

Processo: 1015819

Natureza: REPRESENTAÇÃO

Representante: Ministério Público de Contas do Estado de Minas Gerais

Representados: Rubens Vinícius Bornelli, Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, Patrícia Eulália Oliveira Souza, Mauro Donizete da Silveira, Antônio de Pádua Oliveira Miri, Ana Laura Valadão Dias, João Carlos Lourenço, Isabel Cristina de Oliveira Bordin, Milton Gaiotto Júnior e Ricardo Cordeiro Leite

Órgão: Prefeitura Municipal de Areado

Apensos: Representações 1024200, 1024201, 1024202, 1024204 e 1024206

Procuradores: Amanda Corrêa Fernandes - OAB/MG 167.317, Rodrigo Ribeiro Pereira - OAB/MG 83.032, Rafael Tavares da Silva - OAB/MG 105.317, Flávio Roberto Silva - OAB/MG 118.780, Gabriel Massote Pereira - OAB/MG 113.869, Patrick Mariano Fonseca Cardoso - OAB/MG 143.314, Rauã Moura Melo Silva - OAB/MG 180.663, André Cláudio de Figueiredo - OAB/MG 62.613, Matheus Bernadinho Alves - OAB/MG 50.107-E, Pedro Henrique de Oliveira Figueiredo - OAB/MG 124.272 e Rodrigo dos Santos Romano - OAB/MG 134.941

MPTC: Glaydson Santo Soprani Massaria

RELATOR: CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA

SEGUNDA CÂMARA – 26/11/2020

REPRESENTAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. PRELIMINARES. NULIDADE E FALTA DE PRESSUPOSTOS VÁLIDOS DO PROCESSO. REJEIÇÃO. SOBRESTAMENTO. TEMA 897 STF JULGADO. PEDIDO SEM EFEITOS. ENCERRAMENTO DECORRENTE DE INQUÉRITO CIVIL ARQUIVADO. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS. IMPROCEDÊNCIA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. RECONHECIMENTO PARCIAL DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DESTES TRIBUNAL. MÉRITO. AUSÊNCIA DE CONTROLE DE FREQUÊNCIA DOS MÉDICOS. APLICAÇÃO DE MULTA. DESCUMPRIMENTO DA JORNADA SEMANAL DE TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE DE QUANTIFICAÇÃO DO DÉBITO. APLICAÇÃO DE MULTA. PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS A MÉDICOS COMO COMPLEMENTAÇÃO DE SALÁRIO SEM A COMPROVAÇÃO DA CONTRAPRESTAÇÃO LABORAL. DANO AO ERÁRIO. RESSARCIMENTO DETERMINADO. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. À vista das disposições constitucionais, o exercício do Controle Externo independe da realização de procedimentos fiscalizatórios prévios, portanto, sendo respeitada a ampla defesa no âmbito do Tribunal de Contas, indevido o questionamento quanto a eventual cerceio de defesa perante processo administrativo no Município.

2. Na apreciação do Tema 897 o Supremo Tribunal Federal – STF – fixou tese no sentido de que são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei nº 8.429/92.
3. A concessão de benefício sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie, que implique em perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres, constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública, nos termos do art. 10, VII, da Lei Federal nº 8.429/92.
4. No exercício de suas competências constitucionais, o Tribunal de Contas possui independência para a apreciação do mérito das matérias que lhes sejam submetidas, e a existência de processos no Poder Judiciário com o mesmo objeto não caracteriza litispendência.
5. Ocorre a prescrição da pretensão punitiva, a teor do disposto no inciso V do art. 110-C da Lei Complementar nº 102/2008, somente em relação às irregularidades ocorridas em período anterior a cinco anos do despacho que recebeu a Representação.
6. Relativamente à falta de cumprimento da jornada obrigatória de trabalho, caso seja impossível à mensuração do montante do dano causado ao erário, não há que se falar em restituição.
7. O órgão público empregador deve disciplinar a aferição e controle do horário de trabalho de seus servidores, a fim de que sejam remuneradas as horas extras efetivamente executadas, observados os limites constitucionais e legais.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Segunda Câmara, na conformidade da Ata de Julgamento e das Notas Taquigráficas, em:

- I) rejeitar, por unanimidade, a preliminar de nulidade e de falta de pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, uma vez que não há que se falar em prejuízo ao devido processo legal, ao contraditório ou à ampla defesa;
- II) declarar sem efeito, por unanimidade, o pedido preliminar de sobrestamento dos autos, considerando que já ocorreu o julgamento do Tema 897 da Repercussão Geral, tratado no Recurso Extraordinário evocado pelos Representados;
- III) julgar improcedente, por unanimidade, o pedido preliminar dos Representados de afastamento de suas responsabilidades em face da decisão do MPMG no Inquérito Civil nº MPMG-0043.14.000051-4;
- IV) reconhecer, por unanimidade, na prejudicial de mérito, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva somente em relação às irregularidades apuradas nos autos relativas ao período de 1/1/2012 a 21/8/2012, a teor do disposto no inciso V do art. 110-C da Lei Complementar nº 102/2008;
- V) julgar, por unanimidade, no mérito, parcialmente procedentes as presentes Representações;

- VI)** aplicar multas, por unanimidade, com fundamento no inciso II do art.85 e no art. 86 da Lei Complementar n.º 102/08, aos Representados relacionados a seguir, pelas graves infrações apuradas nos autos:
- a)** Rubens Vinícius Bornelli, ex-prefeito de Areado, no valor R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em decorrência do pagamento de horas extras não executadas, a título de complementação salarial, nos meses de setembro a dezembro de 2012;
 - b)** Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, Secretária Municipal de Saúde, no valor total de R\$6.000,00 (seis mil reais), tendo em vista a não implantação de sistema de controle de frequência dos médicos do Município, o descumprimento da jornada ordinária de trabalho pelos médicos nos meses de setembro a dezembro de 2012, bem como o pagamento de horas extras não executadas, a título de complementação salarial, nos meses de setembro a dezembro de 2012;
 - c)** Mauro Donizete da Silveira, chefe de Divisão de Recursos Humanos do Município, no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais), tendo em vista a não implantação de sistema de controle de frequência dos médicos do Município;
- VII)** deixar de aplicar multa, por maioria, ao Senhor Rubens Vinícius Bornelli, ex-prefeito do Município de Areado, relativamente a não implantação de sistema de controle de frequência dos médicos do Município e ao descumprimento da jornada ordinária de trabalho pelos médicos nos meses de setembro a dezembro de 2012;
- VIII)** deixar de aplicar multa, por maioria, à Senhora Patrícia Eulália Oliveira Souza, então controladora-geral do município, pelas falhas apuradas nestes autos;
- IX)** deixar de aplicar multas, por unanimidade, aos médicos Antônio de Pádua Oliveira Miri, João Carlos Lourenço, Milton Gaiotto Júnior e Ricardo Cordeiro Leite relativamente ao recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor nos meses de setembro a dezembro de 2012;
- X)** condenar solidariamente, por maioria, à restituição do valor de R\$58.326,81 (cinquenta e oito mil trezentos e vinte e seis reais e oitenta e um centavos), em consonância com o posicionamento do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas e com fulcro no art. 94 da Lei Complementar nº 102/2008, os Representados Rubens Vinícius Bornelli, ex-prefeito municipal de Areado, e Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, Secretária Municipal de Saúde, bem como os médicos Antônio de Pádua Oliveira Miri (valor recebido: R\$15.088,41), João Carlos Lourenço (valor recebido: R\$14.148,86), Ana Laura Valadão Dias (valor recebido: R\$7.151,85), Milton Gaiotto Júnior (valor recebido: R\$18.241,23) e Ricardo Cordeiro Leite (valor recebido: R\$3.696,46), haja vista o pagamento/recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor, restringindo-se o ressarcimento, no caso dos médicos, ao valor que cada agente recebeu;
- XI)** deixar de imputar, por maioria, o dever de ressarcimento decorrente do pagamento irregular de horas extras à Senhora Patrícia Eulália Oliveira Souza, controladora-geral do Município à época;
- XII)** afastar, por unanimidade, a responsabilidade do Senhor Mauro Donizete da Silveira quanto ao ressarcimento das horas extras irregulares, visto que não foi responsável por tais dispêndios, pois apenas cumpriu ordens de pagamento da Secretária de Saúde, as quais eram confirmadas pelo chefe do Poder Executivo Municipal à época;

- XIII) determinar a intimação das partes, da presente decisão, nos termos do art. 166, §1º, inciso I e II, do Regimento Interno desta Corte;
- XIV) determinar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 176, inciso I, do RITCMG, após tomadas as providências cabíveis.

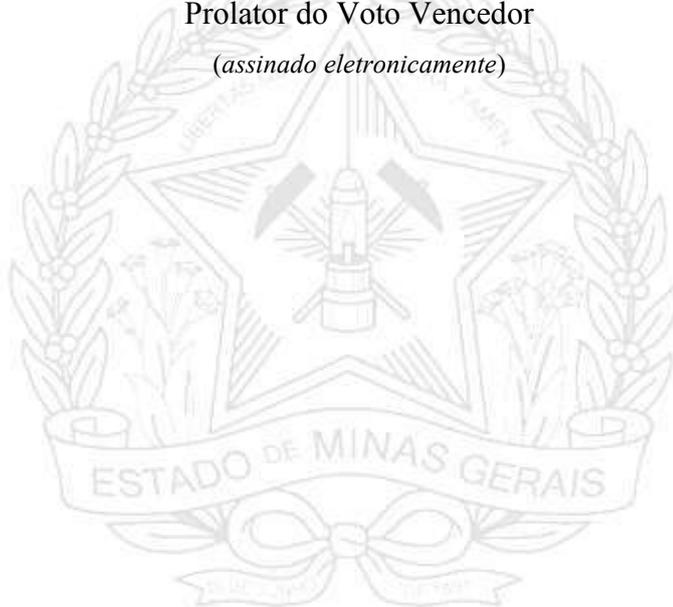
Votaram o Conselheiro Cláudio Couto Terrão e o Conselheiro Gilberto Diniz. Aprovado, no mérito, o voto-vista do Conselheiro Cláudio Couto Terrão. Vencido, em parte, no mérito, o Conselheiro Relator.

Presente à sessão o Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria.

Plenário Governador Milton Campos, 26 de novembro de 2020.

WANDERLEY ÁVILA
Presidente e Relator

CLÁUDIO COUTO TERRÃO
Prolator do Voto Vencedor
(assinado eletronicamente)



NOTAS TAQUIGRÁFICAS
SEGUNDA CÂMARA – 30/7/2020

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Representações oferecidas pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, por meio do seu Procurador Glaydson Santo Soprani Massaria, nas quais notícia irregularidades praticadas, no exercício de 2012, no Município de Areado, decorrentes da inexistência de controle de frequência de médicos efetivos e contratados, ocasionando o suposto descumprimento da jornada semanal de trabalho, bem como o pagamento de horas extras não trabalhadas.

Os autos de nº 1.015.819 (Representado: Antônio de Pádua Oliveira Miri, médico efetivo) foram protocolizados em 21/08/2017, fl. 01) e distribuídos à minha relatoria em 23/08/2017, fl. 283 (numeração anterior: fl. 1477).

A documentação constante das fls. 281/1472 foi desentranhada, conforme certificado à fl. 285, formando Representações autônomas, a saber:

- 1) Representação nº 1.024.200, referente à médica contratada, Ana Laura Valadão Dias;
- 2) Representação nº 1.024.201, referente ao médico efetivo, João Carlos Lourenço;
- 3) Representação nº 1.024.202, referente à médica contratada, Isabel Cristina de Oliveira Bordin;
- 4) Representação nº 1.024.204, referente ao médico contratado, Milton Gaiotto Júnior;
- 5) Representação nº 1.024.206, referente ao médico contratado, Ricardo Cordeiro Leite.

Cumprе ressaltar que integram a cada uma das Representações supra os servidores pertencentes à esfera administrativa do município, no exercício de 2012, responsáveis pelas irregularidades apuradas em relação à ausência de controle da jornada de trabalho e pagamento irregular de horas-extras aos médicos já citados. São eles:

- 1) Rubens Vinicius Bornelli, Prefeito Municipal de Areado, Gestões: 06/2010 a 2012 e 2013/2016;
- 2) Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, Secretaria Municipal de Saúde;
- 3) Mauro Donizete da Silveira, Chefe de Divisão de Recursos Humanos do Município;
- 4) Patrícia Eulália Oliveira Souza, Controladora Geral do Município.

A Representação foi fundamentada em depoimentos prestados pelas servidoras municipais responsáveis pelos agendamentos das consultas médicas, extraídos do Processo Administrativo Municipal nº 2385/2012, fls. 101/108, os quais, segundo o Representante, também constituíram peças processuais do Inquérito Civil nº 013.2017.047.

Nas respectivas peças iniciais, o Representante afirmou que devido à falta de controle de ponto, ao descumprimento da jornada ordinária de trabalho e ao pagamento de horas extras não trabalhadas, houve um grave prejuízo não só ao erário, mas também à população do Município de Areado, que ficou desassistida.

Requeru, assim, a citação de todos os responsáveis e, cautelarmente, o arresto de seus bens, solidariamente. Requeru, também, a condenação solidária de todos os Representados à restituição dos valores recebidos indevidamente, imputação de multa e a condenação à inabilitação para o exercício de cargos comissionados.

