vantagem com a "perseguição" de funcionários que desempenhavam adequadamente suas funções e eram bem avaliados, como salientaram os próprios autores.

Portanto, do que tudo consta, de rigor a rejeição da pretensão autoral.

Como bem destacado pela sentença, cabe ao Poder Judiciário a análise apenas da legalidade do ato administrativo, compreendido pela competência, manifestação de vontade do agente, motivo, objeto, finalidade e forma, além da proporcionalidade e razoabilidade da penalidade imposta, não podendo se imiscuir na análise do mérito.

Passando à razoabilidade e proporcionalidade da penalidade imposta, necessário se faz frisar que na Administração Pública não há liberalidade nem vontade pessoal; de outro lado as leis administrativas e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários. Portanto, ao agente público não cabe negociar ou transigir, no que tange à aplicação da lei sem que isso ofenda o bem comum, que é o supremo e único objetivo de toda ação administrativa.

Consta do PAD, ora colacionado aos autos, que os autores: i) deixaram



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

de proceder à reposição de horas de trabalho devida por emendas de feriados, sem que houvesse desconto em suas remunerações; ii) formaram banco de horas para futura compensação de dias sem que houvesse necessidade de efetivo trabalho; e iii) nos dias em que verificado atraso na entrada do serviço, acobertaram o fato para evitar a necessidade de reposição ao final da jornada no mesmo dia ou sofrer descontos na remuneração.

Tais atos foram tipificados no art. 257, II e XIII, ambos do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de São Paulo (Lei 10.261/68).

Ora, verificando as condutas apuradas no PAD e a tipificação legal, tem-se que há subsunção às normas legais previstas na Portaria inaugural, além de terem sido evidenciadas no procedimento administrativo. Ademais, também há compatibilidade e razoabilidade da pena imposta diante das condutas apuradas.

Cabe dizer que a ausência de advogado constituído não importa nulidade de processo administrativo disciplinar, desde que seja dada ao acusado a oportunidade do pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, garantias que definitivamente foram observadas no âmbito administrativo.

Nesse sentido, a Súmula Vinculante nº 5: "A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição."

Por fim, a confusa alegação de que "a comissão de sindicância é a mesma que acusou (acusador e julgador)" também não se sustenta. O procedimento se desenvolveu sob guarda da Comissão Processante Permanente da Área Regional da Capital e da Grande São Paulo, que, ao final, prestou parecer no sentido de imposição da penalidade de demissão a bem do serviço público.

O parecer foi acolhido pelo Procurador Geral de Justiça, autoridade competente, nos termos do art. 260, II, do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de São Paulo (Lei 10.261/68). Não se confundem, pois, acusador e julgador.

Desta feita, para onde quer que se olhe, impõe-se a manutenção da sentença.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Nos termos do art. 85, § 11, majoro os honorários advocatícios para 15% sobre o valor da causa, ressalvada suspensão da exigibilidade diante da concessão do benefício da justiça gratuita.

Leonel Costa

Relator