

Processo CSDP nº 10149/2022

Exmos/as. Conselheiros/as

Diante das reflexões trazidas nas discussões na sessão anterior, trago para debate os seguintes aspectos, buscando aclarar as principais questões que foram objeto de ponderação.

DA QUESTÃO DE ORDEM.

I. Delimitação do objeto da questão de ordem.

1. A questão que se coloca é se o Defensor Público-Geral (DPG), presidente do Conselho Superior (doravante, CSDP), dispõe de voto ordinário, enquanto membro, além do voto de qualidade para os casos de desempate. Foi proposta Questão de Ordem (doravante, QO) por Conselheiro.

2. No Regimento Interno (doravante, RI) do CSDP, a delimitação – o que pode ser objeto – da QO está bem colocada nos arts. 12, II, 15, IV:

Artigo 12. São atribuições do Conselho Superior da Defensoria Pública:

II - decidir sobre questões de ordem **concernentes ao andamento das sessões e ao procedimento de discussão e votação das matérias;**

Artigo 15. São atribuições dos Conselheiros:

IV - submeter à Presidência questões de ordem **concernentes ao andamento das sessões e ao procedimento de discussão e votação das matérias;**

3. Além disso, o parágrafo único do art. 44 dispõe que “[a] questão **poderá versar sobre o pedido de adiamento da votação, quando forem necessários melhores esclarecimentos sobre a matéria”.**

4. É evidente que, como a **QO** envolve o “andamento das sessões e o procedimento de discussão e votação das matérias”, as **matérias** abarcadas são, apenas, **as de fato ou as de índole regimental** – tanto assim que, resolvida QO, ela passa a integrar, automaticamente, o próprio RI do CSDP.¹ Isso decorre, também e logicamente, do art. 31 e incisos na LC 988/2006, que delimita as competências do CSDP – não é possível uma QO resolver algo além do que o Colegiado pode decidir.

5. Ademais, registre-se que a QO levantada se reveste, essencialmente, da busca de uma nova interpretação de dispositivos da própria Lei Complementar Estadual no. 988/06 frente a Lei Complementar Federal 132/2009 e sua eventual desarmonia com a Constituição Federal, fugindo ao escopo regimental das matérias passíveis de serem trazidas como questões de ordem.

6. Uma palavra de cautela. Chama atenção que a questão esteja sendo rediscutida em 2022, passados ao menos 13 anos da LC 132/09, sem que, anteriormente, o assunto tenha sido tratado. A vingar uma tal tese, diversas

¹ Artigo 70. As questões de ordem e os casos omissos serão resolvidos pelo Conselho Superior da Defensoria Pública, servindo as deliberações tomadas de normas para os casos análogos que, publicadas, passam a integrar este Regimento.

votações realizadas neste colegiado na última década, portanto, estariam em risco de imediata anulação.

7. Vejamos, então, o que diz o RI a respeito do tema.

II. Direito de voto do DPG no RI.

8. Logo de início, há a definição dos membros do CSDP e daqueles que dispõem ou não de voto, no art. 1º, além dos §§1º e 5º:

Artigo 1º. [...].

§1º São **membros** do Conselho Superior da Defensoria Pública: *(Redação dada pela Deliberação 237, de 2 de setembro de 2011)*

I - o Defensor Público-Geral do Estado;

II - o Segundo Subdefensor Público-Geral do Estado;

III - o Terceiro Subdefensor Público-Geral do Estado;

IV - o Defensor Público do Estado Corregedor-Geral;

V - o Ouvidor-Geral da Defensoria Pública;

VI - um representante dos Núcleos Especializados;

VII - um representante das Defensorias Regionais;

VIII - um representante da Defensoria da Capital;

IX – um representante de cada classe da carreira. *(Redação dada pela Deliberação 237, de 2 de setembro de 2011)*

§ 5º - Todos os membros do Conselho Superior, excetuado o Ouvidor-Geral, terão direito a voto.

9. O RI, também, especifica o voto de qualidade do DPG em seu art. 2º:

Art. 2º. [...]

