



ACÓRDÃO
0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 1

DESEMBARGADOR MARCELO GONÇALVES DE OLIVEIRA
Órgão Julgador: 7ª Turma

Recorrente: ALISSANDRO DA SOLLER - Adv. Jefferson Oliveira
Soares
Recorrido: FUNDAÇÃO DE SAÚDE PÚBLICA DE NOVO
HAMBURGO - FSNH - Adv. Gabriel Sebolt Quevedo
Origem: 4ª Vara do Trabalho de Novo Hamburgo
**Prolator da
Sentença:** JUIZ RUBENS F. CLAMER DOS SANTOS JUNIOR

E M E N T A

JUSTA CAUSA. CUMULAÇÃO DE EMPREGOS PÚBLICOS. O Juízo de Origem fez um judicioso trabalho no exame da prova dos autos e demonstra de forma inequívoca a ilegalidade da conduta do autor, que em última análise, demonstra total descaso com os princípios basilares da medicina, sendo impossível a prestação de atendimento médico de qualidade quando o profissional assume 04 (quatro) empregos públicos que totalizam carga horária semanal de 92 (noventa e duas) horas e ainda mantém dois consultórios médicos particulares.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade de votos, dar parcial provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante para deferir o benefício da Justiça Gratuita, dispensando-o do pagamento das custas.



ACÓRDÃO
0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 2

Valor da condenação inalterado, para fins legais.

Intime-se.

Porto Alegre, 15 de maio de 2013 (quarta-feira).

RELATÓRIO

Da sentença de fls. 484-7, proferida pelo Juiz do Trabalho Rubens Fernando Clamer dos Santos Júnior, que julgou improcedente a demanda, o reclamante interpôs recurso ordinário postulando a reforma da decisão em relação à justa causa (fls. 492-512).

O recurso é tempestivo, a representação regular (fl. 490) e foi realizado o pagamento das custas processuais (fl. 493). Atendidos os pressupostos extrínsecos, conheço do apelo.

Contrarrazões da reclamada às fls. 520-7.

Manifestação do Ministério Público do Trabalho à fl. 351.

Vieram os autos a este Tribunal para julgamento.

É o relatório.

VOTO

DESEMBARGADOR MARCELO GONÇALVES DE OLIVEIRA
(RELATOR):

I - RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE.

DA JUSTA CAUSA. DA JUSTIÇA GRATUITA.



ACÓRDÃO
0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 3

O reclamante sustenta que o processo administrativo que culminou em sua demissão por justa causa foi eivado de nulidade. Aduz que em nenhum momento agiu dolosamente ou causou prejuízos ao erário. Refere que quando despedido já não havia qualquer justificativa para o ato, pois havia solicitado o seu desligamento do Hospital Centenário de São Leopoldo, o que acarretou a sua adequação à norma constitucional. Como resultado, narra que restou desempregado, porque se desvinculou do Hospital de São Leopoldo e foi despedido do Hospital de Novo Hamburgo, motivo pelo qual, inclusive, postula a concessão do benefício da justiça gratuita. Sustenta que os funcionários da reclamada que compuseram a comissão administrativa eram administradores e contadores, sendo que deveria ter sido observada a doutrina que exige a presença de profissionais de categoria igual ou superior a do acusado, sob pena de quebra do princípio hierárquico. Aduz que a acusação é genérica, limitando-se a indicar que houve afronta ao art. 37, inc. XVI, alínea "c" da CF e ao art. 482, alíneas "a", "b", e "e" da CLT. Refere que a notificação, que é a denúncia, em sendo genérica, impede a defesa do acusado. Assevera que o processo administrativo é nulo, pois foi ouvida apenas uma testemunha, não tendo a comissão manifestado qualquer interesse em possibilitar o contraditório e a ampla defesa. Argumenta ser nula a citação no documento constava apenas que seria ouvido para prestar depoimento pessoal e arrolar testemunhas, não havendo informação de que já havia sido formado um processo administrativo. No mérito, refere que no dia 27-04-2011 exonerou-se da Fundação Hospital Centenário, assim, quando despedido, não mais havia cumulação ilegal de cargos. Sustenta que o conjunto da prova é no sentido de que o recorrente efetivamente cumpria sua jornada de trabalho. Postula a reforma da sentença, com a imediata reintegração ao trabalho e pagamento dos salários vencidos e vincendos a partir de 2011 (fls. 494-



ACÓRDÃO
0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 4

512).

