TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº: 761531/21

ASSUNTO: RECURSO DE REVISTA

ENTIDADE: SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE

INTERESSADO: ADEMIR FERREIRA DE SOUZA, ANA PAULA OLIVEIRA REIS DA SILVA, CARLOS ALBERTO GEBRIM PRETO, CASSIO ROBERTO VIEIRA TAHAN, CELSO MASSAYUKI ARAÍ, CHARLLES BORTOLO, GILBER DA TRINDADE RIBEIRO, GILBERTO CARLOS MACEDO, LETTICE APARECIDA DIAS CANETE, MAGALI JUSARA KLEIN, MARLENE ALVES DOS SANTOS, MAURO MASSANORI FUJIWARA, MICHELE CAPUTO NETO, MUNICÍPIO DE FOZ DO IGUAÇU, NEUSA MARGARETH SANTOS DA SILVA, ODAIR JOSÉ SILVEIRA, SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE

PROCURADOR: ALDAMIRA GERALDA DE ALMEIDA AFFORNALLI, ANDREZA DOLATTO INACIO, BRUNO RODRIGO LICHTNOW, CYRCE ADRYADNE SOUSA, DANIEL WUNDER HACHEM, GILBER DA TRINDADE RIBEIRO, LUIS GUILHERME GUIMARAES DE MATOS, MARCOS VINICIUS AFFORNALLI, MARLEI PEREIRA DOS REIS, OBERTY CORONEL, ROMEU FELIPE BACELLAR FILHO

RELATOR: CONSELHEIRO FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES

ACÓRDÃO Nº 1036/22 - Tribunal Pleno

Recurso de Revista. Sobreposição de jornadas de trabalho de servidores ocupantes de mais de um cargo público na área da saúde, com determinação de restituição dos valores referentes às jornadas não cumpridas. Reiteração das mesmas razões apresentadas em sede de defesa. Ausência de elementos capazes de desconstituir a decisão recorrida. Conhecimento e não provimento.

1. RELATÓRIO

Tratam os autos de Recursos de Revista interpostos por Gilberto Carlos Macedo (peça 221-227) e Marlene Alves dos Santos (peça 228-229), contra o Acórdão nº 3018/21–S1C (peça 217), que julgou irregulares as contas extraordinariamente tomadas em razão de Comunicação de Irregularidade proposta pela 7ª Inspetoria de Controle Externo[1] acerca de pagamentos de profissionais junto à 9ª Regional de Saúde do Estado do Paraná e ao Município de Foz do Iguaçu, no tocante à acumulação de cargos públicos, cumprimento de jornada dos servidores denunciados e permanência destes no local de trabalho com o intuído de realizar as

[1] Oriunda de denúncia realizada junto à Ouvidoria de Contas e subsequente inclusão do tema no PAF 2016.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

tarefas pertinentes às atividades e às funções[2]. Consta da decisão, proferida por unanimidade pelo órgão julgador:

> "ACORDAM Os membros da Primeira Câmara do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, por unanimidade, em:
>
> I. Julgar irregulares as contas dos Srs. Mauro Massanori Fujiwara (24/01/2011 a 31/12/2012), Odair José Silveira (01/01/2013 a 22/04/2013), Lettice Aparecida Dias Canete (23/04/2013 a 02/02/2014), Charlles Bortolo (03/02/2014 a 30/09/2015), Gilber da Trindade Ribeiro (01/10/2015 a 26/06/2016), pelos períodos em que foram Secretário da Saúde, e dos Srs. Odair José Silveira e Ademir Ferreira de Souza, pelo período em que foram titulares da 9ª Regional de Saúde de Foz do Iguaçu, tendo-se em vista as falhas no exercício do controle hierárquico e disciplinar evidenciados dos autos, motivo pelo qual, aplico-lhes individualmente a multa prevista no art. 87, IV, g, da LC 113/2005, por cada uma das gestões acima detalhadas;
>
> II. Considerando que a jornada relativa ao vínculo municipal foi considerada como de cumprimento deficitário pelo servidor Gilberto Carlos Macedo, nos termos do art. 85, IV, da LC n° 113/2005, determinar a devolução parcial do salário recebido do Município, do período de março de 2011 até fevereiro de 2016, equivalente às 2 horas e 40 minutos que não restaram demonstradas, e aplicar a multa prevista no art. 87, IV, g, da LC 113/2005;
>
> III. Considerando a ausência de demonstração de que a servidora Marlene Alves dos Santos tenha cumprido integralmente as jornadas referentes aos cargos públicos por ela ocupados em âmbito municipal e estadual, nos termos do art. 85, IV, da LC n° 113/2005, determinar a devolução correspondentes as 10 horas não trabalhadas em cada um dos cargos do período de março de 2011 a fevereiro de 2016, e aplicar a multa prevista no art. 87, IV, g, da LC 113/2005; (...)".

