

*Parecer ministerial. Subprocuradoria-Geral de Justiça de Assuntos Institucionais e Judiciais. Arguição de Inconstitucionalidade da Resolução nº 45/2013, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que proíbe a requisição de presos, na qualidade de parte, testemunha ou informante, por órgãos do Poder Judiciário a qualquer unidade de custódia, salvo para a realização de audiências.*

Luiz Roldão de Freitas Gomes Filho\*

## ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**Arguição de Inconstitucionalidade nº 0045114-69.2014.8.19.0000**

**Arguente:** Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça

**Paciente:** Patrícia Assis de Jesus

**Legislação:** Resolução nº 45/13 do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

**Relator:** Des. Jesse Torres Pereira Junior

### PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO

**Direito Constitucional. Arguição de Inconstitucionalidade da Resolução nº 45/2013 do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que proíbe a requisição de presos, na qualidade de parte, testemunha ou informante, por órgãos do Poder Judiciário a qualquer unidade de custódia, salvo para a realização de audiências. Modalidade de controle difuso da norma (*incidenter tantum*). Cláusula de Reserva de Plenário prevista no artigo 97 da Carta Magna. Alegada violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Inexistência de inconstitucionalidade. Norma que não nega o direito do paciente de se entrevistar com o Defensor Público, mas veda tão somente a sua requisição pelo Poder Judiciário para tal fim. Encargo que compete à Defensoria Pública, que, nos dias atuais, reúne plenas condições de promovê-lo. Precedente desta Colenda Corte (Arguição de Inconstitucionalidade nº 0026804-15.2014.8.19.0000). Parecer do Ministério Público pela rejeição da presente Arguição, retornando os autos à 1ª Câmara Criminal para julgamento do *habeas corpus*.**

---

\* Procurador de Justiça Assistente da Assessoria de Atribuição Originária em Matéria Cível.

## EGRÉGIO ÓRGÃO ESPECIAL,

1 – Trata-se de Arguição de Inconstitucionalidade da Resolução nº 45/13 do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, suscitada pela Egrégia Primeira Câmara Criminal no âmbito do *habeas corpus* impetrado pelo Dr. EDUARDO JANUÁRIO NEWTON em favor de PATRÍCIA ASSIS DE JESUS, apontando como autoridade coatora o Juízo da Vara Única da Comarca de Paracambi, que indeferiu o pleito formulado pela Defensoria Pública de requisição da paciente para apresentação nas dependências do referido órgão para entrevista prévia com o fim de oferecimento da defesa preliminar.

Sustenta o impetrante que a ausência de apresentação do paciente para entrevista privada com o Defensor Público tornou o exercício da defesa técnica uma mera formalidade.

Aduz que a despeito de a Emenda Constitucional nº 45/04 ter positivado o direito a razoável duração do processo, é importante destacar que o processo justo é composto por outras garantias fundamentais, dentre as quais a ampla defesa, o contraditório e a paridade de armas e que, no presente caso, a ausência de contato prévio com a paciente inviabiliza o gozo desses três outros componentes do processo justo.

Alega que a ausência de contato pessoal da paciente com seu Defensor Público inviabiliza, por completo, a possibilidade de rebater as teses acusatórias apresentadas na denúncia e influenciar a decisão judicial, que, no caso, poderia ser a absolvição sumária daquela.

Pede a concessão de liminar para que a paciente seja requisitada para entrevista pessoal e seja cassada a decisão que determinou a apresentação de defesa prévia, bem como assegurada a possibilidade de apresentação de nova resposta à acusação, desta vez precedida do contato entre paciente e seu Defensor Público Natural, devendo, portanto, ser anulada a decisão proferida pela autoridade coatora que designou audiência de instrução e julgamento para o dia 27 de maio de 2014. Caso a ordem venha a ser deferida após a realização da audiência, a título subsidiário, postula também pela anulação do mencionado ato processual.

Decisão, proferida pelo ilustre Desembargador Relator Antônio Jayme Boente, indeferindo a antecipação de tutela, dispensando as informações e determinando a abertura de vista à Procuradoria de Justiça (pasta 26).

Parecer do Ministério Público, na pasta 29, opinando pela denegação da ordem.

Decisão unânime, proferida pela Egrégia 1ª Câmara Criminal, instaurando o presente incidente e suspendendo o processo, com a remessa dos autos a esse colendo Órgão Especial (pasta 42).

Recebidos os autos nesta Colenda Corte, coube a relatoria ao Exmo. Sr. Desembargador Jesse Torres Pereira Junior (pasta 61), que conheceu da arguição em face dos artigos 99 e seguintes do RITJERJ e determinou a abertura de vista ao Ministério Público (pasta 64).