Analiso.

Inicialmente, destaco que o reclamante não esclarece a sua situação profissional em seu recurso ordinário, cingindo-se a atacar o processo administrativo disciplinar que culminou em sua despedida por justa causa.

O Juízo de Origem fez um judicioso trabalho no exame da prova dos autos e demonstra de forma inequívoca a ilegalidade da conduta do autor, que em última análise, demonstra total descaso com os princípios basilares da medicina, sendo impossível a prestação de atendimento médico de qualidade quando o profissional assume 04 (quatro) empregos públicos que totalizam carga horária semanal de 92 (noventa e duas) horas e ainda mantém dois consultórios médicos particulares.

Registro, ainda, que após sua demissão o reclamante passou a fazer publicações em redes sociais denegrindo a imagem da reclamada e de sua direção, o que torna estranho pedido de reintegração ao trabalho (fls. 437-v. - 442-v.)

Transcrevo a irretocável sentença, que é mantida por seus próprios fundamentos (fls. 484-v. - 487):

1. DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO POR JUSTA CAUSA e DA REINTEGRAÇÃO AO EMPREGO:

O autor afirma que foi contratado pela reclamada mediante concurso público em 01.05.2010, para exercer a função de Médico Cirurgião Geral. Alega que também firmou com a



ACÓRDÃO
0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 5

reclamada contrato a prazo determinado de 12 meses em 01.10.2010. Diz que em 29.04.2011, a reclamada instaurou Processo Administrativo Disciplinar - PAD que resultou na aplicação da pena de despedida por justa causa em 24.08.2011. Sustenta a nulidade do PAD ao argumento que não foram atendidas as formalidades legais previstas na Lei Municipal nº 1.980/2009 - que criou a Fundação de Saúde Pública de Novo Hamburgo - e no Estatuto da FSNH, bem como as garantias constitucionais previstas nos incisos LIV e no inciso LV do art. 5º da CF, no que tange às garantias ao contraditório, ampla defesa e ao princípio da dupla instância administrativa. Explica que possui dois vínculos estatutários com o Hospital Centenário, de São Leopoldo, firmados em 10.02.2002 e em 1º.09.2010. Afirma que não agiu em desacordo com o que preceitua o art. 37, inc. XVI, "c", da CF e não trabalhou com sobreposição de horas, concomitantemente em mais de uma instituição de saúde. Justifica que ao ser admitido no segundo contrato de emprego com o Hospital Centenário (01.09.2010), formalizou pedido de exoneração àquela instituição do primeiro contrato (iniciado em 10.02.2002), o que foi negado pela administração do Hospital, sendo o pedido refeito em 29.04.2011. Diz que o Diretor Técnico Médico da reclamada, Dr. Ary de Quadro Marques Filho, estava ciente dos vínculos mantidos com o Hospital Centenário. Impugna os controles de jornada juntados no PAD ao argumento que foram produzidos unilateralmente pela Comissão Processante. Por fim, sustenta a ausência de caracterização da justa causa imputada. Postula seja declarada nula a despedida



ACÓRDÃO
0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 6

por justa causa e a reintegração aos empregos na reclamada, com o pagamento das verbas remuneratórias do período de afastamento, iniciado em 24.08.2011.

