



JLRA

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-11.2012.8.21.7000)

2012/CÍVEL

**APELAÇÃO CÍVEL. MUNICÍPIO DE VERA CRUZ.
PROCESSO ADMINISTRATIVO. ENFERMEIRA.
APLICAÇÃO EQUIVOCADA DE VACINAS.
PROPORCIONALIDADE DA PENA DE
SUSPENSÃO. DANOS MORAIS INOCORRENTES.**

Prova coligida aos autos que atesta a falta funcional geradora da imputação sofrida, considerando que à parte autora, detentora do cargo efetivo de Enfermeira, competia proceder à aplicação das vacinas utilizando-se de todo o cabedal técnico compatível com sua titulação profissional. Assim não procedendo, deu azo à errônea aplicação de diluente puro em mais de cem pessoas, além da aplicação em superdosagem em outra oportunidade, agindo, no mínimo, com culpa devidamente caracterizada.

Proporcionalidade da pena aplicada à servidora, considerando a sequência de erros cometidos em uma campanha de imunização da população, que poderia ter tomado proporções trágicas, justificando, assim, a pena de suspensão aplicada pelo período de sessenta dias, como previsto na legislação local.

Descabimento do pedido de indenização por dano moral e material, dado que nenhum abuso ou ilicitude se vislumbra do agir da Administração Pública no caso em destaque.

**NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DE
APELAÇÃO.**

APELAÇÃO CÍVEL

QUARTA CÂMARA CÍVEL

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-
11.2012.8.21.7000)

COMARCA DE VERA CRUZ

FABIANA DA SILVA MULLER

APELANTE

MUNICIPIO DE VERA CRUZ

APELADO

FABIO LEANDRO JOST

APELADO



JLRA

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-11.2012.8.21.7000)
2012/CÍVEL

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao apelo.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. ALEXANDRE MUSSOI MOREIRA (PRESIDENTE) E DES. EDUARDO UHLEIN.**

Porto Alegre, 18 de dezembro de 2013.

DES. JOSÉ LUIZ REIS DE AZAMBUJA,
Relator.

RELATÓRIO

DES. JOSÉ LUIZ REIS DE AZAMBUJA (RELATOR)

Trata-se de recurso de apelação interposto por Fabiana da Silva Muller contra a sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados nos autos da ação anulatória de procedimento administrativo cumulada com danos morais e materiais ajuizada em face do Município de Vera Cruz.

Em suas razões, sustenta a parte apelante que foi punida funcionalmente e pecuniariamente por uma conduta para a qual concorreu diretamente o Município. Argumenta que a pena aplicada foi desproporcional. Aduz quer não recebeu treinamento para aplicação das



JLRA

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-11.2012.8.21.7000)
2012/CÍVEL

vacinas, tarefa decorrente de imposição arbitrária para a qual não estava preparada, pois não recebeu treinamento. Pugna pelo reconhecimento da ilegalidade e abusividade da sanção aplicada, bem como pela indenização por danos morais e materiais, uma vez que à sua imagem foram agregados conceitos negativos e desabonatórios diante da atitude culposa do ente público réu, e pelo fato de ter ficado sessenta dias sem receber vencimentos em razão da punição ilegal. Requer o provimento do recurso.

Foram oferecidas contrarrazões.

O Ministério Público opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

VOTOS

DES. JOSÉ LUIZ REIS DE AZAMBUJA (RELATOR)

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso e passo ao seu julgamento.

Insurge-se o apelante contra o ato administrativo que importou na aplicação da pena de sessenta dias de suspensão, sem remuneração.

Dessume-se que a parte autora é detentora do cargo efetivo de Enfermeira no posto de saúde da cidade de Vera Cruz sendo que, em 31-03-2009 teria sido designada para aplicar vacina contra febre amarela em moradores da localidade Entre Rios.

Aduz que não se encontrava “acostumada” com a tarefa, motivo pelo qual deveria o ente público ter promovido prévia orientação quanto à forma de aplicação das vacinas, com treinamento adequado também quanto às dosagens e/ou apresentação farmacêutica da vacina.

Narra que chegou ao local da vacinação com atraso diante da ausência de motorista que a levasse sendo que, lá chegando, deu-se com



JLRA

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-11.2012.8.21.7000)

2012/CÍVEL

aglomerado de pessoas, impacientes, esperando em fila para o procedimento.

