



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Excelentíssima Senhora Doutora Presidente do Conselho Superior da Defensoria Pública

Objeto: **PAD 53/2009 – CSDPMG**
Relator: Conselheiro Rodrigo Zamprogno

Relatório

Cuida a espécie de Processo Administrativo Disciplinar instaurado em desfavor do servidor Elias José Ferreira, por suposto acúmulo indevido de cargos públicos remunerados.

O processado, após devidamente notificado, apresentou defesa prévia, sendo, em momento posterior, interrogado.

Foi colhido o depoimento de uma testemunha.

O processado apresentou alegações finais, às fls. 198/204.

Relatório da comissão processante às fls. 208/219, pugnando pela imposição da penalidade de demissão.

A Corregedoria-Geral, às fls. 223/233, também opinou pela aplicação da pena administrativa de demissão ao processado.

Às fls. 236/243, decisão exarada pela Defensoria Pública Geral, condenando o processado à pena de demissão e remetendo os autos a este Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, para reexame necessário, nos termos do art. 28, § 5º, da Deliberação nº 005/2005.



O processado apresentou recurso voluntário, às fls. 262/274.

É este, em síntese, o relatório.

Tempestividade

Nos termos do § 1º do art. 9º da Deliberação nº 005/2005, *"o recurso será interposto pessoalmente ou pela via postal, valendo a data do protocolo ou da postagem, conforme o caso, para verificação da tempestividade."*

Nesse contexto, ao exame dos autos, verifica-se às fls. 281/282 que o recurso interposto pelo processado foi postado no dia 14/12/2010, último dia de prazo, sendo, portanto, tempestivo.

Assim sendo, preenchidos os requisitos para sua admissibilidade, conheço do recurso voluntário, também no efeito suspensivo, a teor do disposto no *caput* do art. 9º da Deliberação nº 005/2005.

Preliminar

Sustenta o recorrente, em suas razões recursais, a nulidade do Processo Administrativo Disciplinar, por inobservância do devido processo legal, ao argumento de que o depoimento da testemunha Adilberto Ramos de Moura encontra-se maculado de vício, uma vez que não prestou o compromisso de dizer a verdade.

Cumprir registrar que a aludida testemunha, conforme se infere às fls. 180, foi arrolada pelo próprio recorrente em sua defesa prévia, o que denota a inexistência de ofensa ao devido processo legal, no caso, porquanto fielmente observados os princípios da ampla defesa e do contraditório, de cunho constitucional.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ademais, a alegada ausência de compromisso da testemunha não tem o condão de ensejar a decretação de nulidade do Processo Administrativo Disciplinar, como pretende o recorrente, tendo em vista que o depoimento prestado nos autos não prejudica o processado, tanto é que foi por ele utilizado na defesa prévia para corroborar as alegações feitas, às fls. 200/201, mediante a transcrição de alguns de seus trechos.

Acerca do devido processo legal, em se tratando de processo administrativo disciplinar, confira-se o entendimento jurisprudencial:

“EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. SINDICÂNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PORTARIAS. NULIDADE. REINTEGRAÇÃO. REGULARIDADE DO PROCESSO DISCIPLINAR. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, MOTIVAÇÃO, RAZOABILIDADE, AMPLA DEFESA, CONTRADITÓRIO E SEGURANÇA JURÍDICA. 1. Sobre a sindicância ressalto que trata-se de procedimento preliminar, através do qual apura-se a ocorrência do fato e à quem, em princípio, é atribuída a responsabilidade. Sendo procedimento inquisitorial, é dispensado, até mesmo indevido o contraditório e a ampla defesa. 2. No que se refere a uma possível nulidade da Portaria que deu início à Sindicância, entendo que a mesma é válida quando complementada por outros atos administrativos nos quais estão explicitadas as razões determinantes da investigação e o objeto da apuração. 3. Quanto a suposta alegação de nulidade da Portaria instauradora do Processo Administrativo Disciplinar, tenho como despicienda, já que o referido ato, a exemplo da Portaria que dá início à Sindicância, faz referência expressa ao



