

2VAFAPUB

2ª Vara da Fazenda Pública do DF

Número do processo: 0705840-26.2020.8.07.0018

Classe judicial: PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7)

AUTOR: -----

REU: DISTRITO FEDERAL

SENTENÇA

Trata-se de AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, proposta por ----- contra o DISTRITO FEDERAL.

O autor afirma que era Auditor de Atividades Urbanas do Distrito Federal e que, no ano de 2.014, passou a responder a processo administrativo disciplinar, PAD n.º 00361.001.9969/2014, no qual foi determinada sua demissão por supostamente ter cometido a infração de abandono de cargo e inassiduidade habitual, prevista no artigo 94, incisos I e II da Lei Complementar n. 840/2011 do Distrito Federal.

Alega que possui grave quadro patológico de síndrome do pânico - ansiedade paroxística; reação aguda ao stress; transtorno de adaptação; transtorno depressivo recorrente; transtorno fóbico ansioso e síndrome do esgotamento profissional. Aduz que permaneceu em tratamento médico constante e, até a sua demissão, mantinha-se em gozo de licença para o trato da própria saúde. Narra que, durante todo o período em que se eclodiram as referidas patologias, sofreu assédio moral e constrangimento ilegal em seu ambiente de trabalho, o que teria culminado na sua injustificada demissão.

Sustenta que apresentou pedidos de licença para tratamento de assuntos particulares, a fim de iniciar o tratamento para suas patologias, bem como apresentou atestados médicos, homologados pela Ré, que concederam consecutivas licenças para tratamento de saúde. Afirma que se ausentou do serviço de forma legalmente autorizada, possuindo atestados médicos ou licenças durante todo o período para tratamento de seu quadro psicológico descrito anteriormente e posterior quadro cardíaco desenvolvido durante as crises depressivas.

Alega que, apesar das autorizações da Ré para a licença de saúde, a Administração Pública, de forma supostamente autoritária, confeccionou a presença de faltas injustificadas no período em que o Autor se encontrava doente, sustentando faltas inexistentes em sua folha de ponto e realizando descontos injustificados em seu pagamento.

Narra que Administração instaurou o PAD nº 00361.001.9969/2014, o qual versou sobre as supostas faltas injustificadas do Autor nos períodos de março, abril e maio de 2014 e janeiro, abril e maio de 2015 e concluiu pela demissão do Autor.



Sustenta que se tratam de faltas justificadas, determinadas por atestados médicos, inexistindo, portanto, o animus abandonandi, elemento necessário para demissão. Afirma que o PAD teria tramitado de forma ilegal e que teria violado os direitos à ampla defesa e ao contraditório.

Requeru, em sede de tutela provisória de urgência, o imediato retorno do Autor ao cargo público que ocupava, com o pagamento dos vencimentos devidos mensalmente, bem como a manutenção do pagamento desses vencimentos durante o trâmite da presente ação.

No mérito, requereu a confirmação da antecipação de tutela, a anulação integral do Processo Administrativo Disciplinar nº 00361.001.9969/2014, bem como do ato de demissão do reclamante com a consequente reintegração dele nos quadros da AGEFIS; a condenação da Ré ao pagamento de todas as verbas que o reclamante deixou de receber desde o seu afastamento até a data de seu retorno, ser apurado em posterior liquidação de sentença. Requeru ainda a produção de prova oral, com a oitiva das testemunhas arroladas na inicial.

Com a inicial vieram os documentos.

Decisão por meio da qual foi INDEFERIDA a tutela provisória de urgência e deferida a gratuidade processual (ID 71385180).

O DF apresentou contestação tempestiva (ID 74868851). Defende a legalidade e a legitimidade do ato administrativo que aplicou a penalidade demissão ao autor. Requer a improcedência do pedido.

Réplica apresentada pelo autor (ID 75689098). Reitera o pedido de oitiva das testemunhas indicadas na exordial.

