

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070, de Taió
Relator: Desembargador Luiz Fernando Boller

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROFESSOR. ASSÉDIO SEXUAL DE ALUNO, ATRAVÉS DE CONVERSAS PELO WHATSAPP MESSENGER E REDES SOCIAIS.

PRETENDIDA ANULAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR, QUE CULMINOU COM A APLICAÇÃO DA PENA DE SUSPENSÃO POR 30 DIAS.

PLEITO PARA ANÁLISE DO PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO ADMINISTRATIVA. CARÊNCIA DE INTERESSE. RECURSO JÁ APRECIADO DURANTE O PROCESSAMENTO DO MANDAMUS. TESE DE NULIDADE DO PROCESSADO. INFRAÇÃO QUE DEVERIA TER SIDO APURADA POR MEIO DE SINDICÂNCIA. INSUBSISTÊNCIA DA ASERÇÃO.

PORTARIA Nº 62 QUE FAZ CONSTAR, ALÉM DE FALTA PUNÍVEL COM SUSPENSÃO, POSSÍVEL CONDUTA A ENSEJAR DEMISSÃO. OBRIGATORIEDADE DA INSTAURAÇÃO DE PAD. ART. 25, § 2º, DA LCE Nº 491/10.

SINDICÂNCIA DISPENSADA, QUANDO EVIDENTE A AUTORIA E MATERIALIDADE DAS TRANSGRESSÕES. ART. 26 DA ALUDIDA LEI.

ADUZIDA CARÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE JULGOU O PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INOCORRÊNCIA. MOTIVAÇÃO ALIUNDE OU PER RELATIONEM. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

"O Supremo Tribunal Federal, tem orientado que 'nada impede a autoridade competente para a prática de um ato de motivá-lo mediante remissão aos fundamentos de parecer ou relatório conclusivo elaborado por autoridade de menor hierarquia' (STF - AI 237.639-AgR/SP, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 19.11.99, p. 58)" (Apelação Cível n. 0008120-39.2012.8.24.0011, de Brusque, rel. Des. Pedro Manoel Abreu, Terceira Câmara de Direito Público, j. 06/12/2016).

PAD LASTREADO EM WHATSAPP MESSENGER. ALEGADA PROVA ILÍCITA. TESE ESTÉRIL.

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070

INEXISTÊNCIA DE QUALQUER ILEGALIDADE NA UTILIZAÇÃO DE REGISTROS DE DADOS EM APLICATIVOS DE BATE-PAPO ONLINE, QUANDO FORNECIDOS POR UM DOS INTERLOCUTORES INTEGRANTES DO CHAT.

ENTREGA DAS MENSAGENS E FOTOS TROCADAS ENTRE ALUNO E EDUCADOR, PELOS PAIS DAQUELE.

EDUCANDO QUE INFORMOU À COMISSÃO PROCESSANTE QUE APRESENTARIA OS DIÁLOGOS. IDONEIDADE DOS DOCUMENTOS ACOSTADOS.

"A troca de mensagens pelo aplicativo WhatsApp é forma de comunicação escrita e imediata entre os interlocutores. O acesso aos dados sem autorização judicial prévia configura interceptação vedada. Entretanto, parte das mensagens foram escritas pela própria vítima e pelo réu. O acesso aos diálogos entre a ofendida e o acusado equivale à gravação ambiental, permitida pelas Cortes Superiores". (TJDFT. Acórdão nº 1038895, 20160610018836APR, Relatora: Sandra De Santis, 1ª Turma Criminal, Data de Julgamento: 10/08/2017).

CONFISSÃO DO PRÓPRIO DOCENTE, DE QUE AS CONVERSAS E O ENVIO DE FOTOGRAFIAS OCORRERAM, BEM COMO QUE O MENOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ PERNOITOU EM SUA CASA.

REGULARIDADE DO PAD. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO.

INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. ELOQUENTE ACERVO PROBATÓRIO DEMONSTRANDO A OCORRÊNCIA DA INFRAÇÃO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE DA SANÇÃO IMPOSTA. ART. 166, INC. V, DA LEI ESTADUAL Nº 6.844/86.

DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

REMESSA DE CÓPIA FOTOSTÁTICA AUTÊNTICA INTEGRAL DOS AUTOS AO MINISTÉRIO PÚBLICO NO 1º GRAU, PARA DESENCADEAMENTO DA PERSECUTIO CRIMINIS.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070, da comarca de Taió (Vara Única) em

Gabinete Desembargador Luiz Fernando Boller

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070

que é Impetrante [REDACTED] e Impetrados Secretário de Estado da Educação de Santa Catarina e outro.

O Grupo de Câmaras de Direito Público decidiu, à unanimidade, denegar a ordem. Custas legais.

O julgamento, realizado em 25 de abril de 2018, foi presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Pedro Manoel Abreu, com voto, e dele participaram os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Cid Goulart, Jaime Ramos, João Henrique Blasi, Jorge Luiz de Borba, Ronei Danielli, Ricardo Roesler, Paulo Henrique Moritz Martins da Silva, Francisco de Oliveira Neto, Hélio do Valle Pereira, Vilson Fontana e Paulo Ricardo Bruschi, e as Desembargadoras Sônia Maria Schmitz, Vera Lúcia Ferreira Copetti e Denise de Souza Luiz Francoski. Funcionou como representante do Ministério Público o Procurador de Justiça Carlos Alberto de Carvalho Rosa.

Florianópolis, 27 de abril de 2018.

Desembargador LUIZ FERNANDO BOLLER

Relator

Documento assinado digitalmente

RELATÓRIO

Trata-se do [Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070](#), impetrado pelo professor estadual [REDACTED] (Matrícula nº [REDACTED], em exercício na [REDACTED], e Matrícula nº [REDACTED], em exercício na [REDACTED], ambas localizadas no município de Taió-SC), contra ato tido como abusivo e ilegal imputado ao Secretário de Estado da Administração Pública e ao Gerente da Secretaria de Educação Regional de Taió.

Sustenta o docente impetrante, que após denúncia feita pela

Gabinete Desembargador Luiz Fernando Boller

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070

genitora de um aluno, foi instaurado o Processo Administrativo Disciplinar SED nº [REDACTED], que culminou com a sua suspensão pelo período de 30 (trinta) dias, por infração ao art. 166, inc. V, da Lei nº 6.844/86.

Argumenta que foi intimado da decisão determinando seu afastamento, em 11/10/2017.

Todavia, mesmo após ter interposto recurso - com pedido de recebimento no efeito suspensivo -, já se passaram mais de 15 (quinze) dias sem que a irresignação tenha sido apreciada, caracterizando indiscutível omissão das autoridades coatoras.

Aduz que o PAD SED nº [REDACTED] padece de nulidade insanável, pois *"as autoridades coatoras ao decidirem pela suspensão, omitiram-se a respeito dos fatos, ou seja, decidiram sem nenhuma fundamentação"* (fl. 04).

Alega que, além de ter utilizado provas ilícitas no julgamento, a administração pública não adotou o procedimento correto, já que a instauração de processo administrativo disciplinar somente é cabível quando o ilícito ensejar pena de suspensão por mais de 30 (trinta) dias.

Logo, os fatos deveriam ter sido apurados através de sindicância.

Ademais, salienta que não foram respeitados os *"princípios constitucionais referentes a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência"* (fl. 08).

Assim, pugna (1) pelo deferimento de liminar, para que possibilite o seu retorno ao cargo público, sem prejuízo da paga dos seus vencimentos, com posterior provimento da ordem, e (2) pela concessão do benefício da Justiça Gratuita (fls. 01/20).

A liminar foi denegada (fl. 221).

Em razão do reconhecimento da competência privativa do Tribunal de Justiça para processar e julgar, originalmente, mandado de segurança contra atos e omissões do Secretário de Estado da Educação, o togado de 1º Grau determinou a remessa dos autos a esta Corte (fl. 228), vindo-me conclusos.

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070

Indeferida a concessão do benefício da Justiça Gratuita (fl. 245), as custas foram recolhidas (fls. 248/249).

Sobreveio, então, manifestação do Estado, requerendo seu ingresso na lide (fl. 362).

Ato contínuo, aportaram as informações prestadas pelo Secretário de Estado da Educação, asseverando que *"verificados que os fatos imputados ao servidor são suficientes para a pena de suspensão, abalizada pela garantia do devido processo legal, conclui-se que o ato impugnado é hígido e possui valor legal, devendo ser sustentado por esse Egrégio Tribunal"* (fl. 264), destacando que o pedido de reconsideração administrativo já foi recebido e analisado, pleiteando, alfim, a denegação da ordem.

