

Processo

MS 18460 / DF
MANDADO DE SEGURANÇA
2012/0087216-2

Relator(a)

Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133)

Relator(a) p/ Acórdão

Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141)

Órgão Julgador

S1 - PRIMEIRA SEÇÃO

Data do Julgamento

28/08/2013

Data da Publicação/Fonte

DJe 02/04/2014

Ementa

MANDADO DE SEGURANÇA. AUDITOR DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO CONFIGURADO. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Trazem os autos mandado de segurança atacando ato do Ministro de Estado da Fazenda consistente na cassação da aposentadoria do impetrante do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, com fundamento no art. 132, IV, da Lei 8.112/90, eis que apurado em processo administrativo disciplinar o recebimento de rendimentos em valor incompatível com a sua renda lícitamente conhecida, caracterizada pela evolução patrimonial a descoberto nos anos-calendário de 2001 a 2005, correspondente, respectivamente, a R\$-165.602,74 (cento e sessenta e cinco mil, seiscentos e dois reais e setenta e quatro centavos); R\$-97.194,32 (noventa e sete mil, cento e noventa e quatro reais e trinta e dois centavos); R\$-78.895,98 (setenta e oito mil, oitocentos e noventa e cinco reais e noventa e oito centavos); R\$-126.460,57 (cento e vinte e seis mil, quatrocentos e sessenta reais e cinquenta e sete centavos) e R\$-158.089,98 (cento e cinquenta e oito mil, oitenta e nove reais e noventa e oito centavos).

2. Sustenta o impetrante que é nula a cassação da aposentadoria, pois: (I) não lhe foi dada oportunidade de se manifestar após parecer final da comissão processante - bem assim relativamente aos pareceres posteriores da Corregedoria da Receita Federal e da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional -, situação que configura cerceamento de defesa no processo administrativo disciplinar; (II) a demissão fundada no art. 132, IV, da Lei 8.112/90 só atinge servidor público ativo, razão pela qual não há previsão legal para a cassação de sua aposentadoria; (III) o PAD tem como fundamento a mera presunção da prática do tipo descrito no artigo 9º, inciso VII, da

Lei 8.429/92, não apontando ato doloso ou culposo no exercício de suas funções.

3. Não há previsão legal determinando a notificação do indiciado relativamente à apresentação do parecer da comissão processante e de outros órgãos no âmbito do processo administrativo disciplinar, razão pela qual não há falar em cerceamento de defesa no ponto. Precedentes do STJ e do STF.

4. Por outro lado, dispõe o art. 134 da Lei 8.112/90 que será cassada a aposentadoria ou a disponibilidade do inativo que houver praticado, na atividade, falta punível com a demissão - o que é o caso da improbidade administrativa, prevista no inciso IV do art. 132 da Lei 8.112/90. Nessas circunstâncias, não há falar em ausência de fundamentação legal para a cassação da aposentadoria, nos termos em que propostos pelo impetrante.

5. Sobre a demissão de servidor público com fundamento no art. 132, IV, da Lei 8.112/90, a Primeira Seção já assentou que não há incompatibilidade entre o art. 20 da Lei de Improbidade Administrativa e os arts. 127 e 132 da Lei 8.112/90 (MS 16.418/DF, Min. Herman Benjamin, DJe 24/08/2012). No mesmo sentido: MS 15.841/DF, 1ª Seção, Min. Humberto Martins, DJe 02/08/2012; MS 10.987/DF, 3ª Seção. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 03/06/2008.

6. Em matéria de enriquecimento ilícito, cabe à Administração comprovar o incremento patrimonial significativo e incompatível com as fontes de renda do servidor. Por outro lado, é do servidor acusado o ônus da prova no sentido de demonstrar a licitude da evolução patrimonial constatada pela administração, sob pena de configuração de improbidade administrativa por enriquecimento ilícito.

7. No caso, restou comprovado no processo administrativo disciplinar a existência de variação patrimonial a descoberto (e desproporcional à remuneração do cargo público); e que o indiciado não demonstrou que os recursos questionados - recebidos de pessoas físicas e do exterior - advieram de aluguéis e de prestação de serviços como ghost writer.