Em sede recursal, o servidor **Gilberto Carlos Macedo** reiterou as razões defensivas, no sentido da ausência de dolo ou culpa quanto ao descumprimento da carga horária, argumentando que teria julgado válida a prática de considerar cumprida a carga horária com o atendimento de 16 consultas diárias, as quais constariam do MDC – Movimentos Diários de Consultas, independentemente do horário lançado na folha de frequência. Não acostou quaisquer documentos destinados a comprovar o alegado cumprimento do MDC (peça 222).

[2] Na qual foram apuradas, a princípio, irregularidades na sobreposição de cargos em relação aos seguintes servidores: 1. Gilberto Carlos Macedo 2. Ana Paula Oliveira Reis da Silva 3. Magali Jussara Klein 4. Cassio Roberto Vieira Tahan 5. Celso Massayuki Arai 6. Neusa Margareth Santos da Silva 7. Marlene Alves dos Santos

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

Juntou cópia de decisões judiciais proferidas em ação cível movida pelo Ministério Público Estadual, também em razão do descumprimento da carga horária legal, nas quais decidiu-se pela ausência de elementos para a comprovação do dolo subjetivo, para fins de caracterização de ato de improbidade administrativa (peças 224-226). E acostou decisão proferida na esfera penal, também sobre os mesmos fatos (peça 227), segundo a qual não foi comprovada a falsidade ideológica do servidor quanto à não realização da carga horária legal. Não acostou prova do trânsito em julgado das mencionadas decisões.

A recorrente **Marlene Alves dos Santos**, em sentido similar, também reiterou suas razoes de defesa, alegando ausência de má fé de sua parte e erro de interpretação jurídica de parte de sua chefia quanto ao não cumprimento da carga horária dos dois cargos públicos por ela assumidos. Adicionalmente, acostou excertos de jurisprudência acerca do reconhecimento de recebimento de boa-fé de verbas alimentares recebidas, julgados que entende seriam a ela aplicáveis, eis que sua conduta quanto à redução de carga horária teria sido balizada em memorando da chefia. Por fim, argumentou que não teria praticado qualquer ato administrativo, de modo que não lhe seria aplicável a multa imposta com fundamento na Lei Complementar Estadual nº 113/2005 (peça 229).

Os recursos foram recebidos pelo **Despacho 1439/21-GCDA** (peça 230).

A 7ª Inspetoria de Controle Externo, na **Instrução nº 11/22** (peça 235), manifestou-se pela improcedência dos recursos, pois cabalmente comprovado nos autos a conduta dos Recorrentes, o dano e nexo causal, não trazendo as razões recursais elementos novos que pudessem desconstituir a decisão atacada.

No tocante ao recurso movido pelo Sr. Gilberto Carlos Macedo, demonstrou a inaplicabilidade das decisões judiciais colacionadas, uma vez que não se confundem as esferas judicial e administrativa e também por evidenciada a inocorrência de sancionamento cumulativo pelo mesmo fato, consistente no descumprimento ostensivo da carga horaria diária pelo servidor. Rechaçou as alegações de que teria havido um acordo tácito no sentido de que a carga horária se cumpriria com o atendimento de 16 pacientes dia, destacando, em sentido expresso e contrário, as normativas emitidas pelo contratante entre 2009 e 2011, que reiteradamente determinaram o cumprimento integral das cargas horárias legalmente fixadas para os cargos. Por fim, destacando a ausência de comprovação inclusive do mínimo de 16 consultas diárias, e de que a ausência de tempo dedicado a cada consulta prejudicaria inclusive a qualidade dos serviços prestados, concluiu pela ausência de elementos novos que permitissem alterar a decisão vergastada.

Acerca das alegações recursais da Sra. Marlene Alves dos Santos, destacou a ausência de juntada do alegado memorando da Chefia que teria autorizado a redução da sua jornada de trabalho, mantendo-se assim evidente o descumprimento de sua carga horária, inclusive em desobediência às diversas determinações superiores de que a carga horária legal fosse estritamente obedecida (*v.g.* documentos acostados às peças 146-149). Ademais, em virtude dos documentos oficiais emitidos entre 2009 e 2014, evidenciando o esforço da gestão em resolver o

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

problema do descumprimento das cargas horárias, concluiu pelo afastamento da presunção da boa-fé, sendo inaplicáveis ao caso as jurisprudências colacionadas.

O posicionamento técnico foi *in totum* corroborado pelo órgão ministerial no Parecer nº 327/22 (peça 236).

2. VOTO

Preliminarmente, verifica-se que o Recurso de Revista em pauta preencheu os requisitos de admissibilidade enumerados no artigo 477 do Regimento Interno deste Tribunal, quais sejam os de tempestividade, adequação procedimental, legitimidade e interesse, razão pela qual merece ser conhecido.

Ingressando no mérito dos expedientes, evidencia-se que nenhum dos recursos trouxe à reapreciação do feito elementos novos capazes de desconstituir os achados de auditoria cuja ocorrência e responsabilidade foi reconhecida no Acordão nº 3018/21-S2C (peça 217), devendo a decisão recorrida ser mantida incólume, nos termos que passo a expor.

