

ATA CSDP Nº 22 DA 6ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DO EGRÉGIO CONSELHO SUPERIOR DA DEFENSORIA PÚBLICA – ANO 2013.

No dia 28 de novembro de dois mil e treze, às 10:55 horas, na sala de reuniões, reuniu-se o Egrégio Conselho Superior, registrando-se as presenças dos Excelentíssimos Senhores Conselheiros: Defensora Pública Geral, Dra. Andréa Abritta Garzon, Subdefensor Público Geral, Dr. Wagner Geraldo Ramalho Lima, Corregedor Geral, Dr. Eduardo Vieira Carneiro, Sérgio Augusto Riani do Carmo, Galeno Gomes Siqueira, Gilmara Andrade dos Santos, Vinícius Lopes Martins e Wener Trindade Mendonça. Presente o presidente da Adep, Eduardo Cavaliere Pinheiro. Ausente justificadamente o Conselheiro Rodrigo Murad.-----
Havendo número regimental, a Dra. Andréa declarou abertos os trabalhos. -----

Presente o Dr. Adir Cláudio Campos, OAB/MG. nº 69.425 B. Ausente a processada, Heliane Luiza Fracon.-----

A Dra. Andréa sugeriu, face à presença do Dr. Adir Cláudio Campos, advogado da processada Heliane Luiza Fracon, a inversão da pauta. A Dra. Andréa indagou do Dr. Adir sobre esta inversão e ele colocou-se de acordo. O Dr. Adir Cláudio Campos informou que a processada Heliane Luiza Fracon está ciente desta sessão de julgamento, mas que ela declarou que não havia necessidade da sua presença. O Dr. Adir também disse que não há nenhum prejuízo à processada, mesmo porque ela se encontra representada pelo seu próprio advogado. Assim, o Dr. Adir dispensou a presença da sua cliente, Heliane Luiza Fracon.---

A Dra. Andréa disse que em razão de fatos supervenientes, alterava o seu entendimento, em razão dos reflexos advindos do processo criminal. Pediu a palavra para se manifestar antes do voto do relator. O relator não se opôs e autorizou a manifestação da Defensora Geral, estando de acordo os demais, considerando o desenrolar dos fatos em juízo na seara criminal. Assim se manifestou: "tendo chegado ao meu conhecimento que em juízo de decisão criminal, o magistrado do feito possibilitou à processada aqui administrativamente, ressarcir o dano à parte que houvera sofrido o prejuízo material, com a conduta da processada, passo a entender que, em que pese a decisão já prolatada pela Defensoria Geral nos autos em testilha e ainda, na condição de Defensora Criminal na origem, que sendo o direito penal a ultima "ratio" da ciência do direito e tendo neste ramo do direito havido uma solução que evitasse a punição que poderia, em tese, levar até mesmo à privação da liberdade, que não cabe mais ao direito administrativo, nosso caso, impor punição mais severa do que a solução encontrada pelo próprio processo penal. Destarte, agradeço ao relator, Conselheiro Dr. Wener, a oportunidade de me manifestar, pedindo vênias a este egrégio Conselho, de alterar a posição da Defensoria Pública Geral e posicionar-me no sentido de, acompanhando, em tese, a inteligência que se deu na solução penal, posicionar-me pela não cassação da aposentadoria da processada. Disse que está ciente de que a natureza penal não obsta o andamento do processo administrativo. A Dra. Andréa disse que se o Conselho entender e autorizar, ela poderá e

gostaria de rever a sua posição, que a alteração no posicionamento da Defensoria Geral foi de ofício e que em nenhum momento foi provocada para rever o ato administrativo proferido.-----

O Dr. Adir pediu para fazer um arrazoado antes do enfrentamento da preliminar, porque a decisão do Conselho pode ser influenciada pelo mérito.-----

O Dr. Wagner disse que temos que analisar se é possível a revisão como poder de autotutela da Instituição. Sendo possível, ficaria prejudicado o recurso. O poder de revisão é absoluto ou tem determinados limites?-----

A Dra. Andréa disse que não se manifestou por escrito, em respeito ao Conselho e ao relator. Por isto resolveu pedir a sua permissão para se manifestar. -----