É o relatório, em suma.

2 – Consubstanciada em controle difuso ou incidental (*incidenter tantum*) e fulcrada no artigo 97 da Constituição Federal, a presente arguição envolve a análise acerca da inconstitucionalidade da Resolução nº 45/13 do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que proíbe a requisição de presos, na qualidade de parte, testemunha ou informante, por órgãos do Poder Judiciário a qualquer unidade de custódia, salvo para a realização de audiências.

Assim dispõe a Resolução:

“Art. 1º É vedada a requisição de presos, na qualidade de parte, testemunha ou informante, por órgãos do Poder Judiciário a qualquer unidade de custódia, salvo para realização de audiências.

§ 1º Os órgãos de segurança institucional do Tribunal de Justiça deverão informar à Corregedoria-Geral da Justiça e ao Juiz da causa a ocorrência de qualquer apresentação irregular de presos nas dependências do Poder Judiciário, para fins de adoção de providências disciplinares.

§ 2º Os oficiais de justiça, nos mandados de citação e notificação preliminar, deverão obrigatoriamente certificar sobre a vontade de o preso ser assistido por Defensor Público ou contar com o patrocínio de Advogado privado, caso em que, se possível, consignarão na certidão o nome e o número de inscrição do patrono na OAB.

Art. 2º Os atos de Citação, Notificação Preliminar, Intimações em geral e de quaisquer outras comunicações processuais ao indiciado, réu ou condenado preso serão realizados por Oficial de Justiça diretamente no estabelecimento prisional onde se encontre custodiado, sendo vedada a requisição para a formalização de tais atos em quaisquer das dependências do Poder Judiciário Estadual.

Parágrafo único. Os mandados de citação, notificação preliminar e de intimação deverão ser transmitidos por meio eletrônico diretamente para a Central de Cumprimento de Mandados da área em que se situar a unidade de custódia do preso, onde serão cumpridos, acompanhados das peças necessárias, independentemente da expedição de carta precatória, quando for o caso, e serão devolvidos pela mesma forma, conforme regulamentação a ser expedida pela Corregedoria-Geral de Justiça.

Art. 3º As entrevistas reservadas de presos com as Defesas, quer Defensoria Pública, quer advocacia privada, nos dias de audiência, serão realizadas somente nas dependências da carceragem, exceto aquelas que sejam necessárias durante o ato da Audiência.

Parágrafo único: É vedada qualquer apresentação de presos nos espaços dos fóruns fora das salas de audiências e de reconhecimento

Art. 4º As entrevistas de que trata o art. 3º deste Ato Normativo ocorrerão nos parlatórios já existentes, devendo ser observados todos os procedimentos de segurança inerentes àquelas dependências.

Parágrafo único. Eventuais dificuldades e impedimentos deverão ser relatados imediatamente à Presidência do Tribunal de Justiça pelo diretor do fórum para as providências cabíveis.

Art. 5º As audiências que envolvam a presença de presos, quer parte, testemunha ou informante, em qualquer órgão do Poder Judiciário, salvo hipóteses excepcionais, deverão ser marcadas com antecedência mínima de uma semana, de modo a que possam ser adotadas pelos órgãos competentes as providências de segurança que se fizerem necessárias.

Parágrafo único. Ato Conjunto da Presidência e Corregedoria estabelecerá as rotinas e critérios para avaliar a necessidade de harmonização de pautas de audiência.

Art. 6º A presença de público nas salas de audiência será limitada à sua capacidade, em condições de segurança, e de acordo com a avaliação do magistrado diante das circunstâncias do caso concreto.

§1º Durante o período de realização das audiências poderá ser limitada a presença de público nos corredores próximos, mediante solicitação do juiz que a presidir.

§2º Nas salas de audiência das varas criminais é vedada a presença de crianças, salvo quando necessária ao ato ou autorizada expressamente pelo juiz.

Art. 7º É vedada a realização de visitação aos presos em qualquer espaço dos prédios do Poder Judiciário.

Art. 8º Este Ato entra em vigor na data 07 de janeiro de 2014.”

De acordo com a Suscitante, tem-se entendido que o que efetivamente existe é a garantia ao direito de entrevista reservada do réu preso com o seu defensor antes do interrogatório, não sendo razoável impor ao Juízo o ônus de fazer conduzir o réu às dependências forenses para que se realizem as entrevistas que se julguem necessárias, em momento outro que não aquele expressamente determinado na lei adjetiva, e que tal encargo (entrevista) competiria à Defensoria Pública que, como órgão estatal de assistência aos juridicamente hipossuficientes, deve prover os seus membros dos meios e recursos necessários ao bom desempenho do seu mister, no próprio estabelecimento penal onde se encontra custodiado o seu assistido, se for o caso.