2.1. Da decisão proferida quanto ao servidor Gilberto Carlos Macedo

No que tange à responsabilização e determinação de restituição de valores pelo servidor Gilberto Carlos Macedo, o Acórdão nº 3018/21 – S1C, fundamentadamente decidiu:

> "Quanto ao Sr. Gilberto Carlos Macedo, ocupante de dois cargos públicos de Médico, um no Município de Foz do Iguaçu e outro junto à Secretária de Estado da Saúde, ambos com carga horária semanal de 20 horas, foi constatada a sobreposição de jornada dos dois cargos públicos ocupados, porquanto entre março de 2011 e fevereiro de 2016, constam os registros de que atuou pelo Município entre 07:00 e 11:00 horas e pela 9ª Regional de Saúde, entre as 09:00 e 12:00 horas (anexo 03).
>
> No caso, a verificação de que as fichas de pontos consignavam sobreposições de jornadas relativas a dois cargos ocupados pelo mesmo servidor, levantou a suspeita da irregularidade retratada na presente Tomada de Contas.
>
> No que diz respeito ao cargo Municipal, para além das jornadas britânicas, a ICE identificou que o controle de frequência paralelo elaborado pela gerência do servidor em âmbito municipal, constatou o comparecimento máximo dele entre as 07:00 e 08:20 horas, situação que, segundo o Relatório Interno, foi a ele comunicada, servindo-o da justificativa de que não conseguiria cumprir com o horário.
>
> Em sua defesa, contudo, o servidor nega as irregularidades e se apega ao argumento de que o controle da carga horária era eficaz e se dava mediante o atingimento da meta de 16 consultas diárias no Município.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

Ocorre que, mesmo que haja notícia nos autos de que referida meta era praticada no âmbito municipal, conforme consignado na fundamentação da decisão judicial anexada às peças 17, os autos evidenciaram que nem mesmo essa meta diária era atingida pelo servidor, uma vez que sua chefia imediata já o havia comunicado da irregularidade de sua jornada de trabalho, não havendo notícias nos autos acerca do saneamento da situação posteriormente a isso.

Ademais, a legislação determina o cumprimento semanal de 20 horas e mesmo que fosse legítima a hipótese de que a meta diária era de 16 consultas, se isso ocorresse em 2 horas, significaria que cada paciente seria atendido em 7 minutos. Tal situação não se mostra factível e, ainda, reflete numa atuação profissional aquém da razoável.

Conforme se manifestou a unidade técnica na Instrução 2668/17, peça 177:

> "Apesar de não ser possível estabelecer um tempo mínimo para uma consulta médica, sabe-se que é preciso contabilizar o tempo que o paciente leva para dirigir-se a sala quando anunciado, somado ao tempo que o profissional leva para atender aos requisitos da Resolução CFM n° 1.638/02, que estabelece itens obrigatórios a constar no prontuário, sob pena de infração ético profissional. A referida média de tempo já parece conflitante com a realização dos procedimentos de anamnese, exame físico e diagnóstico, indispensáveis para a consulta."

Assim, além de não se sustentar o argumento de defesa de acordo com a ética profissional, tampouco encontra amparo na legislação que, diferente do que ele alegou, determina a jornada de 20 horas semanais.

Desta forma, atendo-se ao que se extrai dos autos, entendo que restou demonstrado com o controle paralelo elaborado pela sua gerência que o servidor costumava exercer no máximo 1 hora e 20 minutos de sua jornada diária no cargo municipal (vide Anexo 3, página 49, peça 6).

(...)

Portanto, considerando que apenas a jornada relativa ao vínculo municipal foi considerada como de cumprimento deficitário, nos termos do art. 85, IV, da LC n° 113/2005, determino a devolução parcial do salário recebido do Município, do período de março de 2011 até fevereiro de 2016, equivalente às 2horas e 40 minutos que não restaram demonstradas, e aplico a multa prevista no art. 87, IV, g, da LC 113/2005." (peça 217, p. 21-23)

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

As razões recursais do **Sr. Gilberto Carlos Macedo** limitaram-se a reiterar a argumentação expendida durante a tramitação da Tomada de Contas, repisando que o não cumprimento da carga horaria de seus cargos, devidamente remunerados, não teria decorrido de dolo ou culpa, ou ainda de intenção de locupletação indevida às custas do erário.

Sem fazer prova nova, ou acostar documentação hábil para desconstituir os achados de auditoria discriminados e documentados desde o início da tramitação processual (peças 03-24), argumentou o recorrente que não teria sido comprovado o recebimento de remuneração por horas não trabalhadas, em prejuízo ao erário, posto que a sua jornada era pautada no Movimentos Diários de Consulta – MDC, consistente no atendimento de 16 consultas diárias, indiferente do horário lançado na folha de frequência, e que equivaleria ao cumprimento de sua carga horária de trabalho. Não acostou sequer documentos a comprovar o cumprimento do MDC.