A reclamada contesta afirmando que o Procedimento Administrativo foi adotado nos termos previstos pela reclamada e em observância aos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório. Sustenta que a despedida do autor decorreu porque além de assumir quatro cargos públicos de forma concomitante, em afronta à regra disposta no art. 37, XVI, da CF, o confronto entre os registros de horários relativos ao trabalho prestado no Hospital Centenário e na reclamada confirma a existência de sobreposição de horário em até três contratos de trabalho. Acrescenta que o autor recebeu valores relativos à produtividade conforme jornadas sobrepostas registradas. Sustenta, em síntese, que a conduta do autor configura o ato de improbidade, mau procedimento e desídia que fundamentaram a despedida por justa causa aplicada com base, respectivamente, nas alíneas “a”, “b” e “e”, do art. 182, da CLT. Pugna pela improcedência dos pedidos.

Sobre a nulidade do Processo Administrativo nº 002/2011 suscitada pelo autor (fls. 65/199 e 202/209), impõe registrar que não apresenta as irregularidades apontadas. A despedida foi suficientemente motivada, nos termos do §1º do art. 22 da Lei Municipal nº 1980/2009, que criou a Fundação de Saúde Pública de Novo Hamburgo (fls. 23/37), e do § 1º do art. 31 do



ACÓRDÃO
0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 7

Estatuto da Fundação (fls. 39/58).

A despedida observou, ainda, as disposições contidas na seção III do Anexo I da Resolução nº 02, de 05 de maio de 2011 - Regulamento Disciplinar do Regimento Interno dos empregados do quadro permanente de pessoal da fundação de saúde de Novo Hamburgo - que trata especificamente do Processo Administrativo Disciplinar Sumário (fls. 61/64).

O art. 10 do Regulamento expressamente prevê que a Comissão Permanente deva ser composta por empregados do quadro permanente e/ou quadro especial. A alteração da composição da Comissão Permanente pela Diretoria Executiva é prevista no §5º do art. 10, a qualquer tempo e independentemente de motivação.

Diante do exposto, não há óbice à revogação da Portaria nº 54/2011, que nomeou a Comissão Permanente de Processo Administrativo Disciplinar (fl. 66), pelas Portarias nº 75/2011 e nº 76/2011, que alteraram a composição da Comissão Titular (fl. 110 e 112). Da mesma forma, não há exigência que os seus membros pertençam ao quadro efetivo. Cumpre registrar, ainda, que não há a exigência de que um dos membros da Comissão tenha formação em medicina, como pretende fazer crer o autor.

Por oportuno, observo que o Procedimento Administrativo foi submetido à Assessoria Jurídica da Fundação, que emitiu parecer sobre a regularidade dos tramites do PADSS, tendo concluído que o rito respeitou os ditames legais internos, como a



ACÓRDÃO
0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 8

Lei 1980/2009 e a Resolução 02/2011, bem como a legislação pátria quanto aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Não verifico, assim, no procedimento realizado pela ré, qualquer ilicitude capaz de maculá-lo. Destaco que foi oportunizada a defesa do autor, a produção de prova testemunha e documental, não havendo falar em ofensa ao inciso LV do artigo 5º da CF.

No caso, as provas trazidas aos autos são incontestáveis a respeito do fato gerador que motivou a despedida por justa causa do autor, baseada no art. 482, alíneas “a”, “b” e “e”, da CLT, conforme Relatório de Conclusão de Processo Administrativo (fls. 193/195), o Despacho da Direção (fl. 209) e Ordem de Aplicação de Penalidade Disciplinar (fl. 211).

É incontroverso que, por meio de concurso público, o autor manteve contrato de natureza celetista com reclamada, a partir de 01.05.2010, para exercer a função de Cirurgião-Geral, mediante carga horária semanal de 120 horas (contrato de trabalho fl. 116). Na ocasião, o autor já detinha vínculo público com a Fundação Hospital Centenário, de São Leopoldo, sob regime estatutário, desde 10.02.2002, mediante carga horária de 24h/semanais (plantão de 24 horas, fl. 67), cujo termo de posse, portaria de nomeação e ficha de registros foram, respectivamente, juntados às fls. 140/142 dos autos.

