

Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 21.205 - DF (2014/0205464-2)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
IMPETRANTE : JOSE SIMAR RONZEI
ADVOGADO : LUIS GERALDO PAIXÃO PEREIRA - RJ120353
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL
INTERES. : UNIÃO

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL. REJEIÇÃO. NULIDADE DECORRENTE DE INOBSERVÂNCIA DO DIREITO À NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO. DEPOIMENTO PRESTADO POR TESTEMUNHA DEPOIS ERGUIDA À CONDIÇÃO DE INVESTIGADO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. A notória impossibilidade de dilação probatória, inerente à via mandamental, não se revela incompatível com o dever de o julgador bem examinar o acervo probatório oportunamente trazido aos autos. Rejeita-se, pois, previamente constituído. Logo, não prospera, no caso, a prefacial de inadequação da via eleita, como suscitada pela autoridade coatora.

2. A questão em mesa está em saber se o fato de o impetrante ter prestado, inicialmente, depoimento na qualidade de testemunha (dando conta de seu ilícito funcional), mas vindo, depois, a ser sancionado pela autoridade impetrada, erige-se em ocorrência capaz de gerar a nulidade do respectivo PAD, por alegada violação à cláusula vedatória da autoincriminação (*nemo tenetur se detegere*).

3. "Aquele que depõe na qualidade de testemunha, sem esgrimir previamente qualquer elemento de irresignação, e nessa qualidade narra sua participação no acontecimento, não pode, depois de apuradas as lindes de seu atuar, querer dessa inércia se valer para afastar a sua responsabilidade" (MS 20.693/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 2/2/2017).

4. Do vasto acervo documental juntado aos autos, não se extrai evidência de que o impetrante, em algum momento, tenha oposto qualquer observação ou resistência à sua intimação; antes, compareceu espontaneamente para depor, o que dá a concluir que, também voluntariamente, dispensou o uso da faculdade de não incriminar a si próprio, razão pela qual não lhe é lícito invocar, tardiamente, o direito ao silêncio, vez que, por sua própria vontade, apontou, durante sua oitiva, fatos que atraíram para si a responsabilidade solidária pelos ilícitos em apuração.

5. Denegada a segurança.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira

Superior Tribunal de Justiça

Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. A Sra. Ministra Regina Helena Costa e os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 14 de outubro de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA
Relator

Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 21.205 - DF (2014/0205464-2)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
IMPETRANTE : JOSE SIMAR RONZEI
ADVOGADO : LUIS GERALDO PAIXÃO PEREIRA - RJ120353
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL
INTERES. : UNIÃO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA: Cuida-se de mandado de segurança impetrado por **José Simar Ronzei** contra ato do Ministro de Estado da Previdência Social, que aplicou ao impetrante a penalidade de demissão do cargo de datilógrafo do quadro de pessoal do INSS/RJ, por meio da Portaria n. 263, de 24 de junho de 2014, publicada no DOU do dia subsequente.

Consta dos autos que a penalidade capital foi decorrência do uso do cargo público, em conluio com outros agentes públicos, para lograr vantagem pessoal, apurada administrativamente no bojo da "Operação Epidemia II", consistente na percepção fraudulenta de benefício reservado aos cidadãos vinculados ao Regime Geral da Previdência, a saber, o denominado "auxílio-doença".

Em síntese, alega o impetrante a nulidade do Processo Administrativo Disciplinar n. 35308.000307/2009-87 e de seu desdobramento, isto porque, segundo narrou na exordial, foi chamado a depor nos autos na condição de testemunha, tendo então assinado Termo de Compromisso e sido ameaçado de incursão no crime de falso testemunho caso faltasse com a verdade, ocasião em que confessou sua participação nos ilícitos em apuração, pelo que diz ter produzido prova contra si mesmo, em ofensa à garantia constitucional expressa no brocardo *nemo tenetur se detegere*.

O pedido de liminar foi indeferido, conforme fundamentos da decisão de fls. 2.875/2.876.

A União indicou, à fl. 2.880, seu interesse na lide.

O Ministro de Estado da Previdência Social, na condição de impetrado, prestou as informações de fls. 2.884/2.894, nas quais alegou, preliminarmente, a inadequação da via utilizada, uma vez que não houve a comprovação de ofensa a direito líquido e certo. Quanto ao mérito, indicou a existência de farto conjunto probatório, apto a ensejar a penalidade de demissão,

Superior Tribunal de Justiça

e defendeu a observância do devido processo legal no âmbito do PAD.