Refere que prontamente passou à aplicação das vacinas, apesar da desorganização do setor, vindo a vacinar mais de cem pessoas até o meio dia sem parar, apenas com o auxílio de uma agente de saúde sendo que, somente durante o intervalo, constatou que os *blisters* que acreditou serem as vacinas, pois neles constava “Vacina Febre Amarela”, na verdade portavam apenas o diluente (pó liofilizado).

Com a constatação, em comum acordo com outra enfermeira e como Secretário da Saúde, concordaram em pedir o retorno dos paciente que não haviam tomado a vacina em outro dia, o que ocorreu nos dias 07 e 13 de abril sendo que, neste último, pediu a preparação das caixas térmicas com vacinas de cinco doses, a fim de evitar desperdício.

Naquele mesmo dia 13 de abril, após vacinar 48 pessoas e ao retornar ao Posto de Saúde Central, narra que foi constatado que na caixa térmica havia vacinas de cinquenta doses e não de cinco, caracterizando superdosagem da medicação, motivo pelo qual as pessoas que a receberam foram mantidas em observação por prazo de 30 dias, orientação dada pela Bi Manguinhos, laboratório produtor da vacina, sendo que, ao final, não houve manifestação de efeitos colaterais na população.

Diante de tais fatos, houve a instauração de processo administrativo disciplinar que culminou com a aplicação da pena de suspensão de sessenta dias, sem remuneração.

Pondera que a sanção administrativa a ela imposta não se justifica, considerando que os equívocos ocorreram diante da ausência de reuniões com os profissionais da área de enfermagem a fim de prestar esclarecimentos e orientação, demonstrando completa falta de organização



JLRA

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-11.2012.8.21.7000)
2012/CÍVEL

do setor de imunizações, além de constatada a inexistência de risco à saúde dos pacientes.

Aponta, ainda, a desproporção da sanção, dado que há fatos atenuantes, aliado ao fato de jamais sofrera punição anterior.

Afirma que, com os fatos narrados, veio a sofrer profundos constrangimentos morais e prejuízos materiais, passíveis de indenização.

Assim delimitados os principais elementos fáticos do caso concreto, os fundamentos da parte autora e o pedido, à luz da prova produzida sob o crivo do contraditório, tenho que não mereça reformada a douta sentença recorrida, que bem avaliou o tema dos autos, chegando a um irrepreensível juízo de improcedência dos pedidos vertidos na exordial.

Destaco que cumpre ao Judiciário o controle da legalidade e da legitimidade dos atos impugnados, incluídos em tal múnus o Processo Administrativo Disciplinar, sem adentrar no mérito das conclusões,

Por oportuna, transcrevo lição de Hely Lopes Meirelles¹:

“Por legalidade entende-se a conformidade do ato com a norma que o rege; por legitimidade entende-se a conformidade com os princípios básicos da Administração Pública, em especial os do interesse público, da moralidade, da finalidade e da razoabilidade, indissociáveis de toda atividade pública. (...) O que não se permite ao Judiciário é pronunciar-se sobre o mérito administrativo, ou seja, sobre a conveniência, oportunidade, eficiência ou justiça do ato, porque, se assim agisse, estaria emitindo pronunciamento de administração, e não de jurisdição judicial.”

Assim, do ponto de vista formal, não há nenhum vício capaz de inquinar de ilegalidade do processo administrativo que culminou na aplicação da pena de suspensão à parte autora. Aliás nenhuma mácula foi aventada pela parte autora neste aspecto, argumentado somente acerca da

¹ *Direito Administrativo Brasileiro*, 26ª edição, Malheiros Editores, p. 665/6656.



JLRA

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-11.2012.8.21.7000)

2012/CÍVEL

ausência de falta funcional passível de punição ou, no mínimo, pela desproporcionalidade da pena aplicada.

De fato, da prova coligida aos autos dessume-se claramente que efetivamente houve a falta funcional geradora da imputação sofrida, considerando que à parte autora competia proceder à aplicação das vacinas utilizando-se de todo o cabedal técnico compatível com sua titulação profissional.

