

Número do processo: 70055232177

Comarca: Comarca de São Francisco de Paula

Data de Julgamento: 15/08/2013

Relator: Diogenes Vicente Hassan Ribeiro

HABEAS CORPUS. ADVOGADO COM DEFICIÊNCIA FÍSICA. ACESSIBILIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL. LEGISLAÇÃO INFRALEGAL. NECESSIDADE DE RESGUARDO DOS DIREITOS DO ACUSADO. AUDIÊNCIA ANULADA.

É caso de se decretar a nulidade da audiência realizada na origem, por não ter sido assegurado o amplo direito de defesa do paciente.

Não se ignoram as considerações da eminente autoridade apontada como coatora. Todavia, é imperioso ter sempre como norte, em um processo penal, a manutenção e o respeito dos direitos e garantias do acusado.

Além disso, há expressa previsão constitucional nos artigos 227, §2º, e 244 da Constituição Federal dispondo, dentre outros aspectos, sobre a construção e adaptação de edifícios públicos assegurando direito de acessibilidade aos deficientes. Outrossim, existe escorço legal, fundado principalmente nas Leis nº 7.583/1989 e 10.098/2000 regulamentando a questão e dispondo sobre os direitos dos deficientes.

ORDEM CONCEDIDA.

Habeas Corpus Terceira Câmara Criminal

Nº 70055232177 (Nº CNJ: 0247844-98.2013.8.21.7000) Comarca de São Francisco de Paula

DILTO MARQUES NUNES - IMPETRANTE

JULIO CESAR CANANI - PACIENTE

JUIZ DIREITO DA VARA JUDICIAL DA COMARCA DE SAO FRANCISCO DE PAULA - COATOR

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em conceder a ordem de habeas corpus para anular a audiência e determinar a renovação do ato, assegurando ao paciente o direito amplo de defesa e o direito de acessibilidade do impetrante.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores Des. Nereu José Giacomolli (Presidente) e Des. Jayme Weingartner Neto.

Porto Alegre, 15 de agosto de 2013.

DES. DIÓGENES V. HASSAN RIBEIRO,

Relator.

RELATÓRIO

Des. Diógenes V. Hassan Ribeiro (RELATOR)

Trata-se de habeas corpus impetrado pelo Dr. Dilto Marques Nunes, advogado, em favor do paciente Júlio César Canani, processado em expediente autuado sob o nº 066/21100001886.

O impetrante, que é cadeirante, relatou ter se deslocado ao Foro para realizar audiência, oportunidade em que constatou não haver elevadores no prédio e que, por conseguinte, não teria como subir a escada para chegar à sala designada para o ato.

Asseverou que, ao verificar mencionada situação, requereu a um serventuário que solicitasse ao magistrado as providências necessárias para realizar a audiência no andar térreo. Disse que recebeu como resposta que o magistrado não iria realizar a audiência no térreo e que o impetrante deveria encontrar um meio de subir as escadas ou substabelecer para outro advogado com condições de assim proceder.

Inconformado, o impetrante negou-se a outorgar substabelecimento, pois não era a vontade de seu constituinte. Afirmou que houve a realização da audiência com a designação de um defensor dativo nomeado especialmente para o ato.

Requereu (a) a nulidade da audiência e a designação de nova data para realização do ato, com a condução por magistrado isento, e (b) a expedição de ofício à Corregedoria.

Quando do recebimento da presente, determinei a suspensão do processo na origem e a expedição de ofício para a direção do fórum (fls. 14-15).

Aportaram aos autos as informações requisitadas pela eminente autoridade apontada como coatora, também na condição de Diretor do Foro (fls. 23-25).

O Ministério Público, pelo Dr. Renoir da Silva Cunha, Procurador de Justiça, opinou pela denegação da ordem (fls. 26-27).

É o relatório.

VOTOS

Des. Diógenes V. Hassan Ribeiro (RELATOR)

As informações prestadas pela eminente autoridade apontada como coatora foram nestes termos (fls. 23v.-25):

Presto as informações não apenas na qualidade de ‘autoridade coatora’, mas também como Diretor do Foro da Comarca de São Francisco de Paula.

O presente processo teve início com um pedido de medida de proteção, formulado pela vítima Marta da Silva Canani contra seu ex-marido, Júlio César Canani, em 07 de fevereiro de 2011. Na mesma data foi deferida medida de proibição de aproximação e de contato em favor da ofendida, bem como a designação de audiência realizada em 11 de fevereiro de 2011.

