

COMARCA DE PORTO ALEGRE - 1ª VARA CRIMINAL E JECRIME DO FORO REGIONAL RESTINGA

Procedimento administrativo nº. 02/2011

Requerente: Defensoria Pública

1. RELATÓRIO.

A DEFENSORIA PÚBLICA do Estado do Rio Grande do Sul, por intermédio da Defensora Pública com atribuição para atuar perante esta Vara Criminal, Dra. Cleusa Maria Ribeiro Trevisan, requereu, administrativamente, o remanejamento dos móveis da sala de audiências, a fim de que o assento destinado ao órgão do Ministério Público seja posicionado no mesmo plano do da defesa. Nesse sentido, argumentou que o disposto no art. 4º, § 7º, da Lei Complementar 80/94, garante aos membros da Defensoria Pública sentar no mesmo plano dos do Parquet. Enfatizou que o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil estabelece não haver hierarquia entre advogados, membros do MP e Magistrados. Afirmou que esse reposicionamento não importa violação da garantia funcional dos órgãos do MP de sentar "à direita" do Juiz, também reproduzida em todos os Códigos de Organização Judiciária deste Estado, pois não significa "do lado". Asseverou, ainda, que a mudança da disposição cênica também atende ao princípio constitucional da isonomia e é congruente com o sistema acusatório.

Juntou documentos. Sucinto relatório. Passo a fundamentar.

2. FUNDAMENTAÇÃO.

A recente onda de reformas do já vetusto Código de Processo Penal, dentre tantas alterações – algumas esperadas e proveitosas, outras de feito e resultado um tanto questionável –, com inspiração no novel Princípio Constitucional da razoável duração do processo (expressamente acrescentado à Carta Magna pela Emenda Constitucional nº. 45/2004) e buscando mais ampla incidência do Princípio da Oralidade (e todos os seus desdobramentos)

no âmbito criminal, concentrou inúmeros atos processuais em uma única e ininterrupta (em tese) solenidade, denominada de "audiência de instrução e julgamento".

Independentemente de ter sido boa ou ruim a modificação, de – na prática – ser possível ou não levar um (rectius: a maioria de um) procedimento a seus ulteriores termos em um só momento, uma coisa parece certa: houve relevante aumento da importância da audiência para o deslinde da causa penal.

Esse rearranjo, que nada mais é do que um ponto na contínua e vagarosa mudança do desenho, paradigma, processual-penal pátrio (que se acentuou há quase vinte e dois anos, com a promulgação da vigente Constituição), proporciona bem-vinda janela a repensar práticas e costumes de tempos imemoriais que, até ora, perpetuam-se.

Há os que dizem que foi este o modelo adotado; outros ressaltam que não houve, de modo expresso, acolhimento desta sorte. Seja como for, o sistema processual penal acusatório – e não suas alternativas: o inquisitivo e o misto – é o que melhor se conforma com o arcabouço axiológico-normativo da Constituição Federal.

Assim, ao atribuir ao Parquet, privativamente, a ação penal pública (art. 129, inciso I), a Lei Fundamental, parece, quis estabelecer a imprescindibilidade de sua atuação para o processo e, conseqüentemente, evitar o embricamento das funções dos sujeitos processuais.

Com efeito, no processo penal, deve haver as figuras do acusador e do julgador; e elas devem ser bem delimitadas, separadas, de modo que um com o outro não se confunda.

Pois bem.

A atual situação cênica dos móveis da sala de audiência, por estar o assento destinado ao órgão do MP imediatamente do lado do julgador, vai de encontro

a essa necessária diferenciação.

Com efeito, visualmente, isso transmite a um observador – que ignora os regramentos positivos e consuetudinários – a impressão de, senão identidade, de proximidade das atribuições.

Tal ilação é, certamente, facilitada pela circunstância de o servidor auxiliar-escrevente do Magistrado sentar em posição equivalente (imediatamente do lado esquerdo), e os Advogados e Defensores Públicos (assistentes da acusação ao lado direito; defensores, ao lado esquerdo) não, ficando, além de mais afastados, perpendicularmente ao Juiz.

Isso sem contar o fato de que, inexplicavelmente (melhor seria dizer indevidamente) que a poltrona destinada ao órgão do Parquet é, de praxe (inclusive, nesta Vara), muito mais "luxuosa" que a destinada aos Advogados e Defensores Públicos.

