



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.259 - DF (2010/0080344-1)

RELATORA : MINISTRA ELIANA CALMON
IMPETRANTE : MARCELO RIBEIRO VIEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : MARCELO ROQUE ANDERSON MACIEL AVILA
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - PROCESSO DISCIPLINAR - LEGALIDADE - ABANDONO DE CARGO - CONFIGURAÇÃO.

1. Processo administrativo disciplinar para apurar a prática de abandono de cargo que observou os arts. 133 e 140 da Lei 8.112/90 e os princípios do contraditório e da ampla defesa.
2. Servidor que, após licença regular, deixa de comparecer ao trabalho por 07 (sete) meses.
3. Escusa apresentada - cuidar de familiares - não comprovada. *Animus abandonandi* demonstrado.
4. Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça "A Seção, por unanimidade, denegou a segurança, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Luiz Fux, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Hamilton Carvalhido votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília-DF, 25 de agosto de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRA ELIANA CALMON
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.259 - DF (2010/0080344-1)

IMPETRANTE : MARCELO RIBEIRO VIEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : MARCELO ROQUE ANDERSON MACIEL AVILA
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA ELIANA CALMON: Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Marcelo Ribeiro Vieira de Carvalho contra ato do Ministro de Estado da Previdência Social, consubstanciado na Portaria nº 75 de 10/02/2010 que aplicou a penalidade de demissão ao impetrante, em razão deste ter incorrido em abandono de cargo, infração prevista nos arts. 132, II c/c 138 da Lei 8.112/90.

O impetrante alega ser ocupante do cargo de técnico do INSS, quando se licenciou no período de 03/06/2002 até 29/06/2008 para auxiliar no tratamento de enfermidade de seus genitores.

Embora devesse retornar à atividade em 1º/07/2008, afirma ter só podido fazê-lo em 1º/02/2009, pois teve de cuidar da saúde dos seus pais e da sua irmã, que ficou surda em decorrência de otite aguda.

Assevera que, em razão dos acontecimentos ocorridos em sua família, viu-se abalado psicologicamente, sendo plenamente justificáveis as faltas havidas no período de 1º/07/2008 até 1º/02/2009.

Sustenta a nulidade do processo administrativo instaurado com o fim de apurar o abandono de cargo, aduzindo que somente foi citado naqueles autos em 14/04/2009.

Alega que seu chamamento não foi realizado no endereço constante dos seus registros funcionais pelo fato de ter mudado de domicílio, passando a residir com os seus genitores.

Afirma que a jurisprudência do STJ somente admite a demissão do servidor por abandono de cargo quando comprovado o *animus abandonandi*, fato não demonstrado no caso examinado, tanto que retornou ao trabalho em fevereiro de 2009, não havendo qualquer fato desabonador à sua conduta.

Pugna pela concessão da liminar, determinando-se o retorno provisório do impetrante ao cargo. No mérito, pede seja tornada definitiva a ordem liminar.

Às fl. 147/148, indeferi a liminar pleiteada, em razão da ausência do perigo na demora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Notificada, a autoridade coatora prestou informações, arguindo, preliminarmente, a inadequação da via eleita, aduzindo, para tanto, não haver qualquer direito líquido e certo a ser amparado pela via do *mandamus*, pois a pena aplicada encontra-se na esfera do mérito administrativo.

No mérito, alega que o processo administrativo instaurado para apurar as faltas injustificadas do servidor no período de 1º/07/2008 a 31/01/2009 observou os princípios do contraditório e da ampla defesa e o rito do art. 140 da Lei 8.112/90, existindo intenção do impetrante de abandonar o cargo, devendo o *animus* ser perquirido a partir das circunstâncias em que se deu o abandono, mais precisamente na conduta do servidor.

Entende inviável, juridicamente, a alegação de justificada ausência ao serviço, faltando ainda a comprovação de estarem os familiares na dependência de seus cuidados. Afirma, ainda, que a Administração não pode ficar a mercê de contratempos ou projetos pessoais dos agentes públicos.

Ao final, pugna pela denegação do *writ*.

Ouvido, opinou o MPF pela concessão da segurança em parecer assim ementado:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SERVIDOR PÚBLICO. ABANDONO DO CARGO MOTIVADO POR DOENÇAS DE FAMILIARES PRÓXIMOS (PAIS E A ÚNICA IRMÃ). *ANIMUS ABANDONANDI*. NÃO CONFIGURAÇÃO.

- Parecer do MPF pela concessão parcial da ordem, tão-somente para que seja atenuada a pena do servidor para que seja convalidada em sanção de menor gravidade a exemplo de suspensão do exercício do cargo pelo prazo máximo admitido em lei.