Reafirmou, ainda, que suas horas teriam sido executadas na forma da determinação da Secretaria de Saúde do Município de Foz do Iguaçu, e asseverou que, inobstante tivesse *ciência do horário que deveria cumprir, acreditava que, cumprindo a orientação da Secretaria Municipal de Saúde e fazendo os 16 atendimentos, restaria cumprida a jornada, a despeito de ser realizada em tempo menor*" (peça 222, p. 04).

Por fim, indicou trechos da sentença proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná nos autos nº 0016577- 49.2017.8.16.0030, por meio da qual foi julgada improcedente a ação de improbidade administrativa movida contra si. Também apresentou fragmentos da Ação Penal nº 0016640- 74.2017.8.16.0030, tramitada perante a 1ª Vara Criminal de Foz do Iguaçu, movida contra si, em que há interpretação baseada em testemunho verbal de que a prática existia, sendo de conhecimento dos gestores municipais e acordado verbalmente com os servidores da Saúde Municipal. Considerando tais decisões proferidas pelo Poder Judiciário, e que não houve condenações na instancia criminal, requereu o afastamento das sanções administrativas que lhe foram imputadas.

A unidade instrutiva refutou todas as alegações recursais, vez que inaptas a alterar as conclusões alcançadas pelo Acórdão 3018/21–S1C, e deve ser acompanhada em suas conclusões.

Primeiramente, no tocante à alegada boa fé no descumprimento da Carga Horária legalmente fixada para o cargo ocupado pelo recorrente, e regiamente remunerado, foi evidenciado no feito o reiterado esforço dos gestores municipais no sentido de afastar a lesiva prática de descumprimento das cargas horárias de determinados setores de servidores, inclusive com a emissão de atos formais e gerais, dos quais cumpre destacar:

I **–** O Decreto do Prefeito do Município de Foz do Iguaçu, nº 19.312, de 8 de dezembro de 2009, **determinando que, "*a partir de 1º de fevereiro de 2010, salvo disposição em contrário e os casos de acumulação legal, a jornada básica de trabalho do servidor público municipal será de 40 (quarenta) horas semanais***" (peça 146).

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

II – O Decreto nº 20.437, de 3 de junho de 2011, que determinou, dentre outras medidas, ***a obrigatoriedade do registro de frequência, prevendo inclusive a implementação de instalação de ponto biométrico*** (peça 147)

III – O Memorando Circular da Secretaria Municipal de Foz do Iguaçu, expedida em 22/02/2010 e destinada a todos os servidores, inclusive o próprio requerente, no qual se ***determinou o cumprimento da jornada padrão ou nos casos de escalas uma jornada minimamente diferenciada em razão da alternância de turnos, alertando ainda para o desconto as faltas e atrasos no cumprimento dos horários*** (peça 148).

Ademais, a própria manifestação do recorrente torna inequívoco que era do seu conhecimento o dever de cumprir a carga horária. Nesse sentido, como bem destacado pela Instrução conclusiva exsurge a incongruência das afirmações, eis que reiteradamente afirma que existia ***acordo verbal*** entre médicos e gestores para o descumprimento da carga horária, de forma que não se tinha nada por escrito, exigindo-se, por outro lado, que para o cumprimento da carga horária legalmente fixada seria necessária sua citação pessoal, deixando então de valer os termos verbais (peça 235, p. 06).

Demais a mais, sequer o cumprimento do MDC (Movimentos Diários de Consultas) foi comprovado pelo recorrente. De fato, não foram apresentados quaisquer documentos no sentido de demonstrar os atendimentos diários de 16 pacientes, sendo que o tempo que seria destinado a tais atendimentos, em razão da exígua carga horária registrada, seria ínfimo, infringindo certamente as normativas específicas que regulamentam os atendimentos nas áreas da saúde[3], e causando prejuízo à qualidade dos serviços prestados, como oportunamente evidenciado pela Unidade Instrutiva:

> "De acordo com a análise realizada nos últimos 5 anos (de março de 2011 até fevereiro de 2016) das fichas ponto da Prefeitura Municipal de Foz do Iguaçu, este servidor cumpriu jornada de trabalho entre 7:00 e 11:00. Entretanto, as fichas ponto da 9ª Regional de Saúde (Anexo 03) evidenciam comparecimento simultâneo, já que a jornada marcada era entre 9:00 e 12:00.
>
> Tal situação foi, inclusive, relatada pela própria gerência responsável pelo médico na Prefeitura, que elaborou um controle paralelo ao ponto, demonstrando o comparecimento à Unidade Básica de Saúde da Prefeitura Municipal de Foz do Iguaçu entre 7:00 e 8:20 no máximo