O Dr. Eduardo disse que concorda que existe uma decisão já proferida, em grau de recurso no Conselho. Disse que reforça a idéia de que a questão criminal independe da questão administrativa; que houve o devido processo legal e que se apurou um ilícito grave, apurado em processo administrativo; que teve perícia técnica; que foi proferida uma decisão em cima do processo administrativo; que a decisão criminal foi tratada em cima da reparação do dano; que houve uma conduta ilícita; que abstratamente a retratação é possível; que com eventual retratação o recurso perde o sentido.-----

Votação: a manifestação da Dra. Andréa será acatada como revisão do ato ou como uma manifestação ao Conselho Superior?-----

O Dr. Wener, relator, sugeriu a manifestação da defesa sobre a questão de ordem, o que foi deferido.-----

O Dr. Adir, iniciou a sua manifestação às 11:30 h. - "a defesa fica surpreendida com este gesto grandioso da Dra. Andréa. Disse que sairá com uma impressão muito forte desta Defensoria; que advoga há 25 anos e tem uma espécie de alma de Defensor; que é o cargo mais belo que existe; verdadeiros guardiões do Estado de Direito; que defendem a preservação das garantias constitucionais; que nada há de mais belo do que o encargo da defesa, seja ela pública ou não; que esta decisão de Vossa Excelência guarda toda pertinência com o que já foi enunciado, o princípio da autotutela da administração pública; que a revisão do ato seria polêmica se não coincidisse as pessoas; se a presidência do Conselho e da Defensoria fossem exercidas por pessoas distintas; que a administração pública não se divide em primeiro e segundo graus de jurisdição; que não teríamos um juízo de primeira e segunda instância; que estamos diante de uma mesma pessoa que exarou a decisão anterior; que estamos tratando de uma colega que está submetida a uma grave constrição sobre a sua vida; que é uma decisão que tem uma forte sensibilidade neste aspecto particular. Término da manifestação às 11:35 h.-----

Sobre a possibilidade do Corregedor Geral votar sobre a questão de ordem levantada. Votação: Corregedor Geral pode votar ou não?-----

Relator, Conselheiro Wener, o Corregedor não pode votar por se tratar de preliminar de procedimento administrativo.-----

Revisor, Conselheiro Wagner, com o relator.-----

Conselheiro Sérgio Riani, com o relator. -----

Conselheiro Galeno, com o relator. -----

Conselheira Gilmara, com o relator. -----

Conselheiro Vinícius, com o relator. -----

Resultado: à unanimidade, o Conselho Superior entendeu que o Corregedor Geral não deverá votar sobre se a manifestação da presidente será tomada como revisão do ato ou mera manifestação.----

Sobre a questão de ordem – a possibilidade da revisão do ato pela administração, com base na manifestação da presidente.-----

O relator, Conselheiro Wener – “a decisão de rever os próprios atos pertence ao órgão decisório, no caso a Defensora Pública Geral, que proferiu a decisão recorrida. Esta revisão, na minha forma de ver, subtrai ao Conselho a possibilidade de analisar a matéria, pela perda do objeto. Se esta é a decisão da Defensora Pública Geral, não mais subsiste a decisão que foi recorrida”. Prosseguiu dizendo sobre a necessidade da fundamentação dos motivos, de uma formalização da decisão, caso ela seja adotada. -----

O Conselheiro Wagner disse que o seu entendimento é que haveria ocorrido a devolução do processo para o Conselho que é o competente; que o poder de autotutela não é absoluto; que a inversão poderia criar um tumulto; que no presente momento a competência é toda do Conselho Superior; que não é devido, neste exato momento, a se decidir em primeira instância sobre o fato; que o Conselho deve prosseguir no ritmo normal; adota como simples manifestação e não como revisão.-----

O Conselheiro Sérgio Riani – de acordo com o revisor. Deve-se analisar em abstrato; houve o esgotamento da instância; que por segurança jurídica, acredita que não podemos acatar nova decisão neste momento; que a manifestação da Defensora Geral jamais será mera manifestação, porque uma manifestação dela sempre será avaliada, sempre terá peso.-----