§ 2º Cabe ao Defensor Público-Geral, ou a seu substituto, quando for o caso, **o voto de qualidade**, em caso de empate, exceto em matéria disciplinar, hipótese em que prevalecerá a decisão mais favorável ao indiciado. *(Redação dada pela Deliberação CSDP nº 237, de 2 de setembro de 2011)*

10. De notar que o RI passou por um processo profundo de alteração em 2011, por proposta formulada pelo então Conselheiro Pedro Avellar, cujo motivo expresso foi, justamente, a adequação à LC 132/2009.

11. De logo, possível ver que **o §5º do art. 1º, que confere voto a todos os conselheiros, não foi alvo de alteração alguma**, conforme se lê da proposta inscrita, e ao fim vencedora, autuada sob o número de PA 2811/2010 CSDP 261/10, ou seja, o proponente e o colegiado não julgaram ser caso de decotar o direito de voto de nenhum dos membros, à exceção do limitador já existente quanto ao Ouvidor-Geral, externo à carreira.

12. Havia oportunidade naquele momento, então, de discutir o tema do voto do Defensor-Geral (embora, como será visto abaixo, entendamos que essa questão é legislativa, e não meramente regimental), e isso não foi feito, pois mantido intacto o dispositivo que garante o voto ordinário a todos os membros (exceto Ouvidor).

13. Contra isso, não é possível opor a literalidade do art. 2º, §2º. Vejamos o seu texto e, também, o comparativo entre o dispositivo atual e o anterior:

~~§ 2º – Cabe ao Defensor Público-Geral do Estado, ou seu substituto, quando for o caso, o voto de qualidade, em caso de empate, exceto em matéria de remoção e promoção (arts. 9º, § 1º e 57, § 1º, ambos da Lei Complementar Federal nº. 80, de 12 de janeiro de 1994).~~

§ 2º Cabe ao Defensor Público-Geral, ou a seu substituto, quando for o caso, o voto de qualidade, em caso de empate, exceto em matéria disciplinar, hipótese em que prevalecerá a decisão mais favorável ao indiciado. *(Redação dada pela Deliberação CSDP nº 237, de 2 de setembro de 2011)*

14. Ora, a diferença entre um dispositivo e outro derivou de adequação à LC 132/2009: enquanto o texto original garantia ao DPG voto de qualidade, excepcionando as matérias remoção e promoção, o novo enunciado harmonizou-se com a LC 132/2009, excepcionando o voto de qualidade em matéria disciplinar.
Apenas e tão somente isso.

15. **Não é possível interpretar o RI em tiras. Não é possível ler o art. 2º, §2º e, a partir de interpretação apenas literal, entender daí que o DPG não dispõe de voto ordinário, pois o pórtico do RI – art. 1º - diz o contrário de forma expressa.**

16. A única forma de interpretar que faz sentido, a partir da unidade do RI, é entender que o DPG dispõe de voto ordinário enquanto membro, e que, além disso, por dispor dessa condição de titular do posto administrativo mais importante da instituição, dispõe também do voto de qualidade.

17. Mas não é só. Importa notar que a própria sintaxe da expressão “voto de qualidade” indica que este qualifica voto anterior, ou seja, já indica um voto duplo, um anterior e um qualificado posterior.

18. No entanto, mesmo o próprio RI já resolvendo a controvérsia, é necessário, também, enfrentar o tema sob o prisma legislativo, por ter sido também levantado no CSDP.

III. Direito de voto do DPG na legislação. Do inexistente confronto entre LC nº 80 e a LC 988/06

19. A LC 988/06 traz dispositivo que foi copiado, de modo integral, pelo RI:

Art. 26. O Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado será integrado pelos seguintes membros:

I - o Defensor Público-Geral do Estado, que o presidirá;

II - o Segundo Subdefensor Público-Geral do Estado;

III - o Terceiro Subdefensor Público-Geral do Estado;

IV - o Defensor Público do Estado Corregedor-Geral;

V - o Ouvidor-Geral da Defensoria Pública;

- VI - um representante dos Núcleos Especializados;
- VII - um representante das Defensorias Regionais;
- VIII - um representante da Defensoria situada na Capital;
- IX - um representante de cada classe da carreira; (NR)

§ 2º - Todos os membros do Conselho Superior, excetuado o Ouvidor-Geral, terão direito a voto, cabendo ao Defensor Público-Geral do Estado, quando for o caso, **também** o de desempate.