Nada justifica que assim seja.

Embora falar em paridade de armas no âmbito do processo penal não seja de todo pacífico (afinal, beneficia-se o acusado de mais armas, como o Princípio do Favor Rei; a possibilidade de opor embargos infringentes e de nulidades em grau recursal e ajuizar revisão criminal etc.), há, aí, um tratamento não isonômico (desigualdade material) difícil de ser justificado.

Além disso, essa conjectura "geográfica" pode – não se deve descartar – até mesmo influenciar no deslinde dos processos. Não por alguma ascendência formal sobre a defesa: nesse ponto, a igualdade é inatacável. E sim, na colheita da prova.

Isso porque a confusão visual entre Juiz e Promotor, efeito da disposição dos assentos, tende, sim, não se negue e nem fantasie, a interferir no ânimo das pessoas que prestam declarações, sobretudo no das mais simples e humildes, que, infelizmente, são a maioria absoluta das que se fazem presentes nesta

Vara Criminal, cuja competência territorial abrange uma das áreas mais pobres da Cidade.

Posto isso, há necessidade de readequação do mobiliário da sala de audiências, tal como requerido pela Defensoria Pública.

É verdade, tanto na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (1), como na Lei Orgânica do Ministério Público do Rio Grande do Sul (2) consta ser prerrogativa do membro do Parquet sentar-se "à direita" do julgador. Ocorre, porém, que isso é matéria de organização judiciária; e, como tal (nos termos da Constituição da República, art. 125, §1º), de competência legislativa Estadual e de iniciativa do Tribunal de Justiça.

Taxativamente: as disposições citadas são inconstitucionais (na medida em que a CF reservou ao Estado legislar sobre organização Judiciária, e, no ponto, no Estado do Rio Grande do Sul há lei, o COJE, prevendo a forma de organização da sala de audiências).

Isso quer dizer, em última análise, que o que vale mesmo sobre a matéria é o COJE – Código de Organização Judiciária –, que, na sua redação atual (3) (tal qual nas versões anteriores, de 1950(4) e de 1966(5), não prevê tratamento diferenciado aos membros do Ministério Público: só dispõe que eles, o autor da ação e seu patrono – sic, genericamente – sentam "à direita" do Juiz.

Ainda que assim não fosse – ou seja, que constitucionais fossem as disposições das leis orgânicas antes mencionadas –, persistiria a indesejável inferência.

Ora, sentar "à direita" do Juiz não significa, em hipótese alguma, tomar assento "imediatamente ao lado direito".

Interpretar deste jeito é ir muito além dos limites do texto legal, afirmando o que a Lei não diz, nem sugere, nem autoriza.

Se fosse o caso, constaria "imediatamente à direita", ou "imediatamente ao lado", como, aliás, está consignado na exceção admitida na Lei Orgânica do MP da União (Lei Complementar 75/93, art. 18, inciso I, alínea "a") – com efeito, a Lei não contém palavras inúteis. E, aliás, essa lei mesmo, também parece ferir de morte a constitucionalidade, na medida em que viola a disposição constitucional que ao Poder Judiciário Federal, no âmbito federal, e ao Poder Judiciário dos Estados cabe a iniciativa de leis que tratem da organização judiciária, como é o caso da organização das salas e sessões de julgamento.

Por outro prisma, o da ponderação das funções do Ministério Público, chega-se à idêntica ilação.

De fato, nos processos (cíveis) versando sobre interesses de incapazes, causas sobre o estado das pessoas etc., em que o Parquet nada pede, nem tem nada contra si pedido, intervindo como custos legis, é até compreensível que se situe no mesmo plano ao lado do Juiz: estaria ali como desinteressado na lide posta.

O mesmo, todavia, não ocorre na ação penal (pública).

Nela, é o órgão MP que decide pela sua proposição ou não (forma sua opinio delicti); é quem tem o ônus de provar seus termos; isso sem falar nos casos em que investiga pessoalmente determinada notitia criminis.

Seu papel, aí então, não é de parecerista, custos legis, mas, sim, autêntica e primordialmente, de acusador público (6).

O que foge disso é acidental, secundário.

Por isso, não lhe é exigido – nem, acrescento, seria exigível – imparcialidade, a não ser, nos termos legais, a ausência de impedimento e de suspeição do respectivo órgão.