O Ministério Público Federal, pela ilustre Subprocuradora-Geral Maria Caetana Cintra Santos, opinou pela denegação da ordem, pelas razões contidas no parecer às fls. 2.898/2.903, resumido na seguinte ementa:

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO REGULAR. NÃO CONFIGURADA AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. NÃO DEMONSTRADO O DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.

- Parecer pela denegação da segurança. (fl. 2.898)

Representação regular (fl. 18).

Custas recolhidas (fl. 20).

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 21.205 - DF (2014/0205464-2)

RELATOR : **MINISTRO SÉRGIO KUKINA**
IMPETRANTE : JOSE SIMAR RONZEI
ADVOGADO : LUIS GERALDO PAIXÃO PEREIRA - RJ120353
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL
INTERES. : UNIÃO

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL. REJEIÇÃO. NULIDADE DECORRENTE DE INOBSERVÂNCIA DO DIREITO À NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO. DEPOIMENTO PRESTADO POR TESTEMUNHA DEPOIS ERGUIDA À CONDIÇÃO DE INVESTIGADO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. A notória impossibilidade de dilação probatória, inerente à via mandamental, não se revela incompatível com o dever de o julgador bem examinar o acervo probatório oportunamente trazido aos autos. Rejeita-se, pois, previamente constituído. Logo, não prospera, no caso, a prefacial de inadequação da via eleita, como suscitada pela autoridade coatora.

2. A questão em mesa está em saber se o fato de o impetrante ter prestado, inicialmente, depoimento na qualidade de testemunha (dando conta de seu ilícito funcional), mas vindo, depois, a ser sancionado pela autoridade impetrada, erige-se em ocorrência capaz de gerar a nulidade do respectivo PAD, por alegada violação à cláusula vedatória da autoincriminação (*nemo tenetur se detegere*).

3. *"Aquele que depõe na qualidade de testemunha, sem esgrimir previamente qualquer elemento de irresignação, e nessa qualidade narra sua participação no acontecimento, não pode, depois de apuradas as lindes de seu atuar, querer dessa inércia se valer para afastar a sua responsabilidade"* (MS 20.693/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 2/2/2017).

4. Do vasto acervo documental juntado aos autos, não se extrai evidência de que o impetrante, em algum momento, tenha oposto qualquer observação ou resistência à sua intimação; antes, compareceu espontaneamente para depor, o que dá a concluir que, também voluntariamente, dispensou o uso da faculdade de não incriminar a si próprio, razão pela qual não lhe é lícito invocar, tardiamente, o direito ao silêncio, vez que, por sua própria vontade, apontou, durante sua oitiva, fatos que atraíram para si a responsabilidade solidária pelos ilícitos em apuração.

5. Denegada a segurança.

VOTO

O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA (Relator): Cuido, à saída, da preliminar de inadequação suscitada pela autoridade impetrada e já adianto que a tese não merece acolhimento.

Com efeito, a viabilidade do mandado de segurança pressupõe a demonstração da liquidez e certeza do direito vindicado, mediante provas documentais idôneas e suficientes, apresentadas pelo impetrante já com a peça vestibular ou pela impetrada, por ocasião das informações. Às partes é vedada a apresentação posterior de novas provas ou alegações. Porém, a notória impossibilidade de dilação probatória, inerente à via mandamental, não impede que o magistrado bem examine o acervo probatório previamente constituído. Assim, não pode prosperar, no caso, o argumento de inadequação da via por impossibilidade de revolvimento do acervo fático-probatório, como ocorre, *v.g.*, no recurso especial. Enfim, no mandado de segurança é vedada a dilação probatória, mas não o exame do acervo fático-documental oportunamente trazido aos autos.

No que concerne à questão de fundo, consta do feito que o impetrante ocupou o cargo de Datilógrafo do Quadro de Pessoal do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS/RJ, do qual foi demitido com fundamento no art. 132, inciso XIII, *c/c* o art. 117, IX, ambos da Lei n. 8.112/90, com restrição de retorno ao serviço público federal (art. 137, parágrafo único, do mesmo diploma funcional), conforme Portaria n. 263, de 24 de junho de 2014, sendo este, pois, o alegado ato coator que ensejou a presente impetração.

Pesa contra o ex-servidor a acusação de ter se valido do cargo público para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, mediante a simulação de perícia médica e a consequente concessão de benefício auxílio-doença em virtude de incapacidade sabidamente inexistente.