Ocorre que em 01.09.2010, o autor foi admitido no cargo de Médico Cirurgião Assistente no Hospital Centenário, com carga horária semanal de 20h, distribuída durante a semana, de



ACÓRDÃO
0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 9

segunda a sábado, como se constata do termo de posse e portaria de nomeação, juntadas respectivamente, às fls. 143/144 dos autos.

Como se não bastasse, em 01.10.2010, o autor celebra Contrato a Prazo Determinado com a reclamada, pelo prazo de 12 meses, para exercer a função de Emergencista, mediante carga horária mensal de 120 horas (contrato de trabalho juntado à fl. 115).

Diante do exposto, resta incontroverso o acúmulo de três cargos públicos a partir do segundo ato de nomeação no Hospital Centenário (17.08.2010), e de quatro cargos públicos a contar da celebração de contrato por prazo determinado com a reclamada (01.10.2010).

O documento da fl. 183, que confirma a tese do autor de que em 27.04.2011 solicitou exoneração do cargo assumido em 10.02.2002, junto ao Hospital Centenário, é irrelevante diante do contexto que se apresentou, e, ressalto, não veio aos autos a respectiva Portaria de Exoneração. Ainda, o fato de o pedido de exoneração ter sido formalizado em data anterior à instauração do Processo Administrativo Disciplinar Simplificado Sumário - PADSS pela reclamada (em 29.04.2011, conforme ata de instauração da fl. 87), e à notificação do autor sobre a instauração do procedimento, ocorrida em 12.05.2011 (fl. 170), não afasta a responsabilidade do autor como pretende fazer crer na inicial.

Ademais, a prova documental é contundente no sentido de que



ACÓRDÃO
0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 10

efetivamente houve sobreposição de plantões nas duas instituições de saúde, o que restou averiguado por meio de troca de informações entre as duas instituições sobre a assiduidade do autor nos plantões em cada um dos hospitais, conforme se conclui pela análise do Ofício RH nº 008/2011 (fl. 67) e Ofício RH nº 021/2011 (fl. 82). Tais documentos também confirmam o depoimento da testemunha Felipe da Silva Paz (fl. 477-verso), no sentido de que o PAD foi instaurado a partir do recebimento de um ofício do Hospital Centenário informando a concomitância dos horários de trabalho do autor a serem cumpridos em ambos os hospitais.

Sinalo que não prospera a impugnação lançada pelo autor aos registros de horários utilizados pela reclamada, em especial aos que instruíram o PAD, uma vez que nos termos da ata de nº 05 do procedimento administrativo (fl. 206), o autor confirma, em depoimento pessoal, que os registros apresentam-se de acordo com a carga horária praticada. Tais registros de horários são válidos como meio de prova da sobreposição de jornada praticada, conforme se vê do cotejo dos registros de horários das duas instituições no período de dezembro de 2010 a fevereiro de 2011 (fls. 68/73 e fls. 74/79).

Este fato é gravíssimo e evidencia as faltas graves tipificadas como desídia, incontinência de conduta e mau procedimento, ensejadoras da sua despedida por justa causa, pois a lei da física não permite que a pessoa esteja trabalhando ao mesmo tempo em dois lugares diferentes (cidades diferentes inclusive).



ACÓRDÃO
0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 11

O fato se torna mais grave em virtude da espécie de serviço prestada pelo autor - saúde -, em ambos os hospitais. A gravidade apontada, com o perdão da redundância, se agrava ao constatarmos que o serviço era para ser prestado na esfera pública e não privada, com recursos públicos direcionados para sua contraprestação. Recursos estes cada vez mais escassos, conforme é do conhecimento de todos.

Da mesma forma, não prospera a alegação de que a instauração do procedimento ter sido motivada por perseguição da reclamada, uma vez que as provas dos autos dão conta que a administração do Hospital Centenário também estaria insatisfeita com a conduta do autor, conforme se extrai do teor do Ofício RH nº 021/2011 emitido por aquela instituição (fl. 82), no qual há referência ao enfrentamento de problemas relativos à efetividade do autor, tendo, inclusive, formalizado denúncia junto ao Ministério Público envolvendo as irregularidades por ele praticadas.