Decisão saneadora (ID 76131437) na qual foi DEFERIDA a oitiva de testemunhas para comprovação da alegação de que houve recusa deliberada da Administração em atender as solicitações do autor nos meses de abril/2015 e maio/2015, bem como da existência de alegado conluio e desvio de finalidade na condução do procedimento.

O Distrito Federal requereu a juntada de documentos aos autos (ID 77193245).

Ata da 1ª audiência de instrução e julgamento (ID 79953550). Foram colhidos os depoimentos das testemunhas, arroladas pela parte autora, ----- e ----- . Após, foi designada audiência de instrução em continuação, para oitiva da última testemunha arrolada pelo autor.

Ata da 2ª audiência de instrução e julgamento (ID 82850326). Foi ouvida a última testemunha arrolada pela parte autora, ----- . Após, foi aberto prazo para alegações finais.

O Distrito Federal apresentou alegações finais (ID 83238641).

O prazo para o autor apresentar alegações finais transcorreu *in albis*. Em consulta ao sistema processual, verifico que o prazo para o autor encerrou-se em 05.03.2021, sem que houvesse manifestação.

Após, os autos vieram conclusos para sentença.

É o relatório.

FUNDAMENTO E DECIDO.

Estão presentes os pressupostos processuais e as condições da ação.

Os pedidos comportam julgamento de mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil (CPC).

A instrução foi devidamente concluída, com a realização de audiência de instrução e julgamento na qual foram ouvidas as testemunhas arroladas pelo autor.



Não há outras preliminares a serem analisadas, tampouco vícios processuais a serem sanados.

PASSO AO MÉRITO.

Em síntese, o autor alega que foi injustamente demitido, em razão de arbítrio da Administração e de suposto conluio para expulsá-lo do órgão. Afirmar que existem justificativas para as suas ausências e que inexistiu *animus abandonandi* apto a ensejar a sua demissão por abandono de cargo e que inexistem faltas injustificadas aptas a caracterizar inassiduidade habitual. Sustenta que o PAD violou o princípio da legalidade ao condenar o Autor de forma contrária às provas e por meio de decisão imotivada. Alega violação ao seu direito de defesa e ao contraditório.

O réu, por seu turno, alega a legitimidade e a legalidade do ato administrativo que aplicou a penalidade demissão ao autor, em razão das faltas injustificadas ao serviço.

A controvérsia, portanto, cinge-se à análise da legalidade e legitimidade do Processo Administrativo Disciplinar n. 361.001.969/2014, que culminou na imposição de pena de demissão ao autor por meio do Decreto publicado pelo Governador do Distrito Federal em 16.05.2019 (ID 71348251 - Pág. 40), com fundamento no art. 193, I, “a” e “b”, da Lei Complementar Distrital n. 840/2011, em razão da constatação de abandono do cargo e inassiduidade habitual.

Inicialmente, destaca-se que o controle dos atos administrativos feito pelo Poder Judiciário se restringe à análise da legalidade e da legitimidade. Assim, com fulcro na separação constitucional dos Poderes, não se deve substituir o mérito do ato administrativo por um juízo de oportunidade e conveniência judicial. Sendo assim, a anulação de um ato administrativo pelo Poder Judiciário, no exercício de função jurisdicional, só deve ocorrer no caso de ilegalidade, especialmente quanto à inobservância do devido processo legal.

Na hipótese dos autos, finalizada a fase administrativa de instrução processual, o autor foi indiciado pela Comissão Processante por abandono de cargo e inassiduidade habitual, infração prevista no artigo 193, inciso I, alínea “a” e “b”, da Lei Complementar Distrital n.º 840/2011 (71346040 - Pág. 4).

Após o servidor apresentar defesa escrita (71346042 - Pág. 29), a Comissão apresentou o relatório final (71346044 - Pág. 40), pela aplicabilidade da sanção de demissão do servidor, conforme estabelece o artigo 202 da LC 840/2011. A demissão do servidor foi publicada no Diário Oficial do Distrito Federal, em 16 de maio de 2019 (ID 71348251 - Pág. 40).

