

Apelação Cível n. 0900013-16.2016.8.24.0051

Relator: Desembargador Jorge Luiz de Borba

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MÉDICO SERVIDOR DO MUNICÍPIO DE VARGEÃO. NÃO CUMPRIMENTO DA CARGA HORÁRIA DE 40H. APRESENTAÇÃO DE ATESTADOS DE SAÚDE PARA JUSTIFICAR AS FALTAS EM DETERMINADOS PERÍODOS. PROVAS, PORÉM, DE ATENDIMENTO PROFISSIONAL EM CONSULTÓRIO PARTICULAR E HOSPITAIS DA REGIÃO DURANTE O AFASTAMENTO. DECLARAÇÕES ORAIS PRESTADAS DE FORMA UNÍSSONA, FIRME E DETALHADA DA ATUAÇÃO DO AGENTE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE DA CONDUTA DOLOSA QUE CARACTERIZA O ATO ÍMPROBO. EXIGÊNCIA DO CUMPRIMENTO DA CARGA HORÁRIA PELO MUNICÍPIO QUE NÃO IMPLICA PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO E VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. FUNDAMENTOS DA SENTENÇA PRESERVADOS. PENALIDADES APLICADAS NOS MOLDES DO ART. 12, I, DA LIA. MANUTENÇÃO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 0900013-16.2016.8.24.0051, da comarca de Ponte Serrada (Vara Única), em que é Apelante Lírio Barreto e Apelado Ministério Público do Estado de Santa Catarina:

A Primeira Câmara de Direito Público decidiu, por unanimidade, conhecer do apelo e negar-lhe provimento. Custas legais.

Presidiu o julgamento, realizado nesta data, o Exmo. Sr. Des. Luiz Fernando Boller, com voto, e dele participou o Exmo. Sr. Des. Pedro Manoel Abreu.

Florianópolis, 21 de maio de 2019

Jorge Luiz de Borba  
RELATOR

## RELATÓRIO

O Ministério Público do Estado de Santa Catarina deflagrou ação civil pública por ato de improbidade administrativa contra Lírio Barreto, ao argumento de que o réu, na condição de médico servidor do Município de Vargeão/SC, não cumpria a carga horária de 40 horas devida. Discorreu que o demandado se utilizava de atestados de saúde para justificar as faltas ao serviço, mas atendia em consultório particular durante o período. Afirmou que a conduta implicou enriquecimento ilícito e violação aos princípios da Administração Pública. Postulou a aplicação das penalidades pertinentes.

O Município de Vargeão/SC, notificado (fl. 311), manifestou interesse no feito (fl. 314).

O réu juntou defesa prévia alegando que a demanda decorre de perseguição política e que não houve dolo na conduta. Sustentou que todas as faltas ao trabalho foram devidamente justificadas por meio de atestados médicos. Pugnou a rejeição sumária da ação (fls. 321-333).

Houve impugnação (fls. 341-343).

O Município de Vargeão se manifestou nos autos para requerer, em caso de condenação, a restituição dos valores recebidos pelo servidor indevidamente (fls. 355-356).

Juntaram-se a contestação (fls. 357-360) e a réplica (fls. 369-371).

O feito foi saneado (fls. 372-374), designando-se audiência de instrução e julgamento, ocasião em que foram ouvidos o réu, 2 (dois) informantes e 5 (cinco) testemunhas arroladas pelo Ministério Público. As partes requereram prazo para juntada de documentos, o que foi deferido (fl. 413).

O Ministério Público acostou cópia do contrato social da empresa Clínica Odontomédica Ponte Serrada/SC e suas alterações (fls. 414-436), ao passo que o réu juntou contratos de trabalho de terceiros com a Clínica Odontomédica de Ponte Serrada/SC (fls. 436-442).

Após as alegações finais das partes (fls. 450-485 e fls. 490-519), sobreveio a sentença, cuja parte dispositiva se transcreve:

Ante o exposto, julgo procedente a ação de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público de Santa Catarina e, em consequência, com base no art. 12, inciso I, da Lei n. 8.429/92, CONDENO Lírio Barreto às penas de:

a) ressarcir o Município de Vargeão/SC pelo valor do enriquecimento ilícito, correspondente:

A.1) a 50% (cinquenta por cento) da remuneração percebida pelo réu de janeiro de 2013 até 16/09/2014, corrigido monetariamente pelo IPCA-E desde a data de cada mês da percepção salarial;

A.2) o valor integral da remuneração percebida no período em que permaneceu de atestado médico, corrigido monetariamente pelo IPCA-E desde a data de cada percepção salarial mensal;

b) pagamento de multa no equivalente a 1 (uma) vez o valor do enriquecimento ilícito, na forma descrita no item 'a', a ser revertida ao Município de Vargeão/SC, pessoa jurídica lesada;

c) suspensão dos direitos públicos por 8 (oito) anos;

d) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, por 10 (dez) anos.

Condene o réu, ainda, ao pagamento de custas processuais. Sem honorários (art. 128, § 5º, inciso II, 'a', da Constituição Federal) (fl. 541).

Lírio Barreto interpôs apelação argumentando que houve equívoco na valoração das provas, porquanto a conclusão do julgado se pautou no conteúdo dos depoimentos prestados por aqueles que teriam dado causa ao afastamento do servidor, tendo em vista perseguição política. Enfatizou que o ex-Prefeito e o ex-Secretário de Saúde do Município eram seus inimigos pessoais e que as demais testemunhas eram subordinadas das autoridades gestoras. Expôs que os atestados de saúde juntados, os quais teriam sido ignorados pelo julgador, noticiam os sintomas decorrentes do ambiente laboral; que no processo administrativo disciplinar há prova da sua atuação assídua, eficiente, dedicada e responsável; que outros profissionais atuavam na sua clínica particular; que fazia atendimentos no hospital em horários alternativos, não prejudicando suas obrigações perante a municipalidade; que a incapacidade laboral era restrita ao posto de saúde onde estava exposto ao ambiente agressor, e não se estendia a outras localidades; e que não houve dolo, tampouco caracterização de

improbidade administrativa. No mais, insurgiu-se em relação à desproporção das penalidades aplicadas, sugerindo que a demissão já configura medida suficiente, ante a falta de comprovação do prejuízo ao erário. Alternativamente, requereu a restrição da pena pecuniária aos meses de afastamento, rechaçando-se a suspensão dos direitos políticos e a proibição de contratar com o Poder Público (fls. 553-597).

As contrarrazões (fls. 603-634) vieram seguidas do parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, em que o Exmo. Sr. Dr. Murilo Casemiro Mattos opinou pela manutenção do decidido (fls. 641-651).

#### VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das razões de recurso.

#### Dos atos considerados de improbidade administrativa

A Lei n. 8.429/1992 qualifica os atos de improbidade administrativa em três modalidades: os que importam enriquecimento ilícito, os que acarretam prejuízo ao erário e os que atentam contra os princípios da Administração Pública, *in verbis*:

Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:

[...]

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

[...]

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

[...].

Da sentença, nota-se que o réu não foi penalizado pela prática de alguma das condutas descritas no art. 10, ou seja, por prejuízo ao erário. A ação civil pública teve os pedidos julgados procedentes em relação às práticas que supostamente acarretaram enriquecimento ilícito (art. 9º) e violação aos princípios que norteiam a Administração (art. 11), as quais pressupõem a existência de intenção dolosa do agente.