(fl. 183/188)

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 15.259 - DF (2010/0080344-1)

RELATORA : MINISTRA ELIANA CALMON
IMPETRANTE : MARCELO RIBEIRO VIEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : MARCELO ROQUE ANDERSON MACIEL AVILA
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA ELIANA CALMON (RELATORA): Tem-se para exame mandado de segurança em que se questiona a legitimidade da aplicação da pena de demissão, prevista nos arts. 127, III e 132, II, da Lei 8.112/90, a servidor que se ausentou do cargo por mais de 30 (trinta) dias.

Antes de examinar as alegações do impetrante e a prova dos autos, transcrevo os dispositivos da Lei 8.112/90 que tratam da pena de demissão por abandono de cargo e do procedimento de apuração da respectiva infração:

Art. 127. São penalidades disciplinares:

(...)

III - demissão;

.....

Art. 132. A demissão será aplicada nos seguintes casos:

(...)

II - abandono de cargo;

.....

Art. 140. Na apuração de abandono de cargo ou inassiduidade habitual, também será adotado o procedimento sumário a que se refere o art. 133, observando-se especialmente que:

I - a indicação da materialidade dar-se-á:

a) na hipótese de abandono de cargo, pela indicação precisa do período de ausência intencional do servidor ao serviço superior a trinta dias;

b) no caso de inassiduidade habitual, pela indicação dos dias de falta ao serviço sem causa justificada, por período igual ou superior a sessenta dias interpoladamente, durante o período de doze meses; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

II - após a apresentação da defesa a comissão elaborará relatório conclusivo quanto à inocência ou à responsabilidade do servidor, em que resumirá as peças principais dos autos, indicará o respectivo dispositivo legal, **opinará, na hipótese de abandono de cargo, sobre a intencionalidade da ausência ao serviço superior a trinta dias** e remeterá o processo à autoridade instauradora para julgamento. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

Deflui-se do art. 140 da Lei 8.112/90, que a materialidade da infração disciplinar prevista no art. 127, III, da Lei 8.112/90 demanda o preenchimento de 02 (dois) requisitos: ausência intencional do servidor por período superior a 30 (trinta) dias e presença do *animus*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

abandonandi (intenção deliberada de abandonar o cargo) por parte do servidor.

O impetrante requereu e foi-lhe concedida licença sem vencimento para tratar de assunto particular (art. 81, VI, da Lei 8.112/90) no período de 03/06/2002 a 29/06/2008.

Não retornando ao trabalho, quando do termo final da licença (fl. 23), o serviço social do INSS diligenciou ao endereço constante do cadastro do impetrante e não localizou o servidor (fl. 33).

Mantida a situação fática, o Corregedor Regional do INSS, em 31/03/2009, designou 02 (dois) servidores efetivos para atuar na Comissão de Procedimento Administrativo Disciplinar instaurada para apurar as faltas injustificadas do impetrante.

Citado em 14/04/2009, o impetrante apresentou defesa em 20/04/2009, justificando a sua ausência do serviço com argumentos similares aos apresentados nesta impetração (fl. 85/86): necessidade de dedicar-se a cuidar dos seus genitores e de sua irmã, acometidos de problemas de saúde, razão pela qual ficou impossibilitado de voltar às suas atividades. Com o fim de corroborar suas alegações, juntou atestados médicos (fl. 80/83; 87/92).

Às fl. 93/99, foi apresentado relatório final pela Comissão processante, recomendando a aplicação da pena de demissão ao servidor, no que foi acompanhado pelo parecer ofertado pela Consultoria Jurídica do Ministério (fl. 105/112) e acolhido pela autoridade coatora (fl. 114).

Tem-se, portanto, que o processo administrativo disciplinar instaurado com o fim de apurar eventual infração funcional cometida pelo impetrante observou o rito definido no art. 133 da Lei 8.112/90 e os princípios do contraditório e da ampla defesa, tendo o feito sido conduzido por servidores efetivos (fl. 70), oportunizando-se a citação do servidor (após busca feita no Cadastro Nacional de Informações Sociais - fl. 71), apresentação de defesa (fl. 85/86 - consigno neste ponto que a Súmula Vinculante nº 05 do STF preceitua que "A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição") e ultimado com prolação de relatório devidamente fundamentado (fl. 93/99), que restou acolhido pela autoridade impetrada.

Feitas essas considerações, observa-se que o requisito objetivo exigido pelo art. 140 da Lei 8.112/90 (ausência do servidor por mais de 30 dias) restou devidamente comprovado nos autos, já que o impetrante somente retornou às suas atividades em 1º/02/2009 (07 meses após expirado o prazo final da licença concedida - 29/06/2008).

Resta examinar o requisito subjetivo (*animus abandonandi*) exigido pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mencionado diploma para concluir-se pela configuração da infração de abandono de cargo.

Neste ponto, tem-se a jurisprudência desta Corte considerando que o elemento subjetivo deve ser analisado à luz das peculiaridades do caso concreto - REsp 501.716/DF, rel. Min. Laurita Vaz, DJ 17/11/2003, p. 360.

