



ACÓRDÃO N°.

PROCESSO N°.0006770-41.2012.814.0028.

ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO.

reexame necessário.

COMARCA: marabá.

sentenciado: mecenAs magno da cruz sales junior.

advogados: ronivaldo s. gomes lima.

sentenciada: diretor técnico do hospital municipal de marabá-HMM.

procurador do município: alexandre lisboa dos santos.

sentenciante: JUÍZO DA 3ª vara cível e empresarial da comarca de marabá.

procuradora de justiça: leila maria marques de Moraes.

RELATORA: DESA. DIRACY NUNES ALVES.

EMENTA: REEXAME NECESSÁRIO DO MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. MÉDICO. DOIS CARGOS NA ÁREA DE SAÚDE. UM MUNICIPAL E UM FEDERAL. RETIRADA ABRUPTA DOS PLANTÕES. REDUÇÃO DE SALÁRIO SEM AVISO PRÉVIO. PUNIÇÃO SEM A INSTAURAÇÃO DE PAD. SENTENÇA REEXAMINADA E MANTIDA.

1. A Administração Pública tem o poder de controlar os seus atos, podendo revê-los para conferir regularidades a ele (princípio da autotutela), entendimento este sumulado pelo STF através dos enunciados n°. 346 e n°. 473.
2. Assim como também é verdade, que à Administração é conferido o poder discricionário, o que lhe confere liberdade em sua atuação, para exercer o juízo de conveniência e oportunidade, dentro dos limites legais, sempre na busca do interesse público.
3. Porém, o poder discricionário não é absoluto, em razão da inafastabilidade da jurisdição, contido no art. 5º, XXXV da CF, limitando-se o Poder Judiciário a apreciar os aspectos legais do ato administrativo, não podendo adentrar em seu mérito.
4. Aqui, de fato, caberia a auto-organização da Administração, através do Poder Hierárquico, em que definiria a escala de plantão dos profissionais médicos, e, caso o servidor viesse a cometer alguma falta disciplinar seria submetido a um PAD (Poder Disciplinar).
5. Não poderá a Administração se valer do seu Poder Discricionário para diminuir a remuneração do servidor/impetrante, sem o devido contraditório e ampla defesa.
6. Não há direito adquirido a regime jurídico, garantindo a Constituição Federal irredutibilidade nominal da remuneração do servidor, mostrando-se abusiva a retirada repentina do impetrante da escala de plantões do Hospital Municipal de Marabá, uma vez que ocasionou a diminuição inesperada de seus ganhos mensais e conseqüentemente acarretou prejuízos à sua vida, dada a natureza alimentar da verba remuneratória
7. É obrigação da Administração instaurar o processo administrativo disciplinar quando toma conhecimento de uma infração praticada por servidor público e, assim, aplicar as sanções administrativas, sem prejuízo da verificação da prática de ato de improbidade administrativa
8. Sentença reexaminada e mantida.

ACÓRDÃO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores



Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Público, à unanimidade, manter a sentença reexaminada, nos termos do voto da Relatora.

Sala de Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dias de _____ de 2019.

Belém, de _____ de 2019.

DIRACY NUNES ALVES
DESEMBARGADORA-RELATORA

ACÓRDÃO N°.

PROCESSO N°.0006770-41.2012.814.0028.

ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO.

reexame necessário.

COMARCA: marabá.

sentenciado: mecenAs magno da cruz sales junior.

advogados: ronivaldo s. gomes lima.

sentenciada: diretor técnico do hospital municipal de marabá-HMM.

procurador do município: alexandre lisboa dos santos.

sentenciante: JUÍZO DA 3ª vara cível e empresarial da comarca de marabá.

procuradora de justiça: leila maria marques de Moraes.

RELATORA: DESA. DIRACY NUNES ALVES.

RELATÓRIO.

A EXMA. DESA. DIRACY NUNES ALVES (RELATORA): Trata-se de REEXAME NECESSÁRIO nos autos do Mandado de Segurança impetrado por mecenAs magno da cruz sales junior em face do diretor técnico do hospital municipal de marabá-HMM.

Narra a exordial do mandamus que o impetrante é servidor público municipal efetivo, no cargo de médico clínico geral, desde 17/04/2000. Assim, como também exerce, desde 23/07/1977, o cargo de médico radiologista como servidor federal efetivo, vinculado ao Ministério da Saúde e, igualmente, lotado no Hospital Municipal de Marabá.

