



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

RAZÕES DE APELAÇÃO

Apelante: UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

Apelado: PAULO ROBERTO MASSARO

Egrégio Tribunal

I

Trata-se de ação mandamental, impetrada pelo Apelado, docente vinculado à Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da ora Apelante, objetivando, em resumo, a anulação de ato administrativo que alterou seu regime de trabalho nesta Universidade, com a consequente recondução ao regime anterior e a percepção dos respectivos vencimentos daquele.

Notificada, a autoridade impetrada, o Magnífico Reitor desta autarquia, prestou as pertinentes Informações, esclarecendo que a alteração de regime de trabalho docente é medida perfeitamente legal e prevista em norma universitária interna regularmente editada, bem como que os atos relativos ao caso específico do Apelado observaram todos os requisitos de legalidade, não padecendo de qualquer espécie de vício, tratando-se em decisão administrativa discricionária devidamente fundamentada.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

Após a manifestação do i. representante do Ministério Público do Estado de São Paulo (que declinou de oferecer considerações sobre o mérito da causa), foi prolatada sentença concedendo a segurança, com a anulação do ato decisório anteriormente mencionado, restando determinado que o Apelado retornasse ao regime de trabalho em que se encontrava originalmente, com o restabelecimento dos vencimentos daquele regime.

Entendendo existir omissão no julgado, a Apelante opôs embargos de declaração, os quais restaram acolhidos mas improvidos.

Data venia, não agiu com o costumeiro acerto o d. Magistrado ao apreciar o feito, devendo a sentença ser reformada, conforme se demonstrará.

II

No intuito de fornecer aos doutos Julgadores a perfeita compreensão do caso, pede vênias esta Universidade para reiterar, de maneira tão breve quanto possível, o relato dos fatos constante das Informações prestadas pela autoridade apontada como coatora.

Em síntese, aduziu o Apelado que ingressou nesta Universidade, mediante processo seletivo, em julho de 2006, celebrando contrato de trabalho para exercer a função-atividade de Professor Assistente, em Regime de Dedicção Integral à Docência e à Pesquisa (RDIDP) na FFLCH.

Disse que, em abril de 2008, após aprovação em concurso público de provas e títulos, foi nomeado para o cargo de Professor Doutor, ainda na FFLCH, também em RDIDP, o qual se configura como o regime de trabalho preferencial dos professores, bem como que, segundo as normas desta autarquia vigentes naquela época, o docente vinculado ao aludido regime se



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

encontrava sujeito, a cada dois anos, à avaliação de suas atividades, no âmbito da Unidade de lotação, bem como por parte da Comissão Especial de Regimes de Trabalho (CERT), órgão central competente para tanto, sendo possível, ainda segundo o regramento próprio, o desligamento de um determinado regime e a inclusão em outro (porquanto são três os ditos regimes ao todo).

Asseverou ter apresentado regularmente seus relatórios de atividades nos anos iniciais de trabalho, os quais foram aprovados sem ressalvas; porém, ao entregar aquele que seria, em princípio, o último relatório, no ano de 2012, seu período de experimentação foi prorrogado por mais dois anos.

Nessa conformidade, em 2014 apresentou novo relatório bienal de atividades, inicialmente não aprovado pelo Conselho do Departamento de Letras Modernas da FFLCH, decisão que foi reformada após exame do dito relatório realizado por comissão externa constituída a pedido do Conselho Técnico Administrativo (CTA) da aludida Unidade universitária.

Igualmente aprovado pelo CTA da FFLCH/USP, o relatório foi alçado à consideração da CERT, que, de sua vez, entendeu que ele continha deficiências quanto a determinado tópico, determinando o retorno do caso à Unidade, para complementação e nova apreciação.

O Conselho do Departamento, ao tomar conhecimento da decisão da CERT, solicitou novo parecer a outro docente do próprio setor, que emitiu parecer favorável às atividades desenvolvidas pelo Apelado, análise que foi aprovada tanto no âmbito do Departamento quanto pelo CTA da FFLCH.

