

DEUS É JUIZ DE DIREITO TITLE: GOD IS JUDGE OF LAW

SILVA JÚNIOR, Nelmon J.¹

RESUMOS

Sobre a possibilidade do magistrado aplicar a sanção imposta pelo Art. 265, CPP, em nossa análise, resta inconstitucional. Deveria o magistrado afastar a aplicação de preceitos inconstitucionais, evitando, assim, dar sopro de vida ao deboche de que Deus é Juiz de Direito.

PALAVRAS-CHAVE: Arts. 104 e 265 CPP. Arts. 5º, XXXVIII, LIII, LIV, LV, LVI e LVII e 133, todos da CF. Magistrado. Afastar. Aplicação. Preceitos. Inconstitucionais.

ABSTRACT

On the possibility of the magistrate on the penalty imposed by Section 265, CPP, in our analysis, it remains unconstitutional. The magistrate should refrain from applying provisions unconstitutional, thus avoiding giving breath of life to the mockery that God is judge.

KEYWORDS: Arts. 104 and 265 CPP. Arts. 5th, XXXVIII, LIII, LIV, LV, LVI and LVII and 133, all of the CF. Magistrate. Away. Application. Precepts. Unconstitutional.

*“O Direito não é compartimento estanque, lago de águas paralisadas. É condição da existência da sociedade. As leis não são instrumentos de opressão de injustiças.”*²
Lastimavelmente, nunca foi tão necessária a invocação deste pensamento deixado pelo impecável Roberto Lyra.

À exemplo do art. 265, do Digesto Processual Penal, que versa: *“Art. 265. O defensor não poderá abandonar o processo senão por motivo imperioso, comunicado previamente o juiz, sob pena de multa de 10 (dez) a 100 (cem) salários mínimos, sem prejuízo das demais sanções cabíveis.* (Redação dada pela Lei nº 11.719/08).”

Parece-me que o legislador ao redigir citado dispositivo legal, visou punir abandono injusto do processo, causando retardo dos atos judiciais. Aqui abre-se a discussão sobre a matéria. Inconteste a violação ao preceito estampado pelo art. 133, da Carta Maior³, além daqueles postos pelos preceitos do art. 5º, LIII, LIV, LV, e LVII, do mesmo Diploma Legal⁴. Percebam que um único

1. *Estudioso do Direito (Processual) Penal. Mantenedor de Blog Científico (<http://ensaiosjuridicos.wordpress.com>). Membro do Instituto de Criminologia e Política Criminal – ICPC; do Centro de Estudos de Justiça de las Américas – CEJA; da Associação Brasileira dos Advogados Criminalistas – ABRACRIM; da Associação dos Advogados Criminalistas do Paraná – APACRIMI. Membro fundador e Conselheiro Jurídico da Associação Industrial e Comercial de Fogos de Artíficos do Paraná/PR – AINCOFAPAR. Contribuidor das mídias Arcos Informações Jurídicas (www.arcos.org.br); Conteúdo Jurídico (www.conteudojuridico.com.br); e do Portal de Artigos Científicos (<http://artigocientifico.uol.com.br>). Autor dos livros científicos FOGOS DE ARTIFÍCIO E A LEI PENAL e COLETÂNEAS, além dos livros literários NOFRETETE, COPO TRINCADO e VALHALA.*

2. LYRA, Roberto, **Comentários ao Código Penal, vol. II**, pág. 207 - Ed. Forense – 1998).

3. BRASIL. **Constituição Federal**. Art. 133 - O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da **profissão**, nos limites da lei. Texto disponível em http://www.dji.com.br/constituicao_federal/cf133a135.htm. Data da consulta: 27.04.2013.

4. BRASIL. **Constituição Federal**. Art. 5º

LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

preceito legal, agride inúmeras Garantias Constitucionais, como acima demonstrado.

Tanto é crível a tese que ora sustento que, em 22.03.2010, a Ordem dos Advogados do Brasil ajuizou junto ao STF uma ação direta de inconstitucionalidade (4398) contra a alteração no artigo 265 do Digesto Processual Penal, promovida pela Lei nº 11.719/08. Pasmos observo a evolução com que tramita citada ADI, naquele egrégio Tribunal, senão vejamos: em 19.04.2010, através da petição nº 22595/2010, assinada pelo Advogado-Geral da União, graciosamente manifestou-se pela improcedência da ação; ainda, em 29.09.2010, através de outra igualmente graciosa petição (54248/2010), a Procuradoria-Geral da República, apresentou parecer em idêntico sentido; sendo que desde àquele dia o processo encontra-se concluso ao Ministro Relator, o Senhor Dias Toffoli, sem nada decidir.⁵

Óbvio que somente a Ordem dos Advogados do Brasil pode aplicar sanções aos Advogados. Igualmente óbvia a desproporcionalidade quanto à multa estipulada no guerrodo artigo de lei, por simples argumento matemático, afinal cem salários mínimos, correspondem a irrisória quantia de R\$ 67.800,00 (sessenta e sete mil e oitocentos reais), valores estes incompatíveis com a realidade dos que militam na área penal, ou com a tabela de honorários advocatícios.

Outro exemplo questionável, é a aplicação do preceito posto pelo art. 104, da mesma Lei (CPP), vez que textualmente deposita nas mãos do Magistrado a nevrálgica decisão acerca de eventual afastamento do Representante Ministerial, quando tido por suspeito. Igualmente inconstitucional citado artigo de lei, segundo as lições de Norberto Avena, apud Nelmon⁶ ao comentá-lo: *“isso porque a Constituição Federal atribui autonomia ao Ministério Público. Destarte, não nos apreze razoável que fique o promotor de justiça à mercê de decisão do juiz, quanto mais seja esta irrecorrível.”*. Prossegue o autor: *“permitir que o magistrado decida o destino do promotor nos autos parece-nos indevida ingerência do poder judiciário sobre a instituição ministerial”*, concluindo ainda que: *“o afastamento do membro do Ministério Público, se ocorrer, deve partir de ato interno da instituição, determinado pelos órgãos colegiados que a compõem ou pelo Procurador-Geral de Justiça.”*

Todos devemos nos mobilizar frente a estas teratologias legislativas, *ab initio* os magistrados, que deveriam - frente ao seu notável saber jurídico - de plano afastarem a aplicação destes preceitos legais, por inconstitucionais. Entendo que nós, Bacharéis em Direito, somos os únicos formadores do Poder Judiciário, portanto, responsáveis na análise de questões relevantes como esta aqui suscitada.

Inaceitável que magistrados, por força de lei, agora possam julgar e aplicar sanções contra Advogados e Promotores de Justiça, de forma sumária (sem o crivo do Contraditório e da Ampla Defesa), como se na Idade Média vivêssemos. Gizo que permitirmos a *indevida ingerência do poder judiciário sobre a instituição do Ministério Público* bem como na Ordem dos Advogados do Brasil é darmos sopro de vida ao *irônico deboche de que Deus é Juiz de Direito*.

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

5. <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=3856394>. Consulta realizada em 27.04.2013.

6. <http://ensaiosjuridicos.wordpress.com/2013/03/27/a-divina-imparcialidade-humana-nelmon-j-silva-jr-2/>. Consulta realizada em 27.04.2013.