O autor alega, contudo, que se ausentou do serviço de forma legalmente autorizada, possuindo atestados médicos ou licenças durante todo o período para tratamento de seu quadro psicológico e posterior quadro cardíaco desenvolvido durante as crises depressivas. Aduz tratar-se de faltas justificadas, determinadas por atestados médicos, inexistindo, portanto, o *animus abandonandi*, elemento necessário para demissão.

Compulsando os autos, verifico que, durante o trâmite do processo administrativo disciplinar, foram realizadas duas perícias no autor, conforme laudos periciais de ID 71346030 - Pág. 8 e ID 71346032 Pág. 38. Conforme laudo médico pericial n. 028/2017, os peritos afirmaram expressa e categoricamente que o periciando necessitava de afastamento do trabalho para tratamento. Vejamos:

“AVALIAÇÃO DE SANIDADE MENTAL LAUDO MÉDICO PERICIAL n. 028/2017:

1- O periciando é portador de alguma enfermidade? Sim.

2- Se positivo, favor listar as patologias que o acometem? CID 10 F-41.9 e F- 33.9, após F-43.2; interroga-se presença de traços de F-60.5.

3- Se positivo a resposta ao primeiro quesito, qual a data do primeiro diagnóstico? 19 de fevereiro de 2015.



4- Se positivo a resposta ao primeiro quesito, há necessidade de afastamento laboral atual paratratamento da patologia? Sim.

5- O servidor apresenta redução da capacidade laborativa, sendo indicada nesse momento readaptação? Não se aplica. Vide resposta ao item 4.

6- O periciado apresentava, no momento da infração disciplinar, capacidade de entendimento? Sim.

7- O periciado apresenta atualmente capacidade de entendimento? Sim.

8- O periciado apresenta atualmente compreensão do caráter ilícito da ação ou omissão cometida? Sim.

9- O periciado, ao tempo da ação ou da omissão, era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do ato e de determinar-se com esse entendimento? Capaz de entender, mas com autodeterminação prejudicada devido aos transtornos descritos no item 2.

10- O periciado apresenta, no momento, capacidade de autodeterminação reduzida ou abolida? Reduzida.

11- O periciado está em condições, no momento, de exprimir de maneira clara e lógica seu pensamento evontade? Sim."

Conforme se verifica, concluiu-se que o autor é portador de enfermidades (apontaram os códigos das doenças CID 10 F 41.9 e F 33.9, F 43.2 e F 60.5) A perícia afirmou que o periciado necessitava de afastamento do trabalho para tratamento, bem como que a autodeterminação do autor para entender o caráter ilícito do ato e de determinar-se de acordo com esse entendimento estava prejudicada devido os transtornos mentais que o acometiam.

Não obstante tais conclusões, a Comissão manifestou-se, no relatório final do PAD (ID Num. 71346042 Pág. 38), pela aplicabilidade da sanção de demissão do servidor, conforme estabelece o artigo 202 da LC 840/2011, pelas supostas ausências entre março/2014 e abril/2015, totalizando, de acordo com a Administração Pública, uma quantidade de 63 (sessenta e três) faltas interpoladas nesse período, além de 30 faltas consecutivas no mês de abril de 2015.

Quanto às faltas referentes ao ano de 2014, conforme folha de ponto juntadas aos autos (ID 71346040 Pág. 35), verifico que tais faltas totalizaram, de forma intercalada (iterpolada), apenas 38 dias e, portanto, não restou caracterizada a inassiduidade habitual prevista no art. 64, II da Lei 840/2011. Observe:

Art. 64. As faltas injustificadas ao serviço configuram:

I – abandono do cargo, se ocorrerem por mais de trinta dias consecutivos;

II – inassiduidade habitual, se ocorrerem por mais de sessenta dias, interpoladamente, no período de doze meses.