Mais uma vez remetido à consideração da CERT, o relatório de atividades do Apelado não foi aprovado, razão pela qual dito colegiado deliberou por seu desligamento do RDIDP, submetendo o processo ao



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

crivo do Magnífico Reitor desta Universidade, que acolheu o posicionamento externado, mediante decisão publicada no Diário Oficial do Estado.

Contra esta decisão afirmou o Apelado ter protocolado pedido de reconsideração, acompanhado de documentos que atestariam a qualidade de suas atividades, pleito este encaminhado inicialmente à CERT, que manteve seu entendimento anterior.

Na sequência, o caso foi analisado pela Procuradoria Geral desta autarquia e encaminhado ao Magnífico Reitor, que decidiu pelo indeferimento do pleito.

Assim, o Apelado valeu-se da presente ação mandamental por entender que a decisão de desligamento seria ilegal, uma vez que, além de manifestamente desprovida de fundamentação, o desligamento do RDIDP redundou em patente redução de seus vencimentos, havendo, pois, a violação de dispositivos insertos tanto em diploma legal editado no Estado de São Paulo quanto de disposições das Constituições Federal e Estadual paulista.

Pois bem. No campo normativo, o Estatuto desta Universidade prevê diversos **regimes de trabalho**, que podem ser adotados pelos docentes, independentemente do cargo que ocupam: Regime de Dedicção Integral à Docência e à Pesquisa (RDIDP), Regime de Turno Completo (RTC) e Regime de Turno Parcial (RTP).

Ao contrário do cargo, cuja mobilidade se dá somente por meio de concurso público, admite-se a **modificação do regime de trabalho** a que se submetem os docentes. Nesse sentido, o artigo 201 do Regimento Geral da ora Apelante prevê que "A permanência em um determinado regime de trabalho **não é definitiva**, podendo o docente, a qualquer tempo, por decisão prévia do Conselho do Departamento, ouvido o CTA, com anuência da CERT, ser transferido de um regime de trabalho para outro." (g.n.), circunstância



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

que permite que o docente consiga ajustar os seus compromissos profissionais à vida acadêmica desempenhada nesta Universidade.

Por exemplo, é possível que um docente em RDIDP resolva posteriormente trabalhar em regime de turno parcial (RTP). Nessa hipótese, não lhe sendo mais exigida a exclusividade e dedicação integral ao ensino (causas que justificam a remuneração decorrente do RDIDP), haverá a correspondente **redução da remuneração**, sem que tal fato represente desrespeito à irredutibilidade de vencimentos ou uma eventual penalidade ao docente.

A remuneração pelo regime RDIDP é retribuição financeira à exclusividade do docente com esta Universidade e à dedicação integral ao ensino e à pesquisa, nos termos do artigo 89 de seu Estatuto¹, entre outras exigências previstas em regulamento.

Dessa forma, verifica-se que os valores decorrentes do RDIDP possuem **natureza transitória** e, portanto, não se incorporam permanentemente à situação funcional do docente.

Por seu turno, o aludido Estatuto desta Universidade prescreve, em seu artigo 34, que a Reitoria, como um todo, é exercida por seu Reitor, compreendendo, dentre outros órgãos, a CERT, conforme seu inciso XI.

As disposições acerca do regime de trabalho dos docentes, previstas a partir do artigo 88 do referido Estatuto, prescrevem que incumbe à CERT "analisar as admissões de docentes, opinar acerca do regime de trabalho, orientar e coordenar a aplicação da legislação pertinente, bem como

¹ Artigo 89 – O docente em RDIDP obriga-se a manter vínculo empregatício exclusivo com a USP, com atividade permanente na Unidade respectiva, ocupando-se exclusivamente com trabalhos de ensino, pesquisa e extensão de serviços à comunidade, admitindo-se a necessária flexibilidade no desempenho de atividades de interesse da Universidade, que não prejudiquem o exercício regular da função.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

zelar pelo cumprimento das respectivas obrigações".