20. A literalidade do dispositivo deixa pouca margem à dúvida, construído que foi para deixar muito claro que o DPG dispõe de voto ordinário, enquanto membro do CSDP, além de dispor de voto de qualidade.

21. A dúvida levantada na sessão do CSDP, porém, envolve o texto da LC 80/94, com a redação dada pela LC 132/09. Para facilitar a compreensão, vamos aos enunciados normativos, pré e pós LC 132/09:

~~Art. 101. O Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado é composto pelo Defensor Público-Geral, pelo Subdefensor Público-Geral e pelo Corregedor-Geral, como membros natos, e por representantes da categoria mais elevada da carreira, em número e forma a serem fixados em lei estadual.~~

~~Parágrafo único. **O Conselho Superior será presidido pelo Defensor Público-Geral.**~~

Art. 101. A composição do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado deve incluir obrigatoriamente o Defensor Público-Geral, o Subdefensor Público-Geral, o Corregedor-Geral e o Ouvidor-Geral, como membros natos, e, em sua maioria, representantes estáveis da Carreira, eleitos pelo voto direto, plurinominal, obrigatório e secreto de seus membros, em número e forma a serem fixados em lei estadual. (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

§ 1º O Conselho Superior é presidido pelo Defensor Público-Geral, que terá voto de qualidade, exceto em matéria disciplinar. (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

22. Para o que aqui interessa, possível perceber que o enunciado original previa como norma geral, no parágrafo único, apenas a presidência do DPG no CSDP,

enquanto a LC 132/09 criou nova norma geral, qual seja, o DPG dispõe de voto de qualidade, exceto em matéria disciplinar.

23. Para ficar muito claro: a LC 80/94, originalmente, conferia maior liberdade conformativa aos Estados neste assunto, pois a única norma geral prevista era a obrigatoriedade de a Presidência do CSDP ser do DPG – quanto a esse ponto, os Estados não podem nada alterar, estando impedidos, p. ex., de criar presidência rotativa. A partir de 2009, há uma outra norma geral acrescida: a existência de voto de qualidade (excepcionada a matéria disciplinar).

24. A errônea interpretação levantada pelo proponente da QO pretende dizer que o art. 101, §1º, da LC 80/94 é norma geral, **completa e definitiva**, ou seja, que ela disse **tudo** a respeito do tema e deve ser copiada *ipsis litteris* nos Estados, inexistindo qualquer espaço de conformação subnacional. Como o tema Defensoria Pública é de competência constitucional legislativa concorrente,² cabe à União **apenas** editar normas gerais, enquanto aos Estados compete o suplemento.³ O que o proponente da QO pretende é que a superveniência de norma geral federal teria paralisado a eficácia do art. 26, §2º, da LC 988/06.

25. O proponente está errado por vários motivos. Vamos a eles.

III.I Da igualdade federativa. Da previsão de voto ordinário do DPG da União

26. A DPU é regulada integralmente pela LC 80/94, por se tratar de instituição federal. Sobre o voto do DPG da União, diz a LC 80/94, em texto nunca alterado:

² Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: [...] XIII - assistência jurídica e Defensoria pública.

³ Art. 24. [...].

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Art. 9º § 1º O Conselho Superior é presidido pelo Defensor Público-Geral, que, além do seu voto de membro, tem o de qualidade, exceto em matéria de remoção e promoção, sendo as deliberações tomadas por maioria de votos.

27. Assim, o DPG da União dispõe de voto ordinário, enquanto membro, além de voto de qualidade, exceto em matéria de remoção e promoção.

28. A vingar a tese da QO – **de que a LC 80/94, de forma definitiva, diferenciou o DPG estadual do DPG da União, alocando a este último o voto ordinário e, simultaneamente, impedindo de modo absoluto os DPGs estaduais de o terem** – o que justificaria a desigualdade federativa em questão? Por qual motivo a União disporia de prevalência sobre os Estados nessa situação?