Afinal, como é possível fazê-lo (demandá-la) daquele sujeito que tem que previamente se convencer da existência de um crime e de que não está a acusar pessoa inocente; daquele que tem contato direto com a Polícia (cujo controle externo exerce), de quem cobra a produção de provas contundentes e inequívocas; daquele que recebe, mais diretamente, influxos sociais clamando por segurança pública, muitas vezes com contato direto com as vítimas e com todas as aflições que lhes acometem; daquele que tem de laborar no sentido de provar os pedidos que fez, sob pena de, ao fim, tê-los julgados improcedentes.

Em suma: o fardo de acusar é pesado demais para a pessoa. Por mais bem intencionada, equilibrada e distante que se consiga manter dos casos, terá, em maior ou menor medida, suas percepções obnubiladas por essa gama de fatores; será parcial. Isto caracteriza quem é parte. Isso, friso, não é demérito; não acarreta perda de prestígio ou credibilidade.

Pelo contrário, é importante – ou melhor: essencial – a presença de um acusador público comprometido com os casos ajuizados ao pleno contraditório, à dialética processual. É isso que a sociedade espera. Nesse panorama, não tem sentido o órgão do MP que atua no âmbito criminal – diga-se mais uma vez: como acusador público – ter assento imediatamente do lado do Juiz; não há porquê colocar-se como imparcial, quando, de fato, não é.

A corroborar esse entendimento, reporto-me a precedente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que bem se amolda ao tema:

"JURI. ASSENTAMENTO DO M.P. ALTERAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PREVALÊNCIA DA MAIORIA. Mandado de

segurança. Assento do M.P. como parte autora. Denegação do 'writ'. A alteração da disposição da sala de audiências em Tribunal do Júri com remoção do assento do Ministério Público para posicioná-lo no mesmo patamar do assento da Defesa, não importa em violação da prerrogativa funcional traduzida pelo posicionamento à direita do seu Presidente à vista da disposição do art. 41, XI da Lei Federal 8625/93 (L.O.M.P.) e, 'ipso facto', do art. 82, X da Lei Complementar Estadual 106/03, mas, ao contrário, atende à norma constitucional que assegura às partes, em processo judicial penal, tratamento isonômico. A plenitude e a efetividade do 'equilíbrio de armas' no contraditório justificam a necessidade de o Juiz envidar todos os meios necessários para evitar que a disparidade de posições cênicas possa influir no êxito de uma demanda penal, condicionando-o a uma distribuição desigual de forças, pois a quem acusa e a quem se defende em Juízo, notadamente no Tribunal do Júri, devem ser asseguradas às mesmas possibilidades de sucesso na obtenção da tutela de suas razões. Inexistência de direito líquido e certo a ser amparado pela via mandamental. Precedentes citados: STJ - HC 18166/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 19/02/2002. STF - RMS 21884/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 17/05/1994" (TJRJ, 7.ª Câmara Criminal, Rel. Des. EDUARDO MAYR, Mandado de Segurança 35/2004).

Somando-se a tudo isso, há, ainda, um outro dado a ser relevado: gozam os Defensores Públicos, nos termos da Lei Complementar 80/94, art. 4º, §7º (7), da garantia de sentar no mesmo plano do Ministério Público.

Pois bem.

Para ser efetivada, tal norma, necessariamente, impõe o remanejamento do lugar costumeiramente destinado ao Parquet, pois a alternativa (os representantes de ambas as instituições ficarem no plano sentarem-se

horizontalmente em
relação ao Julgador) é impossível.

Isso porque o Juiz deve, por razões de ordem administrativo-prática, estar próximo do escrivão, seu auxiliar, que, de praxe, senta logo à sua esquerda; e, de outro lado, à sua direita, o estenotipista, que deve estar posicionado de modo a, além de escutar, poder ver os movimentos labiais das pessoas que perguntam e expõem em audiência, a para melhor desempenhar seu mister (registrar os acontecimentos).

Ademais disso, assim como não é razoável estabelecer diferenciação entre o Ministério Público e os demais atores parciais (assistentes da acusação e defensores), no que diz como os assentos na sala de audiências, tampouco é fazê-lo entre Defensores Públicos e Advogados. Assim, seja pela previsão da lei local (COJE), em vigor e recepcionado, no ponto, pela CF; seja porque a LOMIN ou outro estatuto do MP não preveja a prerrogativa de sentar "ao lado" do Juiz (como expressamente inclusa no caso que quis ressaltar); seja porque, por necessidade e conveniência da administração da Justiça (organização dos auxiliares diretos do Juiz), deve haver a adequação pretendida.