Conquanto regularmente notificado (fl. 470), o Gerente da Secretaria de Educação Regional de Taió deixou transcorrer *in albis* o prazo.

Em manifestação do Procurador de Justiça Américo Bigaton, o Ministério Público apontou ser desnecessária sua intervenção, deixando de lavrar Parecer (fl. 475).

É, no essencial, o relatório.

VOTO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo educador [REDACTED], objetivando a anulação do Processo Administrativo Disciplinar SED nº [REDACTED], que culminou na aplicação da pena de suspensão por 30 (trinta) dias.

Ab initio, denoto que o pedido de reconsideração foi analisado durante o processamento do *writ* (fls. 430/434), razão pela qual deixo de manifestar-me quanto ao pleito para exame do recurso administrativo.

Pois bem.

[REDACTED] assevera que o Processo Administrativo Disciplinar SED nº [REDACTED] é nulo, pois, na verdade, o procedimento correto para apurar

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070

infração que enseja a aplicação da pena de suspensão de até 30 (trinta) dias, seria uma sindicância.

A tese não merece amparo.

Primeiro porque, conforme consta na Portaria nº 62, o PAD foi instaurado para *"apurar possíveis condutas inadequadas cometidas pelo servidor, [...] pois o mesmo estaria assediando sexualmente o aluno [REDACTED] através de conversas pelo WhatsApp e pelas redes sociais, que, em ficando comprovadas, configuram infração disciplinar nos termos dos art. 163, 166, inc. V e 167, inc. XI, da Lei nº 6.844, de 29 de julho de 1986"* (fl. 61).

Ou seja, da Portaria n. 62 denota-se que, além de falta punível com suspensão, também estava sendo apurada provável infração passível de pena de demissão, qual seja, *"agir com ineficiência desidiosa no exercício das atribuições"* (art. 167, inc. XI, da LE nº 6.844/86).

E consoante o art. 25, § 2º, da LCE nº 491/10, era obrigatória a abertura de processo administrativo disciplinar para investigar a responsabilidade do servidor:

[...] Art. 25. O processo disciplinar é o instrumento destinado a apurar responsabilidade de servidor estável, em estágio probatório, com vínculo celetista e em cargos comissionados, por infração praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontre investido.

[...]. § 2º Sempre que o ilícito praticado pelo servidor ensejar a imposição de penalidade de suspensão por mais de 30 (trinta) dias, demissão, cassação de aposentadoria, disponibilidade e destituição de cargo em comissão, será obrigatória a instauração de processo disciplinar.

Ademais, nos termos do art. 26 da LCE nº 491/10, é possível a instauração de processo administrativo disciplinar *"independentemente de sindicância, quando houver confissão lógica ou forem evidentes a autoria e a materialidade da infração"*.

In casu, diante dos documentos entregues pelos pais do aluno vítima - informações do celular do estudante, com trocas de mensagens entre ele e o professor, mais fotos -, é certo que a autoria e a materialidade se mostravam

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070

devidamente comprovadas, faltando apenas apurar a tipicidade, ou não, da conduta.

A propósito, José dos Santos Carvalho Filho ensina que:

[...] Outro aspecto que, desde já, merece observação, principalmente em virtude da funda confusão que costuma ser feita, é o de que a sindicância também é um processo administrativo, como tantos outros que tramitam pela Administração. Desse modo, pode haver dois processos administrativos interligados - sindicância e o processo disciplinar principal. A despeito de terem a mesma natureza, é simples apontar a distinção fundamental: enquanto a sindicância é o processo administrativo preparatório inquisitório e tem por objeto uma apuração preliminar, o processo disciplinar principal é definitivo, contraditório e tem por objeto a apuração principal e, quando for o caso a aplicação de sanção.

Por essa razão, pode o órgão administrativo instaurar diretamente o processo administrativo principal sem que se tenha instaurado previamente a sindicância; para tanto, basta que já estejam presentes os elementos probatórios que lhe sirvam de suporte para a acusação. É o mesmo que ocorre em relação à ação penal, que também pode ser promovida pelo Ministério Público sem o prévio inquérito policial (Manual de Direito Administrativo. Editora Atlas: São Paulo, 2017, p. 1051-1052).