29. A igualdade entre os entes federados é valor constitucional – arts. 18, 19, III e 60, §4º, I da CRFB/88.⁴ A única forma de compatibilizar constitucionalmente os dispositivos da LC 80/94 que tratam do direito de voto do DPG da União e dos DPGs dos Estados, à luz do princípio federativo, é entender que há uma norma geral impositiva aos Estados – o DPG dispõe de voto de qualidade, exceto para as matérias disciplinares –, que pode ser acrescida de normas suplementares estaduais à livre discricção de cada ente federativo. É o que efetivamente acontece, como se verá no próximo tópico.

III.II Do laboratório federativo. Das várias leis complementares estaduais posteriores à 2009 que preveem o voto ordinário DPG

30. De início, vale citar que o conceito de norma geral previsto no art. 24, §1º, da CRFB deve ser interpretado restritivamente, em homenagem aos princípios federativo e democrático. Nas palavras de Thiago Magalhães Pires, “[o] que se exige é que a

⁴ **Art. 18.** A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.

Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

III - criar distinções entre brasileiros ou preferências entre si.

Art. 60. § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

legislação da União, como um todo, deixe aos Estados e ao Distrito Federal um espaço real, considerável e relevante de conformação na matéria”.⁵

31. Assim, o dispositivo incluído pela LC 132/09 acerca do voto de qualidade é um piso, um começo, e não um monolito já pronto para ser meramente seguido pelos Estados, como se fossem meros autômatos. Do contrário, não há espaço real, considerável e relevante de conformação.

32. Tanto o proponente da QO está equivocado, que as Defensorias Públicas estaduais adotam modelos diversos, demonstrando o vigor deste laboratório federativo.

33. Para demonstrar o acerto da tese aqui levantada, basta mostrar que, após a LC 132/09, **diversas leis complementares estaduais regularam a matéria, conferindo expressamente o voto ordinário ao DPG**. Eis algumas:

AMAPÁ	LC 121, 31/12/ 2019 . Art. 16, § 3º Todos os membros do Conselho Superior, excetuado o Ouvidor-Geral, terão direito a voto, cabendo ao Defensor Público-Geral, quando for o caso, também o de desempate, exceto em matéria disciplinar e de remoção.
RORAIMA	LC 164, de 19 de maio de 2010 . Art. 21, § 1º O Conselho Superior é presidido pelo Defensor Público-Geral, que, terá além do seu voto de membro o de qualidade, exceto em matéria disciplinar e referentes a remoção e promoção, e suas deliberações serão tomadas por maioria de votos, presente a maioria absoluta de seus membros.

⁵ PIRES, Thiago Magalhães. As competências legislativas na Constituição de 1988. Fórum, Belo Horizonte, 2015, p. 203.

MATO GROSSO DO SUL	LC 111/2005. Art. 21. Nas decisões do Conselho Superior da Defensoria Pública, o Defensor Público-Geral terá, além do seu voto de membro, o de qualidade, exceto nas deliberações sobre remoção, promoção e em matéria disciplinar. (Redação dada pela Lei Complementar nº 170, de 2013)
GOIÁS	LC 130/2017. Art. 25. O Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado será presidido pelo Defensor Público-Geral do Estado, que, além de seu voto de membro, terá voto de qualidade, exceto em matéria disciplinar, sendo as deliberações tomadas por maioria de votos.
PARANÁ	LC 136/2011 - Art. 23. O Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado será presidido pelo Defensor Público-Geral do Estado, que além de seu voto de membro terá voto de qualidade, exceto em matéria disciplinar, sendo as deliberações tomadas por maioria de votos.
ALAGOAS	LC 29/2011 – Art. 17 § 2º Todos os membros do Conselho Superior terão direito a voto, com exceção do Ouvidor-Geral da Defensoria Pública que terá direito à voz, cabendo ao Defensor Público-Geral do Estado, quando for o caso, também o de desempate. (Redação dada pela Lei Complementar nº 45, de 2017)
SERGIPE	LC 183/2010 – Art. 15 § 1º O Conselho Superior é presidido pelo Defensor Público-Geral do Estado, que, além do voto comum, terá voto de qualidade em caso de empate na votação, exceto em matéria disciplinar.
PARAÍBA	LC 104/2012 - Art. 21. O Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado será integrado pelos seguintes membros: I – o