[3] Em que pese não existir um tempo mínimo regulamentado para o tempo de duração para cada atendimento em consulta, existem orientações e normatizações expedidas pelo Conselho Federal de Medicina e pelo Ministério da Saúde, buscando a qualidade do serviço e o bom atendimento, como a **Portaria 1.820, de 13 de agosto de 2009**, do Ministério da Saúde, que definiu os direitos dos usuários da saúde; a **Resolução 1.638/2002**, do Conselho Federal de Medicina, que definiu a necessidade do prontuário médico e criação de comissão para acompanhar, constando no seu art. 5 º, I, as informações mínimas a serem registradas, a **Resolução 2.056/2013**, também do Conselho Federal de Medicina, que fixa a necessidade de elaboração do prontuário completo.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

(Anexo 03), quando o servidor deveria cumprir jornada das 7:00 até 11:00.

DATA	ENTRADA	SAIDA
03/02/2016	7:00	8:15
04/02/2016	7:00	8:10
05/02/2016	7:00	8:15
08/02/2016	7:00	8:20
10/02/2016	7:00	8:15

> Segundo o Relatório Interno elaborado, o servidor foi comunicado várias vezes pelo gerente, mas alega não conseguir cumprir o horário. A consulta ao Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (CNES) consigna que, além dos dois referidos vínculos, este médico também possuí vínculo de 34 horas semanais como celetista em estabelecimento particular de saúde, o que resultaria em um total de 74 horas semanais (ou 14,8 horas diárias). (Instrução 2.668/2017 – COFIM, peça 177, p. 02)

Ao fato, some-se as considerações lançadas pela unidade técnica face ao recurso interposto, e que destacam o prejuízo ao atendimento decorrente do quase que integral descumprimento da carga horária devida:

> "(...) o Recorrente ficava entre 1 hora e no máximo 1:20h no seu local de trabalho, e ainda que considerássemos a maior permanência, um tempo de 80 minutos permitiria apenas 05 minutos para cada paciente atendido, sem contar pausas ou tempo entre a entrada e saída, na troca dos pacientes atendidos, o que certamente deixava um tempo ainda inferior para cada consulta realizada." (peça 235, p. 09)

Também releva notar que, conforme explicitado desde a peça exordial (peça 03), **a jornada irregular no mesmo horário, em dois vínculos lesou os cofres e trouxe prejuízos tanto ao Estado quanto ao Município de Foz do Iguaçu,** de modo que a administração municipal de Foz do Iguaçu providenciou abertura de sindicância e posteriormente de ações judiciais contra os servidores que descumpriam sua carga horária.

Portanto, não trazidos aos autos quaisquer elementos aptos a desconstituir as evidências utilizadas pelo Acórdão vergastado para fundamentar a decisão, não se pode concluir evidenciada a alegada boa fé no substancial descumprimento da carga horária legal, sendo relevante anotar que a jurisprudência tem reiterada e expressamente atribuído aos beneficiários dos pagamentos indevidos feitos pelo Poder Público, a comprovação de sua boa-fé objetiva.

Veja-se, a propósito, o decidido no **Tema 1.009**, do Superior Tribunal de Justiça (STJ)[4], que fixou a Tese de que os pagamentos indevidos a servidores públicos, decorrentes de erro administrativo (operacional ou de cálculo) não embasado em interpretação errônea ou equivocada da lei, estão sujeitos à devolução,

[4] In: https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/17032021-Servidor-que-recebe-a-mais-por-erro-operacional-e-obrigado-a-devolver-diferenca--salvo-prova-de-boa-fe-.aspx

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

a menos que o beneficiário comprove a sua boa-fé objetiva, especialmente com a demonstração de que não tinha como constatar a falha. Nesse julgado o Relator do processo, Ministro Benedito Gonçalves, ressaltou que "*impedir a devolução dos valores recebidos indevidamente por erro perceptível da administração, sem a análise da eventual boa-fé em cada caso, permitiria o enriquecimento sem causa do servidor, com violação do artigo 884 do Código Civil*".

Dessa feita, confirmada a ciência da obrigatoriedade do cumprimento das horas de trabalho não apenas em decorrência da fixação legal expressa da carga horária de cada cargo, mas também em decorrência dos atos administrativos emanados dos gestores competentes a partir de 2009 buscando o cumprimento integral das cargas horárias legalmente estatuídas, corroboro as conclusões técnica e ministerial no sentido de que não restou comprovada neste feito a boa-fé objetiva do jurisdicionado, impondo-se a manutenção da determinação de restituição dos valores indevidamente recebidos, de modo a reduzir os danos ao erário decorrentes da nefasta irregularidade.

Acerca das decisões judiciais acostadas ao feito, necessário, primeiramente, enfatizar o fato de que não foram acostadas a íntegra dos processos, limitando-se o recorrente a acostar decisões proferidas em seu favor, sem sequer demonstrar o trânsito em julgado das mesmas.