E dos arestos do Tribunal de Justiça de São Paulo haure-se:

APELAÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. Controle jurisdicional. Cabimento. A atuação do Judiciário revela expediente reservado para circunstâncias pontuais, de forma a não conflitar interferência entre poderes. A ausência de sindicância para apurar os fatos não invalida o processo administrativo disciplinar, que foi instaurado quando já bem delineados os fatos e a suposta autoria. Inteligência da regra contida no art. 142 da Lei Municipal nº 1.777/02. A autora não conseguiu infirmar os fatos em que se assenta o ato de demissão. Prevalência das conclusões da Administração. Improcedência do pedido. RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP. Apelação 0003343-53.2012.8.26.0270; Relator (a): José Maria Câmara Júnior; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Itapeva - 3ª. Vara Judicial; Data do Julgamento: 11/08/2016; Data de Registro: 11/08/2016).

De mais a mais, a sobredita lei em nada dispõe acerca da obrigatoriedade de que as infrações puníveis com pena de suspensão de até 30 (trinta) dias, sejam apuradas através de sindicância.

Até porque tal procedimento (*sindicância*) - quando na espécie acusatória ou punitiva -, cuida-se, a bem da verdade, de uma modalidade de processo administrativo disciplinar.

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070

E, nesse caso, necessário observar os princípios da ampla defesa e contraditório, o que não ocorre na sindicância investigativa ou preparatória.

Sobre o assunto, José dos Santos Carvalho Filho pondera que:

[...] O termo sindicância indica apenas a denominação usualmente dada a esse tipo especial de processo preparatório. Lamentavelmente, para aumentar a confusão, nem sempre os processos preliminares e preparatórios são nominados de sindicância, e, o que é pior, há alguns casos em que processos denominados de sindicância não têm a natureza clássica desse procedimento preparatório. Como enfrentar essa dúvida? Do modo mais simples possível, ou seja, dando maior relevo ao aspecto da natureza do processo, e não ao de sua denominação. Quer dizer: mesmo que o processo seja denominado de sindicância, deverá ser tratado como processo disciplinar principal no caso de ter o mesmo objeto atribuído a esta categoria de processos.

O Estatuto Federal contém um bom exemplo do que consideramos. Dispõe, primeiramente, que a apuração de irregularidades no serviço público se formaliza mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar (art. 143). Mais adiante consigna que da sindicância poderá resultar aplicação de penalidade de advertência ou suspensão de até 30 dias (art. 145, II). Ora, só por texto pode verificar que essa sindicância só tem o nome de sindicância, mas sua natureza é a de processo disciplinar principal, porque somente dessa categoria pode resultar aplicação de penalidades. Assim, nesse tipo de sindicância, que tem caráter acusatório, há repercussão do princípio da ampla defesa e do contraditório, sendo inconstitucionais quaisquer dispositivos estatutários que dispensarem essa exigência. Repita-se, contudo, que esse processo não corresponde à noção clássica de sindicância (Manual de Direito Administrativo. Editora Atlas: São Paulo, 2017, p. 1052).

Não fosse isso, também não restou demonstrado que o procedimento adotado implicou em prejuízo ao professor.

Tanto é que, durante todo o processado, [REDACTED] sequer se manifestou nesse ponto, só agora o fazendo, após finalizado o julgamento em seu desfavor.

De outro vértice, o impetrante aponta nulidade do PAD, porquanto *"a autoridade coatora ao decidir pela suspensão, omitiu-se a respeito dos fatos, ou seja, decidiu sem nenhuma fundamentação"* (fl. 04).

Razão não lhe assiste.

Isto porque, *"o Supremo Tribunal Federal, tem orientado que 'nada*

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070

impede a autoridade competente para a prática de um ato de motivá-lo mediante remissão aos fundamentos de parecer ou relatório conclusivo elaborado por autoridade de menor hierarquia (STF - AI 237.639-AgR/SP, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 19.11.99, p. 58)" (Apelação Cível n.

0008120-39.2012.8.24.0011, de Brusque, rel. Des. Pedro Manoel Abreu, Terceira Câmara de Direito Público, j. 06/12/2016).

Foi o que aconteceu na espécie *sub judice*.

Do corpo do decisório objurgado, constata-se que o Secretário de Estado da Educação utilizou-se da técnica de motivação *aliunde* ou *per relationem*.