Explica que o seu expediente de trabalho era dividido da seguinte maneira:

VÍNCULOCARGODIA DA SEMANAHORÁRIOMinistério da saúdeMédico radiologistaSegunda a sexta07h às 11hMunicípio de MarabáMédico radiologistaSegunda a sexta11h às 15hMunicípio de MarabáMédico de EmergênciaSexta (Plantão de 12h)19h às 07h

Sendo surpreendido em meados do mês de abril de 2012, com a sua retirada da escala de plantão de 12h às sextas-feiras, não recebendo qualquer justificativa quanto à substituição, o que ensejou a impetração do mandamus.

Requeru ao final, a concessão da segurança para que seja declarada a ilegalidade praticada pelo Diretor Técnico, que promoveu a exclusão do nome do



impetrante da escala de plantões, bem como, a divisão dos plantões de forma equitativa e manutenção dos médicos efetivos na escala, não sendo permitida a preterição dos concursados pelos temporários.

Apreciado o pedido liminar (fls. 29/36), o Juízo o deferiu, determinando a inclusão do impetrante na lista de médicos plantonistas do Hospital Municipal de Marabá, sob pena de multa pessoal do Diretor Técnico no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), em caso de descumprimento, independentemente da sujeição as penas do crime de desobediência, previsto no art. 330 do CP.

Intimada (fls. 41/42), a autoridade coatora, apresentou informações (fls.43/44), em que afirma já ter cumprido a ordem liminar, assim como, pediu que a segurança fosse indeferida ante às infundadas argumentações apresentadas pelo impetrante.

À fl. 82-verso, o Juízo determinou que o Diretor Técnico comprovasse a inclusão do autor na escala de plantão do Hospital Municipal de Marabá, o que foi atendido às fls. 732/734. Mais adiante, o Município de Marabá, narrou situações de insubordinação por parte do impetrante, em razão disso, foram requeridas providências por parte do Juízo (fls. 737/740). Através de sentença de fls. 838/840, foi concedida a segurança, em que foi confirmada a liminar, em consequência, determinada a manutenção do médico Mecenaz Magno da Cruz Sales Júnior, na escala de plantões.

Não houve a interposição de recurso voluntário, remetidos os autos para Reexame Necessário.

Distribuídos os autos em 13/11/2014 (fl. 845), no âmbito da 4ª Câmara Cível Isolada, o feito foi redistribuído em razão da mudança de competência do Relator original, cabendo à mim a sua apreciação (fl. 855).

Remetidos o reexame ao Ministério Público, o Membro do Parquet deixou de emitir parecer, por não se tratar de hipótese de intervenção obrigatória, nos termos do art. 82 do CPC e Recomendação CNMP nº. 16/2016.

É o Relatório.

VOTO.

A EXMA. DESA. DIRACY NUNES ALVES (RELATORA): Cinge-se a controvérsia acerca do direito do impetrante a ser reintegrado à escala de plantão das sextas-feiras como médico do Pronto Socorro do Hospital Municipal de Marabá.

É sabido que a Administração Pública tem o poder de controlar os seus atos, podendo revê-los para conferir regularidade a ele (princípio da autotutela), entendimento este sumulado pelo STF através dos enunciados nº. 346 e nº. 473, vejamos:

Súmula 473

A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque dêles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Súmula 346

A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

Assim como também é verdade, que à Administração é conferido o poder discricionário, o que lhe confere liberdade em sua atuação, para exercer o juízo de conveniência e oportunidade, dentro dos limites legais, sempre na busca do interesse público.

Porém, o poder discricionário não é absoluto, em razão da inafastabilidade da



jurisdição, contido no art. 5º, XXXV da CF, limitando-se o Poder Judiciário a apreciar os aspectos legais do ato administrativo, não podendo adentrar em seu mérito.

In casu, alega o impetrante ter sido excluído da escala de plantões do Hospital Municipal de Marabá de forma arbitrária, sem ser antes ouvido, ou mesmo justificada a sua retirada.

Aqui, de fato, caberia a auto-organização da Administração, através do Poder Hierárquico, em que definiria a escala de plantão dos profissionais médicos, e, caso o servidor viesse a cometer alguma falta disciplinar seria submetido a um PAD (Poder Disciplinar).