Contudo, independentemente do trânsito em julgado, as decisões colacionadas não afetam a decisão proferida por este Tribunal, na esfera administrativa, uma vez que consistem em decisões proferidas uma na esfera cível (improbidade) e na esfera criminal, nas quais o recorrente foi isentado da culpa ou dolo no cometimento de crime ou improbidade.

Conforme expressa disposição legal[5], **salvo para os casos em que se reconheça, na esfera criminal, a inocorrência do fato ou da autoria, conforme fixado na lei[6], e amplamente reconhecido pela jurisprudência pátria, a independência das instancias se impõe.**

A jurisprudência é farta em reconhecer a independências das instâncias, e que a exceção a esse princípio nasce exclusivamente com a prolação de decisão oriunda da instância penal assentada na inexistência de autoria ou a inocorrência material do fato, como se pode exemplificar:

---

[5] Nesse sentido, a Lei 8112/90, artigo 126: "*Art. 126. A responsabilidade administrativa do servidor será afastada no caso de absolvição criminal que negue a existência do fato ou sua autoria*"; reproduzindo o que também dispõe o artigo 935 do Código Civil Brasileiro, Lei 10406/02, e os artigos 66 e 67 do Código de Processo Penal, Decreto Lei 3689/41.

[6] O que não se estende aos caso de apuração de ausência de culpabilidade penal.
"Quanto à terceira hipótese - **absolvição ou ausência de culpabilidade penal -** a absolvição criminal não produz efeito algum nos âmbitos civis e administrativos, sendo que a Administração poderá ajuizar ação de regresso de indenização e condená-lo à infração disciplinar administrativa, já que houve apenas a declaração de não existência de ilícito penal, que não afasta a punição civil e administrativa." Conforme doutrina de: WADY, Ariane Fucci. Qual a repercussão da sentença penal no processo administrativo disciplinar?. JUSBRASIL. In: https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/167693/qual-a-repercussao-da-sentenca-penal-no-processo-administrativo-disciplinar-ariane-fucci-wady Acesso em 08.04.22.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. LEI Nº 1.711/52. AMPLA DEFESA. VIOLAÇÃO. SÚMULA 279/STF. DECISÃO AGRAVADA ALINHADA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. (...) Este Tribunal já assentou a independência entre as esferas penal e administrativa, salvo quando na instância penal se decida pela inexistência material do fato ou pela negativa de autoria, o que não severifica no presente caso. Agravo regimental a que se nega provimento.” (RE 430386 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 18/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-021 DIVULG 30-01-2015 PUBLIC 02-02-2015)”

ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO DO TCU. TOMADA DE CONTAS. RESTITUIÇÃO DE VALORES E APLICAÇÃO DE MULTA. AÇÃO DE IMPROBIDADE. INDEPENDÊNCIA DE INSTÂNCIAS. 1. Por não possuir natureza penal ou administrativa, a ação de improbidade é independente de tais esferas, não configurando óbice ao processamento pela Corte de Contas (precedente STJ). 2. Os julgamentos proferidos pelo Tribunal de Contas da União, no âmbito de sua competência constitucional, possuem natureza administrativa, admitindo controle judicial apenas a título excepcional, quando demonstrada manifesta ilegalidade ou irregularidade formal grave, sendo-lhe defeso adentrar no mérito da decisão proferida pelo órgão fiscalizador (precedente TRF4).”

(TRF-4 - AC: 50067051920164047113 RS 5006705-19.2016.4.04.7113, Relator: MARGA INGE BARTH TESSLER, Data de Julgamento: 18/02/2020, TERCEIRA TURMA)

“EMENTA: AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966 , V , DO NCPC. VIOLAÇÃO MANIFESTA A NORMA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA. DEMISSÃO DA SERVIDORA APÓS PAD. SUPERVENIENTE IMPROCEDÊNCIA DE PEDIDO FORMULADO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS CÍVEL E ADMINISTRATIVA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. IMPROCEDÊNCIA DO PLEITO RESCISÓRIO. - A ação rescisória é modalidade processual de natureza excepcional, cujos requisitos estão previstos no art. 966 do NCPC , não se viabilizando quando ajuizada com pedido de natureza recursal, ou quando a pretensão exposta na inicial esteja conectada a reexame dos fatos sobre os quais está alicerçada a decisão rescindenda - A superveniência de sentença que julga improcedente o pedido contido em ação de improbidade administrativa não interfere na decisão

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

administrativa que impôs a pena de demissão a servidor público, em razão da independência das esferas administrativa, cível e penal - Pedido rescisório improcedente." (TJ-MG - Ação Rescisória AR 10000180501223000 MG (TJ-MG. Data de publicação: 26/02/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PELA PRÁTICA DE ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REJEIÇÃO DA PETIÇÃO INICIAL. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS CÍVEL, PENAL E ADMINISTRATIVA. INDÍCIOS DE CONDUTA ÍMPROBA. EXISTÊNCIA. ACÚMULO INDEVIDO DE CARGOS PÚBLICOS. SENTENÇA PENAL ABSOLUTÓRIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O MPF atribui à requerida, a conduta ímproba prevista no art. 9, caput, e art. 11, I e II da Lei 8.429/92, pois violou compromisso de dedicação exclusiva ao tomar posse no cargo de professora da Universidade Federal de Roraima enquanto exercia cargo de professora no Estado de Roraima.

