

***Mandado de Segurança impetrado contra decisão
judicial que considerou o réu indefeso.
Medida aplicável a qualquer procedimento, em nome da
garantia constitucional da ampla defesa***

***Procuradoria de Justiça junto ao
1º Grupo de Câmaras - TACRIM-RJ
Mandado de Segurança nº 117/95***

Impetrante: Djair Ribeiro Azeredo

Impetrado: Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal - Campo Grande

“Mandado de Segurança impetrado contra decisão judicial que considerou o réu indefeso, após oferecimento de alegações finais, em processo contravencional, nomeando-lhe outro defensor. Impetração tempestiva. Prazo cuja contagem inicia-se a partir da ciência pessoal do Impetrante e não somente de seu advogado quanto ao ato impugnado. Defensor dativo nomeado para acusado indefeso é medida aplicável a qualquer procedimento e não somente ao plenário do Júri, porque compete ao magistrado, em todo e qualquer feito, prover a regularidade processual. Inteligência dos artigos 497, V, c/c 251, 502 e 3º, todos do Código de Processo Penal. Prevalência das garantias constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal em conjugação com a Súmula nº 523, S.T.F.”

PARECER

**Egrégio 1º Grupo de Câmaras
do Tribunal de Alçada Criminal**

1. O impetrante, por intermédio do causídico subscritor da peça proemial de fls. 03/04 (Dr. Kleber Viriato), insurge-se contra ato judicial proferido, pelo Dr. Marco Aurélio dos Santos Fróes, MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal de Campo Grande - Comarca da Capital (cópia a fls. 21), nos autos do processo nº 7599/94 a que, naquele r. Juízo Regional, responde por infringência aos arts. 32 e 34 da L.C.P., onde, após o oferecimento das alegações finais por seu patrono (cópia às fls. 22/25), declarou-o indefeso, por entender, para tanto, que “a defesa”... encontra-se ... eivada de erros e vícios, tornando-se inconsistente para resguardar os direitos

constitucionais do acusado” (cópia a fls. 21), substituindo, por consequência, *ex officio*, contra a expressa vontade do impetrante (conforme termo cuja cópia encontra-se a fls. 26), o advogado constituído pelo mesmo por defensor dativo (fls. 26, *in fine*, c/c fls. 28 - cópias). As informações do Impetrado foram apresentadas às fls. 16/17 e instruídas com as cópias das peças principais do feito (fls. 18/28). Requerimento Preliminar da Procuradoria de Justiça oficiante perante este E. Órgão Julgador, a fls. 29/verso, requisitando fosse informada a data da ciência ao impetrante do ato impugnado, para fins do disposto pelo art. 18 da Lei nº. 1.533/51 (prazo para impetração), o que restou, efetivamente, empreendido às fls. 37/38. Historiada a marcha processual desenvolvida, passa a opinar.

2. Preliminarmente, compete-nos analisar a questão do prazo para impetração do *mandamus*, em função, inclusive, do requerimento formulado pelo *Parquet*, a fls. 29/verso, nesse sentido. Reza o art. 18 da Lei nº. 1.533/51 que “o direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado”. Inobstante a natureza decadencial insita a tal prazo, o merecidamente festejado *Hely Lopes Meirelles* (*in Mandado de Segurança e Ação Popular*, Ed. RT, 7ª edição, 1980, pág. 22), preleciona, com propriedade, que “a fluência do prazo só se inicia na data em que o ato a ser impugnado se torna operante ou exequível, vale dizer, capaz de produzir lesão ao direito do impetrante (...) Quando a lei diz que o direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á cento e vinte dias após a ciência do ato impugnado (art. 18), está pressupondo o ato completo, operante e exequível”. Ora, embora seja informado, a fls. 37, que “a data da ciência do ato impugnado... ao Impetrante, foi em 26 de janeiro de 1995”, tal informação é inexata, posto que refere-se à data em que foi intimado o patrono do Impetrante, como se verifica da Certidão constante de fls. 38 verso. *Em realidade*, o **Impetrante Djair Ribeiro de Azeredo só foi, efetivamente, notificado do ato ora impugnado em 28 de março do corrente ano**, de acordo com o que consta do Termo cuja cópia encontra-se a fls. 26, tanto assim que, somente em 29/03/95, o Juízo impetrado fez remeter o feito à Seccional de Campo Grande da O.A.B., para manifestação do defensor dativo concretizada, a fls. 28, em 3/05/1995. Destarte, *s.m.j.*, **entende esta Procuradoria de Justiça que a impetração deste Mandado fez-se tempestivamente, à luz da lição doutrinária trazida à colação em cotejo com a data em que foi operada a intimação pessoal do Impetrante, aperfeiçoando, assim, a decisão daquele Magistrado.**