Além disso, a competência da CERT vem consignada no artigo 6º da Resolução 3.531/89 (cujo inteiro teor pode ser acessado no *site* www.usp.br/normas), que baixou o Regimento Interno daquela Comissão, cumprindo-me ressaltar no inciso VI, o qual estabelece a atribuição de "julgar relatórios no âmbito de suas atribuições".

De sua vez, a Resolução 3.533/89 (atualmente revogada pela Resolução 7.271/2016, mas que igualmente pode ser lida em sua integralidade no precitado endereço na rede mundial de computadores), que baixava o Regulamento dos Regimes de Trabalho do pessoal docente desta Universidade na época da apreciação dos relatórios de atividades do Apelado, a respeito do período de experimentação, previa em seus artigos 6º a 8º:

"Artigo 6 – O docente que ingressar no RDIDP será submetido a um período de experimentação de 6 (seis) anos, ficando obrigado a apresentar relatório de suas atividades bienalmente.

§ 1º - Mediante *quorum* de dois terços dos membros da CERT, o período de experimentação poderá ser dilatado por mais 2 (dois) anos.

...

Artigo 7º - Desde que considerados aprovados os relatórios a que se refere o artigo 6º, o docente em RDIDP ficará dispensado de apresentar novos relatórios para continuar no regime.

Artigo 8º - Por proposta circunstanciada da Unidade, aprovada pela CERT, ou por iniciativa desta, o docente em RDIDP poderá ser desligado do regime quando seu relatório de atividades for considerado insuficiente."

Cotejando-se as normas universitárias transcritas, as quais, frise-se, foram legalmente editadas, com a situação fática descrita pelo Apelado, tem-se que as atividades desenvolvidas por aquele no período compreendido entre 2012 e 2014, relatadas aos colegiados competentes da FFLCH (Conselho de Departamento e CTA) e à CERT, não foram consideradas



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

suficientes, do ponto de vista eminentemente acadêmico e dentro da pertinente análise deste mérito, razão pela qual o Magnífico Reitor decidiu pelo desligamento do docente do RDIDP.

III

Na análise do mérito da causa, o i. Juiz *a quo*, em sua motivação, pontuou que:

"...

Cuida o mérito em saber se a última avaliação a que estava sujeito o impetrante pela Comissão Especial de Regimes de Trabalho (CERT), em razão de sua contratação como docente e pesquisador da FFLCH/USP, encontra vício pela conclusão das atividades desenvolvidas não terem sido suficientes.

O tema envolve os aspectos técnicos que devem ser considerados na função administrativa.

Ou, como parcela da doutrina identifica, a 'discricionariedade técnica', noção de origem austríaca que se desenvolveu sobretudo na Itália onde a diferença entre discricionariedade administrativa e 'discricionariedade técnica' foi concebida como suposto recurso à solução de problemas decorrentes dos conceitos jurídicos indeterminados.

...

Em síntese, denomine-se ou não a avaliação técnica como discricionária, há consenso sobre a submissão de seus parâmetros à análise do Poder Judiciário, não enquanto mera instância revisora das decisões administrativas, mas como órgão que deve aferir a *consistência* da argumentação técnica, é dizer, se o ônus argumentativo foi devidamente atendido.

No caso, o impetrante apresentou regularmente seus relatórios de atividades, todos aprovados, à exceção do último, inicialmente não aprovado pelo Conselho do Departamento de Letras Modernas da FFLCH/USP, mas depois a decisão foi reformada após exame do seu relatório por comissão externa constituída pelo Conselho Técnico Administrativo da faculdade.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

A CERT, por sua vez, entendeu que quanto a determinado tópico havia deficiência de análise, e nova avaliação foi feita obtendo-se parecer *favorável* no departamento. Ainda assim a CERT não aprovou o relatório.