O Conselheiro Galeno, de acordo com o revisor.-----

A Conselheira Gilmara, de acordo com o relator.-----

O Conselheiro Vinícius, esgotada a competência da Defensora Geral, inaugura-se a competência do Conselho. A autotutela da administração, neste caso, é feita pelo Conselho. Neste sentido, ratificando as palavras do Dr. Wagner, entende que a manifestação da Defensora Geral não tem caráter de revisão da decisão.-----

Resultado: por 4 X 2, o pronunciamento da presidente, na condição de Defensora Geral e recebido como manifestação, razão pela qual dá-se prosseguimento ao julgamento.-----

Em seguida, foi dada a palavra ao relator para a leitura do relatório.----

Às 11:45 h., o Conselheiro Wener iniciou a leitura do relatório relativo ao PAD nº 0407.2112.2009.0.004, tendo como recorrente Heliane Luiza Fracon, e parte integrante do referido procedimento. Término da leitura do relatório às 11:50 h.-----

Em seguida, foi dada a palavra ao Corregedor, Dr. Eduardo, que se manifestou da seguinte forma: "as esferas são independentes, criminal, cível e administrativa; que os fatos restaram comprovados; que foram observados o devido processo legal e a ampla defesa. Falou da realização da perícia técnica; que todas as diligências necessárias foram feitas; que é uma situação lamentável; que o ato maculou a imagem da Instituição; que o ilícito foi comprovado; que foi comprovada a autoria e a materialidade; que a questão superveniente não tem o condão de desnaturar o que foi feito em processo administrativo, isto dentro de uma Instituição garantista; que a nossa colega, operadora do direito, tinha a consciência, a noção exata do que ela estava fazendo; que tudo o que foi dito foi comprovado; que reitera todos os termos das manifestações anteriores da Corregedoria; pediu aos Conselheiros que reflitam sobre a gravidade da questão; que se abre um precedente para que Defensores apropriem-se de valores na esperança de que o ressarcimento apague o delito; pede a reflexão sobre que tipo de Defensor queremos para a Instituição; disse que busca o fortalecimento danossa Instituição.-----

Ao Dr. Adir foi dada a palavra por 15 min. Para manifestar-se, iniciando-se às 11:55 h.-----

O Dr. Adir ratificou as razões de recurso já apresentadas e parte integrante do procedimento.-----

Disse que "este momento é muito importante para o destino da vida de um ser humano; que representa uma pessoa humana, inclusive, que pela idade já se encontra sob a tutela do estatuto do idoso, já que tem mais de 60 anos; invocou os bons antecedentes da processada; que a atitude restou isolada em sua vida; que o Estado não pode cortar o cordão umbilical que a liga; que ela está sendo jogada impiedosamente na lata do lixo. Mencionou a decisão do juízo penal, que por analogia, reconheceu a extinção da punibilidade, em razão do ressarcimento. Falou do ressarcimento com juros; que o valor material foi plenamente ressarcido; que embora não tenha repercussão objetiva, a esfera administrativa é autônoma; disse que como os senhores, olhando para uma colega, podem dizer que a decisão penal vai ser ignorada, para fazer com que a colega fique na rua da amargura, no maior desprezo; que depois de tudo, não terá nenhuma forma de se sustentar diante da vida; pediu que se considere a decisão do juízo penal; que a decisão do juízo penal encontra amparo na defesa feita na esfera administrativa. Disse que a tese principal não foi avaliada; falou da inconstitucionalidade da cassação da aposentadoria do servidor público, após a edição das emendas constitucionais nºs 03 e 20, esta de 1998, que fez a famosa reforma da previdência; que a natureza jurídica da aposentadoria, era até esta data, entendida como um prêmio; que a após a edição da emenda nº 20, a aposentadoria passa a ser custeada pelo servidor público; que não se aposenta mais apenas por tempo de serviço, mas também por tempo de contribuição; fez menção a entendimentos do STJ e STF, no sentido de que era possível cassar aposentadoria; mas são entendimentos antigos; que não estão