Afirma que, acerca da temática, o Conselho Nacional de Justiça já dispôs, na Resolução n.º 108/2010, que a requisição de réu preso para comparecer em juízo para a simples comunicação de atos processuais não encontra previsão legal, atenta contra a segurança nos presídios e causa ônus desnecessário ao erário.

Aduz que o Tribunal de Justiça, através da Resolução TJ/OE/RJ n.º 45/2013, na mesma esteira, vedou a requisição de presos para outro fim que não o de comparecimento a audiências previamente designadas pelo Juízo.

Assinala que, devido a recentes dissídios verificados nos julgados deste Tribunal de Justiça e por ter sido a matéria arguida repetidamente pelo órgão estatal de assistência judiciária, o objeto da impugnação não é somente o ato da autoridade judiciária ora impetrada, mas, notadamente, o ato normativo que lhe serviu de fundamento, ou seja, a Resolução n.º 45/2013, do Órgão Especial, o que impõe a instauração do presente incidente e a suspensão do processo, remetendo-se os autos a esta Egrégia Corte para apreciação das questões formuladas pela Defensoria Pública e análise da constitucionalidade da Resolução referida, como se infere do acórdão constante da pasta 42, assim ementado:

*“HABEAS CORPUS. Arguição de inconstitucionalidade. Cláusula de Reserva de Plenário. Constituição da República, artigos 97 e 93, inciso XI. Arguição de inconstitucionalidade de ato normativo do Poder Público, que deverá ser dirimida, no âmbito deste Tribunal de Justiça, pelo Egrégio Órgão Especial. Impetrante requer a requisição do paciente, na qualidade de réu preso, para entrevistar-se com seu Defensor. Argumentação no sentido de que a Resolução n.º 45/2013, do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, acarreta cerceamento de defesa e importa violação ao princípio do devido processo legal e seus corolários. Matéria que vem sendo arguida repetidamente pelo Órgão estatal de assistência judiciária. Dissídio entre as Câmaras Criminais. Relevância da questão, que extrapola o âmbito do processo e deixa de ser circunscrita às partes para causar interferência em diversos setores administrativos deste Tribunal e de outros órgãos estatais. Remessa do feito ao Egrégio Órgão Especial, com suspensão do julgamento.*

São esses os fatos em questão.

No entender do Ministério Público, inexistente inconstitucionalidade na mencionada Resolução, que em nada viola os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

A Lei Complementar nº 80/1994<sup>1</sup>, no artigo 4º, XVII, prevê como função institucional da Defensoria Pública a atuação nos estabelecimentos policiais, penitenciários e de internação de adolescentes, garantindo aos indivíduos ali recolhidos o pleno exercício de seus direitos e garantias fundamentais, *verbis*:

Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

(...)

XVII – atuar nos estabelecimentos policiais, penitenciários e de internação de adolescentes, visando a assegurar às pessoas, sob quaisquer circunstâncias, o exercício pleno de seus direitos e garantias fundamentais;

Outrossim, o citado dispositivo normativo, no §11º, determina que os estabelecimentos a que se refere o inciso XVII devem reservar instalações adequadas ao atendimento jurídico dos presos e internos por parte dos Defensores Públicos, fornecendo-lhes apoio administrativo, prestando-lhes as informações solicitadas e assegurando-lhes o acesso à documentação dos presos e internos, aos quais é assegurado o direito de entrevista com os membros da Defensoria Pública.

No mesmo sentido é o artigo 108, inciso IV, daquele diploma legal, que atribui aos defensores públicos estaduais a atuação nos “estabelecimentos prisionais, policiais, de internação e naqueles reservados a adolescentes, visando ao atendimento jurídico permanente dos presos provisórios, sentenciados, internados e adolescentes, competindo à administração estadual reservar instalações seguras e adequadas aos seus trabalhos, franquear acesso a todas as dependências do estabelecimento independentemente de prévio agendamento, fornecer apoio administrativo, prestar todas as informações solicitadas e assegurar o acesso à documentação dos assistidos, aos quais não poderá, sob fundamento algum, negar o direito de entrevista com os membros da Defensoria Pública do Estado”.