Inevitável, neste confronto de manifestações contrárias, comparar que a síntese da deliberação desfavorável ao impetrante refere-se à suposta insuficiência de indicadores qualitativos satisfatórios para a pesquisa ou para a extensão em virtude da baixa citação das revistas onde as suas publicações recentes ocorreram, conforme *google scholar*, ao passo que as manifestações favoráveis ao impetrante não se resumem à análise de uma ferramenta virtual – longe de esclarecer sobre a consistência do trabalho acadêmico –, mas há o detalhamento criterioso de suas atividades:

...

Inevitável concluir, a meu ver, que os aspectos técnicos ponderados pelas conclusões negativas ao impetrante falham em seu ônus argumentativo, mostram-se, os critérios, distantes da realidade ao prestigiarem em absoluto o ambiente virtual (e formal) de publicações. Por outro lado, há consistência nas decisões administrativas favoráveis ao impetrante, atendendo ao ônus da argumentação das decisões administrativas, ao descreverem o amplo e diversificado espectro de pesquisa e docência, seus reflexos tanto em publicações quanto divulgações de resultados por participações (*sic*), nacionais e internacionais, em seminários, aulas e outras atividades pertinentes. Daí porque viciado – por falta de fundamentação consistente – o ato administrativo que não acolheu o último relatório do impetrante e implicou em alteração de seu regime de trabalho.

..." (g.n.)

De sua vez, ao rejeitar os embargos declaratórios desta Universidade, o i. Juiz sentenciante asseverou que:

"...

Esclareço que, por ter declarado a recondução do impetrante ao Regime de Dedicção Integral à Docência e à Pesquisa, a consequência lógica é que todos os atos administrativos que ensejaram a sua



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

remoção foram considerados anulados. Embora fossem atos administrativos complexos e que se encerravam com a decisão do Reitor, a divergência se deu através da análise dos relatórios de atividades, ou seja, se foram considerados aptos por este Juízo, passando por cima das análises dos indicadores qualitativos levados em consideração pela autoridade, conclui-se que a sua reintegração à condição anterior teve como fundamento a anulação de todos os atos administrativos que fossem contrários à alteração de seu regime de trabalho.

..." (g.n.)

Infere-se, pois, que o *decisum* ora vergastado não se limitou a verificar se havia alguma irregularidade no procedimento administrativo adotado no caso do Apelado: sob o argumento da fundamentação deficiente, adentrou-se no mérito do ato administrativo em si, com manifesta escolha dos critérios que deveriam ou não ser levados em consideração pela Superior Administração desta Universidade em relação ao relatório elaborado por seu docente.

Sobre a legalidade do ato praticado (que eventualmente poderá ser revogada pelo Apelado em resposta a este recurso), é de todo conveniente voltar a destacar que o desligamento questionado na presente ação mandamental consiste em ato administrativo complexo, o qual, como é cediço, depende de manifestação de dois ou mais órgãos para ter validade.

O aproveitamento do docente no RDIDP deve ser, com efeito, apreciado e julgado pela CERT, órgão competente para tanto como devidamente esclarecido, ainda que, anteriormente, a Unidade de lotação tenha se manifestado favoravelmente ou não à manutenção no referido regime de trabalho.



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

Porém, a efetiva decisão a respeito cabe ao Magnífico Reitor, dirigente máximo desta Universidade, que pode perfeitamente se valer das manifestações anteriores dos órgãos competentes, as quais são, inexoravelmente, a motivação do ato administrativo.

Depreende-se, assim, que, não aprovado o relatório final, não ocorreu, como dito, a permanência no regime de RDIDP, já que o Apelado estava em período de experimentação e não logrou obter definitiva aprovação do seu desempenho.

Já no tocante à assertiva de que a motivação da decisão que determinou o desligamento do Apelante seria deficiente, esta efetivamente não procede.