Sobre o assunto, a testemunha Ary de Quadros Marques Filho, que foi Diretor Técnico da reclamada, refere (fl. 477-verso) que o procedimento administrativo contra o reclamante foi instaurado porque o autor tinha horários concomitantes de atendimento nos hospitais de São Leopoldo e de Novo Hamburgo. Ainda, menciona a testemunha que tinha conhecimento que o autor possuía compromissos profissionais em São Leopoldo e estava buscando soluções, mas desconhecia que houvesse horários



ACÓRDÃO
0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 12

concomitantes de atendimento nos dois hospitais.

Cumprе registrar, também, que ao formalizar o primeiro contrato com a reclamada, o autor declarou que possuía função de Socorrista no Hospital Centenário (fl. 89), porquanto se encontrava de acordo com as disposições constitucionais que envolvem a matéria sobre o acúmulo de cargos públicos. Contudo, na declaração de fl. 90, relativa à segunda contratação com a reclamada, o autor omite os dois vínculos mantidos com o Hospital Centenário, corroborando a tese da defesa de que agiu dolosamente.

Diante do exposto, concluo que além da conduta de acumulação remunerada de cargos públicos, expressamente vedada pelo art. 37, inciso XVI, da CF, também restou comprovada a sobreposição de rotina de trabalho na função de médico em duas instituições de saúde públicas (Fundação de Saúde Pública de Novo Hamburgo e Fundação Hospital Centenário), tendo o autor, por consequência lógica, recebido valores correspondentes a trabalho não realizado.

Tais condutas configuram o ato de improbidade, o mau procedimento, incontinência de conduta e desídia no desempenho de suas funções, que justificam a penalidade de despedida por justa causa aplicada pela reclamada.

Neste contexto, rejeito o pedido de declaração de nulidade da despedida, de reintegração ao emprego e de pagamento das parcelas arroladas na petição inicial.



ACÓRDÃO
0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 13

Quanto ao pedido de concessão do benefício da gratuidade da justiça, apresentada a declaração de situação econômica na fl. 22, na qual o reclamante afirma que não possui condições financeiras de suportar com as despesas processuais, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família, resta devido o deferimento do benefício da Justiça Gratuita, dispensando-se o reclamante do recolhimento de custas.

Entende-se que a referida declaração é suficiente para o deferimento do benefício da justiça gratuita, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50. Em idêntico sentido, menciono o julgamento, em 01/06/2011, do RO 0000857-86.2010.5.04.0122, de minha relatoria, de que participaram também os Exmos. Desembargadores Flavio Portinho Sirangelo e Marçal Henri dos Santos Figueiredo.

Entendo aplicável ao caso o disposto na Orientação Jurisprudencial n.º 304 da SDI-1 do C. TST:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. COMPROVAÇÃO. DJ 11.08.03. Atendidos os requisitos da Lei nº 5.584/70 (art. 14, § 2º), para a concessão da assistência judiciária, basta a simples afirmação do declarante ou de seu advogado, na petição inicial, para se considerar configurada a sua situação econômica (art. 4º, § 1º, da Lei nº 7.510/86, que deu nova redação à Lei nº 1.060/50).

Dou parcial provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante para deferir o benefício da Justiça Gratuita, dispensando-o do pagamento das custas.

II - DO PREQUESTIONAMENTO.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

0000928-90.2011.5.04.0304 RO

Fl. 14

Tenho por prequestionados, para fins recursais, todos os dispositivos legais e constitucionais suscitados, mesmo que não expressamente mencionados, tendo em vista a adoção de tese explícita acerca de cada uma das matérias deduzidas, na forma da Súmula nº 297, I, e na Orientação Jurisprudencial nº 118 da SDI-1, ambas do TST.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADOR MARCELO GONÇALVES DE OLIVEIRA
(RELATOR)

DESEMBARGADORA TÂNIA REGINA SILVA RECKZIEGEL
DESEMBARGADOR FLAVIO PORTINHO SIRANGELO