O argumento de que chegara atrasada somente revela que açodadamente, passou a ministrar as vacinas sem as devidas precauções que, no caso, consistiria na leitura do rótulo das ampolas que identifica e diferencia, suficientemente e sem a menor sobra de dúvida, o diluente para vacina contra a febre amarela, da vacina contra a febre amarela, ambas indicadas para cinquenta doses, conforme o material presente à fl. 385 dos autos.

Assim não procedendo, deu azo à errônea aplicação de diluente puro em mais de cem pessoas, sem ministra-lhes a vacina, agindo, no mínimo, com culpa devidamente caracterizada.

Quanto aos fatos que levaram à aplicação de vacinas em superdosagem, também restou comprovada a responsabilidade da parte autora, mais uma vez, haja vista a prova dos autos que demonstra a dificuldade de indução em erro da profissional quanto à dose correta disponibilizada para as imunizações, considerando a perfeita possibilidade da sua identificação.

É elucidativo o depoimento de Betina Schmidt, enfermeira, ouvida como testemunha, advertida e compromissada sobre os fatos

De fato, em seu depoimento, quando perguntada quanto à experiência em vacinação da parte autora:

(...)



JLRA

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-11.2012.8.21.7000)

2012/CÍVEL

Testemunha: Sim, ela já teve doutor, ele teve já tinha participado de duas capacitações em sala de vacina, inclusive, antes que eu comecei a trabalhar lá ela já foi coordenadora do posto central e das imunizações, então a febre amarela realmente era uma vacina nova, mas nada diferente das outras, não fazia parte daquele momento do calendário básico, o que hoje já faz, todas as crianças com nove meses já tem automático no calendário tem que vacinar febre amarela, o que em 2009 não era, era só para áreas endêmicas, mas nos treinamentos a gente aprende sobre todas as vacinas, até porque eu fiz faz pouco tempo uma capacitação e eu aprendi também daí ela se colocou à disposição do município (...)

No que pertine à identificação dos frascos, traz a depoente informações que confirmam a apresentação diferenciada entre as vacinas, diluentes e doses:

Juiz: No segundo momento em que houve a superdosagem, que houve a participação também da autora Fabiana, não tinha como ver, se enganar, que aquele frasco era de cinquenta e não de cinco, tinha como fazer isso?

Testemunha: Não tem doutor, porque assim os frascos são do mesmo tamanho, só porém a tampa são diferentes, já começa por ali, as cores das tampas, a de cinquenta doses ela tem uma tampa laranja e a outra é uma tampa prateadinha, cinzinha, então não teria como se enganar e até porque em cima está escrito bem grande até, cinco e cinquenta, além de tu, se tu não for ler o frasco, para dizer vacina febre amarela, cinco doses, tu vai ver que uma é de cinco porque o cinco está bem grande, e assim como o cinquenta está bem grande.

Ainda, a depoente esclarece que, mesmo na ausência de indicação clara acerca das dosagens, a parte autora, como profissional habilitada, poderia identificar diferença entre os frascos de diferentes concentrações, diante da simples visão da sua coloração, conforme segue:

Requerido: Com a leitura atenta, ela poderia ter aplicado a vacina de forma correta, conforme a prescrição?

Testemunha: Sim é visível, até porque se tu diluir o frasco de cinco doses, pegar um de cinquenta, a coloração do imunobiológico ele muda, ele não fica igual se tu diluir corretamente.

Requerido: Então acho que tu já explicaste, mas só para confirmar há diferença de cor dos rótulos dos produtos?



JLRA

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-11.2012.8.21.7000)

2012/CÍVEL

Testemunha: Existe.

Requerido? Há diferença de coloração ao diluir essas doses?

Testemunha? Existe também, se diluir errado existe, porque ela fica bem mais concentrada, que nem se eu usar o diluente de cinco para diluir um frasco de cinquenta, eu vou ter uma cor diferente se eu usar o diluente correto com imunobiológico correto.

Neste diapasão, conforme a prova coligida aos autos, não se apresenta possível afastar a imputação, considerando que a profissional da área de saúde tinha experiência, qualificação e habilitação para evitar os equívocos verificados.

Relativamente à alegação de que a pena aplicada à parte autora afigura-se desproporcional, também não prospera o apelo, considerando a sequência de erros cometidos em uma campanha de imunização da população, que poderia ter tomado proporções trágicas, justificando, assim, a pena de suspensão aplicada pelo período de sessenta dias, como previsto na legislação local.