Ou seja, motivou sua decisão reportando-se às conclusões firmadas no Relatório Final da Comissão Processante, e na Informação Jurídica nº 932/2017, apresentada pela Consultoria Jurídica, senão vejamos:

[...] Cuidam-se os autos de Processo Administrativo Disciplinar instaurado em face do servidor [REDACTED], Matrícula nº [REDACTED], cargo de Professor, nível [REDACTED], com carga horária de 40 (quarenta) horas semanais, em exercício na [REDACTED], e Matrícula nº [REDACTED], cargo de Professor, nível [REDACTED], com carga horária de 10 (dez) horas semanais, em exercício na [REDACTED], localizadas no Município de Taió/SC.

É o breve relatório.

Decido.

Acatar, o relatório final da Comissão Processante de fls. 161 a 168 dos autos.

Aprovar a Informação Jurídica nº 932/2017 da Consultoria Jurídica, parte integrante desta decisão que opina pela regularidade dos trabalhos desenvolvidos em seus aspectos formal e material.

Diante do exposto, decido pela punição do servidor [REDACTED], Matrícula nº [REDACTED], [...], Professor, na pena de Suspensão por 30 (trinta) dias, consoante o disposto no art. 166, V, da Lei Estadual nº 6.844/86;

Desta forma, decido pela suspensão e posterior arquivamento do feito (fl. 209).

E do Relatório Final da Comissão Processante e da Informação Jurídica nº 932/2017 apresentada pela Consultoria Jurídica, é possível extrair que houve, sim, manifestação quanto a matéria fática:

Relatório Final da Comissão Processante

[...] Dos Fatos

[...] A denúncia que teria sido de um suposto assédio sexual do professor [REDACTED] da [REDACTED], Cidade de Taió, para com o

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070

aluno [REDACTED], que o professor através das redes sociais teria através de mensagens dito que dormiria de conchinha com o aluno, e teria encaminhado fotos sensuais para [REDACTED] Registros em Ata às folhas 02/03 e Boletim de Ocorrência às folhas 04.

[...] Dos fatos apurados:

Na realização dos trabalhos a Comissão Processante, através dos depoimentos nos autos, buscou a realidade dos fatos, depoimentos na íntegra abaixo.

[...].

Evidenciamos alguns tópicos relevantes nos depoimentos que veremos a seguir: O adolescente em seu depoimento diz [...Que envolvimento pessoal não teve. Que o professor lhe mandou 2 (duas) fotos suas sem camisa...] fotos estas nos autos às folhas 86 e 96.

Relata ainda [...Que o depoente encaminhou mensagem ao professor dizendo que ele era sexy; o professor respondeu com um coração e também o professor teria lhe enviado mensagem, através do *WhatsApp*, que queria dormir com o depoente de conchinha...] mensagens às folhas 48.

Muito estranha a carta enviada pelo professor [REDACTED] ao aluno [REDACTED], entregue a comissão em seu depoimento (carta nos autos à folha 48).

E, seu depoimento, [REDACTED] diz [...Que mudou de turma e sente constrangimento em assistir a sua aula. Que se sente constrangido em decorrência das fotos enviadas para ele...].

Observamos em seu depoimento o Sr. [REDACTED] diz: [...Trocou mensagem com o aluno, mas não de cunho erótico e que também enviou 3 (três) fotos sem camisa, da cintura para cima, fotos normais...], corroborando assim, com o que foi dito em depoimento do aluno [REDACTED], como também teria [...Encaminhou em tom de brincadeira a resposta: "*não tenho cama de solteiro, só se dormir comigo de conchinha*"...].

Sobre a carta, diz [REDACTED] [...Que reconhece a autoria da carta e que enviou esta carta ao aluno [REDACTED] em resposta a uma carta que recebeu do aluno (que não possui mais essa carta). Que escreveu que estava assustado com a abertura de um possível Processo Disciplinar, que o teor da carta era para que o aluno [REDACTED] falasse a verdade...].

[...] Do pedido de defesa

Defesa na íntegra às folhas 155 a 158.

[...].

Conclusão da Comissão:

[...] Não resta a Comissão dúvida quanto a infração cometida pelo indiciado, e tem a convicção que as provas nos autos corroboram a tipificação do apontado na portaria instauradora.