8. Ademais, conforme já decidiu a Terceira Seção no MS 12.536/DF (Min. Laurita Vaz, DJe 26/09/2008), "A conduta do servidor tida por ímproba não precisa estar, necessária e diretamente, vinculada com o exercício do cargo público".

9. Saliente-se, por fim, que a existência de fato superveniente consistente na improcedência da ação civil pública por improbidade administrativa é situação que não socorre o impetrante, pois, conforme jurisprudência do STJ e do STF, as instâncias administrativa e civil são independentes.

10. Segurança denegada.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento: "Prosseguindo no

juízo, a Seção, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Relator, Arnaldo Esteves Lima e Humberto Martins, denegou a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques."

Votaram com o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Ari Pargendler.

Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Eliana Calmon e Herman Benjamin. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Castro Meira.

Informações Adicionais

(VOTO VENCIDO) (MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

É ilegal o ato administrativo de cassação de aposentadoria por prática de ato de improbidade na hipótese em que a Administração Pública não estabeleceu correspondência entre acréscimo patrimonial a descoberto e qualquer desvio funcional praticado por servidor público, não lhe tendo sido imputada especificamente uma conduta ímproba, ou comprovado o dolo específico de lesar os cofres públicos, ou de obter vantagem indevida. Isso porque as sanções administrativas, com destaque para a cassação da aposentadoria, a mais drástica prevista no sistema administrativo punitivo, somente podem ser juridicamente impostas pela Administração quando devidamente comprovada a infração em todos os seus elementos constitutivos, eliminando-se qualquer dúvida sensata ou razoável. As exigências quanto à verdade dos fatos e à observância do princípio constitucional de presunção de inocência que se fazem em Direito Penal também se farão em igual medida quanto aos demais ramos do Direito Sancionador, entre os quais o Direito Administrativo.

(VOTO VENCIDO) (MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA)

Não é possível à Administração Pública cassar aposentadoria por ato de improbidade quando já houve o trânsito em julgado de decisão de improcedência de ação civil pública por improbidade administrativa. Isso porque a decisão administrativa estaria funcionando como se fosse uma ação rescisória, sobrepondo-se indevidamente a uma decisão judicial transitada em julgado.

Referência Legislativa

LEG:FED LEI:008112 ANO:1990

***** RJU-90 REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS DA UNIÃO

ART:00132 INC:00004 ART:00134

LEG:FED LEI:008429 ANO:1992

***** LIA-92 LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

ART:00009 INC:00007

LEG:FED CFB:***** ANO:1988

***** CF-1988 CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

ART:00005 INC:00069

Veja

(DEMISSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

- ART. 132, IV, DA LEI 8.112/90 -

POSSIBILIDADE)

STJ - MS 16418-DF, MS 15841-DF, MS 10987-DF

STF - [[RMS 24293]]

(NOTIFICAÇÃO DO INDICIADO RELATIVAMENTE À APRESENTAÇÃO DO PARECER -
DESNECESSIDADE - FALTA DE PREVISÃO LEGAL)

STJ - MS 13293-DF, MS 13279-DF, MS 13986-DF

STF - [[RMS 26226]]

(IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - DESNECESSIDADE DE A CONDUTA ESTAR
VINCULADA AO EXERCÍCIO DO CARGO)

STF - [[MS 12536]]-DF

(DEMISSÃO DE SERVIDOR - INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVA,
CIVIL E PENAL)

STJ - MS 15951-DF

STF - [[RMS 24194]]

(VOTO VENCIDO - APLICAÇÃO DE PENALIDADES - OBSERVÂNCIA DOS
PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA)

STJ - RMS 20665-SC

(VOTO VENCIDO - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - NECESSIDADE DE
COMPROVAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO)

STJ - REsp 269683-SC, REsp 480387-SP,

REsp 758639-PB

(VOTO VENCIDO - INFRAÇÃO FUNCIONAL - NECESSIDADE DE PROVA
CONVINCENTE PARA SE APLICAR A PENA DE DEMISSÃO - PRINCÍPIOS DA
RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE)

STJ - MS 12429-DF, MS 15097-DF