2. No âmbito da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, o magistrado somente deve rejeitar a petição inicial se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação (pedido) ou da inadequação da via eleita, a teor do que se pode depreender do art. 17, § 8º, da Lei nº 8.429/1992.

3. As instâncias civil, penal e administrativa são independentes, de modo que a decisão proferida em uma dessas esferas de responsabilização não prejudica nem condiciona as demais, com exceção da hipótese em que seja reconhecida pelo juízo criminal a inexistência do fato ou a negativa de autoria.

4. Hipótese em houve absolvição da ré com fundamento no art. 397, III do CPP, ou seja, inexistência de fato criminoso. 5. Há fortes indícios de possível prática do ato de improbidade administrativa imputado à parte requerida, que implica nas sanções previstas no art. 12 da Lei 8.429/92, consistente na violação do compromisso de dedicação exclusiva em cargo de professora universitária.

6. O momento processual do recebimento da inicial não é o próprio para o esgotamento das questões de mérito. Nele são analisadas, sumariamente, as alegações das partes e a probabilidade da ocorrência de atos de improbidade.

7. É necessária regular instrução probatória a fim de que haja a demonstração quanto à efetiva presença de elemento subjetivo exigido para a configuração do ato de improbidade administrativa, o que reforça, por sua vez, a

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

> necessidade de recebimento da petição inicial (STJ. AgInt no REsp 1677792/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 21/09/2018).
>
> 8. Sentença reformada.
>
> 9. Apelação provida para anular a sentença que rejeitou a inicial, com determinação de retorno dos autos ao Juízo de origem, para que a ação civil pública tenha o seu regular processamento." (TRF-1 Apelação Cível AC 10017942020194014200 Relator Desembargador Federal Ney Bello. Publicação em 04/03/2021)

Considerando todos estes fatos, o julgamento do Tribunal de Contas em desfavor do servidor Gilberto Carlos Macedo apresenta-se adequado, uma vez que comprovada a irregularidade contínua de descumprimento da carga horária contratada e paga quanto ao cargo de médico exercido junto à municipalidade de Foz do Iguaçu – demonstrando-se inclusive que a sobreposição de horários para o cumprimento do segundo cargo de médico assumido pelo servidor junto ao Estado do Paraná – conforme descrito e documentado no Relatório de fiscalização da 7ª ICE.

2.2. Da decisão quanto a servidora Marlene Alves dos Santos

Para analisar as razões da segunda recorrente, servidora Marlene Alves dos Santos, também se impõe revisar o decidido pelo Acórdão 3018/21 – S1C (peça 217) quanto à responsabilização e determinação de restituição de valores:

> "No que tange à Sra. Marlene Alves dos Santos, ocupante de dois cargos públicos, um de auxiliar de enfermagem junto à Secretaria de Estado da Saúde, e outro de técnica de enfermagem no Município de Foz do Iguaçu, ambos com carga horária de 40 horas semanais, cedida do Estado para o Município de Foz do Iguaçu, a Inspetoria de Controle Externo vislumbrou que a jornada realizada em ambos os cargos foi de 30 horas semanais, sendo cumprida entre 7:00 e 13:00 horas e entre 13:00 e 19:00 horas. Constatou assim que não houve cumprimento da jornada de 40 horas em cada um dos cargos.
>
> Em sua defesa, a servidora que foi cedida do Estado ao Município desde o ano de 1997, assumiu que sempre cumpriu com a jornada de 30 horas em cada um dos cargos, situação pela qual nunca sofreu qualquer desconto em seus
>
> vencimentos, com plena ciência da gerência. Ademais, apega-se à decisão do Conselho Municipal de Saúde – CMS, que em reunião de 11/02/2010 resolveu que a Prefeitura de Foz do Iguaçu deveria suspender de forma imediata e, por tempo indeterminado, a aplicação do Decreto Municipal n° 19.312/2009, mantendo a jornada de 30 horas semanais.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