A propositura de arresto dos bens não foi acatada, fls. 286/289, porquanto ausentes os elementos necessários (*periculum in mora* e o *fumus boni iuris*), não havendo, por parte daquele Órgão Ministerial, interposição de recurso, fl. 292.

A Unidade Técnica apresentou análise inicial em relatório juntado às fls. 293/295, requerendo a citação dos Representados.

Regularmente citados, por força do despacho de fl. 296, os Representados manifestaram-se nos autos, mediante documentos de fls. 313/589, a exceção da Senhora Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, Secretária Municipal de Saúde, consoante certidão de fl. 593 (Ofício nº 25.501/2017 – Secretaria da Segunda Câmara, fl.304, e Aviso de Recebimento dos Correios, fl.311).

Posteriormente, foram juntados aos autos os documentos de fls. 611/622 e 626/697, pertinentes o Inquérito Civil nº 0043.14.000051-4, instaurado, no exercício de 2014, perante o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, por meio da Promotoria de Justiça Única da Comarca de Areado, com o fito de apurar eventuais irregularidades no cumprimento da carga horária por médicos concursados e contratados do Município de Areado, cuja conclusão foi pelo arquivamento decorrente da inexistência de providências a serem adotadas no âmbito daquele Ministério Público.

Submetidos os autos à 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios, foi procedida a análise das defesas, fls. 594/606, na qual ratificou as irregularidades noticiadas pelo Representante. Em sede de exame conclusivo, fls.698/699v a Unidade Técnica registrou que não foi possível apurar o número de horas efetivamente trabalhadas por cada médico, devido à ausência de instrumentos de fiscalização da jornada de trabalho, opinando pela responsabilização de todos os Representados.

Por sua vez, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, emitiu parecer, às fls. 701/707v, nos seguintes termos:

78. Por todo o exposto, o Ministério Público de Contas conclui que os representados, Srs. Ricardo Cordeiro Leite, Isabel Cristina de Oliveira Bordin, Antônio de Pádua Oliveira Miri, Ana Laura Valadão Dias, João Carlos Lourenço, Milton Gaiotto Júnior, Rubens Vinícius Bornelli, Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, Patrícia Eulália Oliveira Souza, devem ser condenados nos termos apresentados nas peças iniciais das Representações, uma vez que os argumentos apresentados em suas defesas não foram capazes de modificar as conclusões ali expostas.

79. Por outro lado, Mauro Donizete da Silveira deve absolvido em todas as Representações propostas, por somente cumprir ordens de pagamento que partiam da Secretária de Saúde e eram confirmadas pelo Chefe do Poder Executivo Municipal à época.

É o relatório necessário.

Concedo a palavra ao procurador Rodrigo dos Santos Romano, por 15 minutos, previsto no parágrafo 3º, do art. 191, do Regimento Interno.

ADVOGADO RODRIGO DOS SANTOS ROMANO:

Bom dia a todos!

Excelentíssimo Conselheiro, doutor Wanderley Ávila e demais membros do Colegiado da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

A defesa aqui que vos fala representa os interesses de Ana Laura Valadão Dias, Isabel Cristina de Oliveira Bordin, Milton Gaiotto Júnior e Ricardo Cordeiro Leite.

Conforme relatório lido pelo eminente Conselheiro, resta acrescentar que a denúncia oferecida pelo Ministério Público de Contas se baseia no procedimento administrativo municipal nº 2385/2012, o qual é nulo de pleno direito. A uma, porque transitou sem contraditório e a ampla defesa dos médicos interessados. E a duas, pelo fato de que os próprios denunciante participaram da apuração do procedimento administrativo. Então, o Ministério Público se baseou em provas colhidas ilicitamente. É o fruto da árvore envenenada. Então, não pode se basear em provas ilícitas para poder oferecer denúncia contra os aqui interessados.

Não obstante isso, o Ministério Público não logrou êxito em comprovar as suas alegações, conforme dispôs, inclusive, no relatório técnico da unidade desse Tribunal, a qual a leitura se faz necessária neste momento. Em que pese esta unidade técnica efetivar a análise das defesas, nos tópicos seguintes desta peça, cabe observar que é ônus do representante comprovar de forma sólida e indubitável, que os representados agiram de forma irregular e danosa ao erário municipal. Desta forma, em análise aos documentos apresentados, não se auffle a presença de nenhum material suficiente a comprovar o horário de realização das atividades laborais dos médicos representados, uma vez que a própria administração não realizava o controle do horário de trabalho e de seus funcionários. A ausência do controle do horário de atendimento e trabalho dos médicos pela própria administração pública, impossibilita a formação de provas contundentes de que os médicos não realizaram os serviços contratuais. Ora, Excelências, o Ministério Público não desincumbiu do seu ônus de comprovar que os médicos receberam pagamentos por serviços não prestados e, tampouco, que não realizaram serviços extraordinários. Não há prova nos autos que comprove que eles não realizaram este trabalho. Ônus que lhe incumbia e, assim, não o fez.

A defesa é basicamente nesta questão: falta de provas contundentes que comprovem que os médicos não realizaram os serviços pelo qual receberam. Portanto, pugna a defesa de Ana Laura Valadão Dias, Isabel Cristina de Oliveira Bordin, Milton Gaiotto Júnior e Ricardo Cordeiro Leite pela improcedência total das representações.

Sem mais.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Agora passo a palavra ao Procurador André Cláudio de Figueiredo também por 15 minutos.

ADVOGADO ANDRÉ CLÁUDIO DE FIGUEIREDO:

Bom dia a todos.

Excelentíssimo Presidente, doutor Wanderley Ávila e demais Conselheiros, membros do Colegiado da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

Essa defesa representa os interesses dos médicos Antônio de Pádua Oliveira Miri e João Carlos Lourenço.

O Ministério Público de Contas, em seu relatório, opina pela condenação dos representados, nos termos das peças iniciais das representações. Mesmo tendo ele assumido que o dever de instaurar representações independe da preexistência de procedimento investigatório no âmbito do município, ampara o seu pedido de procedência das representações em prova emprestada extraída do referido procedimento que, por sinal, conforme as provas existentes nos autos, cheio de vícios que o torna nulo de pleno direito. O inquérito civil instaurado pelo Ministério Público Estadual, relativo aos mesmos fatos, fora arquivado pela falta de prova capaz de concluir pela sua procedência, com a ressalva, ainda, de que, no decorrer das investigações – muito importante salientar –, não houve notícia de danos à saúde de cidadãos ocorridos em razão de suposta omissão de atendimento médico feito pelos representados. Se ainda não fosse, a fragilidade das provas foi constatada pela unidade técnica competente em seu relatório conclusivo, nos termos do art. 141 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas onde diz: “em que pese esta unidade técnica efetivar análise das defesas, nos tópicos seguintes desta peça, cabe observar que é ônus do representante comprovar de forma sólida e indubitável que os representados agiram de forma irregular e danosa ao erário municipal”. Desta forma, em análise dos documentos apresentados, não se auferiu a presença de nenhum material suficiente a comprovar o horário de realização das atividades laborais dos médicos representados, uma vez que a própria Administração não realizava o controle do horário de trabalho de seus funcionários. A ausência do controle do horário de atendimento e trabalho dos médicos pela própria Administração Pública impossibilita a formação de provas contundentes que os médicos não realizaram os serviços contratuais. Não há provas concretas ou suficientes a demonstrar as falhas e ausências de atendimento por parte dos médicos, nenhum boletim de advertência de ocorrência ou outra comprovação sólida do descumprimento das obrigações. Seguindo essas posições, observa-se que o convencimento do Ministério Público de Contas para apresentar acusação de descumprimento dos horários de trabalho e irregularidades nas horas extras ocorreu meramente por meio de prova testemunhal, sopesando, ainda, que há contradição no posicionamento assumido pela secretária de saúde, da época, que, ao mesmo tempo, autorizou o pagamento das horas extras e, em depoimento, afirmou que os médicos não cumpriam os horários, fragilizando, assim, a prova testemunhal. Sabe-se perfeitamente que o ônus da prova é de quem alega, fato este que não ocorreu nesse processo. O Ministério Público não se desincumbiu do ônus que lhe competia. Não ficaram comprovadas as alegações feitas pelo Ministério Público de Contas, devendo a representação ser julgada improcedente pela fragilidade de provas ficando requeridas. Pesa, ainda, em favor dos representados a prescrição em relação aos fatos ocorridos a partir de 22 de agosto de 2012, cinco anos anteriores à data do exercício da fiscalização realizada por este Tribunal, nos termos do art. 182 da Resolução nº 12/2008 - Regimento Interno. Não há prova de dolo praticado pelos representados, portanto, a prescrição é de rigor, devendo ser acatada por Vossas Excelências, membros deste Colegiado, ficando devidamente requerido pela improcedência da Representação em desfavor dos representados, os quais eu represento: doutor Antônio de Pádua Oliveira Miri e doutor João Carlos Lourenço.

Obrigado.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Após a manifestação dos ilustres procuradores, eu vou solicitar à Secretária que encaminhe os autos ao meu gabinete, para que eu tenha um melhor entendimento da matéria.

Senhores procuradores, fiquem à vontade.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR DANIEL DE CARVALHO GUIMARÃES.)

NOTAS TAQUIGRÁFICAS SEGUNDA CÂMARA – 8/10/2020

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

O processo foi levado à Sessão da Segunda Câmara de 30/07/2020, tendo sido retirado de pauta logo após sustentação oral dos advogados Rodrigo dos Santos Romano e André Cláudio de Figueiredo, para maior reflexão sobre a matéria.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Examinando detidamente os argumentos sustentados pelos advogados das partes registro que as questões por eles suscitadas foram debatidas no item II.1. Preliminares, deste Voto.

Em relação à alegação da sustentação oral de que não foi aberto o contraditório pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, deve-se ao fato de que o procedimento investigatório instaurado pelo *Parquet* de Contas, o qual deu origem à presente Representação, possui natureza inquisitorial, razão pela qual prescinde de ampla defesa e contraditório.

É cediço que, no âmbito do Inquérito Civil do Ministério Público de Contas, a ciência aos informantes e aos investigados só ocorrerá na hipótese de arquivamento “da informação ou da documentação recebida” (art. 4º da Resolução MPC nº 07) e “do Inquérito Civil ou do Procedimento Preparatório” (art. 5º da Resolução MPC nº 07)¹, o que não ocorreu no caso, pois houve a propositura da correspondente Representação.

Feitas essas considerações passo à apreciação dos autos.

¹ Art.4º – A decisão de arquivamento da informação ou da documentação recebida será fundamentada e dela se dará ciência ao informante e ao denunciado. § 1º – Da decisão de arquivamento caberá recurso administrativo, com as respectivas razões, no prazo de dez dias, contados da juntada do Aviso de Recebimento – AR – da intimação a que se refere o “caput”. § 2º – As razões do recurso serão dirigidas ao Procurador que determinou o arquivamento e, caso não haja reconsideração, remetidas, no prazo de três dias, juntamente com a informação, a documentação e a decisão impugnada, ao Colégio de Procuradores, para apreciação. § 3º – Expirado, in albis, o prazo para interposição de recurso contra a decisão que determinou o arquivamento da informação ou documentação recebida, esta será arquivada na Secretaria do Ministério Público de Contas e registrada no Cadastro de Registro Único do Sistema Informatizado do Ministério Público de Contas – CRU/SIMP.
Art. 5º – A promoção de arquivamento do Inquérito Civil ou do Procedimento Preparatório será fundamentada e dela se dará ciência ao informante e ao denunciado. Parágrafo único – A promoção de arquivamento do Inquérito Civil ou do Procedimento Preparatório será submetida a exame e deliberação do Colégio de Procuradores.

II.1. Preliminares

II.1.1. Nulidade e Falta de Pressupostos válidos do Processo

Os Representados Antônio de Pádua Oliveira Miri, fls. 335/337, e João Carlos Lourenço, fls. 353/355, em suma, alegaram que as principais provas que sustentaram a presente Representação foram obtidas no Processo Administrativo Municipal nº 2385/2012, no qual não lhes teriam sido garantidos o exercício do contraditório e da ampla defesa, na medida em que foram privados de buscar a verdade material, preconizada no processo administrativo, não lhes sendo dada a oportunidade de produção de provas e nem mesmo contato com as testemunhas ouvidas no processo, descumprindo-se os mandamentos estabelecidos em diversos artigos da Lei Municipal nº 441/2004, que regulamenta o Processo Administrativo no Município de Areado.

Nesse raciocínio, aduziram que todo o material probatório oriundo do Processo Administrativo Municipal nº 2.385/12 seria nulo, o que estenderia a nulidade a presente Representação.

Os demais Representados, em suas peças de defesa (vide fls. 463/484), consubstanciados nas mesmas razões, evocaram a “Falta de Pressupostos de Desenvolvimento Válido e Regular do Processo”, pugnando pelo arquivamento dos autos.

A Constituição da República, pelo princípio da assimetria, também a Constituição Estadual, definem duas formas de controle e fiscalização a serem exercidos sobre os atos da Administração Pública, a saber: o exercício do controle interno, realizado pelos próprios órgãos administrativos, e o exercício do controle externo, realizado pelo poder legislativo com o auxílio dos Tribunais de Contas. Vejamos:

Art. 71. **O controle externo**, a cargo do Congresso Nacional, **será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União**, [...]

Art. 74. Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário **manterão**, de forma integrada, **sistema de controle interno**.

(...)

§ 1º **Os responsáveis pelo controle interno**, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, **dela darão ciência ao Tribunal de Contas da União, sob pena de responsabilidade solidária**.