3. DISPOSITIVO

Pelo exposto, ACOLHO o requerimento administrativo formulado pela Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul e DETERMINO a alteração do mobiliário da sala de audiências, de modo que seja removido o assento ora destinado ao órgão do Ministério Público, que deverá, quando comparecer às solenidades aprazadas pelo Juízo, tomar lugar nos remanescentes que se situam "à direita" (e não ao lado) do Julgador. Intimem-se o órgão do Ministério Público e da Defensoria

Pública que atualmente têm atribuição para oficiar perante esta Vara Criminal – autorizado extração livres de cópias.

Remetam-se cópias do pedido inicial e desta decisão: 1) ao Presidente do Tribunal de Justiça; 2) ao Corregedor-Geral de Justiça; 3) ao Presidente da Comissão de Direitos Humanos do TJ; 4) ao Presidente da OAB/RS; 5) ao Diretor de Valorização Profissional da OAB/RS; 6) ao Presidente da AJURIS – Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul; e 7) ao Presidente da AMB – Associação dos Magistrados do Brasil, em Brasília. E encaminhe-se cópia integral do expediente para o Conselho Nacional de Justiça - CNJ.

Procedam-se às diligências necessárias à reorganização dos móveis, inclusive com ciência ao Estenotipista.

Porto Alegre, 19 de julho de 2011.

MAURO CAUM GONÇALVES

Juiz de Direito Substituto

1ª Vara Criminal e JECrim

Foro Regional da Restinga

1 Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei 8.625/93): "Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público, no exercício de sua função, além de outras previstas na Lei Orgânica: [...] Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público, no exercício de sua função, além de outras previstas na Lei Orgânica".

2 Lei Estadual 7.669/82: "Art. 35 - Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público, no exercício de suas funções: [...] II - tomar assento à direita dos juízes singulares ou do Presidente do Tribunal e dos órgãos fracionários do Tribunal".

3 Lei Estadual 7.356/80: "Durante as audiências, o agente do Ministério Público

sentará à direita do Juiz, o mesmo fazendo o patrono do autor e este; à esquerda, tomarão assento o Escrivão, o patrono do réu e este, ficando a testemunha à frente do Juiz".

4 Lei 1008/1950: "Art. 255 - Ao lado direito da sede do juiz assentar-se-á o representante do Ministério Público, quando tiver de officiar em audiência ou exercer suas funções perante os tribunais".

5 Lei 5256/66: "Art. 248 – Durante as audiências, sentará à direita do juiz o órgão do Ministério Público e o advogado do autor, e à esquerda, após o escrivão, o réu, ao lado dos patronos terão assento as partes, ficando a testemunha à frente do juiz".

6 Em sentido semelhante, mais especificamente, na linha de que o MP no processo penal é parte, trago à baila julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "HABEAS CORPUS. CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INVERSÃO NA ORDEM DAS FALAS EM PLENÁRIO. PREJUÍZO CHARACTERIZADO. ORDEM CONCEDIDA. 1. As atribuições de custos legis têm-nas sempre o Ministério Público, qualquer que seja a natureza da função que esteja a exercer - enquanto lhe decorre da própria natureza da instituição, cumulando-as com aquelas de parte no processo penal da ação pública, incindivelmente por razões evidentes. 2. O Ministério Público, nos processos de ação penal pública, que lhe incumbe promover, privativamente, como função institucional (Constituição da República, artigo 129, inciso I), é sempre parte, mesmo no grau recursal, em que ocorre o fenômeno da sucessão de órgãos na posição do autor na relação processual. 3. Viola os princípios constitucionais do contraditório e do devido processo legal, com iniludíveis reflexos na defesa do paciente, a inversão das falas das partes em sessão de julgamento de recursos (Precedentes). 4. Ordem concedida para anular o julgamento de recurso em sentido estrito, determinando-se que outro se proceda. (HC 18166/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Rel. p/ Acórdão Ministro HAMILTON

CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2002, DJ 24/02/2003, p. 308).

7 "Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: [...] § 7º Aos membros da Defensoria Pública é garantido sentar-se no mesmo plano do Ministério Público".