Em resumo, os argumentos de defesa lançados no apelo se apoiam na ausência de dolo, o que retiraria o caráter de improbidade da conduta.

A documentação colacionada aos autos evidencia que o apelante era servidor concursado pelo Município de Vargeão, exercendo função remunerada desde 6-5-2008 (fl. 86), com carga horária semanal de 40 horas. No entanto, nos anos de 2013 e 2014, deixou de cumprir a integralidade da carga horária de trabalho para a qual foi contratado, apresentando atestados de saúde para justificar suas faltas, enquanto prestava serviços particulares, em detrimento e prejuízo ao interesse público.

Os fatos foram apurados por meio do Processo Administrativo Disciplinar n. 01/2014, instaurado pela Portaria n. 90, de 7-7-2014, cujo objeto era investigar ato de insubordinação a superior e falta ao cumprimento de jornada de trabalho (fl. 30) e culminaram com a instauração do Inquérito Civil n. 06.2014.00010757-7. Após a instrução do PAD, foi aplicada a Lírío Barreto a pena de demissão por justa causa, com eficácia a partir do dia 19-9-2014 (fl. 211).

Dos trabalhos realizados pela Comissão do referido PAD extrai-se (fls. 188-189):

Que no período do exercício do ano de 2014, mais especificamente nos meses de maio, junho e julho, o servidor Lírío Barreto, médico do Programa Saúde da Família PSF, agora denominado de Estratégia Saúde da Família ESF, lotado na Secretaria Municipal de Saúde, com carga horária de 40h (quarenta horas semanais), não estava cumprindo com a sua totalidade da carga horária de trabalho.

Que o Secretário de Saúde do Município inicialmente através de requerimento verbal, solicitou ao Investigado que cumprisse a carga horária nos

termos do contrato de trabalho, ou seja, 40h (quarenta horas semanais), o que não foi cumprido pelo Investigado, tendo o Secretário de Saúde informado a administração municipal e realizado boletim de ocorrência n. 00269-2014-00064, na data de 03 de julho de 2014, onde relata os seguintes fatos: "Que esclarece que desde que assumiu o comando da secretaria o funcionário Lírio Barreto não vem cumprindo suas obrigações trabalhistas pelo qual foi contratado. Que faz os horários que entende de direito, não cumprindo horários mínimos exigidos. Que vem apresentando atestados médicos (dois) em pouco tempo, de Junho até a presente data. Que vem demonstrando insatisfação em não cumprir com os deveres que possui perante a Secretaria de Saúde do município. Que o comunicante indagou o autor acerca do horário que Lírio realiza, informando não aceitar o modo que vem exercendo seu trabalho o qual foi retrucado por ele que se o comunicante não estivesse satisfeito era para exonerá-lo".

Que no mês de maio o investigado apresentou atestado médico datado de 15/05/2014, com pedido de afastamento pelo período de 10 (dez) dias (fl. 09); Que no mês de junho o investigado apresentou atestado datado de 02/06/2014, com pedido de afastamento pelo período de 15 (quinze) dias, (fl. 07); Que no mês de junho o investigado apresentou atestado datado de 18/06/2014, com pedido de afastamento pelo período de 15 (quinze) dias (fl. 08); Que no mês de julho o investigado apresentou atestado datado de 21/07/2014, com pedido de afastamento pelo período de 60 (sessenta) dias (fl. 87).

Que a comissão solicitou informações junto a outras entidades (Associação Hospitalar de Vargeão, Sociedade Hospitalar São Cristóvão e Município de Passos Maia) que o investigado prestava serviço particular, para que estas informassem se o investigado estava prestando seus serviços durante o período de afastamento de suas funções, ou seja, se o investigado estava realizando procedimentos no período de 15 de maio de 2014 até o dia 02 de julho de 2014. (fl. 67, 68 e 70).

A Associação Hospitalar de Vargeão informou através do ofício 019 (fl. 69), que durante o período requerido (15/05/2014 a 02/07/2014), o investigado realizou diversos procedimentos durante este período, sendo várias consultas particulares e cirurgias naquela instituição hospitalar.

O Município de Passos Maia, informou que tem contrato com a Clínica Odontomédica, para consultas médicas especializadas nas áreas de ginecologia e obstetrícia e consultas médicas para avaliação de cirurgias gerais, cujo responsável é o investigado, e que durante o período requerido (15/05/2014 a 02/07/2014) foram encaminhados diversos procedimentos para atendimento na clínica do investigado no município de Ponte Serrada, porém não sabem precisar quem realizou os atendimentos na clínica do investigado. (fls. 71/83).

A Sociedade Hospitalar São Cristóvão não informou a comissão através de documento oficial, mas extraoficialmente informou que o investigado prestou serviços àquela instituição hospitalar nas datas mencionadas no requerimento (15/05/2014 a 02/07/2014).

Nos autos do Inquérito Civil n. 06.2014.00010757-7, verificou-se a

recusa do servidor Lírio Barreto em cumprir a integralidade da carga horária como médico, conforme relatado pelo então Secretário Municipal de Saúde, Alan Felipe, e por outros servidores públicos que também trabalhavam no Posto Central de Saúde, quando prestaram depoimento no PAD.

Extrai-se do depoimento de Alan Felipe (fl. 145):

[...] que trabalha na mesma unidade que o investigado; que o horário que o investigado teria que cumprir é de 8 horas diárias; que o horário que o investigado estava cumprindo era em torno de duas horas por dia, uma hora de manhã e uma hora a tarde; que ao assumir o cargo de Secretário o Prefeito Municipal pediu o cumprimento da carga horária de todos os servidores inclusive o investigado; que conversou com todos os servidores e pediu para cumprir o horário, inclusive com o investigado; que o investigado disse que iria trabalhar uma hora de manhã até as 9 horas e iria atender em sua clínica no município de Ponte Serrada e que iria retornar próximo ao meio dia para bater o ponto; que disse para o investigado que não aceitava este horário de trabalho e ele deveria cumprir com o expediente integral, sendo que o investigado respondeu que iria proceder como sempre procedeu; que informou que o Ministério Público encaminhou ofício ao município para o cumprimento da carga horária do investigado [...].

Por seu turno, a servidora Sônia de Moura Farina relatou (fl. 143):

[...] que trabalha na mesma unidade de saúde do investigado; que o horário que o investigado tinha que cumprir na unidade de saúde é de 40 horas semanais; que o investigado cumpria o horário das 7h30min até as 09 horas; que no ano passado os vereadores do município solicitaram a depoente para que esta anotasse os horários de trabalho do investigado; que no mês que ela anotou os horários o horário de trabalho foi de 38 horas durante um mês; que quando perguntado pelo Secretário quanto ao cumprimento do horário de trabalho o investigado sempre dizia que não iria cumprir o horário porque não valia a pena para ele, que na parte da tarde o investigado cumpria das 13h30min até as 14h30min no máximo até as 15h15min; [...].

De fato, no decorrer da instrução processual, resultou incontroverso o descumprimento da carga horária, tanto pelos documentos juntados aos autos, quanto pelo depoimento pessoal do requerido, de outros servidores públicos e de testemunhas que trabalhavam diariamente na Unidade de Saúde do Centro do Município de Vargeão, bem como pelo depoimento dos membros da Comissão do Procedimento Administrativo Disciplinar que culminou na demissão do requerido.