Em relação as faltas do mês de abril de 2015, verifico que consta nos autos atestado médico (ID 71346027 - Pág. 6), datado de 10.04.2015, no qual foram concedidos ao autor 30 dias de repouso. Consta ainda laudo médico (ID 71346027 - Pág. 7), também do dia 10.04.2015, o qual atestou a incapacidade do autor para o trabalho em decorrência de quadro grave de ansiedade, depressão e insônia, bem como a necessidade urgente de tratamento psiquiátrico e amparo psicológico.

O autor alega que entregou o atestado ao setor responsável, entretanto, o réu se recusou a admitir o atestado, sem apresentar qualquer justificativa para tanto. Sustenta que não restou caracterizado o abandono de cargo, haja vista que não compareceu à autarquia em virtude de expressa recomendação



médica, mediante atestado médico datado de 10 de abril de 2015 que, por motivos alheios à sua pessoa, não fora homologado ou autorizado pelo setor competente. Afirma que há testemunhas capazes de comprovar a entrega do referido atestado e a atuação parcial da Autarquia de forma a impossibilitar a licença médica necessária ao Autor.

Ante as alegações do autor, foi proferida decisão saneadora (ID 76131437), na qual foi deferida a oitiva das testemunhas para comprovação da alegação de que houve recusa da Administração em homologar o atestado apresentado pelo autor referente ao mês de abril e maio de 2015, bem como da existência de alegado conluio e desvio de finalidade na condução do procedimento.

As testemunhas arroladas pelo autor foram ouvidas em sede de audiência de instrução e julgamento, porém, nenhuma delas confirmou ter presenciado a entrega do atestado ao órgão para a devida homologação.

Nesse contexto, a Lei Complementar nº 840/2011, em seu art. 274, § 2º, dispõe que a simples apresentação de atestado médico não confere ao servidor o direito à licença médica para tratamento de saúde, sendo necessário que este seja homologado pelo setor de assistência à saúde. Observe:

Art. 274. A licença de que trata o art. 273 depende de inspeção feita por médico ou cirurgião-dentista do setor de assistência à saúde.

§ 2º O atestado de médico ou de cirurgião-dentista particular só produz efeitos depois de homologado pelo setor de assistência à saúde do respectivo órgão, autarquia ou fundação.

No caso concreto, não restou demonstrado que os atestados médicos foram apresentados pelo autor ao serviço de saúde para homologação, razão pela qual não há qualquer ilicitude no fato de a Administração não efetuar o pagamento em relação a tais dias que o servidor não compareceu ao serviço, eis que o pagamento da remuneração está condicionada à efetiva prestação de serviço.

Com efeito, as faltas do autor durante o período compreendido nos atestados médicos emitidos por médicos particulares devem ser consideradas justificadas, mas, diante da ausência de perícia médica oficial ou de homologação dos atestados pelo departamento de recursos humanos, em desatendimento ao art. 274, §2º da Lei 840/2011, não há como ser deferido o pedido de pagamento dos salários, porquanto o autor não estava, formalmente, em gozo de licença para tratamento de saúde.

Por outro lado, ainda que não comprovado nos autos a entrega do referido atestado à Administração para a devida homologação, certo é que restou amplamente demonstrado, por meio dos mais diversos atestados e laudos médicos (como, por exemplo, os de ID 71346040 - Pág. 20 e ID 71348254 - Pág. 1), assim como pelo próprio laudo pericial produzido no processo administrativo (ID 71346032 - Pág. 38), que o autor possui grave quadro clínico de transtorno mental - síndrome do pânico ansiedade paroxística; reação aguda ao stress; transtorno de adaptação; transtorno depressivo recorrente; transtorno fóbico ansioso e síndrome do esgotamento profissional – que o impedem de exercer sua atividade laborativa. Inclusive, a partir de maio de 2015, a Ré tornou a homologar os atestados do Autor, concedendo-lhe novas licenças de saúde (ID 71348247 - Pág. 28; 71348247 - Pág. 32; 71348247 - Pág. 34; 71348247 - Pág. 38; 71348247 - Pág. 43; 71348249 - Pág. 37).