Mesmo diante de referido entendimento, não poderá a Administração se valer do seu Poder Discricionário para diminuir a remuneração do servidor/impetrante, sem o devido contraditório e ampla defesa.

A garantia da irredutibilidade da remuneração dos servidores é prevista constitucionalmente no art. 37, XV, porém não é absoluta. Explico:

É sabido que não há direito adquirido a regime jurídico, garantindo a Constituição Federal irredutibilidade nominal da remuneração do servidor. Nesse sentido o STF através da Repercussão Geral (Tema nº. 24- RE nº. 563.708/MS):

I - O art. 37, XIV, da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional 19/98, é autoaplicável;

II - Não há direito adquirido a regime jurídico, notadamente à forma de composição da remuneração de servidores públicos, observada a garantia da irredutibilidade de vencimentos.

Obs: Redação da tese aprovada nos termos do item 2 da Ata da 12ª Sessão Administrativa do STF, realizada em 09/12/2015.

Destarte, mostra-se abusiva a retirada repentina do impetrante da escala de plantões do Hospital Municipal de Marabá, uma vez que ocasionou a diminuição inesperada de seus ganhos mensais e conseqüentemente acarretou prejuízos à sua vida, dada a natureza alimentar da verba remuneratória.

No mesmo sentido a doutrina:

Não custa sublinhar, por correlação com a garantia da irredutibilidade remuneratória, que é vedado à Administração efetuar descontos nos vencimentos dos servidores, a não ser quando haja consentimento expresso por parte destes ou quando a lei expressamente o preveja, estabelecendo percentual máximo e razoável para o desconto e sempre garantido o direito ao contraditório e à ampla defesa. Fora daí, o desconto será abusivo e ilegal, sujeito à anulação pelo Judiciário.

Sendo o impetrante incluído na escala de plantão do hospital, todas as sextas-feiras, decorrendo daí efeitos concretos do poder administrativo hierárquico, o que torna ilegal o seu desfazimento sem o devido processo legal administrativo, oportunizando o devido contraditório. Não sendo outro o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO DO PODER DE AUTOTUTELA ESTATAL. REVISÃO DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO E DE QUINQUÊNIOS DE SERVIDORA PÚBLICA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. 1. Ao Estado é facultada a revogação de atos que repute ilegalmente praticados; porém, se de tais atos já decorreram efeitos concretos, seu desfazimento deve ser precedido de regular processo administrativo. 2. Ordem de revisão de contagem de tempo de serviço, de cancelamento de quinquênios e de devolução de valores tidos por indevidamente recebidos apenas pode ser imposta ao servidor depois de submetida a questão ao devido processo administrativo, em que se mostra de obrigatória observância o respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa. 3. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 594296, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2011,



REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-030 DIVULG 10-02-2012 PUBLIC 13-02-2012)

Foram juntados PAD'S aos autos em que processaram fatos disciplinares que ocorreram, especificamente, nos anos de 2000, 2001 e 2013, porém, nenhum deles foi originado pelas questões levantadas nos autos (fls. 129/697).

Constituindo uma obrigação da Administração instaurar o processo administrativo disciplinar quando toma conhecimento de uma infração praticada por servidor público e, assim, aplicar as sanções administrativas, sem prejuízo da verificação da prática de ato de improbidade administrativa.

É fato, que o servidor, aqui impetrante/sentenciado, repetidamente vem sofrendo apurações administrativas quanto à sua conduta funcional, inclusive, foi demitido do serviço público através da Portaria n°. 747/2001-GP (fl. 285), sendo, posteriormente, reintegrado ao seu cargo, através de ordem judicial contida nos autos do Mandado de Segurança n°. 0002450-87.2000.814.0028 e Portaria n°. 1192-B/2012-GP (fl. 546).

Mas, mesmo diante da referida situação funcional, é vedada à Administração, suprimir jornada de trabalho que acarretará diminuição da remuneração, sem antes ouvir o servidor e lhe garantir o contraditório e a ampla defesa, sob pena do ato ser considerado abusivo. Assevero que nada impede a apuração, pela administração, dos atos aqui descritos e conseqüente aplicação de penalidade.

Ante ao exposto, REEXAMINO A SENTENÇA, MANTENDO-A EM TODOS OS SEUS TERMOS.

É como voto.

DIRACY NUNES ALVES
DESEMBARGADORA RELATORA