cristalizados entendimentos em relação a esta mudança de natureza jurídica; que a penalidade disciplinar não tem simetria com a cassação de aposentadoria. Como a administração pública vai fazer repercutir neste âmbito, uma sanção de uma gravidade descomunal. A cassação, cassa um direito fundamental da carta republicana, art. 6º, que é o direito previdenciário, o direito social. Como o Estado pode retirar do cidadão a sua previdência, o seu resguardo na velhice; um presidiário tem resguardado o seu direito à alimentação; como uma pessoa com mais de 60 anos poderá se sustentar, como conseguirá emprego; é uma supressão desumana, cruel, brutal, que afeta a dignidade da pessoa humana; que o Estado brasileiro não instituiu penalidades de efeitos perpétuos. O Estado vai ser desumano, vai se mirar apenas na imagem da Instituição; não; é uma pessoa humana que tem que ser examinada em questão; o Estado de Minas velará pelo princípio da razoabilidade das suas decisões, previsão constitucional; que é razoável que esta Instituição, que zela por estas garantias, fazer isto com um colega; a tese é objeto de uma ADI no STF; que tem expectativa que o STF irá rever o seu posicionamento. Abordou a questão de nulidade por afronta ao princípio do juiz natural no processo administrativo. É nula a comissão processante instituída pós "factum"; que nenhum órgão estatal pode instituir comissões casuísticas; que a comissão tem que pré existir; que o juiz, judicial ou administrativo, o órgão processante tem que pré existir aos fatos; que a primeira comissão emitiu parecer pela suspensão da processada e a defesa argüiu uma nulidade mínima, sobre oitiva de testemunhas, sendo esta comissão desconstituída e nomeada outra, que pugnou por uma decisão mais grave. A desconstituição imotivada sugere uma pré-disposição para a penalização com a demissão. Disse que constam diversas jurisprudências nos autos dizendo que é inconstitucional a cassação de aposentadoria do servidor público. Disse que comprovou nos autos a decisão da extinção da punibilidade na seara criminal. Pediu que as considerações sejam atentamente analisadas. Agradeceu a atenção dispensada. Encerrou a sua manifestação às 12:10 h. -----

A Dra. Andréa agradeceu e parabenizou a manifestação do Dr. Adir, propiciando aos Conselheiros um julgamento dentro da perspectiva da Justiça. A processada escolheu muito bem o seu patrono.-----

Às 12:10 h., foi dada a palavra ao Wener para apresentação do seu voto, parte integrante deste procedimento. O Dr. Wener disse que a situação não é confortável, mas é necessário decidir. Que a sua decisão o tranqüilizou; que optou em se manifestar em 2 tópicos – a não ocorrência da prescrição ou da decadência. Fez a leitura do voto, parte integrante do procedimento.-----