Deste modo, não se verifica espaço para perquirir-se acerca da alegada possibilidade de indenização por dano moral e material, dado que nenhum abuso ou ilicitude se vislumbra do agir da Administração Pública no caso em destaque.

Efetivamente, quanto a danos morais, não incide sua presunção pela simples ocorrência do fato em si, regra que se aplica apenas em situações características como ensejadoras de dano moral puro.

O conceito de dano moral, em uma perspectiva negativa, abrange todos aqueles prejuízos sem conteúdo econômico ou patrimonial oriundos de um evento danoso. Porém, em situações de menor monta, em que questionável a própria existência do dano, mostra-se insuficiente. Já em concepção substantiva, para a caracterização do dano moral é necessária



JLRA

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-11.2012.8.21.7000)
2012/CÍVEL

ofensa a um bem jurídico de relevância, principalmente se relacionado a direito de personalidade.

A respeito, a posição de Sergio Cavalieri Filho, *in* Programa de Responsabilidade Civil, 7ª ed.:

“Nessa linha de princípio, só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são tão intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos.”

Dissabores e aborrecimentos são inerentes às vicissitudes da vida. Sentimentos de tristeza e infelicidade causados por perdas, aflição, desgosto e mágoas fazem parte desse cenário e não se erigem a fundamentar a percepção de dano de ordem moral por si, razão da exigência de efetiva prova do dano, ônus de que igualmente não se desincumbiu a parte autora, conforme imposição do art. 333, inc. I, do CPC.

No mesmo sentido é o parecer do ilustre Procurador de Justiça Luiz Felipe Brack, do qual peço vênias para extrair o seguinte excerto:

(...)

No caso, a apelante se insurge contra a Portaria n.º 9451/2009, publicada em 5/6/09 (fl. 237), que, com base nos arts. 143, inciso II, 146 e 166, I, todos da Lei Complementar nº 004/2007, determinou a aplicação da punição de suspensão de sessenta dias, por infração ao art. 134, incisos I e III, da citada Lei.

Segundo o julgamento da Sindicância Disciplinar nº 75/2009, na ocasião dos fatos, a apelante “errou e não agiu com a diligência e atenção que se espera de uma Enfermeira, não tendo tomado o cuidado de certificar-se que as dosagens das vacinas estavam corretas antes de realizar as aplicações. No primeiro momento



JLRA

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-11.2012.8.21.7000)

2012/CÍVEL

aplicou apenas o diluente da vacina e, após, aplicou vacinas em superdosagem, expondo seriamente as pessoas em perigo iminente de vida.” (fl. 234).

Registre-se que, a penalidade em comento refere-se aos dois episódios nos quais a apelante, descurando-se de seu dever de ofício, durante a aplicação de vacinas contra a febre amarela, por ocasião de um surto, na comunidade de Entre-rios, interior do Município de Vera Cruz, injetou apenas o diluente, sem a vacina, em 112 pessoas. Em data posterior, a fim de corrigir as consequências de seu procedimento equivocado e para assegurar a imunização das mesmas pessoas, aplicou dose dez vezes superior ao indicado (fl.119).

O fato foi admitido pela própria apelante (fls. 164/166), sendo, de resto, comprovado em sindicância regular, como se analisará adiante.

Diferentemente do afirmado pela apelante, a aplicação de vacinas consta expressamente do rol das tarefas a serem desenvolvidas por quem exerce o cargo de Enfermeira, conforme Anexo I, da Lei 931/91, do Município apelado, cuja cópia consta na fl. 94.

De qualquer modo, se acaso a apelante não se sentisse apta e segura a proceder tal atividade, para a qual foi devidamente selecionada por concurso público, deveria ter alertado os seus superiores, a fim de resguardar a integridade das pessoas a serem vacinadas, e zelar pelo dever de verdade inerente ao princípio da moralidade administrativa, bem como ao da eficiência.

Importa salientar, também, que a diferença física dos frascos do diluente e da vacina colacionados (fls. 385-386) evidencia tratar-se de erro grave e evitável o cometido pela autora, uma vez que há identificação com os dizeres “vacina” e “diluente” em cada recipiente, sendo aquela um pó e este líquido.