Dessa forma, assiste razão ao autor ao alegar que não houve a intenção de abandonar o cargo, tendo em vista os transtornos mentais que o acometem. Explico.

A configuração da infração administrativa de abandono de cargo depende, além da ocorrência de faltas injustificadas no período de 30 dias consecutivos, também da demonstração do ânimo específico de abandonar o cargo. O elemento subjetivo que caracteriza o *animus abandonandi* deve ser apreciado com cautela, não sendo suficiente a constatação do abandono do cargo, mas a razão que levou a tal atitude - e o ônus da prova incumbe ao funcionário -, é necessário que haja, quanto ao agente, motivo de força maior.

Com efeito, segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça, a perda do cargo por abandono pressupõe, além do elemento objetivo previsto na norma, o elemento subjetivo consistente na vontade do



servidor voltada a tal conduta, competindo a ele demonstrar motivo relevante capaz de descaracterizar o animus abandonandi (AgInt no REsp 1653133/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 02/06/2017).

Não se pode perder de vista que o Direito Sancionador deve pautar-se em dois princípios, o princípio da razoabilidade, que assevera que os atos realizados por administrador público devem pautar-se pela razão, pela lógica, pela plausibilidade das justificativas, e, ainda, o princípio da proporcionalidade que recomenda, dentre as diversas condutas a tomar, que o administrador escolha a melhor para o caso, de modo proporcional ao interesse público que ele pretende alcançar.

Não há dúvidas de que, a tipificação da infração administrativa de abandono de cargo, punível com demissão, exige para completar-se o elemento objetivo e o elemento subjetivo. Se um destes não resta demonstrado durante a instrução processual disciplinar, (servidor não faltou injustificadamente ou não tinha a intenção de abandonar o cargo público de que estava investido) não há o que se falar em penalidade de demissão para o mesmo.

Na hipótese dos autos, não restou caracterizado o animus abandonandi, tendo em vista que a ausência do autor ao serviço ocorreu por motivos de saúde, conforme amplamente demonstrado nos autos. Ressalta-se que o Laudo Médico Pericial n. 028/2017 (ID 71346032 - Pág. 38), inclusive, considerou como a data do primeiro diagnóstico do autor a data de 19 de fevereiro, ou seja, período anterior aos 30 dias consecutivos que a Administração Pública considerou como abandono de cargo (abril de 2015). Não fosse suficiente, o autor ainda juntou aos autos atestado médico datado de 10.04.2015 (ID 71346027 - Pág. 6), no qual foram concedidos ao autor 30 dias de repouso. Portanto, a penalidade de demissão aplicada mostra-se contrária aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como ao próprio laudo pericial produzido no processo administrativo, no qual se atestou que o autor necessitava de afastamento do trabalho para tratamento, em razão das doenças que o acometem.