De proêmio é de se ponderar que o estabelecimento de critérios para avaliação de seus docentes é atividade de competência desta Universidade, que detém o conhecimento acadêmico necessário para tanto.

Logo, se revela incabível, quando não manifestamente irregular, o estabelecimento de quaisquer outros critérios, bem como a forma de análise destes, tal qual realizado na motivação da sentença ora guerreada, onde o i. Magistrado se imiscuiu da atribuição da Superior Administração desta Universidade e concebeu avaliação a corroborar o entendimento do Apelado, muito embora desassociada dos critérios efetivamente utilizados pela CERT.

Tratou-se, aliás, de peculiar alteração de entendimento do próprio Juiz sentenciante, porquanto, com a possibilidade de examinar os mesmos documentos (em especial os carreados com a exordial), consignou na r. decisão que indeferiu a concessão de ordem liminar em prol do Apelado (às fls. 331/332), que a manifestação da CERT possuía fundamentação



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

suficiente; porém, ao sentenciar, outro inexplicável olhar foi dirigido para aquela manifestação da CERT.

Ora, o que deveria ser aferido era se a motivação do ato administrativo se mostrava regular, legal, legítima e razoável (critérios não exaustivos, frise-se), para bem fundamentar a decisão do Magnífico Reitor.

Vale destacar, ainda, que a mais contemporânea jurisprudência desse E. Tribunal de Justiça paulista tem se posicionado, com tranquilidade, pela possibilidade de alteração de regime de trabalho docente nesta autarquia, em demandas análogas ou com temática afim, sem que tal movimentação redunde em indevida redutibilidade de vencimentos ou em qualquer espécie de afronta a preceitos legais ou constitucionais, como se infere das seguintes ementas:

"SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL - Professor Universitário – USP - Pretensão de incorporação de verba referente ao regime de trabalho aos proventos – RDIDP – Inadmissibilidade - Ausência dos requisitos necessários à incorporação - A verba paga a título de RIDPD é transitória, oriunda de regime jurídico de trabalho, não constituindo cargo ou função, cuja remuneração integraria os proventos de aposentadoria, razão pela qual, a supressão não afronta os princípios constitucionais - R. sentença reformada.

Recursos oficial e voluntário da USP providos." (g.n.)

(Apelação 0014964-82.2013.8.26.0053, 9ª Câmara de Direito Público, Rel. Carlos Eduardo Pachi, j. 30/09/2015)

"Ação anulatória e indenizatória Docente da USP - Alegação de ilegalidade do ato praticado pela ré, consistente em alterar o regime do autor de RDIDP (Regime de Dedicção Integral à Docência e à Pesquisa) para o RTP (Regime de Turno Parcial) – Descabimento - Inexistência de direito à permanência no mesmo regime de trabalho - Precedentes - Legalidade do procedimento administrativo instaurado - Reprovação do relatório de atividades – Ação julgada improcedente Sentença mantida - Recurso não provido." (g.n.)



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

(Apelação 0034562-90.2011.8.26.0053, 9ª Câmara de Direito Público, Rel. Rebouças de Carvalho, j. 27/08/2014)

"Apelação Cível. Mandado de Segurança. Pretensão do impetrante de suspender a mudança do seu regime de trabalho de dedicação integral à docência e pesquisa para turno parcial. Ordem denegada na origem. Alegação de ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa. Argumentos que não se coadunam com os elementos coligidos nos autos. Vícios não configurados. Procedimento Administrativo instaurado que se coaduna com a ordem jurídica, não padecendo de qualquer ilegalidade ou irregularidade. Sentença mantida. Recurso não provido."