O recorrente não negou a sua omissão profissional, porém alegou

que suas faltas ao trabalho foram todas justificadas por meio de atestados declaratórios acerca de transtornos psiquiátricos relacionados apenas à atividade que era desempenhada no Posto de Saúde, afirmando que era resultado de perseguição política e pressão psicológica por parte de seus superiores. Veja-se (mídia de fl. 413):

[...] que possui especialidade em ginecologia e obstetrícia, ultrassonografista geral e psiquiatria, sendo que atualmente trabalha em sua clínica particular, atua nos Hospitais de Faxinal dos Guedes e Videira e é concursado pelo Município de Vargem Bonita, com carga horária de 10 horas semanais (20s); que trabalhou no Município de Vargeão por 18 anos, mas concursado pelo Município acredita que foi entre 6 e 7 anos, mas mesmo antes de prestar concurso já prestava serviços ao Município (2m2s); que sua carga horária em 2014 era de 40 horas (2m38s); que realizava os atendimentos no Posto de Saúde Central e uma vez por semana deslocava-se aos Postos de Saúde periféricos, além de realizar atendimento domiciliar, sendo que também realizava atendimentos emergenciais no Hospital, haja vista que era o único médico que residia no Município e precisava deslocar-se do Posto de Saúde para o Hospital (3m2s); que sobre o descumprimento da carga horária alega que o problema teve início por questões políticas, eis que foi candidato a vice-prefeito, em coligação contrária a administração, logo teve problemas no trabalho que demandaram afastamento e quando retornou foi impedido de trabalhar, eis que as fichas dos pacientes não eram distribuídas para o interrogado, de modo que sua saúde mental se agravou, eis que tinha pânico de chegar no Posto de Saúde, tendo sido afastado de seu trabalho por nova determinação médica por mais 60 (sessenta) dias (4m16s); que durante o afastamento de sua atividade laboral no Município de Vargeão, desenvolveu normalmente sua atividade médica na clínica e no hospital (6m13s); que em 2014 era filiado ao PSDB, sendo que foi opositor político do Prefeito Amarildo na primeira eleição (2008) e o apoiou em sua candidatura única na segunda eleição (2012). Que começou a sofrer represálias a partir da metade do segundo mandato do Prefeito Amarildo quando divergiu com ele sobre algumas pessoas que ele estava apoiando e o alertou sobre a possibilidade de estarem em palanques diferentes na próxima eleição, eis que também aspirava ser candidato. Assim, deu-se início ao desentendimento, tendo o interrogado sido proibido até mesmo de entrar no Hospital de Vargeão, do qual havia sido presidente (7m47s); que é proprietário da Clínica Odontomédica com sede em Ponte Serrada, onde presta serviços de ginecologia e obstetrícia, ultrassonografia e psiquiatria, sendo que realiza consultas e exames, esclarecendo que os exames não são realizados exclusivamente pelo interrogado, haja vista que existem técnicos contratados (10m50s); que não se recorda se em 2014 existia contrato de prestação de serviços com o Município de Passos Maia, mas sabe que realizavam exames via convênio Cis-Amosc também para Passos Maia (12m17s); que existem exames em que há necessidade da presença do médico e outros que são realizados apenas pelo

técnico (13m10s); que trabalhava na clínica fora de seu horário de trabalho até às 8 horas da noite e nos sábados pela manhã até a 1 ou às 2 horas da tarde, no horário de atendimento comercial da clínica eram outros profissionais que trabalhavam (13m56s); que inicialmente o controle do ponto era registrado manualmente em livro e, após, passou a ser biométrico, mas não se recorda com clareza (14m55s); que dos atendimentos realizados à domicílio era preenchida uma planilha que ficava no Posto de Saúde (17m25s); que os atestados médicos expedidos em seu favor diziam respeito apenas ao seu ambiente de trabalho no Município, haja vista o "ambiente anciogênico que existia lá" onde além de não poder exercer sua profissão, eis que as fichas dos pacientes não eram distribuídas para si, havia muita pressão de seus superiores (22m20s); que acredita que atendia até 50 pessoas por dia em Vargeão (24m20s); que não cumpriu seu horário de trabalho apenas no período em que estava de atestado (27m50s).

Dos documentos anexados, vislumbra-se que Lírio Barreto foi sócio da Clínica Odontomédica Ponte Serrada desde 1º-10-2005, a qual administrou com Luiz Carlos Zardinello até 29-6-2016, quando assumiu o controle societário diante da saída de seu sócio da empresa (contrato social e alterações às fls. 415-436). A clínica, até 29-6-2016, era composta apenas pelos 2 (dois) sócios, um médico e um odontólogo, e tinha como objetivo social atividade médica ambulatorial restrita a consultas, realização de exames complementares, clínica odontológica e de radiologia.

Mesmo assim, alegou o requerido que atuava em sua clínica apenas nos horários após o expediente ou em dias de folga, afirmando que outros profissionais realizavam o atendimento, sem a participação do médico. Na tentativa de comprovar sua versão, juntou ao processo os contratos de experiência de Juliana Roberta Romani, Daiane Salete da Silva, Neiva Caliarì Ghiggi e Elys Regina Costa (fls. 439-442). Porém, neles não se cita a especialidade ou tecnicidade que as apontadas pessoas possuíam, nem se tem notícia das funções que lá desempenhavam. Aliás, as remunerações indicadas nos contratos (inferiores a R\$ 1.500,00) indicam que eram empregados sem escolaridade avançada e que, portanto, não são os efetivos responsáveis pela realização dos exames médicos na clínica Odontomédica.

Outro fator a ser observado é que para justificar suas faltas ao

trabalho o recorrente aduziu estar sofrendo represálias em razão de sua opção política, pois pretendia ser candidato nas eleições municipais. Todavia, na época, seu domicílio eleitoral era no Município de Ponte Serrada (fl. 205), e não há qualquer prova de que tenha efetivamente lançado sua candidatura. De mais a mais, a investigação perante o Ministério Público não teve início em decorrência de denúncias dos gestores da Administração Municipal, mas sim após a expedição de Recomendação datada de 3-6-2014, direcionada a todos os médicos e dentistas servidores do Município, e não exclusivamente ao apelante (fls. 305-307). Tais circunstâncias tornam duvidosa a pretensão política e fazem cair por terra a tese defensiva de retaliação.

Aliás, todas as testemunhas e informantes ouvidos na audiência de instrução realizada no dia 26-10-2017 (mídia de fl. 413), sem exceção, relataram que o apelante não cumpria sua carga horária integral porque realizava atendimentos/procedimentos particulares em sua clínica ou em hospitais da região.