Art. 75. As normas estabelecidas nesta seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios.

Art. 76 – **O controle externo**, a cargo da Assembleia Legislativa, **será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas**

§ 3º – A decisão do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terá **eficácia de título executivo**.

Art. 77 – O Tribunal de Contas, com sede na Capital do Estado, é composto de sete Conselheiros e **tem quadro próprio de pessoal e jurisdição em todo o território do Estado**.

[...]

A Lei Complementar nº 102/2008, estabelece em seu art. 3º as competências do Tribunal de Contas, *in verbis*:

Art. 3º Compete ao Tribunal de Contas:

[...]

IV - fiscalizar os atos de gestão da receita e da despesa públicas, assim como os de que resulte nascimento ou extinção de direito ou obrigação, no que se refere aos aspectos de legalidade, legitimidade, economicidade e razoabilidade;

V - fixar a responsabilidade de quem tiver dado causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que tenha resultado prejuízo ao Estado ou a Município;

À vista dos dispositivos constitucionais e legais transcritos e como bem apontado pelos Órgãos desta Casa, o exercício do Controle Externo independe da realização de procedimentos fiscalizatórios prévios, inclusive, sua atuação não se vincula a qualquer ação do Controle Interno.

Observa-se que independentemente de o Controle Interno apurar ou não irregularidades, o Controle Externo poderá ser chamado a atuar, a qualquer tempo. Esse é o contexto dos autos. *In casu*, tem-se que o Controle Interno do Município, não obstante ter o conhecimento das irregularidades representadas nos autos, não deu ciência ao Tribunal de Contas da sua ocorrência, descumprindo o disposto no §1º do art. 74 da CR/88, regulamentado pelo art. 314 do Regimento Interno deste Tribunal.

Lado outro, o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, ao tomar conhecimento acerca do Processo Administrativo nº 2385/2012, no pleno uso de suas atribuições, consoante disposto no inciso I do art. 32 da Lei Orgânica e art. 1º, *caput* c/c art. 2º da Resolução MPC nº 07/2013², ofereceu as presentes Representações a esta Corte.

Mister registrar que os fatos noticiados no âmbito deste Tribunal que possam caracterizar violação à norma legal ou dano ao erário, exigem que, na atuação do poder/dever de fiscalização, obrigatoriamente observe normas procedimentais próprias estabelecidas na Lei Orgânica, Lei Complementar nº 102/2008 e no Regimento Interno (Resolução nº 12/2008), notadamente, no que se refere à observância ao princípio do contraditório e da ampla defesa, a teor dos artigos 306 e 307 do Diploma Regimental.

Assim, verifico que este Tribunal de Contas, ao receber e autuar as presentes Representações observou todas as garantias constitucionais e processuais. Neste sentido, vide parecer do Órgão Ministerial, fls. 701/707v:

33. *In casu*, o Processo Administrativo nº 2.385 teve apenas caráter de notificação de irregularidades possivelmente ocorridas no Município de Areado.
34. Em relação ao exercício do Contraditório no âmbito do Inquérito Civil do Ministério Público de Contas, a ciência ao(s) informante(s) e ao(s) investigado(s), só ocorrerá na hipótese de arquivamento “da informação ou da documentação recebida” (art. 4º) e “do Inquérito Civil ou do Procedimento Preparatório” (art. 5º da Resolução MPC n. 07), o que não ocorreu no caso, pois houve a propositura da correspondente Representação.

² Art. 1º – A informação ou documentação enviada ao Ministério Público de Contas que relatar ou demonstrar ocorrência, em tese, de irregularidade no âmbito da Administração Pública Estadual ou Municipal será encaminhada à Secretaria do Ministério Público de Contas, que deverá distribuí-la entre os Procuradores de forma aleatória, alternada e igualitária.

Art. 2º – Recebida a informação ou documentação, o Procurador poderá:
I – oferecer Representação perante o Tribunal de Contas;

35. Por outro lado, o Direito ao Contraditório e à Ampla Defesa é oportunizado no curso da Representação proposta perante o Tribunal de Contas, uma vez que já foi dada ciência às partes (por meio da regular citação) e lhes foi oportunizado o lapso temporal para apresentação de defesa.

O Tribunal de Contas, sendo Órgão de Controle Externo, possui autonomia para a fiscalização independentemente da realização de outros processos investigatórios, no caso em questão, como bem pontuado pela Unidade Técnica, o presente processo não se prende ao Processo Administrativo nº 2385/2012, em seus supostos vícios e nulidades, pois apenas se limitou ao caráter de notificação de irregularidades.

Pelo exposto, considerando que os procedimentos instaurados pelo Controle Externo não se vinculam aqueles instaurados pelo Controle Interno, ainda que no Processo Administrativo nº 2.385/2012, não tenha sido respeitado o princípio do contraditório e da ampla defesa, nas presentes Representações foi dada a ampla oportunidade para que os Representados se manifestassem sobre as irregularidades apontadas, ocasião em que poderiam apresentar contra provas, inclusive em relação aos depoimentos que ensejaram o pedido de nulidade.

Logo, não há que se falar em prejuízo ao devido processo legal, ao contraditório ou à ampla defesa, ficando a nulidade, bem como a arguição de falta de pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo afastadas.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Também estou de acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

ACOLHIDA.

II.1.2. Sobrestamento

Em 09/02/2019 os médicos Isabel Cristina de Oliveira Bordin, Ana Laura Valadão Dias, Ricardo Cordeiro Leite, e Milton Gaiotto Júnior, às fls. 384/385, 429/430, 476/477 e 524/525, respectivamente, pugnaram pelo sobrestamento das Representações até a decisão final do Supremo Tribunal Federal no RE nº 852.475/SP, ao argumento de que haveria naqueles autos um despacho que determinava que deveriam ser sobrestadas todas as ações com mesmo objeto até manifestação definitiva do STF.

Considerando que já ocorreu o julgamento do Tema 897 da Repercussão Geral tratado no Recurso Extraordinário evocado pelos Representados, cujo trânsito em julgado ocorreu 06/12/2019, o pedido de sobrestamento tornou-se sem efeito.

Nada obstante, tem-se que a decisão do STF no RE nº 852.475/SP, em compêndio, concluiu pela necessidade de o dano ao erário decorrer de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa (Lei Federal nº 8.429/92) para que a correspondente ação de ressarcimento possa ser considerada imprescritível.

Pelo que restou comprovado nos autos as condutas irregulares praticadas pelos agentes públicos envolvidos, configuram atos impróprios tipificados na referida norma federal, *in verbis*:

Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

[...]

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

[..]

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:

I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

II - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

[...]

VII - conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

Neste diapasão, acompanho o entendimento do Órgão Ministerial no sentido de que “(...) *no caso dos autos, pode-se excluir a ocorrência de conduta meramente culposa, pois verificou-se uma reiteração do pagamento de Horas Extras inexistentes por meses seguidos, sem nem sequer comprovar o cumprimento das horas semanais devidas. Não é factível imaginar alguma situação na qual tais condutas associadas não tenham sido dolosas. O dolo se refere tanto aos médicos quanto àqueles que determinaram o pagamento (o inciso III do § 2º do art. 63 da Lei 4320/1964 prevê que a “liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base (...) os comprovantes da (...) da prestação **efetiva** do serviço”, grifo e negrito acrescidos)* ” (fl. 704v).

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Com o trânsito em julgado da decisão no RE 852475/SP, também sou por tornar sem efeito esse pedido.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

APROVADO.

II.1.3. Encerramento das Representações diante do arquivamento do Inquérito Civil nº MPMG-0043.14.000051-4³

Conforme se vê da documentação acostada aos autos, às fls. 613/622v, o Inquérito Civil invocado foi instaurado no exercício de 2014, pelo Ministério Público Estadual, e teve como objeto a averiguação de “*eventuais irregularidades no cumprimento de carga horária por médicos concursados e/ou contratados pelo Município de Areado – MG*”, sendo este o único ponto em comum com os processos de Representação em apreço, os quais se referem a atos praticados no exercício de 2012.

Atenta-se para o fato de que apenas os médicos concursados, Representados nos presentes processos, Antônio de Pádua Oliveira Miri e João Carlos Lourenço, figuram como investigados no referido Inquérito Civil.

Curioso ressaltar que os médicos Isabel Cristina de Oliveira Bordin, Ana Laura Valadão Dias, Ricardo Cordeiro Leite, e Milton Gaiotto Júnior, que propuseram o afastamento de sua responsabilidade nas Representações em apreço, sequer figuram com interessados no Inquérito Civil nº MPMG-0043.14.000051-4.

Ademais, verifico que o Ministério Público Estadual não se manifestou acerca das questões abordadas nos presentes autos referentes aos pagamentos de horas extras inexistentes e de horas ordinárias não laboradas; nem sequer entrou no mérito das responsabilidades pelos possíveis ilícitos. Posicionou-se no sentido de que a falta de controle de jornada dos médicos prejudicou a apuração da dimensão do dano ao Erário. Todavia, determinou o arquivamento do Inquérito Civil, considerando que o objeto da investigação havia sido coibido, tendo em vista que a frequência dos médicos ao trabalho passou a ser submetida a registro e controle de ponto, após a edição da Portaria nº 7.019, de 06/10/2014 (cópia extraída do Portal da Prefeitura de Areado, juntada à fl. 709).

Por oportuno, atento para o fato registrado na decisão exarada pelo MPMG no Inquérito Civil, de que, logo após instituída a fiscalização da marcação de horário de entrada e saída no “Livro de Ponto de Horários” dos funcionários da Secretaria de Saúde do Município, mediante a Portaria nº 7019, de 23/10/2014, os servidores investigados, inclusive os dois médicos efetivos, Representados nos autos em apreço, pediram exoneração de seus cargos (fl. 621v).

Na referida decisão, o Procurador afirmou também, fl. 620V, que “*embora se saiba que os investigados costumeiramente trabalhavam em intervalos de tempo inferiores à jornada obrigatória, impossível se torna a mensuração do montante de danos causados ao erário, discriminando-se quantidades de horas cumpridas e não cumpridas.*”

Resta claro, portanto, que houve a identificação da irregularidade, cuja valoração não foi possível aquele Órgão, diante da falta de controle de frequência.

Não obstante, em razão da independência entre as instâncias, prevista no ordenamento jurídico brasileiro, “[...] o processo, nesta Corte, não se sujeita ao pressuposto de haver prévia definição

³ PROMOÇÃO DE ARQUIVAMENTO, juntada às fls. 613/622v.

sobre o fato na esfera judicial”, salvo quando a decisão na referida esfera estiver relacionada ao reconhecimento da inexistência do fato ou negativa de autoria.

Assim, apesar da existência do inquérito civil apontado, vale ressaltar que o Tribunal de Contas, cuja competência encontra-se constitucionalmente prevista, utiliza sua estrutura multidisciplinar para analisar as questões contidas nos autos não somente sob os aspectos legais e formais, mas também quanto à eficiência, economicidade, oportunidade, legitimidade, razoabilidade e efetividade.

Neste sentido, transcrevo decisão do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Segurança nº 25880/DF, da Relatoria do Ministro Eros Grau, publicado no DJ em 16/03/2007:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA. ART.71, II, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL E ART. 5º, II E VIII, DA LEI N. 8.443/92.TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 148 A 182 DA LEI 8.112/90.INOCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO DISCIPLINADO NA LEI N. 8.443/92. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE DA TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. QUESTÃO FÁTICA.DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.

(...)

4- O ajuizamento de ação civil pública não retira a competência do Tribunal de Contas da União para instaurar a tomada de contas especial e condenar o responsável a ressarcir ao erário os valores indevidamente percebidos. Independência entre as instâncias civil, administrativa e penal.

(...)

Além disso, o Tribunal de Contas da União já se manifestou sobre a independência das instâncias, nos termos do Acórdão nº 115/2018 da Segunda Câmara, de relatoria da Ministra Ana Arraes, *verbis*:

Acórdão 115/2018 Segunda Câmara (Recurso de Reconsideração, Relatora Ministra Ana Arraes) Direito Processual. Princípio da independência das instâncias. Princípio do *non bis in idem*. Ressarcimento ao erário. Processo judicial. Litispendência.

Diante do exposto, entendo que esta Casa, no exercício de suas competências constitucionais, possui independência para a apreciação do mérito das matérias que lhes sejam submetidas e a existência de processos no Poder Judiciário e no TCEMG com o mesmo objeto não caracteriza repetição de sanção sobre mesmo fato (*bis in idem*), nem litispendência, cabendo-nos frisar, por fim, que eventual risco deve ser mitigado apenas na fase de execução das decisões proferidas pelas Cortes de Contas e pelo Poder Judiciário, buscando-se evitar, dessa forma, eventual enriquecimento ilícito do erário.

Pelo exposto, dou por improcedente o pedido dos Representados de afastamento de suas responsabilidades, em face da decisão do MPMG no 0043.14.000051-4.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Também estou de acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

APROVADO.

II.2. Prejudicial de Mérito - Da Prescrição

Os Representados evocaram a prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas, ao argumento de que os fatos dizem respeito a eventos ocorridos durante o ano de 2012.