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

processo no qual consta as razões da investigação e o objeto da apuração. Ademais, no momento da abertura do processo administrativo disciplinar, a parte apelante já estava ciente dos fatos pelos quais iria responder ao citado Processo, tendo em vista a sua intimação da instalação da Sindicância e para o acompanhamento das fases deste procedimento. Além do que, não restou comprovado nenhum prejuízo ao recorrente, ao qual sempre foi concedida a oportunidade de ser ouvido e apresentar provas que quisesse produzir, tanto na Sindicância, quanto no Processo Administrativo. 4. É imperativo, ainda, registrar que, no que diz respeito ao controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário circunscreve-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato demissionário, sendo-lhe defeso qualquer incursão no mérito administrativo. 5. A reintegração postulada somente pode ser deferida se houver alguma ilegalidade no procedimento disciplinar. Neste ponto, evidencio que a Administração sujeita-se, dentre outros, aos princípios da legalidade, motivação, razoabilidade, ampla defesa, contraditório e segurança jurídica, devendo observar o critério de garantias à produção de provas nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio. 6. Sobre o fato de que "Nenhuma das testemunhas prestou o compromisso de dizer a verdade sob as penas de incorrer em falso testemunho". **É relevante lembrar que o processo administrativo não está condicionado aos rigores do processo judicial, devendo apenas ater-se à exigência do devido processo legal e da observância aos princípios da**



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ampla defesa e do contraditório. Não reconheço, pois, a nulidade na produção de prova testemunhal aventada, especialmente, porque tenho como aplicável ao caso, o princípio do "pas de nullité sans grief", pois a nulidade de ato processual exige a respectiva comprovação de prejuízo. E, no caso, não restou provado o prejuízo causado pelo fato ao recorrente. (grifamos)" (Processo AC 200570000119120 - AC - Apelação Cível - Relator(a) Vânia Hack de Almeida - TRF4 - Órgão julgador -Terceira Turma – Fonte: D.E. 18/04/2007)

Ao lado disso, dispõe o art. 26 da Deliberação nº 005/2005 que:

“Art. 26 – Não será declarada a nulidade de nenhum ato processual que não houver influído na apuração da verdade substancial ou na decisão do processo.”

A decisão proferida pela Defensoria Pública Geral foi tomada com base no conjunto probatório dos autos, formado por extensa prova documental, e não no depoimento em questão.

Portanto, diante das considerações acima aduzidas, deixo de acolher a preliminar suscitada pelo recorrente.

Mérito

Da alegação de boa-fé



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Aduz o recorrente que em momento algum agiu de má-fé, estando demonstrada nos autos, sua boa-fé. Argumenta, nesse sentido, que não negou ter exercido a atividade de assessoramento parlamentar, durante alguns períodos. Contudo, tal atividade em nada prejudicava seu trabalho junto à Defensoria Pública, onde desempenhou suas atribuições com eficiência e zelo. Acrescenta ainda, que ao ser notificado de que não poderia exercer a função de Assessoria Parlamentar, o recorrente pediu sua exoneração.

O cerne da questão discutida pelo recorrente cinge-se à boa-fé ou má-fé, de sua conduta.

Não obstante as considerações tecidas pelo recorrente, tenho que a má-fé restou cabalmente comprovada no bojo dos autos.

Como bem ressaltado no parecer da Corregedoria-Geral, às fls. 230/231, que ora transcrevo:

“Quer o processado fazer acreditar que não tinha conhecimento de que a cumulação de cargos era ilícita, e de que fez a opção pelo cargo da Defensoria Pública mineira assim que ficou sabendo da inconstitucionalidade. As provas apontam para outro sentido.

Para se examinar o elemento anímico, é preciso rememorar quem é o processado. Trata-se de pessoa formado em Direito, que iniciou sua trajetória profissional como assistente jurídico municipal, foi contratado como assessor parlamentar da Câmara dos Deputados, e que, por anos, exerceu a função de Defensor Público. Trata-se de pessoa que conhece bem, ou ao menos deveria conhecer, a Constituição da República, não lhe sendo lícito argumentar que desconhecia a Lei Maior quando isto se mostra conveniente. Agiu bem a zelosa



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

comissão processante ao destacar o art. 3º da lei de introdução ao Código Civil, cujo texto dispõe que *"ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece."*

A possibilidade de acumulação de cargos públicos remunerados está disciplinada no art. 37, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 34/2001, que dispõe:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XVI – **é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos**, exceto quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI ¹:

- a) dois cargos de professor;
- b) um cargo de professor com outro, técnico ou científico (EC nº 34, de 13.12.2001);
- c) dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentares (EC nº 34, de 13.12.2001)" (negritamos).

¹ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência e, também, ao seguinte:

XI – a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Constituição Estadual, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 57/2003, contém similar redação em seu art. 25.

Da leitura dos dispositivos mencionados, fácil concluir que a vedação à acumulação de cargos, empregos ou funções públicas é a regra geral, constituindo as hipóteses previstas nas alíneas a, b e c, do inciso XVI, do art. 37, da Constituição Federal e nos incisos I, II e III, do art. 25, da CEMG, as exceções àquela.