O Secretário de Saúde à época, Alan Felipe, replicou o que disse na fase administrativa, declarando: "é motorista de ambulância de carreira e em 2014 foi eleito vereador, assumindo a Secretaria de Saúde; tão logo tomou posse foi informado pelo Prefeito Municipal que, em razão de recomendação expedida pelo Ministério Público, todos os funcionários da Secretaria de Saúde deveriam efetivamente cumprir sua carga horária de trabalho no local; conversou com os funcionários em grupo e após, individualmente, oportunidade em que o médico Lírio Barreto afirmou que iria continuar cumprindo seu trabalho como já fazia, ou seja, mais ou menos 1 hora e 30 minutos pela manhã e o mesmo período à tarde; e registrou boletim de ocorrência do caso e determinou que a fiscalização do ponto fosse uniforme. Ressaltou que de antemão já tinha conhecimento que o Dr. Lírio não cumpria sua jornada de trabalho no Posto de Saúde, porque como motorista de ambulância já trabalhava no local e sabia do procedimento dele. Informou também que no período em que o requerido não estava no Posto de

Saúde ele realizava atendimentos em sua clínica particular em Ponte Serrada, conforme ele mesmo havia afirmado ao declarante. Expôs que o requerido trabalhava no Hospital de Vargeão, mas acredita que fora do horário do Posto e que, sob sua supervisão, nunca autorizou ou solicitou que ele fosse atender no Hospital. Disse que o Município de Vargeão possui um setor de emergência/urgência com todos os equipamentos necessários, na própria Unidade Básica de Saúde, de modo que os casos urgentes ocorridos entre 7h30min e 12h e entre 13h30 e 17h são atendidos no próprio Posto de Saúde, pelos médicos que lá se encontram, depois desses horários os atendimentos são realizados no Hospital, por convênio. Informou que os atendimentos domiciliares eram e são realizados uma vez por semana, durante meio-dia, quando a equipe desloca-se até a residência do paciente. Que não orientou o setor de fichas a não distribuir fichas de atendimento ao requerido e não vê a situação como perseguição política, haja vista que o declarante concorreu a vereador na mesma coligação que Lírio, a qual era contrária à Administração para qual ambos trabalhavam. Que existem outros dois Postos de Saúde localizados no interior – linha Urumbeva e Linha Gramas –, mas durante o período em que o declarante foi secretário não foram e até hoje não são realizados atendimentos médico nos locais, apenas atendimento odontológico" (grifou-se).

Siridiane Waes, enfermeira concursada no Município de Vargeão, declarou como informante que "quando assumiu o cargo em 2012 percebeu que o requerido não cumpria seu horário normal de trabalho, eis que chegava cedo, trabalhava um pouco ali, depois saía e só retornava no horário de bater o ponto, que no início era cartão e depois eletrônico. Que em 2012/2013 havia dois médicos na Unidade de Saúde que não cumpriam a carga horária, de modo que alguns pacientes ficaram sem atendimento médico e começaram a reclamar, tendo a informante levado aos fatos, por meio de ofício, ao conhecimento do Secretário de Saúde. Sobre a conduta do médico, a informante também relatou que quando ele não estava no Posto de Saúde, procurava-o via telefone e, ao

ser localizado, solicitava que ele retornasse à Unidade prestar atendimento, todavia o Dr. Lírio prescrevia a medicação por telefone, fato que levou as enfermeiras a se recusarem aceitar a prescrição de forma oral. Que algumas vezes, durante o expediente, o Dr. Lírio avisava que iria até o Hospital de Vargeão ver os pacientes e quando a informante ligava para ele retornar ela dizia que estava em Ponte Serrada e que não tinha como voltar. Que como o requerido não cumpria sua carga horária de 40 horas, após a orientação para que todos cumprissem, a funcionária Sônia Farina passou a realizar a fiscalização e anotava os horários de chegada e saída do requerido. Que pela manhã ele chegava às 8 horas atendia os 15 pacientes até por volta de 9 ou 9h15min e saía. À tarde a mesma coisa, chegava às 13h30min, atendida mais 15 pacientes até por volta de 15h30min e também saía. Que os atendimentos médicos domiciliares são realizados pela equipe uma vez por semana, mas que são poucos pacientes que necessitam desse atendimento. Que naquela época a quantidade de fichas era determinada pelo Ministério da Saúde, tendo por objetivo que os médicos levassem, em média, 15 minutos por paciente, de modo que atenderiam 15 pacientes a cada 4 horas, mas atualmente é de livre demanda. Que nunca deixaram de repassar pacientes ao requerido como represália, mas ele alegava que deveria atender apenas 15 fichas e o restante do tempo era para atendimento de emergência, tanto que muitas vezes passaram pacientes a mais para ele e, mesmo o paciente sendo do interior, ele retirava-se do consultório sem atender. Que nas reuniões realizadas com o Prefeito, o requerido afirmava que poderiam passar pacientes além das 15 fichas, todavia, na prática não era assim, ele era até mesmo mal educado com as enfermeiras quando isso acontecia. Que o requerido realizava atendimento domiciliar previamente agendado e que não havia atendimento médico nas Unidades de Saúde das Linhas Urumbeva e Gramas. Que os casos de urgência/emergência eram e são realizados no Posto de Saúde, haja vista que ele é equipado para isso".

As palavras de Siridiane condizem com o que foi registrado nos autos do Inquérito Civil. Veja-se:

[...] que trabalha na Prefeitura de Vargeão como enfermeira há cerca de 4 anos. Que nesse período sempre trabalhou no Posto de Saúde Central do Município. Que seu horário de trabalho é das 7:30h às 12h e das 13:30h às 17h. Que não é filiada a qualquer partido político. Que o pai da declarante foi vereador no passado, mas há cerca de 8 anos não concorre mais. Que quando começou a trabalhar no Posto de Saúde, o Dr. Lírio Barreto já trabalhava lá. Que desde quando começou a trabalhar no posto o Dr. Lírio Barreto chegava para trabalhar as 8 horas da manhã e por volta das 9 horas ia embora e a tarde chegava as 13:30h e saía por volta das 15h. Que o referido médico chegava no Posto de Saúde e atendia 15 (quinze) pacientes pela manhã e 15 (quinze) pacientes pela tarde e quando terminava ia embora. Que Lírio sempre fez esse horário desde que a declarante começou a trabalhar no Posto de Saúde da Prefeitura, havendo poucas vezes que trabalhou um pouco mais, porém nunca cumpriu as 8 horas diárias. Que o médico atendia 15 (quinze) pacientes porque havia determinação do Ministério da Saúde para limitar os atendimentos, visando que os médicos dedicassem mais tempo para cada atendimento. Que o médico Lírio Barreto atendia aos quinze pacientes em cerca de uma hora ou uma hora e meia. Que quando foi instalado o ponto biométrico, o médico Lírio voltava ao meio-dia e às 17 horas no bater o ponto, ia direto no aparelho, nem chegava a entrar no Posto. Que o ponto eletrônico está instalado ao lado da porta dos fundos do Posto de Saúde, porta esta reservada para a entrada e saída dos funcionários. Que a declarante tem conhecimento que no período que o médico se ausentava do Posto durante o horário de expediente ele realizava atendimentos particulares, agendava cesarianas ou vinha atender em sua clínica em Ponte Serrada. Que uma enfermeira de Passos Maia contou para a declarante que em 2014 o médico Lírio também realizava ultrassons para o Município de Passos Maia e esses serviços eram prestados na clínica de Lírio em Ponte Serrada durante o horário que Lírio deveria estar no posto de saúde de Vargeão. Que no período que o Posto de Saúde estava instalado junto ao Hospital de Vargeão, depois de atender os 15 (quinze) pacientes Lírio ia para o Hospital visitar seus pacientes, fazer atendimentos particulares ou mesmo realizar cesarianas agendadas. Que quando foi inaugurado o novo Posto de Saúde do Município, à declarante foi atribuída a função de coordenar os atendimentos aos pacientes. Que tendo em vista que o médico Lírio Barreto não cumpria a carga horária e após atender quinze pacientes saía do posto, não ficando para o atendimento dos casos de emergência e urgência, a declarante comunicou o Secretário de Saúde, Alan Felipe, informando a situação. Que como o médico Lírio não ficava no posto de saúde após atender sua cota de pacientes, as emergências tinham que ser encaminhadas para os outros médicos (Dr. Vinicius Chies de Moraes, Dr. Luiz Schaedler ou Dr. Marcos Vinicius Frota Tândalo) ou alguém no Posto de Saúde tinha que ligar para o Dr. Lírio e solicitar que voltasse para o Posto de Saúde. Que nessas oportunidades ligavam para o celular do médico Lírio. Que algumas vezes, nessas ligações telefônicas, o médico Lírio passava instruções para que o paciente fosse

medicado, porém como o COREN proíbe essa prática, quando as enfermeiras se negavam, Lírio mandava encaminharem o paciente para o hospital. Que apesar de o Hospital de Vargeão ser 24 horas, os médicos que trabalham lá somente ficam de sobre-aviso. Assim, quando há alguma emergência, ou o paciente é encaminhado para o Posto de Saúde ou então o hospital chama o médico que está de sobreaviso, que normalmente é aquele que atende no Posto de Saúde. Que os exames de ultrassom das pacientes do Posto de Saúde eram feitos no Hospital de Vargeão e pagos pelo Município. Que os médicos que faziam ultrassom no Hospital de Vargeão eram o Dr. Lírio e o Dr. Luiz Schaedler. Que pela SIS-AMOSC são pagos alguns exames solicitados pelo Município. Que a declarante não sabe as clínicas ou médicos conveniados à SIS-AMOSC. Que o Dr. Lírio Barreto foi presidente da Associação Hospitalar de Vargeão por muito tempo. Que as consultas do Dr. Lírio não duravam mais do que 5 (cinco) minutos. Que alguns pacientes comentavam que o médico já tinha a receita pronta. Que nos prontuários dos pacientes do Posto de Saúde consta o horário de atendimento. Que no ano de 2014 o médico Lírio Barreto não vinha trabalhar nas quintas-feiras porque nesses dias fazia estágio do curso de pós-graduação em psiquiatria no Hospital Santa Luzia de Ponte Serrada. Que a declarante não sabe se o médico e o secretário de saúde tinham um acordo relativo a essas faltas. Que Lírio não recuperava as horas das faltas das quintas-feiras. Que é voz corrente no Posto de Saúde que o Secretário de Saúde conversou com Lírio para que passasse a cumprir o horário de expediente e que Lírio teria dito que nunca cumpriu e não passaria a cumprir. Que posteriormente, Lírio começou a apresentar atestados médicos. Que quanto à comunicação da declarante para o secretário de saúde relativa às faltas de Lírio (documento de fl. 20 do IC), a declarante afirma que fez a comunicação porque era sua função como coordenadora de atendimento, que não haviam recebido qualquer atestado médico ou comunicação de Lírio de que estaria de atestado (fls. 260-262; marcou-se).

Ora, a informante descreveu os fatos de forma uníssona, sempre afirmando que o apelante não cumpria sua carga horária integral de trabalho e ainda se ausentava nas quintas-feiras por motivo de curso de pós-graduação.

Por sua vez, Sônia de Moura Farina prestou testemunho afirmando que "é fiscal sanitaria concursada pelo Município de Vargeão e trabalhava na mesma Unidade de Saúde em que o Dr. Lírio trabalhou. Que a partir de um pedido encaminhado pela Câmara de Vereadores passou a anotar o horário de expediente realizado pelo Dr. Lírio e pode perceber que realmente ele não cumpria as 40 horas de trabalho, eis que chegava pela manhã entre 7h30min e 7h40min e saía, no máximo até às 9h30min, sendo que à tarde ele chegava entre 13h30 e 13h40 e também saía, no máximo, até às 15h15min, não sabendo

a declarante informar onde ele realizava atendimentos quando saía. Que esse monitoramento aconteceu em 2014, mas sabe que o Dr. Lírio não cumpria sua carga horária há mais tempo, haja vista que ele entendia que 'não era lucrável ficar no Posto de Saúde quando tinha mais coisas para fazer'. Que ouviu dizer que ele possui uma clínica em Ponte Serrada. Que os atendimentos de urgência/emergência são atendidos no Posto de Saúde durante o expediente (7h30min às 12h e 13h30min às 17h) e, somente após no Hospital e pelo que sabe sempre foi assim. Que também existem 2 Unidades de Saúde no interior, mas pelo que sabe o Dr. Lírio não fazia atendimento lá" (mídia de fl. 413).

Amarildo Paglia, no mesmo vértice, era Prefeito no Município de Vargeão na época e foi quem determinou a instauração de Procedimento Administrativo Disciplinar para apurar a conduta do médico. Oralmente declarou: "que foi Prefeito Municipal entre os anos de 2009 a 2016 e recorda que recebeu uma recomendação do Ministério Público para que adotasse medidas para fiscalizar o cumprimento integral da carga horária pelos médicos e dentistas contratados pelo Município de Vargeão. Que então repassou orientações ao Secretário de Saúde, na época, Alan Felipe que, por sua vez, repassou as orientações aos profissionais, tendo recebido do médico Lírio Barreto a informação de que ele não iria cumprir a carga horária determinada. Todavia, com a instalação do ponto digital e a cobrança mais rigorosa, o Dr. Lírio começou a apresentar atestados médicos e, com eles, surgiu a informação que o Dr. Lírio, enquanto afastado dos serviços no Município por motivo de doença, trabalhava em sua clínica particular e em hospitais da região normalmente. Desse modo, instaurou-se procedimento administrativo disciplinar que culminou com a demissão do profissional. Que entende que não existiu perseguição política, haja vista que Lírio, mesmo tendo sido candidato à Vice-Prefeito na coligação contrária a sua em 2008, continuou trabalhando para o Município normalmente até 2014, quando então iniciaram-se os problemas em razão de outras irregularidades constatadas também na Associação Hospitalar de Vargeão, da

qual Lírío era Presidente e que recebia repasses do Município. Que como médico do Programa da Saúde Familiar, Lírío realizava visitas domiciliares, as quais eram pré-agendadas e realizadas em um dia da semana, cujos relatórios de atendimento ficam arquivados na Secretaria. Que os atendimentos médicos eram realizados no Posto de Saúde Central ou em visitas domiciliares e não havia atendimentos médico ou odontológico em postos do interior enquanto o informante foi Prefeito. Que durante os afastamentos a remuneração do médico foi paga integralmente pelo Município" (mídia de fl. 413; sublinhou-se).

Volmir Felipe igualmente depôs que "na época dos fatos era Secretário da Administração e disse recordar que medidas foram adotadas em razão de uma recomendação do Ministério Público para que todos cumprissem sua carga horária, motivo pelo qual a fiscalização do ponto tornou-se mais rigorosa. Que tomou conhecimento que ao ser alertado sobre o efetivo cumprimento de sua carga horária o Dr. Lírío Baretto informou ao Secretário de Saúde que não iria cumprir e que poderiam lhe demitir. Como todos os demais funcionários, o Dr. Lírío também estava obrigado a trabalhar das 8 às 12 e das 13h30 às 17h30, todavia, tomou conhecimento que ele permanecia no trabalho até por volta das 10h30 e somente até o início da tarde. Também declarou que o Dr. Lírío deveria cumprir sua carga horária integralmente no Posto de Saúde, sendo um dia por semana destinado ao atendimento domiciliar, não havendo atendimento médico em postos de saúde do interior" (mídia de fl. 413; grifou-se).