[...] Do que foi dito nos depoimentos, documentos e defesa escrita, sugerimos que seja aplicada ao servidor [REDACTED], Matrícula nº [REDACTED], NV/REF [REDACTED], em exercício na [REDACTED] com carga horária de 40 (quarenta) horas semanais e Matrícula nº [REDACTED], NV/REF [REDACTED], em exercício na [REDACTED], com 10 (dez)

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070

horas semanais, a pena de SUSPENSÃO DE 15 DIAS, por haver infringido os arts. 163 e 166, inc. V, da Lei nº 6.844, de 29 de julho de 1986 (fls. 197/204).

Informação Jurídica nº 932/2017

[...] compulsando os autos, denota-se que houve a regularidade formal do procedimento, eis que os atos processuais ao ordenamento jurídico foram adequados.

A portaria do indiciamento contém as especificações dos fatos a serem apurados, no relatório final formulado pela Comissão Processante foram apreciadas as questões fáticas relacionadas ao objeto de apuração; não houve prejuízo a eventual defesa.

Não se verifica a presença de nenhum vício, a conduta do procedimento, bem como as diligências com vistas à completa elucidação dos fatos foi adequada.

Nesse contexto a condução da Comissão foi plausível, visto que o corpo cognitivo processual e testemunhal corrobora o entendimento final.

Diante do exposto, entende esta Consultoria Jurídica que os requisitos legais foram cumpridos.

Quanto ao mérito, as circunstâncias probatórias levaram a convicção que o professor adotou atitudes não condizentes com a função de Professor na [REDACTED] e na [REDACTED], desta forma, houve a infração administrativa prevista no art. 166, inc. V (deixar de cumprir ou fazer cumprir as normas legais), da Lei Estadual nº 6.844/85, no momento que troca mensagem por *WhatsApp* e redes sociais com o aluno, convidando-o para ir a sua casa, deixando assim adequada a pena de Suspensão por 30 (trinta) dias, consoante o disposto no art. 164, inc. III, da Lei Estadual nº 6.844/86 (fls. 207/208).

Logo, não há que falar-se em carência na fundamentação quanto às questões fáticas.

Nessa linha:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ATO DEMISSÓRIO. MOTIVAÇÃO "*PER RELATIONEM*". POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ E DO STF.

1. 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.

2. Também para esta Corte a fundamentação '*per relationem*', não importa em nulidade de decisão (cf. AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro Antônio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 19/05/2015; RHC 39.863/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 15/05/2015).

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 724.530/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 15/09/2015, DJe 25/09/2015).

Na mesma toada:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM". POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E STJ. DEMISSÃO. ATO VINCULADO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE SANÇÃO MAIS BRANDA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

[...] II - Verifico que o tribunal de origem adotou orientação pacífica no âmbito do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é possível, para fins de motivação dos atos administrativos, a remissão aos fundamentos de manifestação constante nos autos de processo administrativo.

[...] VII - Agravo Interno improvido. (AgInt nos EDcl no RMS 50.926/BA, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 21/11/2017, DJe 27/11/2017).

Roborando esse entendimento:

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR QUE CULMINOU COM A IMPOSIÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO. PROCEDIMENTO REGULADO PELA LCE N. 491/2010. RELATÓRIO FINAL EMITIDO PELA COMISSÃO PROCESSANTE COM A SUGESTÃO DE IMPOSIÇÃO DA PENA DE SUSPENSÃO TEMPORÁRIA. PARECER DA CONSULTORIA JURÍDICA FAVORÁVEL À DEMISSÃO. DESPACHO DO SECRETÁRIO DE ESTADO DA EDUCAÇÃO ACOLHENDO O PARECER JURÍDICO. REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO RECONHECIDA EM PARECER DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO. EXPEDIÇÃO DO ATO DE DEMISSÃO PELO GOVERNADOR DO ESTADO DEVIDAMENTE MOTIVADO, COM REMISSÃO AOS FUNDAMENTOS CONTIDOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO E APRESENTADOS PELOS ÓRGÃOS SUPRARREFERIDOS. LEGALIDADE. ORDEM DENEGADA. (Mandado de Segurança n. 4022922-31.2017.8.24.0000, da Capital, rel. Des. Vera Lúcia Ferreira Copetti, Grupo de Câmaras de Direito Público, j. 28/02/2018).

E nem há que dizer que o julgamento do PAD SED nº [REDACTED] foi embasado em prova ilícita.

