

Processo

MS 22828 / DF
MANDADO DE SEGURANÇA
2016/0238415-8

Relator(a)

Ministro GURGEL DE FARIA (1160)

Órgão Julgador

S1 - PRIMEIRA SEÇÃO

Data do Julgamento

13/09/2017

Data da Publicação/Fonte

DJe 21/09/2017

Ementa

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO DISCIPLINAR. PROVA EMPRESTADA. UTILIZAÇÃO. ACAREAÇÃO ENTRE ACUSADOS. OBRIGATORIEDADE. INEXISTÊNCIA. COMISSÃO PROCESSANTE. SUBSTITUIÇÃO DE MEMBROS. POSSIBILIDADE. IMPARCIALIDADE. AUSÊNCIA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. CONTROLE JURISDICIONAL. LIMITES. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. CONSTITUCIONALIDADE. LICENÇA MÉDICA. GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO DE SOCIEDADE PRIVADA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA PENA. DISCRICIONARIEDADE. AUSÊNCIA.

1. No processo administrativo disciplinar, admite-se a utilização de prova emprestada, extraída de feito em curso na esfera criminal, desde que haja autorização judicial para tanto e sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa. 2. Hipótese em que o compartilhamento do conteúdo probatório existente na esfera penal foi regularmente autorizado pelo Juízo competente, sendo assegurados, na esfera administrativa, o contraditório e a ampla defesa, já que o impetrante teve oportunidade, durante todas as suas manifestações no processo disciplinar, de analisar o conteúdo probatório em questão e tecer considerações sobre ele. 3. O STJ já se manifestou no sentido de que a acareação prevista na Lei n. 8.112/1990 não é obrigatória, devendo ser realizada quando os depoimentos forem colidentes e a comissão processante não dispuser de outros meios para apuração dos fatos, sendo certo que o juízo sobre tal necessidade é exclusivo da comissão, que poderá dispensar o procedimento quando entender que este é desnecessário ou protelatório. 4. Sendo a comissão do processo administrativo disciplinar, desde a sua instauração, regularmente composta por três servidores, com observância do disposto no art. 149 da Lei n. 8.112/1990, não há a configuração de nulidade do procedimento. 5. Esta Corte possui o entendimento de que não é vedada a substituição dos membros da comissão processante, desde que os novos integrantes preencham os requisitos legalmente estabelecidos.

6. Nos termos do art. 150 da Lei n. 8.112/1990, a comissão disciplinar exercerá suas atividades com independência e imparcialidade, assegurado o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da administração, apenas se admitindo o reconhecimento da ausência de imparcialidade de membros da comissão processante se for comprovada a eventual emissão de juízo de valor prévio ou o prejulgamento acerca das irregularidades. 7. Caso em que as alegações do impetrante são meras ilações desprovidas de qualquer comprovação, não existindo elementos mínimos que possam ensejar a sua conclusão de que os membros da comissão teriam conduzido o procedimento de forma parcial. 8. Em sede de mandado de segurança, é indispensável que a prova do direito seja pré-constituída, sendo inviável a dilação probatória.

9. No controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário limita-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato, não sendo possível nenhuma incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade, de modo que se mostra inviável a análise das provas constantes no processo disciplinar a fim de adotar conclusão diversa daquela à qual chegou a autoridade administrativa competente. 10. Não é possível a análise de todas as provas produzidas no compêndio administrativo a fim de afastar as conclusões de que a Associação Brasileira de Integração para Proteção Pessoal e Patrimonial (PROTEP), presidida pelo impetrante, era, na verdade, uma empresa de seguros travestida de associação.

11. São despropriedades as considerações acerca da natureza jurídica do Programa de Proteção Veicular, bem como sobre a diferença entre as associações e as empresas, tendo em vista que o servidor não foi punido pela prática de gerência de associação sem fins lucrativos, e sim pela gerência de empresa de venda de seguros travestida de associação. 12. Conclusões realizadas na esfera administrativa que não diferem daquelas ocorridas no desfecho da ação penal referente aos mesmos fatos, na qual foi proferida sentença em que expressamente consignado que, não obstante a constituição da PROTEP como associação, todos os elementos probatórios ensejaram o entendimento de que se tratava de "pessoa jurídica captadora ou administradora de seguros", motivo pelo qual o servidor foi condenado pela prática do crime previsto no art. 16 da Lei n. 7492/1986 - fazer operar, sem a devida autorização, ou com autorização obtida mediante declaração falsa, instituição financeira, inclusive de distribuição de valores mobiliários ou de câmbio. 13. É firme o posicionamento do Supremo Tribunal Federal e deste Superior Tribunal de que é constitucional a pena de cassação de aposentadoria prevista nos arts. 127, IV, e 134 da Lei n. 8.112/1990, não obstante o caráter contributivo de que se reveste o benefício previdenciário. Precedentes.

14. O fato de o servidor estar em licença para tratamento de saúde não o desonera de observar os deveres funcionais e proibições, sendo certo que a vedação da prática da conduta prevista no art. 117, X, da Lei n. 8.112/1990 - participar de gerência ou administração de sociedade privada, personificada ou não personificada, exercer o

comércio, exceto na qualidade de acionista, cotista ou comanditário - só é legalmente excetuada na hipótese de gozo de licença para o trato de interesses particulares. 15. Acerca da proporcionalidade e razoabilidade na aplicação da pena de cassação de aposentadoria, é tranquila a posição desta Corte Superior de Justiça de que, caracterizada conduta para a qual a lei estabelece, peremptoriamente, a aplicação de determinada penalidade, não há para o administrador discricionariedade a autorizar a aplicação de sanção diversa. 16. Processo administrativo no qual as provas produzidas convergiram no sentido da prática do ilícito disciplinar previsto no art. 117, X, da Lei n. 8.112/1990, não restando à autoridade apontada como coatora outra opção, senão a de aplicar a sanção de cassação de aposentadoria ao servidor, conforme previsto na lei em comento. 17. Ordem 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, por unanimidade, denegar a segurança nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Herman Benjamin e Assusete Magalhães, e, ocasionalmente, O Sr. Ministro Francisco Falcão.

Referência Legislativa

LEG:FED LEI:008112 ANO:1990

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

ART:00117 INC:00010 ART:00127 INC:00004 INC:00010
ART:00134 ART:00149 ART:00150 ART:00158 PAR:00002

Jurisprudência Citada

(PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA)

STJ - MS 15321-DF, MS 17538-DF

(ACAREAÇÃO - DIREITO SUBJETIVO - INEXISTÊNCIA)

STJ - MS 20300-DF, MS 17053-DF

(SUBSTITUIÇÃO DOS MEMBROS DA COMISSÃO PROCESSANTE)

STJ - MS 20052-DF, MS 9564-DF

(MANDADO DE SEGURANÇA - PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA)

STJ - MS 21300-DF, MS 19045-DF

(CONTROLE JURISDICIONAL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO - LIMITE)

STJ - MS 14667-DF, MS 15828-DF

(CONSTITUCIONALIDADE DA PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA)

STF - MS 23299-SP, STA-AGR 729, ARE-AGR 866877

STJ - MS 20470-DF, MS 20936-DF, MS 17537-DF,
MS 13074-DF

(APLICAÇÃO DA PENA - PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE)

STJ - MS 21197-RJ, MS 14023-DF, MS 16085-DF,
MS 12200-DF