	<p>Defensor Público-Geral do Estado, que o presidirá; II – o Subdefensor Público-Geral do Estado; III – o Corregedor-Geral da Defensoria Pública; IV – o Ouvidor-Geral da Defensoria Pública; V – cinco Defensores Públicos estáveis da carreira, eleitos pelo voto direto, plurinominal, obrigatório e secreto de seus membros. § 1º Os integrantes referidos nos incisos I a IV deste artigo serão membros natos do Conselho Superior, enquanto estiverem investidos nas respectivas funções. § 2º Os membros do Conselho Superior, integrantes nos incisos I, II, III e V, terão direito a voto, cabendo ao Defensor Público- Geral do Estado, quando foi o caso, o de desempate.</p>
DISTRITO FEDERAL	<p>LC 908/2016 Art. 21. São atribuições do Defensor Público-Geral, entre outras: (Artigo com a redação da Lei Complementar nº 908, de 7/1/2016.)</p> <p>IV – integrar, como membro nato, e presidir, com direito a voto, o Conselho Superior da Defensoria Pública do Distrito Federal, dirigir-lhe a pauta, formalizar e efetivar seus atos e fazê-los cumprir;</p> <p>Art. 15§ 1º O Diretor-Geral presidirá o Conselho Superior e terá voto de qualidade, salvo em matéria disciplinar.</p>
RIO DE JANEIRO	<p>LC 203/2022 - Art. 15. O Defensor Público Geral presidirá o Conselho Superior e terá, além de seu voto de membro, o de qualidade, salvo em matéria disciplinar, sendo as deliberações tomadas por maioria de votos.</p>

34. Essas leis, **de modo categórico**, dão o duplo voto ao DPG – ordinário e de qualidade.

35. Doutra parte, vale perceber que alguns Estados optaram por deferir ao DPG apenas o voto de qualidade, e não o voto ordinário, sendo Rondônia e Minas Gerais dois exemplos.

36. Ora, esse pluralismo só confirma a nossa tese. Os Estados, com a única limitação do voto de qualidade, que, repita-se, é norma geral e não pode ser sonegado, podem ou não alocar o voto ordinário. Essa escolha, porém, é legislativa, pertencendo às Assembleias Legislativas estaduais.

37. O caso da Defensoria do Mato Grosso consolida exemplarmente a tese aqui sustentada. Eis a previsão normativa acerca do voto do DPG:

LC 146/2003 - Art. 22, § 4º O presidente do Conselho Superior possui o direito de voto, como membro, somente nos casos de procedimentos eleitorais da Corregedoria, Ouvidoria e Diretoria da Escola Superior da Defensoria Pública, resguardado, nos demais casos, apenas o voto de qualidade, exceto em procedimento administrativo disciplinar. (Incluído pela Lei Complementar nº 608, de 2018)

38. Como se vê, a lei complementar matogrossense de 2018 criou modelo único no país, em que o DPG não possui direito de voto ordinário como regra, salvo nos casos de eleições da Corregedoria, Ouvidoria e Escola Superior, mantendo, no entanto, voto de qualidade, à exceção de matéria disciplinar. Ora, vê-se, aqui, que o Estado cumpriu rigorosamente a CRFB, pois respeitou a norma geral – DPG deve dispor de voto de qualidade, exceto em matéria disciplinar –, ao tempo em que, diversamente dos Estados listados na tabela do item 28, não deferiu o voto ordinário ao DPG.

39. O Estado-membro é livre para dar ou não esse voto ordinário, não podendo, somente, negar o voto de qualidade. Vale notar, porém, que essa opção sempre deverá ser legislativa, decidida em lei em sentido formal. Em São Paulo, o legislador optou por dar ao DPG o voto ordinário enquanto membro desde antes da LC 132/09 – que, como visto, em nada alterou essa possibilidade –, assim como Amazonas, Bahia, Pernambuco e Piauí, cujas leis, nesse ponto, são anteriores a 2009.

40. Há um total de 22 Defensorias estaduais no país⁶ em que o DPG possui o duplo voto, ordinário e de qualidade, denotando verdadeiro **consenso federativo** em torno do melhor modelo a ser seguido.

41. Há de se ter muito cuidado com esse tipo de interpretação meramente literal do que dispõe a LC 80, como se tudo que há ali fosse, sem espaço de abertura, algo a ser seguido sem mais, sem qualquer possibilidade de suplementação estadual.