> A CGM por sua vez compreendeu que um Memorando advindo da Secretaria Municipal de Saúde não possuiria força normativa para revogar as determinações legais contidas no Decreto n.° 19.312/2009 e Decreto n.° 18.918/2009 e defendeu a aplicação da sanção de devolução parcial dos valores, correspondentes as 10 horas semanais que deixou de cumprir em cada um dos cargos, do período de março de 2011 até fevereiro de 2016, ante o não cumprimento integral da jornada pela servidora.
>
> Quanto à situação desta servidora, a jornada parcial em ambos os cargos restou até mesmo por ela confirmada, sob o pretexto de que era de conhecimento da gerência, nunca foi repreendida e nem teve seus salários descontados. Ocorre que a legislação vigente no tempo compreendido na fiscalização determina a jornada de trabalho de 40 horas semanais em cada um dos cargos públicos ocupados pela servidora, não sendo a perpetuação da jornada deficitária meio de sanear a irregularidade em questão ou mesmo de revogar legislação vigente.
>
> Assim, diante da ausência de demonstração de que a servidora tenha cumprido integralmente as jornadas referentes aos cargos públicos por ela ocupados em âmbito municipal e estadual, nos termos do art. 85, IV, da LC n.° 113/2005, determino a devolução correspondentes as 10 horas não trabalhadas em cada um dos cargos do período de março de 2011 a fevereiro de 2016, e aplico a multa prevista no art. 87, IV, g, da LC 113/2005." (peça 217, p. 27-28)

As razões recursais da interessada reiteraram a argumentação de que teria havido boa-fé de sua parte e erro de interpretação jurídica da sua chefia, transcrevendo trechos de decisões contendo entendimentos acerca da boa-fé e verbas alimentares recebidas.

Também tais razões recursais não merecem acolhimento.

Primeiramente, reitere-se que a alegada redução de jornada de trabalho por memorando de sua chefia resta incomprovada, mantendo-se a responsabilidade da servidora pelo descumprimento de sua carga horária legalmente estabelecida para os dois cargos públicos para os quais foi nomeada.

Foi largamente documentado no feito o reiterado esforço dos gestores no sentido de afastar a lesiva prática de descumprimento das cargas horárias de determinados setores de servidores, com a emissão de atos formais e gerais (*v.g.* os constantes de peças 146, 147 e 148), sendo relevante destacar, ainda, para o caso desta recorrente, o Memorando 370/2014, emitido em 24/10/2014, pela Secretaria Municipal de Saúde de Foz do Iguaçu, o qual trata especificamente da necessidade de os servidores que cumpriam jornada de trinta horas complementarem suas rotinas

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

com atividades de participação em eventos, campanhas, ações e outras programações envolvendo serviços de saúde (peça 149).

Acerca da alegada boa fé no recebimento de verbas alimentares, reitere-se o já mencionado anteriormente, no sentido de que a regra é a restituição de valores indevidamente pagos por erro administrativo (operacional ou de cálculo) a servidores públicos[7], sendo da responsabilidade do servidor a comprovação de sua boa-fé objetiva. Evidenciado no caso erro decorrente da ausência de desconto das horas não trabalhadas, a remuneração da servidora quanto aos períodos não trabalhados se apresenta indevida, impondo-se a determinação de restituição, sob pena de seu enriquecimento sem causa.

Também não merece prosperar a alegação de erro de interpretação da chefia da servidora, vez que não demonstrada por qualquer meio a emissão de contra ordem no sentido de autorizar o descumprimento do dever de cumprimento da carga horária legalmente devida.

Por fim, os sancionamentos imputados aos servidores encontram-se adequados, vez que estes são jurisdicionados desta Corte de Contas, nos termos dos artigos 71 da Constituição Federal, 75 da Constituição Estadual, e da Lei Complementar Estadual nº 113/2005, e vez que apuradas irregularidades por eles cometidas, e evidenciado o dano ao erário delas decorrentes.

Mantidas inalteradas as premissas da responsabilização dos recorrentes Gilberto Carlos Macedo e Marlene Alves dos Santos, em razão da apuração de descumprimento, no período de 2011 a 2016, da carga horaria legalmente fixada para os cargos nos quais estavam nomeados, conforme discriminado e documentado no Relatório da 7ªICE peças 03-24), não lhe deve ser dado provimento, mantendo-se na integra o Acórdão nº 3018/21 – S1C (peça 217).

Diante do exposto, voto nos seguintes termos:

-. conhecimento dos Recursos de Revista interpostos por Gilberto Carlos Macedo (peça 221-227), e por Marlene Alves dos Santos, (peça 228-229), face ao Acórdão nº 3018/21 – 21C (peça 217), e, no mérito, pelo não provimento.

VISTOS, relatados e discutidos,

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, por unanimidade:

I. conhecimento dos Recursos de Revista interpostos por Gilberto Carlos Macedo (peça 221-227), e por Marlene Alves dos Santos, (peça 228-229), face ao Acórdão nº 3018/21 – 21C (peça 217), e, no mérito, pelo não provimento.

[7] Consoante fixado no **Tema 1.009**, do Superior Tribunal de Justiça (STJ)

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros NESTOR BAPTISTA, ARTAGÃO DE MATTOS LEÃO, FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES, IVAN LELIS BONILHA e JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL e o Auditor TIAGO ALVAREZ PEDROSO

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 28 de abril de 2022 – Sessão Virtual nº 6.

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES
Conselheiro Relator

FABIO DE SOUZA CAMARGO
Presidente

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZGOG.EHL2.K5GZ.CD3X.L