Ora, as imagens das mensagens e fotos trocadas entre o aluno [REDACTED] e o professor impetrante, foram voluntariamente entregues pelos próprios

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070

genitores do educando - representantes legais do garoto -, que por se tratar de pessoa menor, é absolutamente incapaz (art. 1.634, inc. VII, do CC).

Ademais, em seu depoimento, o discente não só confirmou a existência do diálogo e da troca de fotografias com [REDACTED], como informou que entregaria cópias à Comissão Processante (fl. 79).

Dessa forma, não há que reputar como prova ilícita as informações constantes no celular do educando vítima, pois foram espontaneamente fornecidas por um dos interlocutores da conversa, para integrar o PAD.

Nesse diapasão:

APELAÇÃO CRIMINAL - CONVERSAS VIA WHATSAPP - GRAVAÇÃO DOS DIÁLOGOS ENTRE A PRÓPRIA VÍTIMA E O RÉU - PROVA LÍCITA - ARTIGO 217-A DO CP - SUFICIÊNCIA DE PROVAS - TEMOR REVERENCIAL - ABSOLVIÇÃO DO CRIME DO ARTIGO 213 DO CP - PERSONALIDADE E CONDUITA SOCIAL - DECOTE - CONSEQUÊNCIAS - MANUTENÇÃO DA MODULADORA - AGRAVANTE DO ARTIGO 61, INCISO II, ALÍNEA F, DO CP VERSUS CAUSA DE AUMENTO DO ARTIGO 226, INCISO II, DO MESMO DIPLOMA LEGAL - MESMO FUNDAMENTO - CONTINUIDADE DELITIVA - FRAÇÃO MÁXIMA - DANOS MORAIS - REPARAÇÃO AFASTADA.

1. A troca de mensagens pelo aplicativo *WhatsApp* é forma de comunicação escrita e imediata entre os interlocutores. O acesso aos dados sem autorização judicial prévia configura interceptação vedada. Entretanto, parte das mensagens foram escritas pela própria vítima e pelo réu. O acesso aos diálogos entre a ofendida e o acusado equivale à gravação ambiental, permitida pelas Cortes Superiores. [...].

IX. Parcial provimento ao apelo para redimensionar a pena e decotar a reparação por danos morais (Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios - Acórdão nº 1038895, 20160610018836APR, Relatora: Sandra De Santis, 1ª Turma Criminal, Data de Julgamento: 10/08/2017).

Avulto que em seu depoimento, o próprio [REDACTED] confessou a

troca de mensagens, o envio dos retratos, e a fatídica frase em que diz que teriam que "*dormir de conchinha*", ainda que alegue que o tenha feito em tom de "*brincadeira*", confirmando que o menor [REDACTED] pernoitou em sua casa (fl. 89).

Por conseguinte, o Processo Administrativo Disciplinar SED nº [REDACTED] não possui qualquer vício, tendo tramitado regularmente, com a observância dos princípios constitucionais do devido processo legal (CF, art. 5º,

Mandado de Segurança n. 0301061-65.2017.8.24.0070

inc. LIV), da ampla defesa e do contraditório (CF, art. 5º, inc. LV), com aplicação de pena adequada, razoável e proporcional à situação concreta, pois devidamente comprovado que [REDACTED] "*deixou de cumprir ou de fazer cumprir as normas legais*" (art. 166, inc. V, da LE nº 6.844/86), já que "*constitui infração toda ação ou omissão do membro do magistério que possa comprometer a dignidade e o decoro da função pública, ferir a disciplina e a hierarquia ou causar prejuízo de qualquer natureza à Administração Pública*" (art. 163 também da LE nº 6.844/86).

Dessarte, denego a ordem.

Incabíveis os honorários (art. 25 da Lei nº 12.016/2009, Enunciado nº 105 da Súmula do STJ, de 26/05/1994, e Enunciado nº 512 da Súmula do STF, de 03/12/1969).

Custas de lei.

Em arremate, considerando que o PAD foi instaurado para apurar condutas inadequadas cometidas pelo professor impetrante - pois através de conversas pelo *WhatsApp* e redes sociais, [REDACTED] estaria assediando sexualmente seu aluno, menor absolutamente incapaz -, remeta-se cópia fotostática autêntica integral dos autos ao representante do Ministério Público no 1º Grau, para desencadeamento da *persecutio criminis*.

É como penso. É como voto.