42. Para além de uma compreensão muito equivocada do que seja norma geral – cuja interpretação deve, sempre, ser restritiva, em homenagem ao princípio federativo –,⁷ tal condução hermenêutica pode trazer resultados indesejados. Por exemplo, o artigo 13 da LC 988 estaria com sua eficácia suspensa no que vai além do art. 99 da LC 80? **O art. 116, §3º, a LC 80, ao dispor que a promoção por merecimento deve ocorrer por meio de listas tríplexes elaboradas pelo CSDP – e, conseqüentemente, o DPG é quem selecionaria um dentre os três! –, está em confronto com a disposição da LC 988, arts. 117 e 119?**

43. A resposta parece ser desenganadamente negativa, do contrário, mesmo nosso regime de promoção por merecimento, na forma dos arts. 117 e 119 da LC 988, precisaria ser alterado de imediato, com o incremento de discricionariedade do DPG na escolha daqueles que seriam promovidos ano a ano.

IV. Do argumento democrático. LC 80/94, com a redação dada pela LC 132/09, que já garantiu a maioria dos assentos aos conselheiros eleitos. Dos precedentes do Supremo.

⁶ Os casos de dúvida foram resolvidos com contatos diretos com os DPGs respectivos.

⁷ “Dessa forma, se há casos em que a competência federal (art. 24) e não está (em geral, art. 22) limitada à edição de normas gerais, devemos emprestar à expressão um sentido mais estrito, que não se confunde com a generalidade que define todos os atos normativos” (PIRES, Thiago Magalhães. As competências legislativas na Constituição de 1988. Fórum, Belo Horizonte, 2015, p. 200).

44. Há um último tópico que merece enfrentamento. No bojo da QO, foi lançada como motivo lateral a suposta debilidade democrática do voto de qualidade de modo abstrato.

45. Quanto a isso, basta citar que a mesma LC 132/09 trouxe norma geral que homenageia o princípio democrático, qual seja, o art. 101, *caput*:

~~Art. 101. O Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado é composto pelo Defensor Público-Geral, pelo Subdefensor Público-Geral e pelo Corregedor-Geral, como membros natos, e por representantes da categoria mais elevada da carreira, em número e forma a serem fixados em lei estadual.~~

Art. 101. A composição do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado deve incluir obrigatoriamente o Defensor Público-Geral, o Subdefensor Público-Geral, o Corregedor-Geral e o Ouvidor-Geral, como membros natos, e, em sua maioria, representantes estáveis da Carreira, eleitos pelo voto direto, plurinominal, obrigatório e secreto de seus membros, em número e forma a serem fixados em lei estadual. (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

46. Como se vê, o enunciado normativo primitivo fazia a previsão dos membros natos do CSDP e limitava os conselheiros eleitos dentre aqueles representantes da categoria mais elevada da carreira. A LC 132/09 foi em direção diametralmente oposta, criando a seguinte norma geral, logo, de observância obrigatória pelos Estados: o CSDP deve ser composto, **em sua maioria**, por representantes eleitos da carreira.

47. A alteração é notável e facilita a compreensão do que é e como deve ser interpretada uma norma geral no esquema da competência legislativa constitucional concorrente. **Todas** as Defensorias Públicas estaduais dispõem de CSDP em que os membros eleitos estão em maior número que os membros natos, variando, no entanto, os modelos e os percentuais. Em São Paulo, há quatro natos votantes e oito

eleitos votantes; no Acre, há três natos votantes e quatro eleitos votantes;⁸ em Alagoas, três natos votantes e cinco eleitos votantes,⁹ dentre vários outros modelos.

48. A comparação com a norma inscrita no art. 101, §1º - em que a imensa maioria, 22, das Defensorias estaduais não segue a interpretação que é buscada na QO – é inevitável. Como dizer que algo é norma geral obrigatória se a esmagadora maioria dos Estados não a segue?

49. Feita essa breve elucubração de reforço quanto ao tópico anterior, note-se que a Defensoria Pública bandeirante optou por modelo **radicalmente** democrático, pois poderia definir apenas a maioria de membros eleitos votantes, mas preferiu fixar o número de eleitos como o dobro em relação aos natos. O dobro!

