

IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

Recurso mandado de segurança -
Tribunal STJ
Julgado em 15/12/1996

JULGAMENTO — PRESENÇA DO ADVOGADO - DIREITO RECONHECIDO

RESUMO

- A Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Rio de Janeiro, inconformada com decisão do Órgão Especial do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, que julgou secretamente representação formulada contra magistrado, impetrou mandado de segurança. - Pediu fosse declarada nula a decisão, para que outra seja proferida, observado o que dispõe o art. 5º, inciso LV, e o art. 93, inciso IX, da Constituição. - Decidiu o Tribunal, preliminar e unanimemente, rejeitar a Questão de Ordem suscitada pelo impetrante, realizando-se o julgamento em segredo de Justiça; por maioria, rejeitar a preliminar de ilegitimidade de parte; no mérito, à unanimidade, denegar a segurança. - O recurso ordinário insiste em ver anulada a decisão: "a fim de que se proceda o novo julgamento, com a presença e atuação de seu advogado, em todo o transcurso do julgamento" (fls.). Argumenta a recorrente que "ao julgar a representação a portas fechadas e longe das vistas das partes e de seus advogados (que da sessão de julgamento foram afastados), o acórdão em questão, violando a Constituição, feriu direito líquido e certo de a ora recorrente exercer, na sua plenitude, o princípio do contraditório." - Opinou o ministro Público Federal pela concessão da ordem. - Pelo voto do eminente relator, contudo, acompanhado pelo voto-vista do eminente Ministro PÁDUA RIBEIRO, o recurso não merece provimento. O fundamento é que os dispositivos constitucionais invocados são inaplicáveis à espécie, que tem regramento próprio, o do art. 93, X, quando a exigência constitucional é só a de que suas decisões sejam motivadas, e tomadas pelo voto da maioria de seus membros. - Ouso discordar dos votos proferidos, "data venia". Tenho posição anteriormente sustentada a respeito, entendendo que, seja como for, sessão pública, secreta ou em segredo de justiça, não se pode proibir a presença da parte e seu defensor. - Com efeito, ao ser julgado, nesta Turma, o Recurso em Mandado de Segurança nº 334, também do Rio de Janeiro, proferi voto-vista, do qual destaco o seguinte: "A Constituição anterior, sob cujo império se realizou o julgamento, assegurava aos acusados ampla defesa (art. 153, parágrafo 15), princípio reproduzido na Carta em vigor (art. 5º, LV). O art. 113, parágrafo 3º, ao tratar do Poder Judiciário, conferiu ao Tribunal ou seu Órgão Especial a prerrogativa de determinar, por motivo de interesse público, em escrutínio secreto e pelo voto de dois terços, a disponibilidade do juiz, com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço, assegurando-lhe defesa. Já a Lei Orgânica estabeleceu no parágrafo 6º do art. 27 que o julgamento será sessão secreta, depois de relatório oral, e a decisão penalizando o magistrado deve ser tomada em escrutínio secreto." - Daí se conclui: a) Se a defesa de qualquer acusado deve ser ampla - mesmo porque se assim não fosse não seria defesa completa - nenhuma razão para assim não ocorrer quando se trata de um magistrado. b) Ainda que a sessão seja obrigatoriamente secreta, isso não importaria na proibição da presença do acusado e seu defensor, sob pena de cerceamento de defesa. O interesse na não publicidade debitado ao impetrante e sua nobre profissão não pode militar em seu desfavor. c) Inegável que a proibição, mesmo já apresentadas as alegações finais escritas, acarreta prejuízo ao direito subjetivo da defesa, pois ao defensor, principalmente, caberia acompanhar e fiscalizar os debates, além de conhecer tudo o que se passou durante a sessão, desde o relatório oral até as acusações que acabaram resultando ou não efetivamente comprovadas. "E pela afirmação e pela negação sucessivas que a verdade irá exsurgindo nos autos. Nada poderá ter valor inquestionável ou irrefutável. A tudo terá de ser assegurado o direito do réu de contra agir processualmente". (CELSO RIBEIRO BASTOS, "Comentários à C. F., 2º Vol. pág. 266). d) O

escrutínio é secreto e da decisão publicar-se-á somente a conclusão (parágrafo 7º), razão também para que os maiores interessados - não o público, os estranhos - saibam o que se passou durante a sessão... - Historicamente, o conteúdo dos dispositivos constitucionais antes mencionados (art. 153 e 113) corresponde ao da declaração dos direitos do Homem e do Cidadão (1789), princípios que se irradiaram universalmente, contribuindo de maneira benfazeja para o avanço democrático dos povos ("Comentários", ORLANDO GOMES, 3º ed. págs. 100/101). - O direito de defesa é direito público subjetivo, cuja origem remonta aos tempos antigos. É o que diz S

EMENTA

Se a defesa de qualquer acusado deve ser ampla - mesmo porque se assim não fosse não seria completa - nenhuma razão para proibir a presença dos maiores interessados no julgamento, a parte e seu advogado.