Ao contrário de outros tempos, é cediço que, nos dias atuais, a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro reúne plenas condições de dar efetividade à sua nobre missão institucional, estabelecendo e mantendo estrutura adequada nos estabelecimentos prisionais para contato com o preso, sem a necessidade de deslocá-lo às dependências do Poder Judiciário para tal fim.

<sup>1</sup> A Lei Complementar nº 80/1994 organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências.

A questionada Resolução nº 45/2013 do Órgão Especial do Tribunal de Justiça em momento algum nega o direito do paciente de se entrevistar com o Defensor Público, vedando tão somente a sua requisição pelo Poder Judiciário para essa finalidade, o que em nada viola os princípios da ampla defesa e do contraditório.

O ordenamento jurídico pátrio garante o direito de entrevista reservada do réu preso com o seu defensor antes do interrogatório (artigo 185, §5º, do Código de Processo Penal), e não a requisição ora pretendida.

Logo, não é razoável impor ao Juízo o ônus de fazer conduzir o acusado às dependências forenses para que se realizem as entrevistas, cabendo tal encargo à Defensoria Pública, que deve prover os seus membros dos meios e recursos necessários para o desempenho das relevantes funções junto às unidades prisionais.

A própria existência de um Defensor Público nos estabelecimentos penais, por si só, constitui um mecanismo de garantia e acesso à plena defesa dos réus, não havendo a mínima necessidade, seja por questões logísticas, financeiras ou relacionadas à segurança pública e institucional (vide o recente e lamentável episódio ocorrido no foro regional de Bangu), de promover o deslocamento de presos para as dependências judiciárias a fim de que tenham contato com o seu defensor.

Ao contrário, impõe-se, sim, como bem fez a questionada Resolução, restringir ao máximo a circulação de detentos fora dos presídios, evitando-se o comprometimento da segurança institucional nos prédios do Poder Judiciário, riscos à segurança pública e ônus desnecessário ao erário.

Nessa toada, o Conselho Nacional de Justiça, ao editar a Resolução n.º 108, de 06/04/2010, dispôs que a requisição de réu preso para comparecer em juízo para a simples comunicação de atos processuais não encontra previsão legal, atenta contra a segurança nos presídios e causa ônus desnecessário ao erário.

Convém destacar a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema (tirada do acórdão constante da pasta 42):

Quinta Turma – HC 227958/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, data do julgamento 22/10/2013, DJe 05/11/2013.

“[...] 3. Hipótese em que se busca o reconhecimento do direito de entrevista pessoal dos Pacientes com o Defensor Público, com a finalidade de subsidiar a elaboração da defesa prévia. Contudo, as normas processuais penais não preveem a requisição do preso na situação descrita. Ao contrário, indicam que essa providência é medida excepcional. 4. A realização de entrevista com o preso constitui atribuição da Defensoria Pública que, considerando-a imprescindível para a defesa de seu patrocinado, deve adotar as providências necessárias para entrevistá-lo, não obstante o volume excessivo de trabalho atribuído aos defensores públicos. Aliás, é o entendimento que se infere do art. 108, parágrafo único, inciso IV, da Lei Complementar n.º 80/94. [...]”

Sexta Turma – HC 140455/RJ, Relator o Ministro Sebastião Reis Júnior, data do julgamento 07/11/2012, DJe 26/11/2012.

“*HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRELIMINAR. REQUISIÇÃO DE RÉU PRESO PARA ENTREVISTA PESSOAL COM DEFENSOR PÚBLICO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. 1. A realização de entrevista pessoal para esclarecimento de situações de fato, úteis à formulação da defesa preliminar de réus presos, constitui atribuição da Defensoria Pública, cuja função consiste também em atuar diretamente nos presídios. Nesse passo, inexistente nulidade na ausência de requisição de réu preso para entrevista pessoal com o defensor público, com a finalidade de reunir informações para a apresentação de defesa preliminar. 2. Ordem denegada.”

Por fim, ressalte-se que, em data recentíssima (04/08/2014), este Colendo Órgão Especial manifestou-se pela constitucionalidade da dita Resolução, nos autos da Arguição de Inconstitucionalidade nº 0026804-15.2014.8.19.0000, relatado pelo eminente Des. Nildson Araujo da Cruz, cuja ementa é a seguinte:

INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO TJ/OE Nº. 45/2013, QUE VEDA REQUISIÇÕES, PELO JUIZ, DE RÉU PRESO PARA ENTREVISTA COM O DEFENSOR PÚBLICO ANTES DO OFERECIMENTO DA RESPOSTA INICIAL À ACUSAÇÃO. RELEVÂNCIA DA ENTREVISTA PESSOAL. ATRIBUIÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA QUE NÃO PODE SER TRANSFERIDA A OUTRAS INSTITUIÇÕES. RACIONALIZAÇÃO DO TRABALHO QUE SE IMPÕE, SEM QUE SE DESCONSIDEREM O DIREITO DO RÉU PRESO À AMPLA DEFESA E AOS PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAIS. ART. 22, § 4º DA LEI COMPLEMENTAR ESTADUAL Nº 6/1977. UNIDADE E INDIVISIBILIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA. VEDAÇÃO DA REQUISIÇÃO DO RÉU PRESO PARA ENTREVISTA PESSOAL COM O DEFENSOR PÚBLICO QUE NÃO IMPLICA CERCEAMENTO DE DEFESA. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO QUE SE MANTÊM ÍNTEGROS. INCIDENTE QUE SE REJEITA.

É relevante que o réu preso tenha possibilidade de entrevistar-se com o defensor público antes do oferecimento da resposta inicial à acusação, não sendo suficiente à ampla defesa sua mera entrevista, antes do interrogatório, como previsto art. 185, § 5º, do Código de Processo Penal, pois aquela peça, verdadeira contestação, pode ensejar, se for o caso, sua absolvição sumária. Para viabilizar a referida entrevista do réu preso com o Defensor Público alguns juízes requisitavam sua apresentação ao fórum. Outros, não.

Todavia, a despeito da importância da entrevista pessoal do réu preso com seu defensor, impõe-se a racionalização do trabalho, compatibilizando-se o seu direito à ampla defesa com os princípios da economia e celeridade processuais e com a própria segurança social, que é dever do Estado e, ao mesmo tempo, direito e responsabilidade de todos.

O Estado, numa democracia, é garantidor de direitos e a Defensoria Pública o integra. Numa visão otimista, a Defensoria Pública patrocina cerca de 90% dos acusados, os presos são milhares e os respectivos processos estão espalhados pelas diversas comarcas deste Estado e não é razoável que a Defensoria Pública transfira a outras instituições atribuição que é sua, pleiteando ao Judiciário que requisite a apresentação de réu preso para ser entrevistado pelo encarregado de sua defesa. Aliás, não é excessivo ressaltar que a expedição de ofício requisitório deflagra operação de considerável grandeza e complexidade envolvendo viaturas, agentes de segurança penitenciária e policiais.

Da Lei Complementar Estadual, que regula a organização da Defensoria Pública deste Estado se extrai a solução para harmonizar o interesse social e a ampla defesa. É que em cada unidade prisional se faz presente um Defensor Público.

Basta existir entendimento entre o Defensor que oficia no processo e aquele que atua no estabelecimento prisional, o que é compatível com a racionalização do trabalho, com os princípios da economicidade e da ampla defesa, sabido que à Defensoria Pública também se aplicam os princípios da unidade e indivisibilidade, pelo que o patrocínio de um réu preso ou solto por integrante da referida Instituição não é *intuitio personae*.

Por conseguinte, não há inconstitucionalidade na Resolução TJ/OE nº. 45/2013. Por isso e por unanimidade fica rejeitado este incidente de inconstitucionalidade arguido de ofício pela E. Primeira Câmara Criminal deste Tribunal. (Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nº 0026804-15.2014.8.19.0000. Relator: Des. Nildson Araujo da Cruz. Data do julgamento: 04/08/2014. Órgão Especial).

Inexiste, portanto, a mínima violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório, ante a concreta possibilidade de realização da entrevista prévia com os presos por conta da própria Defensoria Pública, não havendo, em consequência, qualquer inconstitucionalidade na Resolução nº 45/2013 do Órgão Especial do Tribunal de Justiça.

3 – Face ao exposto, oficia o Ministério Público no sentido de ser **rejeitada** a presente Arguição Incidental de Inconstitucionalidade, retornando os autos à douda Primeira Câmara Criminal para prosseguir no julgamento do *habeas corpus* nº 0024864-15.2014.8.19.0000.

Rio de Janeiro, 05 de setembro de 2014.

**LUIZ ROLDÃO DE FREITAS GOMES FILHO**  
Procurador de Justiça  
Assistente da Assessoria de Atribuição Originária em Matéria Cível

De acordo.

**CARLOS CÍCERO DUARTE JÚNIOR**  
Procurador de Justiça  
Assessor-Chefe da Assessoria de Atribuição Originária em Matéria Cível

Aprovo.

**ERTULEI LAUREANO MATOS**  
Subprocurador-Geral de Justiça  
de Assuntos Institucionais e Judiciais, em exercício