Compulsando os autos, verifico que este processo foi protocolizado no dia 21/08/2017 (fl. 1) e, em 22/08/2017, foi determinada a sua autuação (fl.282). Assim, faz-se importante tecer as disposições contidas no art.110-C da Lei Orgânica deste Tribunal, o qual estabelece as causas interruptivas da prescrição. Vejamos:

Art. 110-C. São causas interruptivas da prescrição:

I – despacho ou decisão que determinar a realização de inspeção cujo escopo abranja o ato passível de sanção a ser aplicada pelo Tribunal de Contas;

II – autuação de feito no Tribunal de Contas nos casos de prestação e tomada de contas;

III – autuação de feito no Tribunal de Contas em virtude de obrigação imposta por lei ou ato normativo;

IV – instauração de tomada de contas pelo Tribunal de Contas;

V – despacho que receber denúncia ou representação;

VI – citação válida;

VII – decisão de mérito recorrível.

Com efeito, verifico que os fatos remontam ao exercício de 2012 e a data do despacho que recebeu o referido processo neste Tribunal de Contas foi 22/08/2017 (fl. 282), interrompendo-se a prescrição da pretensão punitiva, conforme disposto no inciso V do art. 110-C da Lei Complementar nº 102/2008.

À vista dos dispositivos legais transcritos, no caso concreto, os responsáveis pelos danos causados no período de 22/08/2012 a 31/12/2012, sujeitam-se à multa na forma prevista nos artigos 84, 85 e 86 da referida norma legal.

Ressalta-se que as ações que causam dano ao erário são imprescritíveis, conforme estabelece o §5º, do artigo 37 da Constituição da República. E, conforme apontado, são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei nº 8.429/92, nos termos da Tese 897 STF.

Assim, reconheço a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva somente em relação às irregularidades apuradas nos autos pertinentes ao período de 01/01/2012 a 21/08/2012, a teor do disposto no inciso V do art. 110-C da Lei Complementar nº 102/2008.

Registro que o detalhamento dos valores dispendidos pela Prefeitura de Areado, mês a mês, no exercício de 2012, a título de horas extras, cujo labor não foi comprovado nos autos, encontra-se consolidado na Tabela por mim juntada à fl. 708 e anexada ao presente voto.

Conforme demonstrado na Tabela citada não há anotação de recebimento de horas extras, no exercício de 2012, pela médica Isabel Cristina de Oliveira Bordin e, em relação à médica Ana Laura Valadão Dias há registro de recebimento de valores somente nos meses de janeiro a abril. Portanto, a teor do disposto no inciso V do art. 110-C da Lei Complementar nº 102/2008, não há nos autos atos passíveis de penalização por esta Corte de Contas, em relação a essas médicas.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

De acordo.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Também estou de acordo.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

APROVADA.

II.3. Do Mérito

Como se sabe, os processos em questão são compostos por vários atores envolvidos no suposto descumprimento de jornada ordinária de trabalho, bem como no pagamento de horas-extras não trabalhadas, quais sejam: servidores pertencentes à esfera Administrativa da Prefeitura do Município de Areado, responsáveis pela despesa, e médicos, servidores efetivos e contratados naquele município.

II.3.1. Da ausência de controle da jornada de trabalho

No caso em questão, provou-se a ausência de instrumentos de controle de frequência, impossibilitando a averiguação das horas ordinárias e extraordinárias efetivamente executadas pelos médicos da rede municipal.

Necessário atentar para o fato de que, tanto os depoimentos constantes das petições iniciais propostas pelo Ministério Público de Contas, como as defesas apresentadas pelos Representados, registram a ausência de quaisquer documentos que comprovassem a carga horária cumprida pelos médicos do Município de Areado, no exercício de 2012, além dos depoimentos das servidoras responsáveis pelos agendamentos das consultas.

Por oportuno, cumpre trazer à baila trecho de depoimento constante das petições iniciais (fl.02):

A Secretaria Municipal de Saúde, aqui devidamente representada por sua Gestora, Fabiana Pontes Viveros Agostini, venho por meio deste, informar que, **não foi encontrado nenhum documento que comprovasse a carga horária cumprida pelos profissionais médicos do Município de Areado em 2012. Segundo relatos dos funcionários que trabalharam naquela época não havia este tipo de controle.** Vale ressaltar que a gestão Municipal da Secretaria de Saúde era realizada por outro profissional. (Negrito nosso)

Percebe-se do excerto que a Administração Municipal de Areado foi negligente, por não possuir nenhum instrumento de controle de frequência laboral dos médicos.

A meu ver, o gatilho para toda essa problemática se deu por conta de tal falha. Senão, questiono: *Havendo controle de ponto, os médicos teriam descumprido, de forma tão arbitrária, suas*

jornadas de trabalho? Teria ocorrido o pagamento de horas extras como complementação de salário?

É certo que o controle de ponto constitui uma ferramenta necessária nas organizações, tanto para o empregador, quanto para o empregado.

Trata-se de um dispositivo eficiente, por meio do qual o gestor terá as informações referentes à jornada laboral, podendo ao final de cada mês aferir a sua regularidade ou não, permitindo-lhe efetuar o pagamento em conformidade com a frequência de cada servidor.

Em áreas como a da Medicina, em que os profissionais, comumente, fazem regime de plantão, muitos deles, em lugares distintos, o registro de ponto tem papel fundamental, a meu ver, na esfera pública, obrigatório, sobretudo, na aferição das jornadas especiais, ditas, horas-extras.

Em se tratando de médicos da Rede Pública Municipal, além da preocupação com a garantia do bem-estar e da saúde da população, a Administração tem que zelar pelo emprego correto do dinheiro público, respeitando os princípios constitucionais, mormente, legalidade, eficiência e economicidade.

Nesse contexto, conveniente destacar o posicionamento desta Corte de Contas, em resposta à Consulta de nº 862.422:

Havendo autorização legal e dotação orçamentária, o motorista que se encontrar a serviço fora da sede e extrapolar sua jornada normal de trabalho faz jus à retribuição pecuniária por serviço extraordinário, **devendo o órgão público empregador, entretantes, disciplinar a aferição e controle do horário trabalhado, para que sejam remuneradas as horas extras efetivamente trabalhadas, observados os limites constitucionais e legais.** (negrito nosso).

Por analogia, cabe aqui, menção ao texto extraído do Portal Eletrônico do Tribunal Superior do Trabalho, neste sentido:

Controle da jornada:

O controle convencional do tempo de trabalho prestado é feito por meio do ponto. De acordo com o artigo 74, parágrafo 2º, da CLT, "para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho". E, de acordo com a jurisprudência do TST (Súmula 338), **a prova a respeito da jornada deve ser feita pelo empregador. A não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho alegada pelo empregado.**⁴(grifei)

Voltando para os autos em apreço, trago o exposto pelo Órgão Ministerial na petição inicial, à fl. 02:

2. Tal falta de controle de jornada gerou uma situação fática na qual a referida médica **tomou a liberdade de trabalhar pouquíssimas horas semanais**, conforme se pode depreender do depoimento apresentado, no Processo Administrativo Municipal n.

⁴ http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/conheca-as-particularidades-sobre-a-jornada-de-trabalho-no-brasil/pop_up.

2385/2012 e constante do Inquérito Civil n. 013.2017.047, pela servidora Thaís Cristina de Oliveira, *in verbis* (grifei)

Devidamente citados para apresentarem defesa sobre a ausência de controle de ponto, os gestores públicos Representados assim se justificaram:

- Rubens Vinicius Bornelli, ex-Prefeito Municipal: argumentou que as irregularidades apontadas já vinham acontecendo desde 2009 e, quando da sua gestão (junho de 2010) o controle de jornada dos médicos ficava a cargo da Secretaria Municipal de Saúde, da Controladoria Geral Municipal e da Divisão de Recursos Humanos, cujos responsáveis eram de sua inteira confiança, sendo que não foi por eles orientado com medidas efetivas, no sentido de alertar e impedir que a situação continuasse com o pagamento indevido dos médicos. Acrescentou que os valores pagos aos médicos eram insatisfatórios, sendo um dos menores da região, contudo, não poderiam ser majorados, pois tinham o subsídio do prefeito como limite, fls. 313/316.
- Patrícia Eulália Oliveira Souza, Controladora Geral do Município: argumentou que exercia a função de Controladora do Município, e nesse sentido realizava o controle das questões financeiras/orçamentárias e que não era fiscal de servidor, tampouco tinha condições para tanto. Noutro viés, afirmou que havia orientando o Prefeito diariamente a respeito de diversos problemas, principalmente sobre as horas extras, mas que nada foi regularizado efetivamente, fls. 570/573.

Afirmou, ainda, que, mesmo após cientificar o Prefeito sobre as irregularidades, houve a expedição de ofício requisitório da Secretária de Saúde solicitando o pagamento de horas extras, com sua total anuência.

- Mauro Donizete da Silveira, Chefe de Divisão dos Recursos Humanos: ateu-se apenas a trazer justificativas com o intuito de se eximir da responsabilidade pelos pagamentos tidos por irregulares, não se pronunciando quanto à inexistência de sistema de controle de frequência dos médicos do município.

Alegou que geria a parte administrativa, não a de fiscalizar o cumprimento das atividades dos servidores e, sendo estes da pasta da Saúde, em nada se comunicava profissionalmente com o setor de RH, fls. 568/570. Afirmou que a requisição de pagamento de horas-extras era assinada pela Secretária de Saúde à época, Alessandra Maria Jose dos Anjos Rosseto, que a encaminhava ao Prefeito Municipal. Após autorização do Chefe do Poder Executivo, a ordem era encaminhada ao Setor de Recursos Humanos para que efetivasse o pagamento. Nesse sentido, a convalidação pelo Prefeito Municipal à época tornava imperativo o pagamento. Fez juntar aos autos a documentação comprobatória de tal rotina, fls. 576/581.

- Alessandra Maria José dos Santos Rosseto, Secretária Municipal de Saúde: consoante certidão de fl. 593, não se manifestou nos autos, embora regularmente citada por este Tribunal de Contas (Ofício nº 25.501/2017, fl. 304, e AR, fl. 311).

Consubstanciando o Parecer Ministerial, a Unidade Técnica, em análise às defesas, se pronunciou às fls. 698/699v:

- [...] Assim sendo, esta Unidade Técnica **reconhece a ocorrência de irregularidade da Administração de Areado pela falta de implementação de controle interno no âmbito municipal, impossibilitando a averiguação do cumprimento da jornada de trabalho dos médicos**, violando o art. 37 da CRFB, descumprindo assim os princípios da legalidade, moralidade e eficiência da Administração Pública. Cabe destacar que, a

decisão do órgão ministerial do Estado de Minas Gerais reforça o entendimento técnico esposado na análise de fls. 594 a 606, que apesar de haver indícios de irregularidade na prestação de serviço e cumprimento da carga horária devida pelos servidores públicos do Município de Areado, não é possível apurar o número de horas efetivamente trabalhada por cada médico, devido à ausência de instrumentos de fiscalização da jornada de trabalho. [...] (negrito nosso)

Primeiramente, passo à apreciação dos argumentos de defesa do Senhor Mauro Donizete da Silveira, Chefe de Divisão dos Recursos Humanos.

Compulsados os autos, manifesto-me em consonância com os posicionamentos da Unidade Técnica, fl. 604v, e do membro do *Parquet*, fl. 707, para afastar sua responsabilidade pelos pagamentos irregulares noticiados, visto que não há no arcabouço probatório do presente feito, documentos suficientes a indicar a ciência do Representado sobre o fato, de modo a atribuir-lhe responsabilidade pela prática de ato lesivo ao erário, visto que tais pagamentos foram atestados pela gestora responsável pela verificação do cumprimento da jornada, além da autorização do Prefeito para o pagamento.

Nesse sentido, acompanho o entendimento do Órgão Ministerial de que *“a dinâmica da requisição para pagamento de horas-extras (feita pela Secretária Municipal de Saúde) com a posterior autorização (dada pelo Prefeito) demonstram que Mauro Donizete da Silveira se encontrava em uma situação fragilizada, na qual lhe eram encaminhadas ordens para pagamentos endossadas pelo Chefe do Poder Executivo Municipal. Não se denota uma reprovabilidade relevante na conduta desse servidor que promoveu o pagamento de horas-extras diante de tais circunstâncias. Sua conduta se limitou à realização de atos meramente burocráticos. Nesses termos, diante dos argumentos apresentados e respectivas comprovações, deve ser julgada improcedente a Representação em relação a Mauro Donizete da Silveira”*.

Contudo, embora não ser o Representado responsável pelo possível dano ao erário, entendo que, enquanto gestor da área de Recursos Humanos, não poderia se furtar de executar uma de suas atribuições precípuas, qual seja, tomar as medidas necessárias junto ao Chefe do Executivo, para a instituição de sistema de controle de frequência dos servidores municipais, não somente daqueles pertencentes à área médica, como também dos demais setores da Prefeitura.

Apreciando as demais defesas apresentadas, restou configurada, nos autos, a conduta, irrefutavelmente, omissa por parte dos gestores, pelo que exponho:

- Quanto à defesa apresentada pelo Prefeito Municipal: Posiciono-me pela improcedência dos argumentos do defendente. O Chefe do Executivo Municipal responde solidariamente pelos atos praticados pelos seus colaboradores, com culpa *in elegendo* e culpa *in vigilando*, visto ser ele o responsável por suas designações/nomeações e, notadamente, por ter negligenciado o dever de vigiar os procedimentos administrativos por eles adotados.
- Em relação à responsável pelo Controle Interno Municipal, Patrícia Eulália Oliveira Souza: registro que a defendente não trouxe aos autos documentos comprobatórios do exercício diligente da sua função de orientar, controlar e fiscalizar os atos da gestão pública, ou seja, não apresentou quaisquer expedientes que formalizassem as orientações ao Prefeito Municipal acerca das irregularidades advindas da ausência de controle de jornada.