Sobre o tema, citam-se os seguintes precedentes do e. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. DEMISSÃO. ABANDONO DE CARGO. ANIMUS ABANDONANDI. AUSÊNCIA. PEDIDO DE LICENÇA-MÉDICA. PRORROGAÇÃO. (...). 4. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado de que, para se concluir pelo abandono de cargo e aplicar a pena de demissão, a Administração Pública deve verificar o animus abandonandi do servidor, elemento indispensável para a caracterização do mencionado ilícito administrativo. (RMS 13.108/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 2/12/2003, DJ 19/12/2003, p. 494). 5. No caso dos autos, é incontroverso que o impetrante apresentou à Administração Pública, especificamente à Divisão de Saúde e Assistência Social (DISAS/CGRH), três atestados médicos sucessivos, devidamente assinados por médico credenciado, com o escopo de justificar sua ausência ao serviço e obter prorrogação de sua licença médica, conforme certificado pelo próprio Chefe da referida Divisão (fls. 100; 188 e 295/e-STJ). 6. Outrossim, é incontroverso que o ora impetrante compareceu a pelo menos duas perícias médicas, designadas para os dias 14.9.2010 e 16.11.2010, conforme relatado no Parecer 022/2012/ACS/CAD/CONJUR-MJ/CGU/AGU (fls. 847-849/e-STJ). 7. Finalmente, o impetrante buscou ser diligente ao comunicar à Coordenação de Recursos Humanos da DPRF seu comparecimento à junta médica (fl. 430/e-STJ). 8. Nesse quadro, não se verifica o animus abandonandi, requisito necessário à aplicação da pena de demissão. 9. No que diz respeito à não apresentação dos atestados no prazo estabelecido no Decreto 7.003/2009, o servidor deve ser punido com a perda da remuneração equivalente aos dias das faltas, aplicando-se o disposto no art. 4º, §§ 4º e 5º, do referido Decreto, combinado com o art. 44, I, da Lei 8.112/91; enquanto que o não comparecimento do impetrante às perícias designadas para 18.11.2010 e 18.1.2011 são punidas com a pena suspensão, a teor do que dispõe o art. 130, § 1º, da Lei 8.112/91. Incabível, contudo, a pena de demissão. 10. Segurança concedida (MS 18.936/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.9.2016).

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SERVIDOR PÚBLICO. ABANDONO DE CARGO MOTIVADO POR QUADRO DE DEPRESSÃO. ANIMUS ABANDONANDI. NÃO-CONFIGURAÇÃO. I- É entendimento firmado no



âmbito desta e. Corte que, para a tipificação da infração administrativa de abandono de cargo, punível com demissão, faz-se necessário investigar a intenção deliberada do servidor de abandonar o cargo. II Os problemas de saúde da recorrente (depressão) ocasionados pela traumática experiência de ter um membro familiar em quadro de dependência química, e as sucessivas licenças médicas concedidas, embora não comunicadas à Administração, afastam a presença do animus abandonandi. Recurso ordinário provido (RMS 21.392/PR, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 03.03.2008).

Conforme se verifica, o fato do autor não ter comprovado nos autos a entrega do atestado (ID 71346027 pág. 6) à administração, autoriza tão somente a perda da remuneração equivalente aos dias das faltas. A pena de demissão, contudo, mostra-se incabível, diante da ausência do *animus abandonandi*, bem como do grave quadro clínico que acomete o autor.

Logo, tendo em vista que é imprescindível para a tipificação da infração administrativa de abandono de cargo o *animus abandonandi*, tem-se que o ato administrativo de demissão do autor é viciado, por ilegalidade no elemento motivo. Com efeito, é essencial e obrigatória a motivação justa, legal e adequada nos casos de limitação, negação ou afetação de direitos.

Portanto, diante da ilegalidade do ato administrativo de demissão, a procedência do pedido, a fim de que seja anulado o ato de demissão do autor, com a sua consequente reintegração aos quadros do órgão e pagamento de todas as verbas que deixou de receber desde a data da demissão, é medida que se impõe.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS para ANULAR o ato de demissão do autor e DETERMINAR, conseqüentemente, a sua reintegração aos quadros do órgão para, inclusive, se o caso, ser avaliado, para fins de licença ou até aposentadoria. CONDENO ainda o Distrito Federal ao pagamento de todas as verbas que o autor deixou de receber desde a data da demissão. Correção monetária pelo IPCA-E, a partir do mês de cada remuneração devida, e juros de mora pelo índice de remuneração da caderneta de poupança, a partir da citação.

Por consequência, EXTINGO O PROCESSO, na forma do art. 487, I, do CPC.

Condeno o Distrito Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da condenação, na forma do art. 85, §3º, I do CPC.

Sentença registrada eletronicamente nesta data.

Publique-se. Intimem-se.

Transitada em julgado, dê-se baixa e arquivem-se.

15 de março de 2021 15:27:58.

DANIEL EDUARDO BRANCO CARNACCHIONI

Juiz de Direito