50. Para se ter a dimensão da radicalidade democrática bandeirante, a DPRJ, situada no terceiro Estado mais populoso do país, conta com quatro conselheiros natos votantes e seis conselheiros eleitos na mesma condição.¹⁰

51. Democracia, portanto, não falta no CSDP da DPSP.

⁸ Art. 5º O Conselho Superior da DPE/AC terá a seguinte composição: (Redação dada pela Lei Complementar nº 216, de 2010)
I – Defensor Público-Geral do Estado, Subdefensor Público-Geral do Estado, Corregedor-Geral da DPE/AC e Ouvidor-Geral, que o integram como membros natos; e (Incluído pela Lei Complementar nº 216, de 2010)
II – quatro membros estáveis da carreira, sendo um representante de cada categoria, dentre os integrantes das quatro categorias superiores da carreira de Defensor Público, eleitos pelo voto direto, plurinominal, obrigatório, direto e secreto dos seus respectivos pares de categoria. (Incluído pela Lei Complementar nº 216, de 2010)

⁹ Art. 17. O Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado será integrado pelos seguintes membros: (Redação dada pela Lei Complementar nº 45, de 2017)
I – o Defensor Público-Geral do Estado, que o presidirá;
II – o Subdefensor Público-Geral do Estado;
III – o Corregedor-Geral da Defensoria Pública;
IV – o Ouvidor-Geral da Defensoria Pública; e
V – cinco membros da carreira de Defensor Público do Estado de Alagoas.

¹⁰ Visto em <https://www.defensoria.rj.def.br/Institucional/conselho-superior>.

52. Nesse contexto, retirar ainda mais um dos poucos votos de que dispõe o grupo de natos não é necessário para o modelo já radicalmente democrático estabelecido em São Paulo.

53. Tampouco nos parece acertada que essa questão venha trazida justamente no âmbito de uma discussão concreta envolvendo processo de escolha no CSDP, diante de um longo tempo de consolidação do modelo normativo existente, sem o tempo de reflexão e de debate público que uma discussão em abstrato viabilizaria. Não nos parece, com o devido respeito, que numa composição não paritária que hoje prevalece, com ampla maioria de conselheiros eleitos, haja algum elemento que denotasse urgência de deliberação do Colegiado por violação abrupta do princípio democrático.

54. Ao revés, o histórico institucional mostra que os conselheiros eleitos têm viabilizado, ao longo de todos os mandatos, diversos diálogos aprofundados sobre temas de extremo relevo institucional, ora convergindo com a opinião de conselheiros natos, ora divergindo, ora convencendo, ora sendo convencidos.

55. Mesmo que esse histórico institucional não existisse, mesmo que equivocadamente houvesse a presunção de que todos os conselheiros natos formassem blocos monolíticos e inflexíveis, somado o voto de qualidade do DPG, **mesmo assim a representatividade democrática dos conselheiros eleitos estaria garantida, dado que aritmeticamente superam em quantidade aos natos.**

56. O argumento ventilado no bojo da QO, buscando alicerce na situação do CARF, igualmente não se sustenta.

57. Primeiro, as turmas de julgamento do CARF são paritárias, conforme se vê de seu RI: Art. 23. As Turmas de Julgamento são integradas por 8 (oito) conselheiros, sendo 4 (quatro) representantes da Fazenda Nacional e 4 (quatro) representantes dos Contribuintes. **A situação do CSDP da DPSP, por sua vez, é radicalmente diversa, pois com membros eleitos duas vezes mais numerosos que os membros natos.**

58. Segundo, a discussão em controle concentrado realizada no Supremo quanto ao CARF ocorre nas **ADIs 6.399, 6.403 e 6.415** e não houve, ainda, o seu julgamento, pois pendente pedido de vista não devolvido. Ademais, como chamou bem atenção o Min. Barroso,¹¹ **não é objeto da ação a discussão em abstrato sobre a constitucionalidade de voto de qualidade em colegiados:**

O objeto destas ações não é a compatibilidade ou não do voto de qualidade com a Constituição, mas a de norma que o proíbe em certas hipóteses e fixa um novo critério de desempate para os julgamentos do CARF. Portanto, não é imprescindível ao deslinde da controvérsia um pronunciamento definitivo acerca da legitimidade do voto de qualidade em sentido amplo. Mesmo porque, ainda que ele fosse reputado válido, isso não implicaria dizer que a sua extinção por lei conflitaria com a ordem constitucional.