Como apontado pelo membro do *Parquet*, fl. 707, o Controlador Interno deve, em cumprimento ao disposto no art. 70 da CR/88, combater, de forma ampla, atos irregulares praticados na Administração Pública a que pertença, afastando a ocorrência de dano ao

Erário. Não é aceitável que a Representada tenha se abtido de procurar fiscalizar a legalidade, a moralidade e a eficiência por toda a estrutura administrativa, inclusive a área da Saúde na Administração Municipal.

- No tocante à Alessandra Maria José dos Santos Rosseto, Secretária Municipal de Saúde: sendo revel, não refutou a declaração por ela prestada às fls.106/108, de que ***não estava alheia a tal descumprimento da jornada***, assumindo, dessa feita, expressamente, que os médicos não cumpriam a carga horária que lhes eram devidas, visto que não se manifestou frente à citação desta Corte.

Em sendo assim, os responsáveis pela não implantação de instrumento de controle de frequência da jornada dos médicos representados nos autos sujeitam-se à multa prevista nos artigos 85 e 86 da Lei Orgânica deste Tribunal.

Feitas essas considerações, dou por respondidas as duas perguntas postas, ou seja, *houve grave falha da Administração Pública, por não dispor de ferramentas de controle de ponto, situação que pode ter favorecido a conduta antiética por parte dos médicos do Município de Areado, oportunizando o desvio da finalidade do recurso público.*

Fatos que me levam a uma terceira indagação: *A quem cabe responsabilização pela conduta lesiva ao erário, caso quantificado o dano?*

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas opinou pela condenação, de forma solidária, de todos os Representados constantes na presente lide, à exceção de Mauro Donizete da Silveira, já mencionado anteriormente, à restituição dos valores recebidos indevidamente e ao pagamento de multa de 100% do valor atualizado dos danos. Assim, vejamos:

O artigo 70 da Constituição da República, em seu parágrafo único, assim dispõe:

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e **pelo sistema de controle interno de cada Poder.**

Parágrafo único. **Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.**

Acresce que, nos termos da Súmula nº 107 desta Corte *“Os Chefes de Poder Municipal, ao atuarem como ordenadores de despesas, terão seus atos julgados pelo Tribunal de Contas e serão responsabilizados pessoalmente por eventuais ilegalidades”*.

A Lei Municipal de Areado não se olvidou de abarcar os princípios norteadores da Administração Pública:

Lei Municipal Nº 441 de 14 de dezembro de 2004:

Art. 2º A Administração Pública, obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, finalidade, motivação, razoabilidade, eficiência, ampla defesa, do contraditório e da transparência.

Pelo exposto, tem-se que o gestor, ao autorizar gastos, exerce o controle quanto à regularidade e à legalidade da despesa pública, responsabilizando-se por ela, restando, dessa feita, inequívoca a sua penalização, nos termos do inciso II do art. 85 da Lei Orgânica.

Acrescento, oportunamente, o posicionamento do Tribunal de Contas da União sobre a questão:

Conforme remansosa e pacífica jurisprudência desta Corte de Contas, assim também do e. STF (MS 20.335/DF), em direito financeiro, cabe ao ordenador de despesas provar que não é responsável pelas infrações, que lhe são imputadas, das leis e regulamentos na aplicação do dinheiro público.

[...]

Não se pode olvidar que o ônus de indenizar o erário recai sobre todo e qualquer agente que integre a cadeia causal que culminou com o dano, nos termos do artigo 16, §2º, da Lei 8.443/1992.

(Acórdão nº 1.823/2008, Segunda Câmara, Relator Min. Augusto Sherman Cavalcanti, Processo nº 016.873/20028).

Ao ordenador de despesas incumbe verificar a lisura da documentação tendente a liberar o pagamento, ou seja, previamente à autorização para pagar deverá verificar sua correção. Aposta a assinatura, passa ele a responder pelo ato praticado, caso venha a configurar-se irregular.

O ato de ordenação da despesa é, portanto, ato administrativo concreto, individual, singular, vinculado, declaratório e composto, assim devendo ser praticado e assim estando sujeito a controles e responsabilidades.

A conduta omissa da Sra. Patrícia Eulália Oliveira Souza, enquanto responsável pelo Controle Interno do Município, configurou, também, afronta ao art. 314 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, *in verbis*:

Art. 314. Os responsáveis pelo controle interno, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade ou ilegalidade, dela darão ciência ao Tribunal, sob pena de responsabilidade solidária.

Parágrafo único. Ao comunicar ao Tribunal a constatação de irregularidade ou ilegalidade, o responsável pelo órgão de controle interno indicará as providências que foram adotadas para:

- I - atender às prescrições legais e sanar as irregularidades;
- II - ressarcir o eventual dano causado ao erário;
- III - evitar ocorrências semelhantes.

Por fim, a Sra. Secretária de Saúde, Alessandra Maria José dos Santos Rosseto, responsável pelos serviços prestados pelos médicos, sequer apresentou justificativas para seus atos, quais sejam, as requisições para os pagamentos.

À luz das disposições constitucionais, legais e regulamentares, ora descritas, passo à análise dos fatos:

II.3.2. Do descumprimento da jornada ordinária de trabalho

Em relação às horas ordinárias tidas como não trabalhadas, o Representante quantificou os débitos em valores estimados, baseando-se nos depoimentos colhidos do Processo Administrativo Municipal nº 2385/2012 e constantes do Inquérito Civil instaurado pelo Ministério Público Estadual, prestados pelas servidoras responsáveis pelos agendamentos das consultas, Juliene da Costa Tristão (Setor: Posto de Saúde Central), fl. 102; Thaís Cristina de Oliveira (Setor: Posto de Saúde do Bairro São Vicente), fl. 104, e pela Secretária de Saúde, Sra. Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, fls. 106/108.

A Secretária de Saúde declarou que “os médicos não cumprem a carga horária que lhes são devidas por lei e ou contrato” e que “as horas extras são pagas aos médicos para complementação de salário”, e as servidoras responsáveis pelos agendamentos das consultas depuseram que os médicos não cumpriam a jornada legal de 20 horas semanais, indicando o número de horas trabalhadas por cada um, o que serviu de base para o Representante estimar o possível prejuízo ao erário, conforme se segue:

Nome do servidor	Processo	Médias Horas trabalhadas p/semana	Horas não cumpridas	Prejuízo anual estimado (R\$)
Antônio de Pádua Oliveira Miri	1015819	04:30	15:30	24.742,04
Ana Laura Valadão Dias	1024200	04:00	16:00	24.447,53
João Carlos Lourenço	1024201	03:45	16:15	24.557,91
Isabel Cristina de Oliveira Bordin	1024201	02:30	17:30	37.632,95
Milton Gaiotto Júnior	1024204	01:30	18:30	28.267,46
Ricardo Cordeiro Leite	1024206	03:30	16:30	25.211,52
Prejuízo anual estimado				164.859,41

Em suma, assim se pronunciaram os referidos médicos em suas respectivas defesas:

Antônio de Pádua Oliveira Miri, fls. 334/342, e João Carlos Lourenço, fls. 352/360, confirmaram o fato de nunca ter havido controle de suas jornadas laborais. Alegaram que os atendimentos sempre seguiram as normas estabelecidas pela Agência Nacional de Saúde ANS e que todos os pacientes eram atendidos. O médico João Carlos Lourenço afirmou também que não prestava serviço somente *in loco*, mas na maioria dos casos, via *on line*, autorizando procedimentos ambulatoriais e hospitalares, e em outros locais.

As defesas de Isabel Cristina de Oliveira Bordin, fls. 371/392, Ana Laura Valadão Dias, fls. 416/437, Ricardo Cordeiro Leite, fls. 463/488, e Milton Gaiotto Júnior, fls. 511/532, trazem o mesmo argumento de que realizavam atendimentos fora do horário de jornada nos fins de semana e feriados, além da ocorrência de trabalho em sobreaviso. Invocaram o Princípio da Insignificância em relação às horas não laboradas, por falta de lesividade ao bem jurídico protegido. A Sra. Isabel Cristina de Oliveira Bordin alegou, também que atendia pacientes em seu consultório particular, a fim de usar o ultrassom.

A Sra. Ana Laura Valadão Dias afirmou que além de trabalhar nas terças feiras por 4 horas, ainda ficava de sobreaviso por 4 horas, nas segundas, quartas, quintas e sextas feiras, quando poderia retornar ao Município. Este argumento foi repetido por Ricardo Cordeiro Leite. Por fim, o Sr. Milton Gaiotto Júnior alegou ter trabalhado por 8 horas a cada terça feira, ficando de sobreaviso por 3 horas no restante da semana.

A Unidade Técnica apontou que os valores quitados aos médicos não podem ser considerados irrisórios, considerando a capacidade econômica do Município, fls. 594/606, não acatando o princípio da insignificância, fls. 602v/603.

Conforme demonstrado acima, e como bem apontado pelo Órgão Ministerial, verifica-se claramente que os valores estimados das horas tidas como não cumpridas, não podem ser classificados como irrelevantes ou insignificantes, ainda mais se considerarmos que tais valores históricos deveriam integrar os recursos da Saúde, área bastante importante e com insuficiência financeira, fl. 706v.

Já em outro momento, cuidei desta questão, e assim me manifestei⁵:

(...)

Por outro lado, a aplicação do princípio da insignificância não se mostra possível. A ideia de bagatela busca afastar de sanção as condutas minimamente ofensivas, excluindo-as do âmbito da tipicidade material⁶. Em outras palavras: excluem-se as condutas que não afetem “de modo significativo (intolerável) o bem jurídico protegido, que de todo modo não estariam compreendidas na ‘finalidade’ da norma ou em seu ‘sentido material’”⁷. Ora, o que a norma constitucional exige do gestor é o mínimo de gastos com a saúde; esta é a finalidade: ao menos, o mínimo.

Assim, não procede tal argumento.

Em relação à jornada ordinária de trabalho, de acordo com os depoimentos prestados pelos servidores públicos municipais responsáveis pelos agendamentos das consultas e, consoante apurado pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, nas respectivas peças exordiais, no exercício de 2012, todos executaram jornada semanal bem aquém daquela pactuada em seus contratos de prestação de serviços ou na lei de criação do cargo de médico, no caso dos servidores efetivos, conforme já demonstrado.

Repito que a conclusão no âmbito do Inquérito Civil perante o Ministério Público Estadual, fl. 620v, foi no sentido de que “*embora se saiba que os investigados costumeiramente trabalhavam em intervalos de tempo inferiores à jornada obrigatória, impossível se torna a mensuração do montante de danos causados ao erário, discriminando-se quantidades de horas cumpridas e não cumpridas.*”

Portanto, a irregularidade foi constatada no referido Inquérito Civil, apenas não foi possível à apuração do valor do dano decorrente da ausência de prestação de labor durante a jornada devida.

Reitero que, apesar de constatada a irregularidade, não há nos autos instrumentos que possibilitem quantificar, acertadamente, os valores das cargas horárias não cumpridas pelos médicos e, ainda que eles não tenham demonstrado em suas defesas provas materiais suficientes a essa comprovação, todos foram unânimes em afirmar que cumpriam devidamente suas respectivas jornadas.

Logo, diante do patente conflito entre os Representados, entendo não ser possível determinar o ressarcimento dos valores estimados nas peças exordiais, pertinentes às horas normais tidas como não trabalhadas.

Contudo, mister ressaltar que o fato de não ser possível quantificar o débito não significa, em absoluto, que ele não existiu, dada a ausência de mecanismo de controle interno, o que me faz ratificar o posicionamento frente a atuação da Administração Pública, a qual cometeu grave afronta às disposições constitucionais e legais, restando, dessa feita, inequívoca, a penalização dos gestores públicos municipais.

5 Pedido de Reexame nº 886.370 – Sessão da Segunda Câmara de 28/05/2015

6 HC 84.412-0/SP. Relator: Ministro Celso de Mello.

7 GOMES, Luiz Flávio. Princípio da Insignificância e outras excludentes de tipicidade, 2ªed. RT, p. 68.

Conforme demonstrado na inicial, o valor anual estimado do prejuízo causado pelas horas ordinárias não cumpridas pelos médicos, no exercício de 2012, foi de R\$164.859,41 (cento e sessenta e quatro mil, oitocentos e cinquenta e nove reais e quarenta e um centavos).

Assim, consoante exposto em Prejudicial de Prescrição, a pretensão punitiva deste Tribunal limitar-se-á aos atos posteriores à 22/08/2012, devendo a contagem dos débitos fluir a partir de tal data, mais precisamente dos meses de setembro, outubro, novembro e dezembro, cujo total estimado do prejuízo foi de R\$ 54.953,13 (cinquenta e quatro mil, novecentos e cinquenta e três reais e treze centavos).

II.3.3. Do pagamento de horas extras não executadas

Consoante às peças das defesas apresentadas pelos próprios gestores municipais, as quais serão apreciadas adiante, as horas-extras foram pagas como complementação de salário, sem que fossem efetivamente executadas.

Os demonstrativos de pagamentos pertinentes ao exercício de 2012, juntados às fls. 18/65, comprovam o recebimento de horas extras por parte dos médicos Representados, a exceção da médica Isabel Cristina de Oliveira Bordin, cujas folhas de pagamento não registram parcelas remuneratórias pertinentes a jornada extraordinária.

