

ANEXO DA ATA nº 13 do dia 02 de julho de 2008

Considerações da Dra. Ana Cláudia da Silva Alexandre

Cuida-se de questão suscitada por este conselho no bojo do procedimento administrativo nº 001/2008, referente à impugnação à permanência do Defensor Público Luiz Fernando Laurino na carreira de Defensor Público. A controvérsia diz respeito à formalidade do ato de oitiva testemunhal pleiteada pelo impugnado, e, a necessidade de ouvi-lo antes da oitiva testemunhal. A dúvida surgiu diante da lacuna das normas “”interna corporis” a respeito da matéria. No entanto, a que se considerar que o devido processo legal deverá ser respeitado, e para tanto, devem ser garantidas a ampla defesa e o contraditório. São princípios constitucionais aplicáveis ao processo administrativo. Para Roza, “o processo administrativo, em geral, e também uma de suas espécies, o disciplinar, tem evoluído para uma forma jurisdicionalizada, de modo que a autoridade competente encontre seu limite e possibilidade, no respeito ao cidadão e a toda a sociedade, que flua num sistema de característica mais próxima à acusatória, proporcionando ao indiciado ser participe na formação da decisão, que, ao final, se proferirá, síntese da dialética processual democrática.” (Roza, Cláudio, Processo Administrativo Disciplinar e comissões sob encomenda – Curitiba – Juruá -2006). Desta forma, a ausência de regulamentação institucional específica ao procedimento em comento, inviabiliza, neste momento, no meu sentir qualquer inovação que cerceie a ampla defesa. Considerando que o impugnado manifestou sua vontade de ser ouvido à fl. 55, penso que este direito deve ser-lhe garantido, o que não o impedirá, que mesmo assim, exerça seu direito de permanecer em silêncio caso seja esta a sua vontade. O arranjo de qualquer disposição que contrarie a possibilidade mais ampla do impugnado em promover a sua defesa, inclusive, a possibilidade de ser ouvido, antes da oitiva testemunhal, em analogia à processualidade judicial, é cerceamento de defesa e poderá ensejar nulidade futura. Acrescente-se que a regulamentação de matéria já colocada concretamente ao julgamento, por si só é temerária, tendo em vista constituir um limitador do caso concreto, sendo, portanto, óbvio, o seu caráter cerceador. A este respeito, (Roza, 2006, obra citada) “A obediência às normas jurídicas atende aos objetivos de promover a justiça para os cidadãos e a eficiência para a Administração. O saber antecipadamente como proceder é garantia essencial para a segurança jurídica, tanto para os cidadãos quanto para a administração pública. Assim não é lícito à autoridade que sua ação seja causadora de surpresas, inovando o rito processual,

atropelando a ordem jurídica.” A Lei 14.184/02 que dispõe sobre o processo administrativo no âmbito da administração pública estadual, prevê em seu art. 9º o dever do destinatário do processo de prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar com o esclarecimento dos fatos. Tratando-se de norma com aplicabilidade subsidiária e diante da lacuna normativa sobre a matéria, garante legitimidade ao chamamento do impugnado a vir prestar esclarecimentos. Considerando, no entanto, que o procedimento em comento não é disciplinar, mas, possui caráter sancionador, deve ser reservado ao impugnado o direito de permanecer em silêncio. Neste sentido, Odete Medauar, observa que esta característica do processo administrativo disciplinar se aplica a todos os processos administrativos sancionadores, pela similaridade, e citando Romeu Felipe Bacellar Filho acrescenta: “a administração não pode interpretar o silêncio do acusado, no processo administrativo disciplinar, como presunção de culpabilidade”. (Medauar, Odete. A processualidade no direito administrativo – São Paulo, Revista dos tribunais, 2008. p.129). Lado outro, o direito à audiência é um pressuposto do direito à ampla defesa. Odete Medauar salienta que “o direito à audiência, em sentido literal ou estrito, consiste no direito de falar oralmente, para relatar fatos, de viva voz, ou dar explicações sobre dados que são expostos. Em acepção ampla inclui, também, o direito de apresentar argumentos e alegações a seu favor por si próprio.” (Medauar, Odete – obra citada, p.126). Acrescente-se que, o que se discute é a melhor forma de proceder na instrução processual, para que o procedimento torne-se legítimo e célere, preservando os direitos do impugnado, mas, permitindo que o Juiz natural, no caso este Conselho superior, esclareça, quais são os atos que serão necessários para esclarecimento dos fatos e, assim, formar o juízo de convencimento necessário para a decisão perquirida. Neste sentido, considero legítimo e sensato, a formação de uma comissão para ficar responsável pela condução da instrução, devendo ser delegada a esta comissão, as decisões sobre os atos que deverão ser praticados no curso da instrução processual. Ao final, apresentará relatório a este conselho superior que proferirá a decisão respectiva. Acrescente-se, ainda, que, além da oitiva das testemunhas arroladas, poderá ser necessário, caso assim a comissão entenda, o depoimento pessoal do impugnado, ou a oitiva de outras testemunhas, inclusive, aquelas que foram ouvidas no procedimento prévio à impugnação, pois, ali não se estabeleceu o necessário contraditório, e, portanto, não pode constituir, nesta instrução processual, matéria passível de ser considerada prova. Assim, a comissão poderá no curso da instrução colher as provas que julgar necessárias, inclusive, outras oitivas testemunhais

e depoimento pessoal, não sendo este momento, repita-se, oportuno, para inovações normativas. Portanto, entendo que o procedimento a ser adotado deverá ser o que atende à ampla defesa, permitindo que o impugnado preste esclarecimentos a comissão que deverá ser formada para processamento da instrução processual, nos termos por ele mesmo requerido à fl. 55, nos termos definidos pela comissão formada.

ANA CLÁUDIA DA SILVA ALEXANDRE