1ª preliminar – pela não ocorrência da prescrição.-----

O Conselheiro Wener, relator, pela não ocorrência da prescrição.-----

O Conselheiro Wagner, revisor, pela não ocorrência da prescrição.-----

O Conselheiro Sérgio Riani, pela não ocorrência da prescrição.-----

O Conselheiro Galeno, pela não ocorrência da prescrição. -----

A Conselheira Gilmara, pela não ocorrência da prescrição.-----

O Conselheiro Vinícius, pela não ocorrência da prescrição.-----
À unanimidade, o Conselho decidiu pela não ocorrência da prescrição.---
2ª preliminar – pela não ocorrência da decadência.-----
O relator, Conselheiro Wener, pela não ocorrência da decadência.-----
O revisor, Conselheiro Wagner, pela não ocorrência da decadência.-----
O Conselheiro Sérgio Riani, pela não ocorrência da decadência.-----
O Conselheiro Galeno, pela não ocorrência da decadência.-----
A Conselheira Gilmara, pela não ocorrência da decadência.-----
O Conselheiro Vinícius, pela não ocorrência da decadência.-----
À unanimidade, o Conselho decidiu pela não ocorrência da decadência.-
Tese apresentada pelo relator: o Conselho Superior possui competência
para apreciar o recurso. À unanimidade. -----
O Dr. Adir disse que não foi argüida nenhuma incompetência.-----
Da nulidade pela ofensa ao princípio do juiz natural. -----
O Conselheiro Wener, relator, pela não ocorrência. -----
O Conselheiro Wagner, revisor, pela não ocorrência.-----
O Conselheiro Sérgio, pela não ocorrência.-----
O Conselheiro Galeno, pela não ocorrência. -----
O Conselheiro Vinícius, pela não ocorrência. -----
À unanimidade, o Conselho Superior decidiu pela não ocorrência de
ofensa ao princípio do juiz natural. -----
Nulidade pela falta de fundamentação da decisão da cassação da
aposentadoria. -----
O Conselheiro Wener, relator, pela não ocorrência. -----
O Conselheiro Wagner, revisor, pela não ocorrência. -----
O Conselheiro Sérgio Riani, pela não ocorrência.-----
O Conselheiro Galeno, pela não ocorrência. -----
O Conselheiro Vinicius, pela não ocorrência. -----
À unanimidade, o Conselho Superior entendeu pela não ocorrência da
ausência de fundamentação da decisão recorrida.-----
No mérito, o relator, Conselheiro Wener manifestou-se pela
improcedência do recurso, inclusive, entendendo que a cassação de
aposentadoria não é inconstitucional e não afronta à dignidade da
pessoa humana. -----
O Dr. Adir pediu a palavra para se manifestar, tendo em vista o
posicionamento estampado no voto do relator.-----
Sobre a possibilidade de tal manifestação, o Dr. Wagner foi favorável ao
novo prazo, breve, mesmo porque o Dr. Adir não chegou a esgotar o
prazo anterior.-----
O Conselheiro Sérgio Riani, de acordo.-----
O Conselheiro Galeno, de acordo.-----
A Conselheira Gilmara, de acordo.-----
O Conselheiro Vinícius, de acordo.-----
O Conselheiro Wener, de acordo.-----
O Dr. Adir disse que tendo havido o ressarcimento à vítima, face à
gravidade da decisão, o seu caráter perpétuo, a idade em que a pessoa
se encontra, a cassação da aposentadoria é de uma desproporção muito
grave; é maior do que a pena de prisão; a pessoa perde

completamente; pediu uma suspensão da aposentadoria por determinado prazo, como alternativa, quando haveria a punição, mas não uma punição máxima; disse a jurisprudência é consolidada no sentido de que em processo disciplinar, ainda que o fato se amolde a uma determinada norma, a decisão administrativa não precisa se prender à capitulação; os fatos podem ter outra punição na esfera administrativa, sem vínculo com a solução penal.-----

O Dr. Wagner, na condição de revisor, apresentou o seu relatório, parte integrante deste procedimento, iniciando-se assim às 13:25 h. pela revisão da penalidade aplicada à recorrente, dando provimento ao recurso defensivo. Fez um adendo ao seu voto, mencionando a procedência em parte do recurso, tendo como base legal o art. 90, caput, da LC nº 65/03, reconhecendo a autoria e materialidade do ilícito administrativo, afastando a penalidade da cassação da aposentadoria, sendo extinta a punibilidade diante da impossibilidade de aplicação de outra sanção. Término às 13:40 h.-----

O Conselheiro Sérgio Riani, acompanha o revisor pelos seus próprios fundamentos.-----

O Conselheiro Galeno, com o revisor. -----

A Conselheira Gilmara, com o revisor.-----

O Conselheiro Vinícius, com o revisor.-----

Por 5 x 1, vencido o Conselheiro Relator, Dr. Wener Trindade, o Conselho Superior deu provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do revisor, Conselheiro Wagner. -----

O Dr. Adir externou o mais profundo respeito pela Instituição; disse que estava com incontida alegria; que a decisão é justa; que está convencido de que a defesa foi fundada nos direitos fundamentais, de sentido humano muito profundo; que a cassação de aposentadoria deve ser um ato muito extremo. -----

Nada mais havendo a tratar, foi encerrada a primeira parte da sessão às 14:15 h., lavrando-se a presente ata, que segue assinada pelos senhores Conselheiros e pelo advogado. Belo Horizonte, 28 de novembro de 2013.-----

Andréa Abritta Garzon Tonet

Wagner Geraldo Ramalho Lima

Eduardo Vieira Carneiro

Sérgio Augusto Riani do Carmo

Rodrigo Murad do Prado

Galeno Gomes Siqueira

Gilmara Andrade dos Santos

Vinícius Lopes Martins

Wener Trindade Mendonça

Eduardo Cavalieri Pinheiro

Dr. Adir Cláudio Campos
Advogado/OAB/MG. 69.425