De plano, assinalo que a inexistência do controle de frequência ao trabalho constitui pressuposto para aferir a irregularidade do pagamento de horas extras.

É pacífico o entendimento de que se não há o controle da entrada e saída do servidor ao trabalho, não há que se falar em pagamento de horas extraordinárias, a exemplo da Consulta nº 862.422, já mencionado neste Voto, como também na Representação de nº 1.015.571, em que o Colegiado da Segunda Câmara deste Tribunal, assim se posicionou:

[...]

2. A ausência de um acompanhamento adequado da jornada de trabalho dos médicos pela Secretaria Municipal de Saúde, de modo a assegurar o cumprimento da carga horária integral de todos os profissionais da área de saúde, configura infração à norma regulamentar constante do Anexo I, item “Compete às Secretarias Municipais de Saúde e ao Distrito Federal”, inciso XVI, da Portaria n. 2.488, de 21/10/2011, do Ministério da Saúde, a ensejar aplicação de multa.

3. A Administração Municipal deve adotar medidas que visem evitar o descumprimento da carga horária por parte dos profissionais que atuam na Atenção Básica de Saúde, por ser a garantia à saúde da competência comum imposta constitucionalmente à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios (art. 23, II, da CR/1988) e especificamente a prestação de serviços de atendimento à saúde da população de competência dos Municípios, em cooperação técnica e financeira com a União e com o Estado (art. 30, VII, da CR/1988).

4. A Secretaria Municipal de Saúde deve observar os dispositivos legais e regulamentares pertinentes à organização da Atenção Básica de Saúde, especialmente no que diz respeito à garantia do cumprimento da carga horária estabelecida para os profissionais das equipes.[...] (Representação n. 1015571, rel. Conselheiro Adonias Monteiro, publicação em 4 de setembro de 2019).

Destaco que os demonstrativos de pagamentos pertinentes ao exercício de 2012, juntados às fls. 18/65, que comprovam o recebimento de horas extras, acrescidos das defesas por parte dos gestores, os quais confirmam que tais pagamentos ocorreram a título de complementação de salário, sem a devida contraprestação do labor, constituem pressupostos para a imputação de

débito, frente à grave lesão aos cofres públicos municipais, bem como às normas legais, configurando dano ao erário, imprescritível, consoante comando constitucional insito no §5º, do artigo 37 da Constituição da República.

A documentação constante dos autos e consoante demonstrado na Tabela anexada ao presente voto, restou comprovado o pagamento de horas extraordinárias aos médicos Representados, com exceção da médica Isabel Cristina de Oliveira Bordin, em exatas 40/60 horas mensais, o que não se mostra crível.

Consoante às peças exordiais e folhas de pagamento, o total dos débitos dispendidos dos cofres municipais decorrentes das horas extraordinárias não executadas, no exercício de 2012, foi de R\$58.326,81 (cinquenta e oito mil, trezentos e vinte e seis reais e oitenta e um centavos), conforme se segue:

Nome do servidor	Vínculo	Processo	Valor anual recebido (R\$)
Antônio de Pádua Oliveira Miri	Efetivo	1015819	15.088,41
João Carlos Lourenço	Efetivo	1024201	14.148,86
Ana Laura Valadão Dias	Contratado	1024200	7.151,85
Milton Gaiotto Júnior	Contratado	1024204	18.241,23
Ricardo Cordeiro Leite	Contratado	1024206	3.696,46
TOTAL ANUAL DISPENDIDO PELA PREFEITURA			58.326,81

Nota: O detalhamento dos valores percebidos mês a mês, por cada médico, encontra-se consolidado na Tabela anexada ao presente Voto.

Cumpre registrar, novamente, que os pagamentos das horas extras eram determinados pela Sra. Alessandra Maria J. dos Anjos Rosseto, Secretária de Saúde e Gestora, consoante ofícios, juntados às fls.558/564, com a anuência do Prefeito Municipal à época, Sr. Rubens Vinícius Bornelli, conforme assinaturas apostas nos referidos documentos e justificativas por ele apresentadas na peça de defesa, às fls. 313/316, da qual colaciono o seguinte excerto:

[...]

“Foi nesse sentido que a condução dos trabalhos se deu na atividade. A demanda por médicos à época era grande e a oferta desses profissionais era escassa na região. A Administração Municipal procurou atender da melhor maneira possível a demanda da população no atendimento médico.

[...]

Devo ainda registrar que o vencimento determinado por lei/contrato à época ao médico era insatisfatório comprado ao pago na região. Era praticamente impossível conseguir médico pelo que a Prefeitura tinha estipulado em lei/contrato. Isso também tinha relação com o valor do teto do subsídio pago ao Prefeito, que deve ser respeitado por força da Constituição Federal, ou seja, nenhum servidor poderia perceber mais que o Prefeito. Como subsídio do Prefeito era também menor que o pago na região, nós enfrentávamos esse problema. Para alterar o subsídio dentro da legislatura era impossível, pois não poderíamos legislar em causa própria.”

[...]

Quero reafirmar que este subscritor não foi orientado com medidas efetivas por parte da Controladoria Gral Municipal e pelo chefe de Recursos Humanos, no sentido de alertar e impedir que a situação continuasse como pagamento indevido dos médicos, já que esses profissionais, que recebem remuneração por isso, tinham e tem total responsabilidade técnica pelo controle e regularidade dos pagamentos efetuados ao pessoal.

Percebe-se que o Chefe do Executivo Municipal não nega a irregularidade, justificando-a como a maneira encontrada para majorar a remuneração dos médicos, negligenciando o princípio máster da Administração Pública, da Legalidade, insito no *caput* do artigo 37 da Constituição da República de 1988, o qual preconiza que a atuação administrativa deve limitar-se aos ditames da lei, ou seja, tal princípio impõe a ação administrativa somente quando houver previsão legal.

Por sua vez, a Secretária Municipal de Saúde, Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, declarou que as “**horas extras**” eram pagas aos médicos como “**complementação de salários**”, fls. 106/108, assumindo, dessa feita, a responsabilização pela irregularidade.

A Controladora Geral do Município, Sra. Patrícia Eulália Oliveira Souza, fls. 570/573, defendeu-se de forma evasiva, argumentando que teria alertado o Prefeito diariamente sobre os problemas, sobretudo, com relação às horas-extras, mas nada foi regularizado efetivamente. Contudo, não apresentou quaisquer provas documentais do alegado. Ao contrário, teve o seu depoimento negado pelo Prefeito Municipal, que afirmou não ter recebido nenhuma orientação de sua parte, conforme já mencionado.

Aponto que os defendentes buscaram comprovar a realização das horas extraordinárias por meio das requisições da Secretária de Saúde. Contudo, a própria Secretária confessou que o trabalho não fora realizado, sendo o pagamento efetuado como complementação salarial, o que torna a requisição imprestável como prova do trabalho extra.

Acompanho na íntegra o posicionamento do membro do Parquet, exarado à fl.705:

51. Não é possível, em virtude de dificuldades práticas, deixar de seguir a lei. Por exemplo, não se pode desvirtuar a finalidade do pagamento de horas extras. Tal verba se destina, como o próprio nome diz, ao pagamento das horas realizadas além da jornada regular. Não se destina a aumentar salário, sem qualquer trabalho em extrajornada realizado.

52. É também ineficaz o argumento de que as ilegalidades seriam prática reiterada desde a gestão anterior. **O Contrato Administrativo ou o Estatuto dos Servidores devem prever rigorosamente os deveres tanto do médico quanto da Administração Pública.** No momento da execução, tais disposições devem ser seguidas à risca, sem benesses ou prejuízos. Qualquer desvio deve ser corrigido, ainda que em mandatos anteriores a lei tenha sido reiteradamente desrespeitada. (grifo meu)

Conforme o descrito acima, as defesas apresentadas revelam, sobremaneira, a desídia com a administração pública, visto que restou configurada nos autos a má aplicação da coisa pública. A leitura dos autos demonstra, de forma indubitável, que apesar de os médicos sequer cumprirem a jornada contratual de trabalho, receberam valores correspondentes a 40 ou 60 horas extras mensais, sem realizar, contudo, nenhuma jornada extraordinária.

Desse modo, verifico que as defesas apresentadas pelos gestores não foram capazes de afastar as conclusões constantes das peças iniciais das Representações propostas pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

No tocante aos nexos de causalidade entre as condutas e o resultado ilícito, esses comportamentos acima descritos ocasionaram pagamentos prejudiciais aos cofres públicos, uma vez que foram realizados sem amparo legal, cujo valor deverá ser ressarcido.

Se por um lado ocorreu o pagamento ilegal pelo Poder Público, lado outro, houve o recebimento das ditas horas extras, sem a contraprestação do labor, pelos médicos Representados, os quais apresentaram em defesa os seguintes argumentos:

- a) Antônio de Pádua de Oliveira Miri, defesa às fls. 334/342: limitou-se a dizer que o tópico Horas-Extras elencado na presente lide é “*nulo de pleno direito*” por ter sido consubstanciado no Processo Administrativo nº 2385/2012, o qual não lhe foi dado o direito ao contraditório e à ampla defesa.
- b) João Carlos Lourenço, defesa às fls.352/360: de igual forma aduziu que o tópico Horas-Extras é “*nulo de pleno direito*”. Acrescentou que não prestava serviços somente *in loco*, mas, na maioria dos casos, via *on line*, e em outros locais onde se encontrava, por isso, não há que se falar em não cumprimento de horários e muito menos em não prestação de serviços em horas extraordinárias.
- c) Ana Laura Valadão Dias, defesa às fls. 416/437: confirmou que recebeu horas extras nos meses de janeiro a abril de 2012, conforme já demonstrado na tabela juntada às fls. 708, justificando que a labuta extraordinária chegou a ser efetuada em finais de semana e feriados, na Santa Casa de Areado.
- d) Milton Gaiotto Júnior, defesa às fls. 511/532: alegou que as horas-extras foram efetuadas em finais de semana e feriados e em algumas oportunidades atendeu pacientes em seu domicílio.
- e) Ricardo Cordeiro Leite, defesa às fls. 463/484: justificou que transcendeu sua jornada regular de trabalho, nos meses de setembro e outubro de 2012, em prol do município e que a labuta extraordinária teria sido efetuada nos finais de semana e feriados na Santa Casa do Município de Areado.

Apreciando os argumentos de defesa, verifico que os médicos Antônio de Pádua de Oliveira Miri e João Carlos Lourenço rebatem, novamente, a questão já enfrentada em Preliminar, em que foi arguida a nulidade da presente Representação, visto que o fato apontado acerca das horas extras irregulares foi extraído do Processo Administrativo nº 2385/2012, no qual não teria sido garantida a ampla defesa e o contraditório.

Reitero o meu posicionamento, ali assentado, de que a presente Representação, recebida e autuada por este Tribunal de Contas, Órgão de Controle Externo, não se vincula ao Processo Administrativo nº 2.385/2012, instaurado pelo Controle Interno do Município, que serviu apenas para noticiar a irregularidade ao Controle Externo.

Ainda que não tenha sido respeitado o princípio do contraditório e da ampla defesa, no âmbito interno do Município, no processo de Representação em apreço, consoante normas regimentais e em observância ao disposto no inciso LV do art. 5º da CR/88, foi dada a ampla oportunidade a todos os representados para se manifestassem acerca das irregularidades apontadas, ocasião em que poderiam apresentar provas contrárias, de modo a justificar e comprovar a execução das horas extras irregulares, recebidas sem a devida comprovação do labor, em descumprimento às disposições legais e constitucionais.

Em relação à afirmação do médico João Carlos Lourenço de que teria realizado trabalho de forma *online*, não foi juntada qualquer comprovação de tal alegação, o que, seria factível, por meio de *back up*, *e-mail*, mensagens de confirmação e até mesmo depoimentos dos pacientes atendidos, bem como de outros servidores lotados no setor de saúde do município. Portanto, trata-se de alegação vazia e não merece ser acolhida.

De igual forma, os médicos Ana Laura Valadão Dias, Milton Gaiotto Júnior e Ricardo Cordeiro Leite não apresentaram prova de que trabalharam em jornada extra, em setores diversos ao de sua lotação (Posto de Saúde do bairro São Vicente).

Assim como os gestores não deveriam ter concorrido para a realização do pagamento das horas extras em desconformidade com as disposições constitucionais e legais, os médicos beneficiados – servidores públicos, contemplados pela Lei Complementar nº 005, de 23 de dezembro de 1993 –, a teor do art. 70 da CR/88, também não poderiam receber recursos públicos sem lastro legal.

Restou claro nos autos o descumprimento do disposto no art. 53 da Lei Complementar Municipal nº 005, de 23 de dezembro de 1993 (Estatuto dos Servidores), pelos médicos representados, transcrito a seguir, tendo em vista que foram beneficiados por pagamentos reiterados, em número fixo de horas extras, por meses seguidos, **sem a autorização prévia da chefia imediata, contendo a motivação e indicação da situação excepcional ensejadora da necessidade do serviço extra.**

Seção V

Do Adicional por Serviço Extraordinário

Art. 53. O serviço extraordinário será remunerado com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) em relação à hora normal de trabalho.

Art. 54. Somente será permitido serviço extraordinário para atender a **situações excepcionais e temporárias**, respeitado o limite máximo de 2 (duas) horas diárias, podendo ser prorrogado por igual período, se o interesse público exigir, conforme se dispuser em regulamento.