Em se tratando de um profissional do Direito, como o recorrente, mais fácil ainda se torna chegar à conclusão acima.

Logo, na ausência de previsão no texto constitucional, excepcionando a acumulação de certos cargos, serão eles decididamente inacumuláveis.

Assevera-se, nesse ponto, que às fls. 13/15 dos autos consta ofício oriundo da Câmara dos Deputados, do qual se infere que o cargo ocupado pelo recorrente em Brasília lhe exigia o cumprimento de carga horária semanal de quarenta horas.

Ora, se o recorrente sempre esteve em Coromandel, exercendo suas funções na Defensoria Pública, como poderia cumprir a carga horária semanal de quarenta horas referente ao cargo por ele ocupado na Capital Federal?

Evidente, portanto, a má-fé, no caso.

A esse respeito, cite-se, mais uma vez, trecho do parecer da Corregedoria-Geral:

“O processado por certo que não foi contemplado com o dom da ubiquidade. Se estava diuturnamente em Coromandel, não poderia estar em Brasília.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Enriquecendo o debate, registra-se que, de acordo com o documento de fls. 13/15, a remuneração mensal do processado no mês de setembro de 2009, em relação ao cargo federal, foi de R\$ 11.847,99 (onze mil, oitocentos e quarenta e sete mil reais e noventa e nove centavos).

Boa-fé? Onde? Eis aí o perfil do processado.”

O argumento do recorrente de que não negou ter exercido a atividade de assessoramento parlamentar, durante alguns períodos, não lhe socorre, como forma de demonstrar uma hipotética boa-fé de sua parte, pois, como oportunamente observado na decisão da ilustre Defensora Pública-Geral, às fls. 242, *"a boa-fé se funda na idéia de que os atos devem ser praticados dentro de um padrão de ética. Age eticamente, quem ocupa cargo com carga horária semanal de quarenta horas, com remuneração de mais de onze mil reais e nunca esteve em seu local de trabalho?"*

Desse modo, não merece guarida a alegação do recorrente, porquanto sua má-fé restou evidenciada pelas provas dos autos, as quais se mostram seguras e suficientes à responsabilização administrativa do recorrente.

Lei Federal nº 8.112/90 e Decreto Estadual nº 44.301/05 – Inaplicabilidade.

A Lei Federal nº 8.112/90, com as alterações introduzidas pela Lei Federal nº 9.527/97, e o Decreto Estadual nº 44.301/05, não são aplicáveis à situação jurídica do recorrente, sendo improcedentes suas alegações nesta seara.

A primeira delas, Lei Federal nº 8.112/90, regula o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, não se aplicando, por conseguinte, aos servidores estaduais.



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O segundo, Decreto Estadual nº 44.301/05, que dispõe sobre o processo de acumulação de cargos, funções ou empregos no âmbito da Administração Pública Direta e Indireta do poder executivo do Estado, não é aplicável ao caso, em virtude da autonomia administrativa da Defensoria Pública de Minas Gerais, assegurada pelo art. 134, § 2º da Constituição da República.

Ademais disso, conforme ressaltado na decisão da ilustre Defensora Pública-Geral, às fls. 240, o aludido decreto foi editado com o intuito de deslindar a controvérsia acerca do que venham a ser cargo técnico e cargo científico e não para hipóteses como a versada no presente feito.

Por conseguinte, o argumento do recorrente no sentido da aplicabilidade da Lei Federal nº 8.112/90 e do Decreto Estadual nº 44.301/05, bem assim de que o processo disciplinar não poderia ter sido instaurado, já que no prazo legal fizera opção pelo cargo de Defensor Público, não merece prosperar, pelas razões acima aduzidas.

Lei nº 8.429/92

Sustenta o recorrente a ausência de subsunção de sua conduta a um dos tipos legais previstos na Lei nº 8.429/92, ao argumento de que ausente a má-fé no servidor público que tempestivamente faz opção por um dos cargos que exerce.

Sem maiores considerações, registre-se apenas que, uma vez demonstrada, nos autos, a má-fé do recorrente, toda sua argumentação cai por terra.

Assim sendo, não merece guarida a tese tecida pelo recorrente.

Conclusão



DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ante o exposto, deixo de acolher as razões sustentadas no presente recurso, mantendo-se a r. decisão recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Assim, submeto nosso voto à apreciação do Conselho Superior.

Belo Horizonte, 14 de fevereiro de 2.011.

Rodrigo Zamprogno

Conselheiro Eleito