59. Não só. O mesmo Ministro, no voto já apresentado, lista as peculiaridades do CARF nessa sua relação com o voto de qualidade, nenhuma delas presente no CSDP da DPSP:

O Conselho, no entanto, apresenta particularidades que tornam essa sistemática de duvidosa constitucionalidade: (i) possui composição paritária, com equivalência numérica entre os representantes da Fazenda Nacional e dos contribuintes; (ii) está subordinado ao Ministério da Economia, integrando, portanto, a estrutura de uma das partes do processo; e (iii) o voto de qualidade é prerrogativa exclusiva do presidente das turmas julgadoras, posição sempre ocupada por conselheiros representantes do Fisco. Portanto, aparentemente, o voto de qualidade desequilibrava a relação entre o Fisco e o contribuinte no processo administrativo tributário. **3.3. Diante desse quadro, o legislador optou por mudar a sistemática de desempate, proibindo o voto de qualidade nos julgamentos relativos à determinação e à exigência do crédito tributário. Tal opção legislativa não é incompatível com a Constituição. Não há, no texto constitucional, a previsão de um método específico de solução de impasses em órgãos de contencioso administrativo. O legislador atuou dentro de legítima margem de discricionariedade.**

¹¹ <https://www.conjur.com.br/dl/barroso-voto-qualidade-carf.pdf>

60. Veja-se que o objeto das ações é legislação federal nova, que retirou o voto de qualidade do CARF, e não a discussão em abstrato da até então existente situação do voto de qualidade naqueles colegiados administrativos. A discussão tem mais a ver com suposta inconstitucionalidade formal – pois a alteração legislativa foi incluída por emenda em medida provisória cujo conteúdo era muito diverso – do que com o tema da constitucionalidade de voto de qualidade!

61. De todo modo, na correta interpretação do Min. Barroso, em lição aplicável ao CSDP de nossa Defensoria, **“não há, no texto constitucional, a previsão de um método específico de solução de impasses em órgãos de contencioso administrativo”**. Mais não é preciso dizer sobre a suposta “inconstitucionalidade em abstrato” do voto de qualidade. A QO trouxe como suporte um caso **cujos fatos não se aplicam, de nenhuma forma, à situação do Conselho da Defensoria de São Paulo**.

62. Nem poderia ser outra a decisão, pois o próprio Supremo, em seu RI, conferiu ao Presidente o voto de qualidade (art. 13, IX),

63. Ainda que assim não fosse, porém, é preciso lembrar a cautela com que os órgãos administrativos devem se movimentar no tema do controle de constitucionalidade. Trata-se de matéria arenosa que deve atrair muito cuidado.

64. O CSDP, na Deliberação 34/2017 (novas regras de processo eleitoral da Ouvidoria-Geral), findou entendendo pela suspensão da eficácia da legislação estadual (LC 988) pois em confronto, segundo compreendeu, com a LC 80.

65. A norma geral apontada seria aquela inscrita no art. 105-B, §1º, da LC 80, incluído pela LC 132: “O Conselho Superior editará normas regulamentando a forma de elaboração da lista tríplice”. A LC 988, por sua vez, em seu art. 37, conferia ao CONDEPE a organização do processo eleitoral.

66. A excepcionalidade da situação – colegiado administrativo afastando a aplicação de norma estadual vigente – é demonstrada pelos poucos exemplos de tal prática pelo CSDP. Que se saiba, há este precedente da Ouvidoria.

67. Repita-se: tomar tal medida em sede administrativa colocaria em risco um sem-número de votações, além, é claro, de gerar a necessidade de discussão imediata sobre outras possíveis desconformidades entre a LC 80 e a LC 988.

68. Ante o exposto, entendo, com a devida vênia, não estarmos diante de Questão de Ordem que deva ser enfrentada pela própria Presidência ou mesmo pelo Colegiado. Ainda que admitindo a pertinência da QO, no seu mérito esta não merecer ser acolhida.

São Paulo, 15 de julho de 2022.

FLORISVALDO ANTONIO FIORENTINO JUNIOR
DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO.