



## **A C Ó R D Ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **Apelação Cível nº 1604/08**, em que é apelante a **FAZENDA PÚBLICA DE SÃO PAULO** e apelado **SIMONI DE FREITAS, EX-SD. 1. C. PM. RE 96.1527-0**

ACORDAM os Juízes da Primeira Câmara do E. Tribunal de Justiça Militar do Estado, à unanimidade de votos, em negar provimento ao apelo interposto, de conformidade com o relatório e voto do E.Relator, que ficam fazendo parte do acórdão. Prejudicado o agravo retido e o recurso de ofício.

O julgamento teve a participação dos Juízes EVANIR FERREIRA CASTILHO (Presidente e Relator), FERNANDO PEREIRA (Revisor) e PAULO CASSEB.

São Paulo, 01 de março de 2011.

**EVANIR FERREIRA CASTILHO**  
**Relator**

**Apelação Cível nº 1604/08**

**Apelante** : A FAZENDA PÚBLICA DE SÃO PAULO

**Advogada** : Dra. Lúcia de Almeida Leite  
Procuradora do Estado – OAB/SP nº 097.504

**Apelado** : **SIMONI DE FREITAS,**  
**Ex-SD 1.C. PM 96.1527-0**

**Advogado** : Dr. Paulo Lopes de Ornellas – OAB/SP: 103.484.

(Ação Ordinária nº 792/06 - 2ª Auditoria da Justiça Militar de São Paulo -  
Divisão Cível)

**Ação Ordinária – Policial Militar – DEMISSÃO –  
inexistência de resíduo administrativo – fato atípico na  
esfera penal – sentença de procedência mantida – apelo  
improvido – decisão administrativa anulada por  
ausência de correlação entre a acusação e a decisão  
final .**

**SIMONI DE FREITAS, Ex - SD. 1.C. PM  
96.1527-0**, respondeu ao **PROCEDIMENTO DISCIPLINAR SUMÁRIO  
nº 20BPMI-001/06/00**, instaurado pela Portaria, datada de 25.01.2000, cuja  
cópia se encontra acostada a fls. 24/25.

Referida portaria inaugural acusa a miliciana, à  
época, pertencente ao efetivo da 1ª Cia PM do 20BPM/I, por ter, durante o  
mês de outubro de 1998, de folga e em trajes civis, no interior da EEPSEG  
“*Ana Leite Julião Torres*”, localizada na cidade de São Sebastião/SP,  
aceitado proposta do civil JOSÉ BENEDITO DOS SANTOS FILHO no  
sentido de receber R\$300,00 (trezentos Reais) em troca da liberação da  
documentação do veículo de propriedade do referido civil, infringindo, desta

forma, o nº2 do parágrafo único do artigo 12<sup>1</sup> c.c. os nºs 1 e 2 do parágrafo único do artigo 15 do Decreto nº 52.655 de 12.02.1971 (R-2A-PM – Regulamento Disciplinar da Polícia Feminina)<sup>2</sup>, passível, portanto, das sanções previstas no inciso III do artigo 45 do Decreto-Lei 260/70<sup>3</sup> c.c. o artigo 47 do mesmo diploma legal<sup>4</sup>.

Ao final, deste procedimento, foi **DEMITIDA** da Corporação, por ato de Sua Excelência, o Comandante Geral, datado de 13.02.03 (fls. 50/54), nos termos do **artigo 23, inciso II, alínea “c”, da Lei Complementar 893/01<sup>5</sup>**, pelo cometimento de atos que revelam incompatibilidade com a função policial militar, consubstanciado em transgressão disciplinar de natureza grave, prevista no nº2 do §1º c.c. o nº1 do §2º, ambos do artigo 12, tudo da Lei Complementar 893/01<sup>6</sup>.

Inconformada, interpôs a presente ação ordinária, aos 27.01.2006 (fls. 21), pugnando pela nulidade da decisão exclusória e, conseqüentemente, por sua reintegração à função que anteriormente ocupava,

<sup>1</sup> **REDAÇÃO com o DECRETO 37.111, DE 27 DE JULHO DE 1993:**

**Artigo 12** – Transgressão disciplinar é toda violação da disciplina ou da hierarquia passível de sanção administrativa. **Parágrafo Único** – As transgressões disciplinares compreendem: **nº1** – todas as ações ou omissões contrárias à disciplina ou à hierarquia, especificadas no presente capítulo, e **nº2** – todas as ações ou omissões não especificadas neste regulamento praticadas contra as leis, as instituições, os símbolos nacionais, contra a dignidade da classe, contra os preceitos de subordinação, regras de conduta e de serviço estabelecidas nas leis e regulamentos, ou prescritas por autoridades competentes.

<sup>2</sup> **Artigo 15** - Só se torna necessária e eficaz a punição, quando dela advém benefício à punida, pela sua reeducação, ou à classe a que pertence, pelo fortalecimento da disciplina e da Justiça. **Parágrafo único** - Quando o fato não chegue a constituir crime, será sempre classificada como grave a transgressão: **nº1** - de natureza desonrosa; **nº2** - ofensa à dignidade militar ou profissional; **nº3** - atentatória às instituições ou ao estado - **Decreto nº 52.655 de 12.02.1971.**

<sup>3</sup> **Artigo 45** - A demissão da Praça ocorrerá: **III** - pela prática de ato ou atos que revelem incompatibilidade com a função policial-militar, mediante processo regular – **do Decreto – Lei nº260/70.**

<sup>4</sup> **Artigo 47** - A Praça com menos de 10 (dez) anos de efetivo serviço poderá ser demitida ou expulsa, por ato justificado do Comandante Geral – **do Decreto – Lei nº 260/70.**

<sup>5</sup> **Artigo 23** - A demissão será aplicada ao militar do Estado na seguinte forma: **II** - à praça quando: **c)** praticar ato ou atos que revelem incompatibilidade com a função policial-militar, comprovado mediante processo regular – **da Lei Complementar 893/01.**

<sup>6</sup> **Artigo 12** - Transgressão disciplinar é a infração administrativa caracterizada pela violação dos deveres policiais militares, cominando ao infrator as sanções previstas neste Regulamento. **§1º** - As transgressões disciplinares compreendem: **1** - todas as ações ou omissões contrárias à disciplina policial-militar, especificadas no artigo 13 deste Regulamento; **2** - todas as ações ou omissões não especificadas no artigo 13 deste Regulamento, mas que também violem os valores e deveres policiais militares. **§2º** - As transgressões disciplinares previstas nos itens 1 e 2 do § 1º, deste artigo, serão classificadas como graves, desde que venham a ser: **1** - atentatórias às instituições ou ao Estado; **2** - atentatórias aos direitos humanos fundamentais; **3** - de natureza desonrosa – **da Lei Complementar 893/01.**

com pagamento de todos os vencimentos e demais vantagens que deixou de auferir desde o ato demissionário.

Insurge-se, preliminarmente, contra a distribuição exclusiva da competência para análise dos atos disciplinares, estabelecida por meio da Portaria nº 069/05-Pres/GP.

No mérito, demonstra que pelos mesmos fatos, foi instaurado Inquérito Policial Militar, arquivado perante o Juízo de Direito da 3ª Auditoria desta Justiça Militar, a pedido da autoridade ministerial. No mesmo sentido, o presidente do procedimento administrativo, que concluiu pela inexistência de transgressão disciplinar, propondo o arquivamento do feito ao Comandante Geral, o qual discordou prolatando a decisão ora atacada.

Segundo a inicial desta demanda, a decisão administrativa fere o Princípio da Legalidade por ter se fundado em legislação não vigente à época dos fatos, pois, ao tempo da transgressão disciplinar imputada à acusada vigia o **Decreto nº 13.657/43** e o **Decreto-Lei 260/70**, sendo instaurado o referido procedimento sob sua égide. Entretanto, a sanção demissória foi aplicada com fundamento na **Lei Complementar 893/01**, especificamente, no **artigo 23, inciso II, alínea “c”**<sup>7</sup>.

Sustenta, também, que a decisão exclusória desviou-se de sua finalidade na medida em que se baseou em único depoimento, desprezando a versão da acusada, de igual valor, e as demais provas produzidas no feito, que corroboram sua versão, inclusive a cota ministerial que levou o IPM, também referido, ao arquivamento. Para a Defesa, o arquivamento do feito criminal atenua a acusação administrativa, de forma que, nos termos do **artigo 135 das I-16-PM**<sup>8</sup>, impunha-se a redefinição

---

<sup>7</sup> Vide nota 05.

<sup>8</sup> **Artigo 135 das I-16-PM**- A portaria constitui a peça inicial do processo regular, contendo:

**Identificação**

**I** - A identificação do Presidente, e dos membros nos órgãos colegiados;

**Qualificação**

**II** - a qualificação do autor ou autores, contendo o posto ou graduação, RE, nome completo, subunidade e Unidade a que pertence;

**Definição da infração disciplinar**

**III** - a exposição resumida do fato censurável de natureza grave, suas circunstâncias e antecedentes objetivos e subjetivos, precisamente definidos no tempo e no espaço;

**A norma legal**

**IV** - a tipificação legal da conduta, ainda não punida, classificada como transgressão disciplinar grave nos termos do RDPM ou dos incisos do artigo 2º da Lei 186/73;

**Fundamentos de convicção**

**V** - os fundamentos de convicção, com indicação das folhas do procedimento, nas quais poderão ser encontrados os motivos expostos.

**( APELAÇÃO CÍVEL Nº 1604/08 – ACÓRDÃO – CONTINUAÇÃO – FL. 5 )**

da acusação que, ao contrário, manteve-se até o final com a mesma força com que se iniciara. Prossegue, afirmando que a justeza, também, constitui elemento de validade do ato administrativo, eis que está intimamente ligada ao mérito e ao princípio da proporcionalidade.

Por fim, sustenta cerceamento de defesa no trâmite do feito, ora atacado, em virtude da ausência de paridade de tratamento entre a acusação e a defesa quando da instrução probatória.

Distribuído o feito ao Juízo de Direito da 2ª Auditoria – Divisão Cível, aos 27.01.2006 (fls. 60), foi a inicial recebida aos 31.01.2006, oportunidade em que foram deferidos ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 62).

Citada a Fazenda Pública de São Paulo, aos 14.03.2006 (fls. 63 verso), foi o respectivo mandado juntado aos autos, aos 22.03.2006 (fls. 62 verso), abrindo-se o prazo para eventual resposta da ré que veio, por meio da contestação de fls. 65/72, protocolada aos 03.05.2006, acompanhada dos documentos de fls. 73/114.

Réplica, aos 22.05.2006 (fls. 116/119).

Aberta a fase de instrução probatória, a ré protestou pelo julgamento antecipado da lide, conforme se verifica a fls. 121.

A autora, aos 13.06.2006 (fls. 123), apresentou rol de testemunhas, requerendo suas respectivas oitivas, que se deram, aos 21.03.2007, por meio de Carta Precatória expedida ao Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Ilhabela. Foram ouvidas na oportunidade:

- MAURA MOURA – fls. 146;
- ROGÉRIO MARCUS DOS SANTOS – fls.147/148;

A autora desistiu da oitiva de FRANCISCO MOREIRA NETO, conforme se verifica na assentada de fls. 145.

---

§ 1º - Existindo concurso ou continuidade infracional, deverão todos os atos censuráveis constar do libelo acusatório da portaria, nos termos do § 2º do artigo 80 do RDPM.

***Emenda da portaria***

§ 2º - Surgindo, após a elaboração da portaria, elementos de autoria e materialidade de infração disciplinar conexa, em continuidade ou concurso, não expressa na peça inicial, poderá esta ser aditada, abrindo-se novos prazos para a defesa, nos termos do § 3º do artigo 80 do RDPM.

Encerrada esta fase processual, as partes apresentaram seus memoriais (autora, aos 03.09.2007 – fls. 163/166; ré, aos 24.09.2007 – fls. 168/170).

Sentenciado o feito, aos 14.01.2008 (fls. 172/185), Sua Excelência, o MM. Juiz de Direito, Dr. Lauro Ribeiro Escobar Júnior, decidiu **JULGAR PROCEDENTE** a pretensão da autora, **ANULANDO** a decisão demissória a ela imposta por meio do procedimento administrativo em referência e, em consequência, determinou o arquivamento do presente feito, nos termos do **artigo 269, I, do Código de Processo Civil**<sup>9</sup>.

Segundo Sua Excelência, não houve prática de qualquer ato ligado a atribuições funcionais da autora, nem contribuiu esta para a ocorrência da irregularidade. Pelo contrário, a autora, de folga e em trajes civis, prontificou-se a dar informações de como proceder para alcançar a liberação de um veículo apreendido, sem a intercorrência de qualquer situação de ilicitude. Prossegue, a autoridade judicial, afirmando que o fato não prejudicou suas funções, sua probidade como servidora e policial, ou a honra ou o decoro militar. Assim, conquanto independentes as instâncias, o caso concreto apresenta um arcabouço probatório que permite ao Poder Judiciário ingressar no exame da concordância entre o apurado e a decisão final, exame este considerado legítimo para que se verifique o controle de legalidade da medida administrativa.

Concluiu, Sua Excelência, pela procedência da demanda por entender que restaram suficientemente comprovadas as alegações pela autora formuladas.

Publicado o tópico final da sentença, aos 01.02.2008 (fls. 186 verso), dela recorreu a FAZENDA PÚBLICA de São Paulo, aos 06.03.2008, sustentando que o magistrado sentenciante infringiu o princípio insculpido no **artigo 2º da Constituição Federal**, adentrando no mérito administrativo e, por consequência, não se atendo à regularidade formal e análise da legalidade do ato hostilizado. Pugna pelo reconhecimento da regularidade formal do procedimento, que possui lastro, inclusive, nos termos da **Súmula 18 do STF**.

Por fim, esclarece que, na época em que a conduta fora praticada, encontrava-se em vigor o Regulamento Disciplinar R-2-PM e a transgressão disciplinar imputada à apelada era de natureza grave, prevista no

---

<sup>9</sup> **Art. 269.** Haverá resolução de mérito: **I** - quando o juiz acolher ou rejeitar o pedido do autor – **do Código de Processo Civil.**

**nº2 do parágrafo único do artigo 12 c.c. nºs 1 e 2 do parágrafo único do artigo 15<sup>10</sup>** e, em face da superveniência do novo Regulamento Disciplinar (Lei Complementar 893/01), a conduta imputada continuou sendo capitulada como de natureza grave, passível de apreciação. Houve, entretanto, somente adequação de sua tipificação para transgressão disciplinar prevista no **nº2 do §1º e nº1 do §2º do artigo 12 da Lei Complementar 893/01<sup>11</sup>**, sendo a falta passível de ser sancionada nos termos do **artigo 23 da referida Lei Complementar<sup>12</sup>** (fls. 187/193).

Contrarrazões do autor, pela manutenção da sentença de procedência, aos 08.04.2008 (fls.197/200).

Os autos deram entrada neste E. Tribunal de Justiça Militar do Estado de São Paulo, aos 23.06.2008 (fls.202 verso), sendo a ação distribuída aos 30.06.2008 (fls. 204) a este Magistrado Relator.

### **É o Relatório.**

### **DECIDE-SE.**

A autora da presente demanda foi demitida da Corporação Bandeirante em razão dos fatos narrados na Portaria inaugural do procedimento administrativo, cuja cópia encontra-se a fls. 24/25.

Requeru a nulidade do ato exclusório, com fundamento nos argumentos que lançou a fls. 02/21, obtendo procedência de seu pedido, aos 14.01.2008, nos termos da r. sentença de fls.172/185, contra a qual se insurge a Fazenda Pública de São Paulo, por meio de sua representante legal, em recurso apelatório, que ora se submete à análise desta E. Câmara Julgadora.

De se notar que a autora não sucumbiu em primeiro grau de jurisdição, o que implica, portanto, em se estabelecer o limite recursal nas razões de apelação da sucumbente, que no caso, é a Fazenda Pública.

Em efeito devolutivo amplo, até poderíamos analisar as chamadas questões de ordem pública, como por exemplo, a competência do juízo de direito *a quo*, que, inclusive, foi objeto de recurso retido interposto pela apelada, prejudicado em face de sua não sucumbência na demanda. Entretanto, tal questão já foi objeto de análise até mesmo pelo Conselho Nacional de Justiça, que deu pela regularidade dos termos da

---

<sup>10</sup> Vide notas anteriores.

<sup>11</sup> Vide nota anteriores.

<sup>12</sup> Vide notas anteriores.

Portaria 069/05-GP, concluindo, portanto, pela não infringência ao princípio da livre distribuição, que *in casu*, é de natureza residual às Constituições Federal e Estadual, culminando como regra de organização judiciária.

Outro argumento, também, apenas por se mencionar, que é apresentado na inicial da autora, mas que, pelo já mencionado, não é objeto de razões recursais, é o conflito aparente de normas entre o revogado Decreto 13.657/43, vigente à época dos fatos e a Lei Complementar 893/01, norma sobre a qual foi fundamentada a decisão que ora se pretende nulificar.

No mérito recursal, propriamente dito, temos que a Fazenda Pública insurgiu-se contra a r. sentença de primeiro grau, limitando-se a pugnar pela regularidade formal do procedimento administrativo, de conformidade com os termos da **Súmula 18 do E. Supremo Tribunal Federal** e no princípio inserto no **artigo 2º da Constituição Federal**.

Sem razão, entretanto, neste caso concreto.

Como se sabe, a acusada se defende dos fatos narrados pela Administração Pública quando da instauração do procedimento administrativo destinado a apurar sua eventual responsabilidade transgressional disciplinar.

Em sendo assim, temos que iniciar a análise por aquela peça inaugural, que limita a acusação e que deve reger o trâmite do procedimento, culminando na decisão final, a ser prolatada em correlação àquela. Evidencia-se, pois, a seguinte descrição da conduta praticada pela apelada:

*“...que durante o mês de out/98, de folga e em trajes civis, no interior da EEPSPG “Ana Leite Julião Torres, localizada naquela urbe, aceitou a proposta do civil José Benedito dos Santos Filho, de que se o citado Sd Fem. PM conseguisse a liberação da documentação do veículo de propriedade do referido civil, pagaria-lhe a quantia de R\$300,00, transgredindo...”(SIC).*

E a decorrência lógica daquela análise seria indagar-se qual o resíduo administrativo que se encontra na descrição fática supra trasladada, vez que a ordem jurídica penal é responsável pela tutela de seus bens e valores. Note-se que a acusada teve contra si instaurado o respectivo procedimento apuratório criminal, arquivado, ainda, em sede de IPM, distribuído nesta Justiça Militar sob número 26.346/00.

Nestes autos, conforme cópia do pedido ministerial que se encontra a fls. 27/28, Sua Excelência, o Eminentíssimo Procurador de Justiça aqui oficiante, Dr. Fernando Sergio Barone Nucci, ainda na condição de Promotor de Justiça, não deixou margem para dúvidas, concluindo pela atipicidade dos fatos, e, por consequência, pelo arquivamento da persecução penal.

Igualmente, na esfera administrativa, embora não constituam peças vinculantes, o Parecer prolatado no Processo Disciplinar Sumário, bem como a Solução que se seguiu, concluíram pela não existência de qualquer transgressão disciplinar cometida pela acusada, nos termos em que a inicial fora formulada. Não consta dos autos qualquer aditamento aos termos formulados na acusação.