Sônia Maria Bonan, integrante da comissão do PAD, atualmente enfermeira aposentada, esclareceu que na época trabalhava na Unidade de Saúde de Vargeão com o Dr. Lírío. Disse que no procedimento administrativo se apurou que o médico não cumpria sua carga horária no Posto de Saúde e realizava atendimentos nos Hospitais de Vargeão e Faxinal dos Guedes, bem como em Ponte Serrada, inclusive nos períodos de afastamento para tratamento de saúde. Declarou que foi enfermeira por mais de 30 anos e sabe que os atendimentos em casos de urgência/emergência são realizados no próprio Posto

de Saúde, e que os atendimentos domiciliares são realizados apenas uma vez por semana pela equipe e nunca houve atendimento médico nos Postos de Saúde do interior.

A testemunha Rosecler Alves de Oliveira de Prá, servidora lotada no controle interno do Município de Vargeão desde 2011, e participante da comissão do PAD, revelou que "apurou as faltas ao trabalho pelo Dr. Lírio. Que no ano de 2013/2014 foi implantado o ponto biométrico, cujo controle ficou sob sua responsabilidade, e pode perceber que o requerido não batia ponto, fato comunicado ao Prefeito Municipal. Que o ponto do requerido tinha registros esporádicos de entrada ou saída. Que a conclusão do PAD foi de que o médico não cumpria suas 8 horas diárias de trabalho e, por vezes, quando procurado para atendimento aos pacientes não estava em seu local de trabalho. Que recorda que ouviu comentários sobre a reunião realizada pelo Secretário de Saúde com os funcionários a fim de alertá-los sobre a necessidade de cumprimento de suas jornadas, mas em nenhum momento percebeu qualquer perseguição da administração em face do Dr. Lírio, entendendo a declarante que muitas vezes ele foi privilegiado por ser médico. Que os casos de urgência/emergência são atendidos no Posto de Saúde e antes da mudança o Posto de Saúde era anexo ao Hospital" (mídia de fl. 413).

Como visto, a prova oral produzida é coerente, detalhada e não apresenta contradição. O apelante, ao contrário, refuta os termos descritos, mas não trouxe ou indicou prova em sentido contrário, que pudesse desconstituir o conteúdo revelado.

Quanto aos atestados médicos apresentados pelo insurgente, os quais alega que não foram observados pelo magistrado na sentença, utilizados como justificativa da falta ao serviço público em pelo menos 4 (quatro) oportunidades (fls. 35-37 e 114), "a fim de restabelecer sua integridade física e mental", são completamente destoantes do quadro profissional paralelo do recorrente, o qual, no mesmo período, dedicava-se à prestação de serviços

particulares na sua clínica pessoal e hospitais da região.

Colhe-se dos documentos:

– período de 15 a 24-5-2014 (10 dias), assinado por Marcos Antônio Brandalero, motivo CID I99 (outros transtornos do aparelho circulatório e os não especificados) (fl. 37);

– período de 2 a 16-6-2014 (15 dias), assinado por Fernanda Favero, motivo CID F41 (outros transtornos ansiosos) (fl. 35);

– período de 18-6 a 2-7-2014 (15 dias), assinado por Thais C. Bonetti, motivo CID F41 (outros transtornos ansiosos) e I10.0 (tensão essencial primária) (fl. 36);

– período de 21-7 a 18-9-2014 (60 dias), assinado por Fernanda Favero, motivo CID F43 (reações ao stress grave e transtornos de adaptação) (fl. 114).

Ora, nota-se que no mesmo tempo em que o recorrente justificou a ausência do serviço público por razões de saúde que o impediam de trabalhar, continuou a prestar serviços em sua clínica privada e em pelo menos dois hospitais da região: Hospital São Cristóvão, no Município de Faxinal dos Guedes, onde realizou cirurgias de parto nos dias 16, 19 e 21-5-2014; 3, 9 e 10-6-2014; e 25, 28 e 29-6-2014 (fl. 235); e na Associação Hospitalar de Vargeão (fl. 75), onde prestou atendimento nos dias 16, 19, 20, 21 e 22-5-2014; 11, 13, 14 e 23-6-2014; e 1º-7-2014, exatamente as datas que coincidem com o período do afastamento.

Impressiona também que o auxílio-doença foi recusado pelo INSS ante a não constatação da incapacidade laborativa (fl. 160).

Desse modo, na sentença não se deixou de atentar aos dados da documentação juntada pelo apelante. O fato é que o material não comprova de forma inequívoca a deficiência no estado de saúde do servidor que fosse capaz de justificar a sua ausência na prestação do serviço público.

Ademais, inviável se abraçar como fundamento de perseguição política o fato de o Município exigir o cumprimento da carga horária legalmente

estabelecida, especialmente porque a cobrança não recaiu unicamente sobre o réu, abrangendo outros profissionais da saúde na mesma função.

Quanto à configuração do ato ímprobo, a análise minuciosa das provas pelo magistrado singular e a fundamentação exposta na sentença recorrida, que se abraça como razão de decidir, evidenciam que houve sim prática definida na Lei n. 8.429/1992. Transcreve-se:

Conforme pontos de págs. 162, em janeiro e fevereiro o réu batia apenas o ponto na entrada da manhã e da tarde, sempre em horários "exatos". A partir de março (pág. 164), passou a bater de maneira aparentemente correta. No entanto, em abril (pág. 165), exerceu carga horária mensal pelo menos 9h20min inferior e, de junho a agosto (págs. 167/169), permaneceu o período quase integral de atestado.

A Sociedade Hospitalar Beneficente São Cristóvão, de Faxinal dos Guedes/SC, informou que o réu realizou 12 (doze) procedimentos cirúrgicos no período de 15/05/2014 a 02/07/2014 (pág. 230). Os dias e os horários dos procedimentos estão informados à pág. 235.

O Município de Vargeão/SC, à pág. 241, informou que, conforme apurado no PAD, o réu prestava serviços em sua clínica médica particular Clínica Odontomédica de Ponte Serrada/SC Ltda. (CNPJ n. 07.598.562/0001-28) no período em que deveria estar prestando serviços a Vargeão/SC. Juntou, ainda, as folhas salariais do réu de 2007 a 2014 (págs. 242/259).

Extraí-se da documentação de págs. 270/290 e 292/299 que a empresa Clínica Odontomédica Ponte Serrada Ltda., por intermédio de convênio CIS-AMOSC, de 15/05/2014 a 24/05/2014, realizou 232 exames; de 02/06/2014 a 16/06/2014, 89 exames; de 18/06/2014 a 02/07/2014, 137 exames; de 21/07/2014 a 18/09/2014, mais de 500 exames.

Da documentação de págs. 271/283, verifica-se que apenas um médico constou em todos os exames informados durante o período: Lírio Barreto.

[...].

Portanto, os depoimentos são uníssonos e corroboram a versão de que o réu não cumpria a carga horária devida desde longa data. Pela manhã, o réu exercia a função de 7h30min a 9h e, à tarde, de 13h30min até por volta de 15h.