Na situação ora examinada, constata-se que o impetrante, após findo o prazo de licença para tratar de assuntos particulares, permaneceu por 07 (sete) meses sem comparecer ao órgão no qual trabalha, tendo mudado de endereço sem realizar qualquer comunicação ao setor competente do INSS (fl. 38).

Aduz o autor na impetração que a sua ausência ao trabalho estaria justificada pelo fato de, nesse período, necessitar assistir aos seus genitores e a sua irmã, acometidos de uma série de enfermidades (seu pai teria sido diagnosticado com aneurisma abdominal, moléstia que, segundo o impetrante, oferece risco de morte; sua mãe teria desenvolvido quadro de depressão em razão da doença do pai; e sua irmã teria perdido a audição do ouvido esquerdo em decorrência de otite aguda).

Os laudos médicos juntados aos autos (fl. 80/83; 87/92), constataam que, no período compreendido entre 29/06/2008 e 1º/02/2009, o pai do impetrante se submeteu a uma cirurgia de correção de hérnia (fl. 90), fato que, isoladamente, não autorizaria a ausência do cargo por um período tão longo, ainda mais pelo fato de não ter comprovado que o autor era a única pessoa da família apta a cuidar do seu genitor.

Não há prova de que a mãe do autor tenha sofrido depressão nesse período tampouco cuidou o impetrante de juntar documento constatando a enfermidade de sua irmã no período de faltas apurado no processo administrativo disciplinar. O único documento que atesta a otite aguda sofrida pela sua irmã é datado de 24/10/2007, período anterior ao analisado no processo disciplinar (fl. 88).

Fica claro que o impetrante não estava acometido de qualquer moléstia (diferente do que ocorreu no caso analisado no precedente citado no parecer ministerial - fl. 111), estando plenamente apto (tanto física quanto psicologicamente) a exercer os atos da vida civil, razão pela qual deveria ter atualizado o endereço de sua residência no cadastro do órgão em que trabalha e poderia, até mesmo, como consignado no parecer ofertado pela AGU (fl. 111), requerer licença por motivo de doença de familiar, prevista no art. 83, I, da Lei 8.112/90, submetendo seus genitores à perícia médica e comprovando que estes dependiam de sua assistência (art. 83, § 1º, da Lei 8.112/90).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Desse modo, em razão da ausência de prova pré-constituída acerca do seu pretenso direito líquido e certo, deve ser mantido o ato impugnado.

A título ilustrativo, colaciono o seguinte julgado desta Corte que emitiu juízo de valor sobre a configuração do *animus abandonandi* e concluiu pela legalidade de processo administrativo disciplinar similar ao instaurado nestes autos:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ABANDONO DE CARGO POR PERÍODO SUPERIOR A 75 DIAS. PROCEDIMENTO SUMÁRIO. PREVISÃO LEGAL. COMISSÃO DISCIPLINAR COMPOSTA POR DOIS SERVIDORES. LEGALIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 5/STF. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE INTENÇÃO DE ABANDONO DE CARGO. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. A notificação prévia à instauração do procedimento sumário é prevista apenas para o caso de acumulação ilegal de cargos, de forma a possibilitar que o servidor apresente opção por um dos cargos ocupados (art. 133, Lei nº 8.112/90), não sendo aplicável para o caso de abandono de cargo.

2. A Lei nº 8.112/90 determina a adoção do procedimento sumário para apuração de abandono de cargo, com a notificação de dois servidores estáveis para compor a Comissão Processante, nos termos do artigo 133, I, da Lei nº 8.112/90.

(...)

4. Tendo sido oportunizada no processo disciplinar a participação do servidor, que optou por realizar sua própria defesa, não há falar em ocorrência de nulidade ante a falta de nomeação de defensor dativo pela Administração. Aplicação da Súmula Vinculante nº 5/STF.

5. A juntada aos autos de declarações de que o servidor estaria em tratamento contra drogadição em período posterior às faltas objeto do processo disciplinar por abandono de cargo não servem para provar a ausência do *animus abandonandi* do servidor que, em sua defesa apresentada à Administração, expressamente reconheceu que teria abandonado o cargo de Assistente em Administração na UFPR por período superior a 75 (setenta e cinco) dias.

6. Segurança denegada.

(MS 11.222/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 28/05/2009)

Com essas considerações, denego a segurança, ressaltando-se a possibilidade de utilização das vias ordinárias.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2010/0080344-1 PROCESSO ELETRÔNICO MS 15.259 / DF

Número Origem: 35301005359200829

PAUTA: 25/08/2010

JULGADO: 25/08/2010

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ELIANA CALMON**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR GUIMARÃES MORAES FILHO

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARCELO RIBEIRO VIEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : MARCELO ROQUE ANDERSON MACIEL AVILA
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Servidor Público Civil - Processo Administrativo Disciplinar ou Sindicância - Demissão ou Exoneração

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por unanimidade, denegou a segurança, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Luiz Fux, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Humberto Martins, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves e Hamilton Carvalhido votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 25 de agosto de 2010

Carolina Vêras
Secretária