§ 1º **O serviço extraordinário previsto neste artigo será precedido de autorização da chefia imediata que justificará o fato.**

§ 2º O serviço extraordinário realizado no horário previsto no art. 53 será acrescido do percentual relativo ao serviço noturno, em função de cada hora extra. (grifo meu)

É cediço que o Tribunal de Contas detém a competência constitucional para a verificação do emprego de recursos municipais e para o exame da regularidade dos atos de gestão praticados pelos agentes públicos, devendo-se ressaltar que, em matéria de gestão de recursos públicos, o ônus da prova é invertido, ou seja, os responsáveis deveriam colacionar aos autos provas convincentes e robustas de que os dispêndios obedeceram aos princípios da legalidade, legitimidade e economicidade, entre outros, o que não ocorreu no caso vertente, ao contrário, demonstraram a inexistência dessas provas.

Conforme exposto, os médicos representados nos autos não apresentaram qualquer prova de suas alegações, não trouxeram sequer uma testemunha (pacientes ou servidores), e-mails, receitas, prontuários, nenhuma documentação que possa confrontar a materialidade trazida pelo representante.

Consoante relatado, os argumentos trazidos pelos defendentes não lograram descaracterizar as conclusões constantes nas peças iniciais das Representações propostas pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, ratificadas pela Unidade Técnica competente.

Por fim, ressalto que a Administração Pública se submete ao princípio da legalidade estrita. Os agentes públicos têm obrigação constitucional e legal de cumprir os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, eficiência, publicidade, economicidade.

Aponto a necessária referência à eficiência e à economicidade. No acanhado e atual ambiente de escassez de recursos públicos, não se pode descuidar de uma eficiência econômica que pondere a relação custo–benefício e opte pela gestão de recursos de que resulte maior vantagem para a Administração. Como afirma Marçal Justen Filho, a economicidade “exige que o Estado

desembolse o mínimo e obtenha o máximo e o melhor” (*Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 17ª ed., p. 98). Ou como sustenta Paulo Modesto: “Nunca houve autorização constitucional para uma administração pública ineficiente.”

A boa gestão da coisa pública é obrigação inerente a qualquer exercício da função administrativa e deve ser buscada nos limites estabelecidos pela lei. A função administrativa é sempre atividade finalista, exercida em nome e em favor de terceiros, razão pela qual exige legalidade, impessoalidade, moralidade, responsabilidade, publicidade e eficiência dos seus exercentes. O exercício regular da função administrativa, numa democracia representativa, repele não apenas o capricho e o arbítrio, mas também a negligência e a ineficiência”⁸. Não fosse a eficiência econômica um imperativo constitucional, a conjuntura atual exigiria a busca do melhor emprego dos recursos públicos.

A análise dos autos demonstra, de forma indubitável, que os Responsáveis, visando burlar a regra quanto ao limite dos pagamentos das remunerações aos médicos no valor do subsídio do Prefeito, complementaram os salários com pagamentos indevidos a título de horas extras, causando enriquecimento ilícito aos que perceberam os valores, sem a devida contraprestação de trabalho, com óbvio dano ao erário.

Assim, restou configurado o enriquecimento ilícito por parte dos servidores, configurando dano ao erário, passível de ressarcimento, nos termos do art. 94 da Lei Complementar nº 102/2008, sujeitando-se, também, à penalização, por esta Corte de Contas, conforme disposto nos artigos 84, 85 e 86 da Lei Orgânica, que transcrevo:

Art. 84. A multa será aplicada, de forma individual, a cada agente que tiver concorrido para o fato, sendo o pagamento da multa de responsabilidade pessoal dos infratores.

Parágrafo único. A decisão que determinar a aplicação de multa definirá as responsabilidades individuais.

Art. 85. O Tribunal poderá aplicar multa de até R\$35.000,00* (trinta e cinco mil reais) aos responsáveis pelas contas e pelos atos indicados a seguir, observados os seguintes percentuais desse montante:

I - até 100% (cem por cento), por contas julgadas irregulares;

II - até 100% (cem por cento), por ato praticado com grave infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial;

III - até 30% (trinta por cento), por descumprimento de despacho, decisão ou diligência do Relator ou do Tribunal;

IV - até 70% (setenta por cento), por obstrução ao livre exercício de fiscalização do Tribunal;

V - até 50% (cinquenta por cento), por sonegação de processo, documento ou informação necessários ao exercício do controle externo;

VI - até 50% (cinquenta por cento), por reincidência no descumprimento de determinação do Relator ou do Tribunal;

VII - até 40% (quarenta por cento), pelo não-encaminhamento de relatórios, documentos e informações a que está obrigado por força de lei ou de ato normativo do Tribunal, no prazo e na forma estabelecidos;

⁸ *Notas para um debate sobre o princípio da eficiência*, Revista de Serviço Público, ano 51, nº 2, p. 110-111.

VIII - até 100% (cem por cento), por omissão no cumprimento do dever funcional de levar ao conhecimento do Tribunal irregularidade ou ilegalidade de que tenha tido ciência, na qualidade de integrante do controle interno;

IX - até 50% (cinquenta por cento), pelo não-encaminhamento ao Tribunal da resolução e das atas de julgamento das contas prestadas pelo Prefeito, nos termos do art. 44 desta Lei Complementar;

X - até 30% (trinta por cento), pela retenção de quantia a ser recolhida aos cofres públicos, por tempo superior ao previsto em lei;

XI - até 10% (dez por cento), pela interposição de embargos declaratórios manifestamente protelatórios.

Parágrafo único. O valor máximo da multa de que trata o “caput” deste artigo será atualizado, periodicamente, mediante ato normativo próprio do Tribunal, com base na variação acumulada no período por índice oficial.

Art. 86. Apurada a prática de ato de gestão ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao erário, independentemente do ressarcimento, poderá o Tribunal aplicar ao responsável multa de até 100% (cem por cento) do valor atualizado do dano.

(valor de alçada de R\$35.000,00 atualizado para R\$58.826,89 (cinquenta e oito mil oitocentos e vinte e seis reais e oitenta e nove centavos), conforme Portaria nº 16/Pres./16.

III – CONCLUSÃO

Voto pela procedência parcial das presentes Representações e, nos termos do art. 85, inciso II, da Lei Complementar nº 102/2008, responsabilizo os Representados relacionados a seguir, pelas graves infrações apuradas nos autos e voto pela aplicação de multa, com fulcro no art. 86 da citada norma legal, conforme demonstro:

Responsáveis	Irregularidades Considerando o prazo prescricional fixado	Multa
Rubens Vinicius Bornelli, Prefeito Municipal de Areado	- Não implantação de Sistema de Controle de Frequência dos Médicos do Município; - Descumprimento da jornada ordinária de trabalho pelos médicos, nos meses de setembro a dezembro de 2012; - Pagamento horas extras não executadas, a título de complementação salarial, nos meses de setembro a dezembro de 2012.	R\$ 2.000,00 R\$ 2.000,00 R\$ 2.000,00
Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, Secretária Municipal de Saúde	- Não implantação de Sistema de Controle de Frequência dos Médicos do Município; - Descumprimento da jornada ordinária de trabalho pelos médicos, nos meses de setembro a dezembro de 2012; - Pagamento horas extras não executadas, a título de complementação salarial, nos meses de setembro a dezembro de 2012.	R\$ 2.000,00 R\$ 2.000,00 R\$ 2.000,00
Mauro Donizete da Silveira, Chefe de Divisão de Recursos Humanos do Município	- Não implantação de Sistema de Controle de Frequência dos Médicos do Município;	R\$ 2.000,00
Patrícia Eulália Oliveira Souza, Controladora Geral do Município	- Não implantação de Sistema de Controle de Frequência dos Médicos do Município; - Descumprimento da jornada ordinária de trabalho pelos médicos nos meses de setembro a dezembro de 2012; - Pagamento horas extras não executadas, a título de complementação salarial nos meses de setembro a dezembro de 2012	R\$ 2.000,00 R\$ 2.000,00 R\$ 2.000,00

Antônio de Pádua Oliveira Miri, médico efetivo	Recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor, nos meses de setembro a dezembro de 2012	R\$ 2.000,00
João Carlos Lourenço, médico efetivo	Recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor, nos meses de setembro a dezembro de 2012	R\$ 2.000,00
Milton Gaiotto Júnior, médico contratado	Recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor, nos meses de setembro a dezembro de 2012	R\$ 2.000,00
Ricardo Cordeiro Leite, médico contratado	Recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor, nos meses de setembro a dezembro de 2012	R\$ 2.000,00

Conforme registrado em prejudicial de mérito, não há anotação de recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor, passível de penalização, a teor do disposto no inciso V do art. 110-C da Lei Complementar nº 102/2008, pelas médicas Ana Laura Valadão Dias e Isabel Cristina de Oliveira Bordin.

No tocante à pretensão ressarcitória, em consonância com o posicionamento do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas e, com fulcro no art. 94 da Lei Complementar nº 102/2008, condeno solidariamente, à restituição do valor de R\$58.326,81 (cinquenta e oito mil, trezentos e vinte e seis reais e oitenta e um centavos), os Representados Rubens Vinícius Bornelli, Prefeito Municipal de Areado, Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, Secretária Municipal de Saúde, Patrícia Eulália Oliveira Souza, Controladora Geral do Município, bem como aos médicos a seguir indicados, pelo ato lesivo ao erário, haja vista o pagamento/recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor:

Nome do servidor	Vínculo	Processo	Valor anual recebido (R\$)
Antônio de Pádua Oliveira Miri	Efetivo	1015819	15.088,41
João Carlos Lourenço	Efetivo	1024201	14.148,86
Ana Laura Valadão Dias	Contratado	1024200	7.151,85
Milton Gaiotto Júnior	Contratado	1024204	18.241,23
Ricardo Cordeiro Leite	Contratado	1024206	3.696,46
Total dispendido pela prefeitura irregularmente no exercício de 2012			58.326,81

Afasto a responsabilidade do Senhor Mauro Donizete da Silveira quanto ao ressarcimento das horas extras irregulares, visto que não foi responsável por tais pagamentos, por somente cumprir ordens de pagamento que partiam da Secretária de Saúde e eram confirmadas pelo Chefe do Poder Executivo Municipal à época.

Intimem-se as partes da presente decisão, nos termos do art. 166, §1º, inciso I e II, do Regimento Interno desta Corte.

Determino o arquivamento dos autos, nos termos do art.176, inciso I, do RITCMG, após tomadas as providências cabíveis.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Peço vista.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

VISTA CONCEDIDA AO CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR GLAYDSON SANTO SOPRANI MASSARIA.)

RETORNO DE VISTA
NOTAS TAQUIGRÁFICAS
SEGUNDA CÂMARA – 26/11/2020

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de representações aviadas pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas (MPC) em face de Rubens Vinícius Bornelli, Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, Patrícia Eulália Oliveira Souza, Mauro Donizete da Silveira, Antônio de Pádua Oliveira Miri, Ana Laura Valadão Dias, João Carlos Lourenço, Isabel Cristina de Oliveira Bordin, Milton Gaiotto Júnior e Ricardo Cordeiro Leite, nas quais são noticiadas irregularidades praticadas, no exercício de 2012, no Município de Areado.

Na sessão da Segunda Câmara do dia 08/10/20, o conselheiro Wanderley Ávila, relator das representações, proferiu voto de mérito, registrando em sua conclusão:

Voto pela procedência parcial das presentes Representações e, nos termos do art. 85, inciso II, da Lei Complementar nº 102/2008, responsabilizo os Representados relacionados a seguir, pelas graves infrações apuradas nos autos e voto pela aplicação de multa, com fulcro no art. 86 da citada norma legal, conforme demonstro:

Responsáveis	Irregularidades Considerando o prazo prescricional fixado	Multa
Rubens Vinícius Bornelli, Prefeito Municipal de Areado	- Não implantação de Sistema de Controle de Frequência dos Médicos do Município; - Descumprimento da jornada ordinária de trabalho pelos médicos, nos meses de setembro a dezembro de 2012; -Pagamento horas extras não executadas, a título de complementação salarial, nos meses de setembro a dezembro de 2012.	R\$ 2.000,00 R\$ 2.000,00 R\$ 2.000,00
Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, Secretária Municipal de Saúde	- Não implantação de Sistema de Controle de Frequência dos Médicos do Município; - Descumprimento da jornada ordinária de trabalho pelos médicos, nos meses de setembro a dezembro de 2012; -Pagamento horas extras não executadas, a título de complementação salarial, nos meses de setembro a dezembro de 2012.	R\$ 2.000,00 R\$ 2.000,00 R\$ 2.000,00
Mauro Donizete da Silveira, Chefe de Divisão de Recursos	- Não implantação de Sistema de Controle de Frequência dos Médicos do Município;	R\$ 2.000,00

Humanos do Município		
Patrícia Eulália Oliveira Souza, Controladora Geral do Município	- Não implantação de Sistema de Controle de Frequência dos Médicos do Município; - Descumprimento da jornada ordinária de trabalho pelos médicos nos meses de setembro a dezembro de 2012; - Pagamento horas extras não executadas, a título de complementação salarial nos meses de setembro a dezembro de 2012	R\$ 2.000,00 R\$ 2.000,00 R\$ 2.000,00
Antônio de Pádua Oliveira Miri, médico efetivo	Recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor, nos meses de setembro a dezembro de 2012	R\$ 2.000,00
João Carlos Lourenço, médico efetivo	Recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor, nos meses de setembro a dezembro de 2012	R\$ 2.000,00
Milton Gaiotto Júnior, médico contratado	Recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor, nos meses de setembro a dezembro de 2012	R\$ 2.000,00
Ricardo Cordeiro Leite, médico contratado	Recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor, nos meses de setembro a dezembro de 2012	R\$ 2.000,00

Conforme registrado em prejudicial de mérito, não há anotação de recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor, passível de penalização, a teor do disposto no inciso V do art. 110-C da Lei Complementar nº 102/2008, pelas médicas Ana Laura Valadão Dias e Isabel Cristina de Oliveira Bordin.