O Município de Vargeão/SC, por meio do ofício de n. 111/2014 (págs. 28 e 241), informou que o réu foi demitido em virtude do cumprimento de carga horária inferior à legalmente prevista.

Por intermédio do boletim de ocorrência de pág. 34, o então Secretário de Saúde informou à polícia que o réu estaria descumprindo os horários e, mais do que isso, disse que Alan deveria exonerar o demandado caso não estivesse satisfeito.

Em que pese estivesse de atestado durante diversos dias dos meses de maio, junho e julho, o réu continuou atendendo em sua clínica privada, conforme informação do Município de Passos Maia/SC (pág. 98).

O INSS, em decisão administrativa, indeferiu o pedido de auxílio-doença,

contrapondo a suposta incapacidade laboral alegada pelo réu. O requerido, em seu depoimento pessoal, afirmou que sua incapacidade era relativa a um local específico, ou seja, o posto de saúde do Município.

Não obstante, em que pese a incapacidade tenha um aspecto subjetivo, pois se refere ao agente específico, seria absurdo, todavia, acolher tamanho subjetivismo.

[...].

Veja-se que o réu passou a justificar ausências com atestados médicos exatamente na época em que o Ministério Público do Estado de Santa Catarina começou a apurar as irregularidades e recomendou ao Município que os servidores cumprissem o horário de expediente. O período dos atestados também coincidiu com a implementação do ponto eletrônico.

As testemunhas ouvidas em juízo não só negaram que o réu prestava serviço em outros postos periféricos, como também esclareceram que, nesses locais, eram prestados apenas serviços odontológicos. As declarações são também uníssonas acerca do efetivo descumprimento da carga horária.

Ademais, as testemunhas relataram que mesmo os atendimentos emergenciais eram realizados no posto de saúde, não no hospital, como tenta fazer crer o réu.

Desse modo, verifica-se que a efetiva comprovação dos fatos narrados na exordial, tendo a instrução demonstrado, de maneira cabal, ter o requerido laborado pelo menos desde o início do ano de 2013 até seu desligamento exercendo jornada substancialmente inferior à legalmente prevista, além de prestar serviços particulares no período em que permaneceu de atestado médico.

Acerca da caracterização da conduta, tem-se que o Ministério Público afirma que a conduta de laborar em jornada inferior à legalmente prevista enquadra-se como ato de improbidade administrativa de enriquecimento ilícito.

Os artigos 9º, 10 e 11 da Lei de Improbidade Administrativa (Lei n. 8.429/92) dispõem acerca dos atos que importam em enriquecimento ilícito, lesão ao erário e violação aos princípios administrativos.

Esclareça-se que os referidos dispositivos trazem os casos enquadrados em cada uma das modalidades de improbidade administrativa. Trata-se, todavia, de meros exemplos e não de rol taxativo.

Outrossim, não é toda ilegalidade que caracteriza ato de improbidade administrativa, porquanto a responsabilização do agente não pode se dar de forma objetiva.

A posição majoritária da jurisprudência é de que, nos atos de improbidade administrativa de violação aos princípios administrativos e de enriquecimento ilícito, exige-se o dolo: "O posicionamento firmado pela Primeira Seção é que se exige dolo, ainda que genérico, nas imputações fundadas nos arts. 9º e 11 da Lei 8.429 /1992 (enriquecimento ilícito e violação a princípio), e ao menos culpa, nas hipóteses do art. 10 da mesma norma (lesão ao erário)" (STJ, REsp 1256232 MG 2011/0057443-3, Relatora Min. Eliana Calmon, julgado em 19 de setembro de 2013).

Para a prática do ato de improbidade de violação aos princípios administrativos ou de enriquecimento ilícito o agente deve agir com dolo

genérico, ou seja, a vontade de agir de determinado modo. Não é necessário, todavia, o dolo específico (STJ, AgRg no AREsp 307.583/RN, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 18/06/2013).

Portanto, o agente deve ser consciente e ter vontade de praticar um ato para se enriquecer de forma ilícita ou que viole um princípio administrativo. A aferição do dolo do agente se dá por uma valoração paralela na esfera do profano, ou seja: o leigo não sabe efetivamente a redação de um dispositivo legal; talvez, sequer saiba o que é um princípio administrativo ou as exigências legais, mas tem consciência de que sua conduta é ilegal.

Na hipótese dos autos, necessário aferir se a prática de laborar em jornada inferior à legalmente prevista enquadrar-se-ia, de fato, em conduta de enriquecimento ilícito.

O art. 14, § 2º, inciso VII, da Lei Orgânica do Município de Vargeão/SC prevê ser de 40 horas a duração da jornada normal de trabalho dos servidores. As provas produzidas durante a instrução, todavia, deixam claro que o réu laborava das 7h30min às 9h e das 13h30min às 15h, ou seja, em torno de 3h diárias, menos que 50% da jornada legalmente prevista.

Há, no caso, clara inobservância do princípio da legalidade estrita; afinal, se a lei municipal impõe a prestação do serviço pelo período de 40 horas semanais, não pode o agente, sem qualquer previsão específica, laborar por tempo inferior.

Ademais, o princípio da moralidade também foi violado pela conduta abusiva perpetrada pelo réu.

Na hipótese, restou comprovado que o réu exercia carga horária bem inferior à legalmente prevista. Não há, assim, apenas violação às normas municipais, mas efetiva ausência de contraprestação pelo réu proporcional ao valor recebido.

Conforme demonstrado ao longo da instrução, o requerido, no horário de expediente, praticava atos estranhos à sua função pública. Recebia do Poder Público como se estivesse exercendo sua função por 40h semanais, mas laborava em empresa privada e, certamente, recebia também por isso.

Via de regra, o serviço público mensura a contraprestação de seus agentes pela carga horária exercida conforme a previsão legal e não só pela qualidade do serviço prestado.

É evidente que a qualidade do serviço e a eficiência do agente também são exigidas, inclusive, por previsão constitucional expressa (art. 37 da Constituição Federal), mas não basta. Afinal, se a lei municipal impõe que a prestação do serviço deve ocorrer por 40h semanais, deve o agente agir de forma eficiente e com qualidade durante a carga horária legalmente prevista.

Uma contratação de um agente por determinada carga horária significa que a Administração está, efetivamente, pagando determinado valor por tantas horas de serviço.

A conduta de não trabalhar pela carga horária legalmente prevista enseja a percepção de remuneração pela carga horária total, mas a contraprestação apenas parcial pelo servidor. Desse modo, o agente enriquece sem uma prestação de serviços equivalente, o que significa, de fato, um enriquecimento ilícito.

Portanto, constatado o enquadramento da conduta do agente como ato de improbidade administrativa de enriquecimento ilícito, necessário quantificar as penalidades previstas no art. 12, inciso I, da referida lei, em atenção ao princípio da proporcionalidade e da razoabilidade (fls. 524-539; grifou-se).

No caso, não se aplica a tese a respeito da falta de má-fé. A conduta praticada sinaliza desonestidade, à medida que escancara a percepção consciente do servidor em obter vantagem particular, sobrepondo-se ao interesse público. A sua conduta negligencia padrões éticos, legais e morais esperados de um profissional da medicina, incorrendo em ato de improbidade administrativa nas modalidades de enriquecimento ilícito e violação aos princípios da administração pública.

Diante do contexto, a manutenção da procedência do pedido se impõe.