Sobre a sindicância que deu origem à punição em comento (fls. 149 a 219), constata-se que ela respeitou rigorosamente o devido processo legal, proporcionando que a autora exercesse sua defesa, o que foi feito através de advogado constituído nos autos (procuração de fl. 172). Note-se que o mesmo ofereceu defesa, arrolando testemunhas (fls. 173/175), as quais foram devidamente inquiridas na sua presença (fls. 198/199, 207 a 209). Acompanhou a



JLRA

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-11.2012.8.21.7000)
2012/CÍVEL

inquirição da sindicada (fl. 164/166) e a ouvida de outras testemunhas, oferecendo, também, defesa final (fls. 213/219).

Ademais, o fato imputado está previsto em lei, art. 134, I e III, da Lei Complementar nº 004/2007², é passível de sanção administrativa, nos termos do art. 146 do mesmo Diploma³ e foi apurado mediante procedimento regular, previsto no art. 162, II, da citada Lei⁴.

Assim, como se viu, o feito administrativo é destituído de irregularidade capaz de retirar-lhe a validade.

Foi instruído com a observância das garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório, concluindo a autoridade processante, através de meio lícito de prova, pela ocorrência do fato atribuído à apelante, o qual se encontra previsto em lei como falta funcional, à qual é acometida a pena que restou atribuída.

Não se pode olvidar que ao Judiciário não é dado imiscuir-se na apreciação e valoração da prova colhida no Processo Administrativo Disciplinar, nem na escolha da pena aplicável, dentre as abstratamente previstas em lei, por se tratar de atividades inerentes ao mérito do ato administrativo, sob pena de infringir o princípio da independência dos Poderes, esculpido no art. 2º da Constituição Federal.

Desse modo, não prospera a pretensão anulatória do ato punitivo disciplinar examinado, pois, nos dizeres do mestre HELY LOPES MEIRELES: “A Justiça somente anula atos ilegais, não podendo revogar atos inconvenientes ou inoportunos mas formal e

² Art. 134 – São deveres do servidor:

I – exercer com zelo e dedicação as atribuições do cargo;

(...);

III- observância das normas legais e regulamentares;

(...).

³ Art. 146 – Observado o disposto nos artigos precedentes, a pena de advertência ou suspensão será aplicada, a critério da autoridade competente, por escrito, na inobservância de dever legal previsto em lei, regulamento ou norma interna, nos casos de violação que não tipifique infração sujeita à penalidade de demissão.

⁴ Art. 162 – As irregularidades e faltas funcionais serão apuradas em processo regular com direito a ampla defesa, por meio de:

(...);

II – sindicância disciplinar, quando a ação ou omissão torne o servidor passível de aplicação das penas de advertência ou suspensão;



JLRA

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-11.2012.8.21.7000)

2012/CÍVEL

*substancialmente legítimos, porque isto é atribuição exclusiva da Administração”.*⁵

Outrossim, como muito bem concluiu a sentença hostilizada, é inviável a condenação do ente municipal à reparação de danos materiais, com vista ao ressarcimento dos vencimentos que a recorrente deixou de receber durante o período que cumpriu a pena de suspensão; ou morais, pela exacerbação da pena imposta, pois não houve agir ilícito do apelado que ensejasse as indenizações postuladas, tampouco desproporcionalidade ou desarrazoabilidade na aplicação da sanção.

(...)

Relativamente ao prequestionamento explícito da matéria ventilada no apelo, visando a evitar a oposição de embargos declaratórios, reputo prequestionados todos os dispositivos legais invocados. Os pedidos formulados foram examinados com base na legislação pertinente, desnecessário exame pontual de cada artigo suscitado no recurso. Compete ao julgador a apreciação da questão posta e não, necessariamente, o exame dos artigos de lei referidos pelas partes.

Do exposto, nego provimento ao recurso de apelação.

DES. EDUARDO UHLEIN (REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ALEXANDRE MUSSOI MOREIRA (PRESIDENTE) - De acordo com o(a) Relator(a).

⁵ Direito Administrativo Brasileiro, 22ª ed., p. 191.



JLRA

Nº 70050426386 (Nº CNJ: 0349230-11.2012.8.21.7000)
2012/CÍVEL

DES. ALEXANDRE MUSSOI MOREIRA - Presidente - Apelação Cível nº
70050426386, Comarca de Vera Cruz: "À UNANIMIDADE, NEGARAM
PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO."

Julgador(a) de 1º Grau: MARCELO DA SILVA CARVALHO