3. Face ao teor do art. 5º., LXIX, C.F., corroborado pelo artigo 145 do Regulamento Interno deste E. Tribunal, o campo de atuação do Mandado de Segurança é obtido por exclusão, isto é, admite-se mandado de segurança, quando não cabível *habeas corpus* ou *habeas data*, resguardando, pois, sua área de incidência direito líquido e certo, que não o de locomoção ou aquele relativo ao conhecimento de informações e à retificação de dados pessoais do impetrante, em risco ou violado,

por ilegalidade ou abuso de poder, advindo de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

4. Analisemos, *in casu*, o direito líquido e certo que o impetrante objetiva proteger da ilegalidade ou abuso de poder proveniente da autoridade pública: *o direito de defesa*.

5. Insurge-se, como já relatado no item 1, contra o ato do Magistrado *a quo* de declará-lo indefeso, no feito em que é ali acusado pelo cometimento de duas contravenções penais (falta de habilitação para dirigir veículo e direção perigosa na via pública), e, por conseqüência, nomear outro Defensor (fls. 21). A nomeação de defensor ao réu considerado indefeso é medida prevista, expressamente, dentre as atribuições do Juiz Presidente do Tribunal do Júri, em Plenário (art. 497, V, C.P.P.), todavia, é considerada aplicável a qualquer tipo de procedimento, conforme aduzem **Ada Pellegrini Grinover, Antonio Scarance Fernandes e Antonio Magalhães Gomes Filho** (*in As Nulidades no Processo Penal*, Malheiros Ed., 3ª edição, 1994, pág. 70), citando, inclusive, para tanto, vários acórdãos do TACRIM-SP. Ademais, o Código de Processo Penal, em seu art. 3º., explicitamente, admite a interpretação extensiva e a aplicação analógica, no que se refere à lei processual penal. Assim sendo, nada mais consentâneo que, ao Juiz que é incumbido, genericamente, de prover à regularidade processual (art. 251, do mesmo diploma legal) e que pode, por isso mesmo, antes da sentença, ordenar diligências para sanar qualquer nulidade (art. 502, C.P.P.), possa, também, em verificando tal situação, nomear outro defensor ao acusado que entender se apresente, processualmente, indefeso.

6. Outrossim, a amparar a medida adotada pelo Impetrado, encontramos as garantias constitucionais (art. 5º., LV, *in fine* e LIV) da “ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” em conjugação com o “devido processo legal” (que “deve ser uma realidade em todo o desenrolar do processo judicial, de sorte que ninguém seja privado de seus direitos”, como sustentam **Rogério Lauria Tucci e José Rogério Cruz e Tucci**, na obra *Constituição de 1988 e Processo*, Ed. Saraiva, 1989, pág. 17), considerando-se que a Defesa é função essencial à Justiça Social, que transcende o próprio interesse subjetivo do réu, a ponto, inclusive, de, no processo penal, em sendo deficiente e havendo prova de prejuízo para o réu, anular o feito, conforme Súmula nº. 523, S.T.F.

7. No presente caso, observa-se que a medida questionada, embora radical e comprometedora para o causídico desconstituído, não foi gratuita e despropositada. No petítório subscrito pelo Defensor Dativo (fls. 28), há pedido de diligência essencial para a defesa do ora impetrante (ofício ao DETRAN para confirmar, diante do contido nos autos, se o ali acusado é ou não, regularmente, habilitado para dirigir veículo), que antes não fora efetuada pelo patrono escolhido pelo ora Impetrante e que poderá trazer resposta alteradora no resultado final daquele processo.

8. *Ex positis*, s.m.j., opina o Ministério Público, por seu Procurador de Justiça com tal atribuição, **seja conhecido o presente mandamus (no que se refere ao prazo para sua impetração - item 2 *supra*) e improvido quanto ao mérito, posto que o ato impugnado asseverou o devido processo legal ao resguardar a amplitude constitucional do direito de defesa assegurado a qualquer litigante (como demonstrado nos itens 5/7)**, constituindo-se medida da mais sagrada, universal e salutar Justiça Social!

Rio de Janeiro, 12 de dezembro de 1995.

José Roberto Paredes
Procurador de Justiça