(Apelação 0043081-88.2010.8.26.0053, 4ª Câmara de Direito Público, Rel. Rui Stoco, j. 16/04/2012)

"Apelação Cível. Mandado de Segurança. Professor Universitário - USP - Alteração do regime de trabalho. Alegação de ilegalidade do ato praticado pelo impetrado, pois feriria preceitos constitucionais, inclusive da irredutibilidade de vencimentos. Inocorrência. O docente não possui direito adquirido à permanência no mesmo regime de trabalho. Discricionariedade da universidade na avaliação, cuja reclassificação não implica em redução de vencimentos porque também há diminuição da carga horária. Precedentes. Denegação mantida. Recurso improvido." (g.n.)

(Apelação 9087287-38.2006.8.26.0000, 8ª Câmara de Direito Público, Rel. José Santana, j. 15/09/2010)

"Ação anulatória e indenizatória - Professora - USP - Alegação de ilegalidade do ato praticado pela ré, consistente em alterar o regime da autora de RDIDP (Regime de Dedicação Integral à Docência e à Pesquisa) para o RTP (Regime de Turno Parcial) - Descabimento – A docente não possui direito adquirido à permanência no mesmo regime de trabalho - A CERT possui legitimidade para avaliar o trabalho da professora, manifestando-se sobre a necessidade de mudança de regime - Precedentes - Legalidade do procedimento administrativo instaurado - Ação julgada parcialmente procedente – Sentença reformada - Recurso voluntário e reexame necessário, considerado interposto, providos." (g.n.)



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

(Apelação 0072799-03.2007.8.26.0000, 6ª Câmara de Direito Público, Rel. Leme de Campos, j. 16/02/2009)

Denota-se, pois, não ser ilegal o procedimento adotado por esta Universidade em casos da espécie e mais especificamente em relação ao Apelado, razão pela qual a r. sentença não pode prosperar como prolatada.

IV

Cabe ao Poder Judiciário exercer o controle sobre os atos administrativos do Executivo; porém, tal controle é unicamente de legalidade, restrito à verificação da conformidade do ato com as normas vigentes, visando a proteção de direito individual, aplicando a lei no caso concreto. Todo ato praticado pela Administração pode ser alvo de controle jurisdicional, mas, a limitação deste controle refere-se ao seu objeto, que há de ser exclusivamente a legalidade.

Como é cediço, a atuação da Administração Pública assenta-se sobre o princípio da legalidade, consoante o contido nos artigos 5º, II e 37, ambos da Constituição Federal de 1988, sem o qual sobreviveria o próprio Estado de Direito.

Sobre a questão da observância do princípio da legalidade, assim já se manifestou esse E. TJSP, em v. acórdão prolatado na Apelação Cível 9280213-75.2008.8.26.0000:

"...

De fato não se pode pretender que a Administração, em todas e quaisquer de suas modalidades, produza direitos que não estejam anteriormente previstos em lei.

O princípio da legalidade é o primeiro a ser considerado no trato da coisa pública. Como lembrado e relembrado pela origem e pela ré, em nossa



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

principiologia se ao particular é concedido portar-se em modo não prescrito em lei, ao público somente se concede comportamento previsto em norma positivada, donde *nullum actio sine lege*.

Inexistindo norma que preveja a pretensão do autor, inexistente direito, não podendo o Judiciário ordenar à Administração, regras e direitos sem base legal.

..."

(3ª Câmara de Direito Público, Relator Des. Magalhães Coelho, c.v., j. 05/08/2008)

Todos os comandos legais e preceitos aplicáveis foram devidamente observados, não havendo que se falar em afronta ou violação a direito líquido e certo, de modo que a causa não comportava procedência.

V

Por todo o exposto, reiterando integralmente o teor das Informações apresentadas pela autoridade coatora, requer esta Universidade de São Paulo a reforma da r. sentença, de modo a adequá-la aos ditames legais e ser julgada denegada a segurança, por ser medida de JUSTIÇA!

Nestes termos,
pede deferimento.

São Paulo, 05 de julho de 2018.

LUÍS GUSTAVO GOMES PRIMOS
OAB/SP – 126.061
Procurador da Universidade