A sentença igualmente merece ser preservada na aplicação das penas.

Nos termos da Constituição Federal de 1988, "os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível" (art. 37, § 4º).

A Lei n. 8.429/1992 regulamentou a gradação das sanções aplicáveis da seguinte forma:

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas, previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações:

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos;

[...];

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida

pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente (marcou-se).

Na aplicação das sanções inscritas na Lei n. 8.429/92 o juiz deve louvar-se no princípio da proporcionalidade, evitando punições desarrazoadas, que não guardem relação com a gravidade e a lesividade do ato praticado, sem descurar, contudo, dos imperativos constitucionais que apontam para a necessidade de rigor no combate aos atos de improbidade administrativa. A prudência deve ser levada em conta, pautando-se pelos princípios da razoabilidade, para aferir-se a real gravidade do comportamento, e da proporcionalidade, a fim de proceder-se à dosimetria punitiva.

Na hipótese, transcreve-se a dosimetria aplicada na sentença:

a) ressarcir o Município de Vargeão/SC pelo valor do enriquecimento ilícito, correspondente:

A.1) a 50% (cinquenta por cento) da remuneração percebida pelo réu de janeiro de 2013 até 16/09/2014, corrigido monetariamente pelo IPCA-E desde a data de cada mês da percepção salarial;

A.2) o valor integral da remuneração percebida no período em que permaneceu de atestado médico, corrigido monetariamente pelo IPCA-E desde a data de cada percepção salarial mensal;

b) pagamento de multa no equivalente a 1 (uma) vez o valor do enriquecimento ilícito, na forma descrita no item 'a', a ser revertida ao Município de Vargeão/SC, pessoa jurídica lesada;

c) suspensão dos direitos públicos por 8 (oito) anos;

d) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, por 10 (dez) anos (fl. 541).

Destaca-se que independentemente da sanção administrativa aplicada ao apelante (demissão), ele está sujeito às penalidades da LIA.

O ressarcimento ao erário (item A.1) é no mínimo medida fundamental, considerando que o réu percebeu vencimentos integrais mesmo sem laborar na carga horária estabelecida durante vários meses. Os depoimentos prestados comprovaram o trabalho em período substancialmente

inferior ao legalmente fixado, com o objetivo evidente de exercer outras atividades, ganhando também na esfera privada. O exercício da carga horária inferior a 50% (cinquenta por cento) equivale à proporção do que deve ser restituído, correspondendo a metade da remuneração percebida de 2013 até a data da demissão: 16-9-2014.

Outrossim, importante esclarecer que devem ser excluídos desse período os dias em que o servidor permaneceu de atestado de saúde, hipótese em que a devolução dos vencimentos será integral: 15 a 24-5-2014 (10 dias), 2 a 16-6-2014 (15 dias), 18-6 a 2-7-2014 (15 dias), 21-7 a 18-9-2014 (60 dias) (item A.2).

A multa civil, equivalente a uma vez o valor do acréscimo patrimonial, mostra-se suficiente e adequada. Lírio Barreto não só atuou irregularmente como faltou com a verdade em diversos pontos das suas declarações prestadas em Juízo. A falta de humildade associada ao caráter dissimulado, voltado aos interesses particulares, acima dos princípios administrativos da transparência, lealdade e legalidade, evidencia conduta gravosa incoerente à ocupação funcional.

Por seu turno, a suspensão dos direitos políticos mostra-se necessária no patamar de 8 (oito) anos, que já é o mínimo legal.

No mesmo rumo, a proibição, no prazo de 10 (dez) anos, de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, é imprescindível para o caso em apreço, tendo em vista que o recorrente possui consultório médico particular, mas violou regras de direito público, sendo inconcebível que fique vinculado a qualquer tipo de serviço público sem antes receber sanção que ressalte a necessidade de observância dos preceitos básicos do regime jurídico administrativo.

Ainda que o réu não ocupe mais o cargo, a sua condição revela incompatibilidade no exercício de qualquer atividade pública porque deixou de

zelar pela integridade do ente ao qual prestava serviços, utilizando-se de modo livre e consciente da sua situação privilegiada. Ademais, o fato de alegadamente desempenhar sua profissão de modo dedicado e zeloso não era mais do que sua obrigação.

A propósito, desta Primeira Câmara:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DENTISTA CONTRATADA PELO MUNICÍPIO DE CALMON, COM CARGA HORÁRIA DE 30 HORAS SEMANAIS. PROFISSIONAL QUE TAMBÉM EXERCIA ATIVIDADES JUNTO AO SESI DO MUNICÍPIO DE CAÇADOR (20 HORAS) E EM CONSULTÓRIO PARTICULAR. INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS E INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM REGISTRO DE PONTO. ATOS QUE ATENTAM CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 11 DA LIA. PLEITO DE INCIDÊNCIA DA LEI N. 11.960/2009. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO IMPOSTA A PARTICULAR E NÃO À FAZENDA PÚBLICA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO (AC n. 0005048-07.2013.8.24.0012, de Caçador, rel. Des. Paulo Henrique Moritz Martins da Silva, j. 25-4-2017).

Cita-se também:

Administrativo e processual civil. Ação civil pública por ato de improbidade administrativa. Guarda municipal. Anotação no cartão ponto, pelo próprio agente, de horas extraordinárias não trabalhadas. Ato atentatório ao consagrado princípio da retidão no trato da coisa pública (art. 11, Lei n. 8429/92). Alegada carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o ressarcimento do dano ao erário antes do recebimento da inicial. Irrelevância. Tutela jurisdicional que tem por objeto a defesa de interesses difusos, nesses incluídos a proteção à probidade administrativa e ao patrimônio público. Pretensão que transcende a simples reparação do dano, com vista à responsabilização do agente ímprobo. Provas robustas da ilicitude perpetrada. Ofensa aos princípios constitucionais da Administração Pública, dentre estes o da moralidade e legalidade. Dever inato aos agente públicos no exercício de função, cargo ou emprego público de agir com retidão, probidade e honestidade. Cumulatividade das sanções previstas no art. 12, III, da Lei 8.429/92. Precedentes da Corte. Aplicação das penas de ressarcimento ao erário e multa civil no valor de 3 (três) vezes a remuneração percebida na época dos fatos. Cominação adequada. Atendimento aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade à gravidade do ilícito, atendendo ao caráter punitivo a que se destina a pena pecuniária. Recurso desprovido. A violação aos princípios da Administração pública constitui ato de improbidade administrativa, consoante o art. 11, da Lei n. 8.429/92 e, nos termos da jurisprudência e doutrina pátrias, independe da demonstração de prejuízo. Por isso, configurado o ato atentatório, praticado com dolo, incidem as sanções legais, observada a proporcionalidade na sua fixação. A pena de ressarcimento aos cofres públicos, contudo, depende de demonstração do prejuízo. Presente,

é viável a condenação, ainda que os valores dependam de apuração em liquidação de sentença. Os agentes políticos são passíveis de punição pela prática dos atos definidos na Lei de Improbidade Administrativa, sem prejuízo das sanções previstas para a eventual prática de delitos de responsabilidade (TJSC, Des. Pedro Manoel Abreu) (AC n. 0004575-21.2013.8.24.0012, de Caçador, rel. Des. Pedro Manoel Abreu, j. 18-10-2016).

Por todo o exposto, nega-se provimento ao recurso.

É o voto.