Segundo exposto na exordial, foi o impetrante chamado a depor na condição de testemunha, ocasião em que, advertido da incursão no crime de falso testemunho, caso faltasse com a verdade, assinou o termo de compromisso e, nestas circunstâncias, confessou sua participação nos ilícitos em apuração. Por esta razão, alega que o processo administrativo disciplinar que originou sua demissão se encontraria eivado de ilicitude, pois se viu compelido a produzir provas contra si mesmo. Com efeito, afirma que, *"na condição de investigado, foi obrigado, na falsa qualidade de testemunha, a firmar Termo de Compromisso de dizer a*

Superior Tribunal de Justiça

verdade e de não se calar diante das indagações que lhes viessem a ser dirigidas, sob pena de incorrer nas penas do art. 342 do Código Penal" (fl. 6).

Bem delimitados os fatos, como narrados na peça vestibular, passo ao exame do pretendido direito.

A Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009, que disciplina o mandado de segurança, elenca em seu artigo 1.º os pressupostos que legitimam a concessão da ordem, quais sejam: **a ilegalidade** ou **o abuso de poder**, em violação do direito **líquido** e **certo** de qualquer pessoa.

Na hipótese em exame, diz o impetrante que seu direito líquido e certo à não autoincriminação foi violado por ato da comissão processante, que teria contaminado o resultado final do procedimento disciplinar, materializado na portaria de sua demissão.

Cumpre, de logo, registrar que o impetrante não contesta as conclusões fáticas da comissão processante, no que concerne à efetiva ocorrência de fraudes a perícias médicas e consequente concessão de benefício auxílio-doença, em virtude de incapacidade sabidamente inexistente, a servidor público não vinculado ao regime geral de previdência social. A insurgência do autor se dá, exclusivamente, contra o fato de ter sido ouvido na condição de testemunha pela Comissão Processante. Nada mais.

Eis, então, o ponto a ser investigado. O fato de o impetrante ter prestado, inicialmente, depoimento na qualidade de testemunha, só por si, constitui-se em ato suficiente para caracterizar a nulidade do procedimento, na medida em que, ao depois, viu-se sancionado pela autoridade impetrada?

Importante ressaltar que, na ocasião em que inquirido como testemunha, o impetrante não se encontrava na qualidade de investigado, uma vez que **até então se desconhecia o seu envolvimento nos fatos sob análise**, conforme registra a Ata de Reunião acostada à fl. 400 destes autos.

Portanto, também aqui é de se aplicar o que anotou o Ministro Herman Benjamin, em hipótese assemelhada, no âmbito do **MS 20.693/DF**: "*a questão não é saber se deveria ou não ter sido assegurado direito a não incriminação àquele que já se sabe implicado nos fatos, quando da tomada do depoimentos*", mas sim "*se é caso de anulação de processo administrativo quando a testemunha, até então não envolvida, noticia elementos que trazem para si responsabilidade pelos episódios em investigação*".

Superior Tribunal de Justiça

Quando do julgamento do mencionado MS 20.694/DF, esta Primeira Seção, por maioria, concluiu ser *"inconcebível que aquele que depõe na qualidade de testemunha, sem esgrimir previamente qualquer elemento de irresignação, e nessa qualidade narra sua participação no acontecimento, possa, depois de apuradas as lindes de seu atuar, querer dessa inércia se valer para afastar sua responsabilidade"*.

De igual modo, tenho que tal raciocínio deva ser aplicado também à espécie em exame, vez que, entendendo o impetrante que prestar depoimento agora criticado poder-lhe-ia ser prejudicial, era seu dever invocar, **a tempo e modo**, o direito de não autoincriminação, a fim de se eximir de depor na condição de testemunha.

Entretanto, do vasto acervo documental juntado aos autos, não se extrai nenhum indício de que o impetrante, em algum momento, tenha oposto qualquer observação ou resistência à intimação; antes, compareceu espontaneamente para depor, o que leva a concluir que, também voluntariamente, dispensou o uso da faculdade de não incriminar a si próprio, razão pela qual não lhe é lícito invocar, tardiamente, o direito ao silêncio, vez que, por sua própria vontade, apontou, durante sua oitiva, fatos que atraíram para si a responsabilidade solidária pelos ilícitos em apuração. .

Logo, não merece prosperar a alegação de nulidade do PAD a partir desse indigitado depoimento, não se descortinando situação de violação a direito líquido e certo do autor.

ANTE O EXPOSTO, denega-se o mandado de segurança.

Custas pelo impetrante, já recolhidas (fl. 20).

Sem honorários advocatícios, em conformidade com o disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009 e na Súmula 105/STJ.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2014/0205464-2

PROCESSO ELETRÔNICO

MS 21.205 / DF

PAUTA: 23/09/2020

JULGADO: 14/10/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSE SIMAR RONZEI
ADVOGADO : LUIS GERALDO PAIXÃO PEREIRA - RJ120353
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL
INTERES. : UNIÃO

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 do Sr. Ministro Relator.

A Sra. Ministra Regina Helena Costa e os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.