Portanto, para discordar, Sua Excelência, o Comandante Geral, deixando de lado qualquer aspecto penal dos fatos, porquanto não possui competência ou atribuição para tanto, deveria ter motivado de forma suficiente e evidente a aplicação da sanção capital exclusória para uma situação fática que nem mesmo transgressional disciplinar se afigurou aos seus subordinados.

Não se trata, pois, de infringência ao princípio inserto no **artigo 2º da Constituição Federal**, mas, simplesmente, um *error in iudicando*, expressão analogicamente empregada, porque da descrição dos fatos e do conjunto probatório produzido no processo administrativo, não decorre de forma lógica e correlata a decisão demissória aplicada.

A síntese da decisão administrativa, inserta em seu item 26, máscara um jogo de palavras para tentar afastar o aspecto penal da conduta, transformando-a em transgressional disciplinar, na medida em que se utiliza do verbo “cobrar” e não do verbo “exigir”, o que se pede vênias para transcrever:

*“...26 – Destarte, embora **não tenha exigido**, em razão da função, quantia para realizar ou deixar de realizar atos dentro de seus lindes competenciais, provado ficou que **cobrou**, incisivamente, quantia que entendia devida para intermediar liberação de documento de um veículo, gerando daí discussões públicas a respeito do fato, ou seja, fatos inadmissíveis para um profissional de polícia militar...”. (grifo nosso)*

E ao que consta, a análise deste aspecto pertencente ao senhor da ação penal, como de fato o fez, às fls. 28:

*“..... No que tange ao delito de ameaça, tenho que não se caracterizou. Após prometer R\$300,00 a quem lograsse conseguir liberar seu veículo, o ofendido deixou de cumprir*

*parte do que prometera à policial. O fato chegou ao conhecimento da funcionária do fórum local responsável pela liberação e o ofendido foi chamado ao local e orientado no sentido de que nada deveria dar à policial. Ocorre que a promessa já fora antes feita por ele tendo a policial orientado o ofendido sobre como proceder, julgou por ele devido o valor prometido e passou a cobrá-lo. Surgiu uma discussão entre ambos e a policial chamou-o de caloteiro. E insistiu no recebimento da importância que restava.*

*Pese haverem discutido, o fato é que não se caracterizou delito de ameaça, mormente porque o fato se passou quando se achava a policial de folga, em trajes civis e no interior da escola onde ambos estudam. Mais uma vez, o ocorrido passa distante das funções da policial e guarda relação somente com problemas particulares havido entre ela e o ofendido enquanto colegas de escola e não na qualidade de policial e parte...”*

Portanto, se quisesse sancionar a acusada pelos fatos havidos, deveria ter, a Administração Pública, formulado uma melhor acusação de forma a não engessar os seus próprios agentes julgadores, e, ao não fazê-la da forma devida, permitiu que a decisão final fosse prolatada de forma desarrazoada e desproporcional, o que infringe o princípio da legalidade pelo qual deve aquela se pautar.

Autorizado, portanto, ao Poder Judiciário imiscuir-se naquele mérito administrativo para restabelecer o *status quo ante*, nulifica-se a decisão administrativa atacada por desarrazoada e desproporcional em face dos fatos narrados que não configuram nem ilícito penal, nem administrativo, garantindo-se à apelada o direito de ser reintegrada à Polícia Militar do Estado de São Paulo, nos termos da r. sentença de primeiro grau, que deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, negando-se provimento ao apelo fazendário, que se limitou a postular pela regularidade formal do procedimento.

Participaram do julgamento, os Excelentíssimos Senhores Magistrados, Evanir Ferreira Castilho (Presidente e Relator), Paulo Casseb (Revisor) e Fernando Pereira.

São Paulo, 01 de março de 2011.

**EVANIR FERREIRA CASTILHO**  
Relator