No tocante à pretensão ressarcitória, em consonância com o posicionamento do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas e, com fulcro no art. 94 da Lei Complementar nº 102/2008, condeno solidariamente, à restituição do valor de R\$58.326,81 (cinquenta e oito mil, trezentos e vinte e seis reais e oitenta e um centavos), os Representados Rubens Vinícius Bornelli, Prefeito Municipal de Areado, Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, Secretária Municipal de Saúde, Patrícia Eulália Oliveira Souza, Controladora Geral do Município, bem como aos médicos a seguir indicados, pelo ato lesivo ao erário, haja vista o pagamento/recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor:

Nome do servidor	Vínculo	Processo	Valor anual recebido (R\$)
Antônio de Pádua Oliveira Miri	Efetivo	1015819	15.088,41
João Carlos Lourenço	Efetivo	1024201	14.148,86
Ana Laura Valadão Dias	Contratado	1024200	7.151,85
Milton Gaiotto Júnior	Contratado	1024204	18.241,23
Ricardo Cordeiro Leite	Contratado	1024206	3.696,46
Total despendido pela prefeitura irregularmente no exercício de 2012			58.326,81

Afasto a responsabilidade do Senhor Mauro Donizete da Silveira quanto ao ressarcimento das horas extras irregulares, visto que não foi responsável por tais pagamentos, por somente cumprir ordens de pagamento que partiam da Secretária de Saúde e eram confirmadas pelo Chefe do Poder Executivo Municipal à época.

Intimem-se as partes da presente decisão, nos termos do art. 166, §1º, inciso I e II, do Regimento Interno desta Corte.

Determino o arquivamento dos autos, nos termos do art.176, inciso I, do RITCMG, após tomadas as providências cabíveis.

Em seguida, pedi vista dos autos para melhor análise do processo.

É o relatório, no essencial.

II – FUNDAMENTAÇÃO

O relator, após constatar a existência de irregularidades relacionadas à jornada de trabalho de profissionais médicos do Município de Areado, no ano de 2012, concluiu pela procedência parcial das representações, com a consequente aplicação de multas, bem como a imputação do dever de ressarcimento ao erário.

Apesar de concordar com a caracterização dos atos irregulares, divirjo parcialmente quanto à responsabilização dos agentes, promovida pelo relator, em seu voto, pelas razões que serão expostas a seguir.

O primeiro ponto de discordância refere-se à aplicação de multas ao ex-prefeito municipal, Senhor Rubens Vinícius Bornelli, em razão da não implantação de sistema de controle de frequência dos médicos do município, bem como pelo descumprimento da jornada ordinária de trabalho dos profissionais.

Isso porque, em que pese ter atuado como ordenador das despesas, a fiscalização do cumprimento do horário de trabalho dos agentes públicos não é, ordinariamente, de competência da autoridade máxima municipal, bem como não há indicação de que, no caso concreto, tal atribuição cabia ao prefeito.

Conforme narra o voto do relator, o ex-prefeito, em sua defesa, afirmou que o controle de jornada dos médicos estava a cargo da Secretaria Municipal de Saúde, da Controladoria Geral Municipal e da Divisão de Recursos Humanos. Alegou ainda que tais agentes não o orientaram com medidas efetivas, no sentido de alertá-lo a fim de impedir o pagamento indevido aos médicos.

O relator afasta as alegações da defesa sob o argumento de que o responsável, por ser à época o prefeito municipal, responde pelos atos em razão da culpa *in vigilando* e *in eligendo*.

Com a devida vênia, não compartilho de tal entendimento, por entender que, para que se constate, no caso concreto, a ocorrência de culpa nas duas referidas modalidades, não basta a verificação de que o agente ocupava cargo hierarquicamente superior àqueles que participaram da produção do ato irregular. Deve-se haver a comprovação de que a autoridade nomeou para cargo pessoa não apta a desempenhar suas funções (culpa *in eligendo*) ou que deixou de exercer seu dever de vigilância quando as circunstâncias exigiam sua atuação (culpa *in vigilando*).

No caso concreto, não há nos autos qualquer indicação de que os agentes indicados pelo prefeito para ocupar os cargos diretamente relacionados ao controle da carga horária dos médicos eram incapazes tecnicamente para exercê-los. Quanto ao dever de vigilância, há que se considerar

que, conforme indica o relator, o controle interno do município não apresentou quaisquer expedientes que formalizassem orientações ao prefeito acerca das irregularidades advindas da ausência de controle de jornada.

Por essa razão, considerando que não é razoável supor que o prefeito tenha condições de conhecer e controlar todos os atos praticados pelos agentes hierarquicamente inferiores, bem como que não há indicação nos autos de que ele foi alertado sobre as irregularidades concernentes ao controle de jornada dos profissionais médicos, a responsabilidade por tais atos não lhe pode ser atribuída, não sendo cabível a aplicação de sanção ao chefe do Poder Executivo pelas referidas falhas.

Acerca da aplicação de multa pelas irregularidades apuradas nos autos, cumpre avaliar, ainda, o cabimento das sanções propostas no voto do relator à controladora-geral do Município de Areado. É que, embora não tenham sido carreados aos autos elementos que comprovem que o controle interno tenha atuado para impedir que a irregularidade se efetivasse, não constitui atribuição direta da referida agente implementar o sistema de controle de ponto dos profissionais médicos ou mesmo fiscalizar o cumprimento de suas jornadas de trabalho, tampouco autorizar o pagamento de horas extras.

Para que a responsável pelo controle interno possa ser responsabilizada, não basta a identificação da prática de algum ato irregular no âmbito municipal, há de se constatar que sua conduta foi determinante para a ocorrência da ilicitude. Se assim não fosse, o titular do órgão de controle interno seria sempre corresponsável por qualquer ato antijurídico praticado por agente municipal, o que não é compatível com a lógica da responsabilidade subjetiva que rege o presente processo de controle.

Ocorre que, no caso em exame, a irregularidade referente ao descumprimento da jornada de trabalho, não pode ser imputada como resultado direto da conduta da controladora-geral do município. A responsável pelo controle interno, em que pese não haja provas nos autos de que tenha atuado para alertar ao mandatário sobre as supracitadas irregularidades, também não avalizou a conduta dos gestores, uma vez que não emitiu qualquer declaração de conformidade que desse azo às antijuridicidades perpetradas pelos agentes municipais. Por tal razão, a então controladora-geral do município não deverá ser penalizada pessoalmente pelas falhas apuradas nestes autos.

Outro ponto de discordância que apresento em relação ao voto do relator diz respeito à aplicação de multa aos profissionais médicos em razão do recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor, nos meses de setembro a dezembro de 2012. De fato, o pagamento da verba sem a devida contraprestação por parte dos profissionais caracteriza grave infração à ordem legal, a qual pode ensejar a aplicação da sanção de multa.

Entretanto, os profissionais médicos, em que pese terem sido beneficiados com pagamento indevido das horas-extras, não praticaram qualquer ato de gestão de dinheiro público. Os atos que culminaram nos pagamentos irregulares de horas extras foram requeridos pela secretária de saúde e autorizados pelo prefeito municipal.

Salienta-se que o art. 84 da Lei Orgânica deste Tribunal preceitua que a multa será aplicada, de forma individual, a cada agente que tiver concorrido para o fato. Ou seja, a participação do agente na conduta irregular é pressuposto para aplicação da sanção. No caso concreto, o pagamento das horas extras não foi proveniente de nenhum ato ou manifestação de vontade dos profissionais médicos, nem há nos autos provas de que tenham concorrido para tal, o que afasta a possibilidade de sancioná-los.

De outro lado, tal circunstância não impede que os beneficiários sejam obrigados a devolver os valores recebidos, uma vez que não havia causa lícita para o recebimento da verba, nem que fossem condenados solidariamente por outros valores indevidos, desde que restasse demonstrada a respectiva corresponsabilidade em função de suas condutas.

No caso sob análise, o voto do relator propõe que o prefeito, a secretária municipal de saúde e a controladora-geral do município, bem como os médicos que receberam o pagamento de horas extras sem a comprovação do labor, sejam condenados solidariamente ao ressarcimento ao erário da totalidade dos valores despendidos.

Quanto a essas determinações de ressarcimento propostas pelo relator, peço vênias para dele divergir em dois aspectos.

O primeiro refere-se à responsabilização da Senhora Patrícia Eulália Oliveira Souza, então controladora-geral do município. Isso porque, nos termos da fundamentação já desenvolvida neste voto, embora lhe coubesse a orientação à secretária municipal de saúde para que instituisse mecanismos de controle de jornada que possibilitasse verificar o cumprimento das horas extras pelos médicos do Município de Areado, ela não possuía a atribuição de fiscalizar diretamente o cumprimento da jornada de trabalho dos agentes públicos municipais, não tendo praticado qualquer ato que corroborasse a prática ilegal adotada.

O segundo é o fato de os beneficiários dos pagamentos indevidos de horas extras, terem sido considerados responsáveis, também, pelo ressarcimento de valores que eles não receberam, uma vez que foram condenados a ressarcir, solidariamente com os gestores municipais e com os demais médicos, o valor integral do dano.

Dado o fato de que a formação dos atos irregulares referentes ao pagamento das horas extras sem contraprestação derivou de decisões administrativas praticadas pelo ex-prefeito e pela ex-secretária de saúde – sem a demonstração, portanto, de que os beneficiários tenham participado desses atos –, entendo que o ressarcimento do valor total do dano causado ao erário deve ser, no caso concreto, imputado de modo solidário apenas àqueles agentes e não aos beneficiários entre si.

Em outras palavras, uma vez que não há provas de que os médicos concorreram para a formação dos atos decisórios ou de controle que culminaram nos pagamentos irregulares de horas extras, muito menos de que se beneficiaram solidariamente dos valores indevidamente pagos aos demais médicos, cada profissional deve responder tão somente pelo ressarcimento do montante que foi por ele recebido, ou seja, no limite de seu benefício ilegal.

Diante disso, entendo que os Senhores Rubens Vinícius Bornelli, ex-prefeito, e Alessandra Maria José dos Anjos Rosseto, ex-secretária municipal de saúde, devem ser condenados, solidariamente, ao ressarcimento do valor de R\$58.326,81 (cinquenta e oito mil trezentos e vinte e seis reais e oitenta e um centavos). Quanto aos profissionais médicos, todavia, cada qual deve responder até o limite do valor que indevidamente auferiu, ou seja:

Nome do servidor	Processo	Valor a ser ressarcido (R\$)
Antônio de Pádua Oliveira Miri	1.015.819	15.088,41
João Carlos Lourenço	1.024.201	14.148,86
Ana Laura Valadão Dias	1.024.200	7.151,85
Milton Gaiotto Júnior	1.024.204	18.241,23
Ricardo Cordeiro Leite	1.024.206	3.696,46

Em suma, esses são os pontos de discordância que manifesto em relação ao relator, sendo que, quanto ao restante, convirjo com a solução adotada em seu voto.

III – CONCLUSÃO

Pelo exposto, peço vênia para divergir parcialmente do relator e votar:

- a) pela não aplicação ao Senhor Rubens Vinícius Bornelli, ex-prefeito do Município de Areado, das multas referentes a não implantação de sistema de controle de frequência dos médicos do município e ao descumprimento da jornada ordinária de trabalho pelos médicos, nos meses de setembro a dezembro de 2012;
- b) pela não aplicação de multa à Senhora Patrícia Eulália Oliveira Souza, então controladora-geral do município, pelas falhas apuradas nestes autos;
- c) pela não aplicação de multas aos médicos Antônio de Pádua Oliveira Miri, João Carlos Lourenço, Milton Gaiotto Júnior, Ricardo Cordeiro Leite, em razão da irregularidade referente ao recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor, nos meses de setembro a dezembro de 2012;
- d) pela não imputação do dever de ressarcimento decorrente do pagamento irregular de horas extras à Senhora Patrícia Eulália Oliveira Souza, controladora-geral do município à época;
- e) para que a imputação solidária do dever de ressarcir ao erário em razão do dano provocado pelo recebimento de horas extras sem a devida comprovação do labor restrinja-se, no caso dos médicos Antônio de Pádua Oliveira Miri, João Carlos Lourenço, Ana Laura Valadão Dias, Milton Gaiotto Júnior e Ricardo Cordeiro Leite, ao valor recebido por cada agente.

Quanto aos demais pontos, acompanho o voto do relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

Eu quero me manifestar. Quanto ao item C apresentado no voto-vista do Conselheiro Cláudio Terrão, vou acompanhá-lo. Encampo para meu voto o item C.

CONSELHEIRO GILBERTO DINIZ:

Senhor Presidente, acompanho o voto divergente.

CONSELHEIRO PRESIDENTE WANDERLEY ÁVILA:

FICA APROVADO O VOTO-VISTA DO CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO.
VENCIDO, EM PARTE, O CONSELHEIRO RELATOR.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR GLAYDSON SANTO SOPRANI MASSARIA.)

* * * * *