Na data aprazada, Júlio César Canani compareceu à audiência acompanhado do advogado, ora impetrante, Dilto Marques Nunes. Na ocasião, com muito esforço, considerando tratar-se de pessoa obesa, o referido advogado, conduzido pelos vigilantes do Fórum ao andar superior a fim de que se fizesse presente à audiência.

O Fórum da Comarca de São Francisco de Paula possui rampa para cadeirantes até o primeiro piso, com acesso ao Cartório e à Distribuição, mas a única sala de audiências está localizada no piso superior, na qual encontra-se o único computador com o sistema DRS, utilizado para a gravação de audiências, o que também acontece com diversos outros prédios do Poder Judiciário do RS, como Canela, Candelária, Sobradinho, etc., nos quais tive a oportunidade de atuar. Embora exista o interesse na construção do novo prédio, tal construção esbarra na doação de terreno por parte do Município, a qual se encontra em tratativas.

Assim, primeiramente, em 28 de maio de 2013, o referido advogado tinha pleno conhecimento do obstáculo físico do prédio do Poder Judiciário nesta Comarca, pois já esteve aqui ao menos em 11 de fevereiro de 2011.

Na referida data, fui surpreendido pela informação de que o referido advogado teria comparecido à

audiência. Isto porque, Júlio César Canani estava sendo representado pela Defensoria Pública, a qual apresentou resposta à acusação juntada na fl. 49, isto em 26 de outubro de 2012. A defesa apresentada vem acompanhada de declaração firmada pelo acusado Júlio César Canani, o qual declarou ser pessoa carente, não dispondo de recursos para atender as despesas do processo sem privação dos meios necessários à subsistência.

Por sinal, a Defensora Pública, Dra. Roberta de Lima Pretto foi intimada da audiência em 11 de dezembro de 2012, enquanto o réu foi intimado em 26 de fevereiro de 2013.

Sinale-se que em 17 de maio de 2013, foi ouvida testemunha por carta precatória na Comarca de Canoas, 3ª Vara Criminal, na qual Júlio César Canani esteve representado novamente pela Defensoria Pública.

Sendo assim, até 28 de maio de 2013, por volta das 14 horas e 15 minutos, Júlio César Canani era representado pela Defensoria Pública, não havendo nos autos qualquer procuração outorgada ao impetrante ou petição firmada por este.

O contexto narrado não deixa dúvida de que Júlio César Canani e Dilto Marques Nunes compareceram na data aprazada com o claro intuito de impedir a realização da audiência e de tumultuar o andamento do processo. A frustração de ambos, porém, é que tal objetivo não alcançou êxito.

A afirmação constante do 'item 3' é claramente falsa. Afirmou o impetrante: 'como o signatária encontrava-se na comarca somente com seu motorista, e no Fórum não havia pessoas suficientes, naquele horário, para auxiliarem no deslocamento do advogado, tal providência restou comprometida' (sic). O Fórum conta em todo o seu horário de funcionamento com dois vigilantes, contratados por empresa terceirizada, pessoas extremamente prestativas que, em 11 de fevereiro de 2011, auxiliaram o advogado a subir as escadas. Na ocasião, além de todos os funcionários do Fórum, os referidos vigilantes estavam presentes. Porém, a informação que chegou é que o impetrante recusou-se a subir com o auxílio recebido na ocasião anterior, certamente para provocar o tumulto que provocou.

Da mesma forma, em momento algum houve referência a substabelecimento, já que não se pode substabelecer mandato que não existe.

Na ocasião, esteve presente o representante da subseção da OAB, o qual tomou conhecimento de que o réu, na verdade, era representado pela Defensoria Pública.

Considerando o tom desrespeitoso utilizado pelo impetrante, ao atribuir-me 'poder de santidade', ou inferir minha ignorância da legislação, tomo a liberdade de responder em termos análogos.

Na verdade, o impetrante tentou aproveitar-se da sua condição de deficiente físico para impedir a realização da audiência. Ao perceber que sua estratégias não teria êxito, passou, segundo informações, a comportar-se de forma truculenta e incompatível com a sua qualidade de advogado. Sua condição física não o autoriza a ser mal educado. No 'item 5' também atestou ser mal informado. A comarca possui uma Defensora Pública, a qual se encontra em licença maternidade. Sendo assim, a fim de não frustrar as audiências aprazadas, já que a Defensoria Pública não designa substituto para essa finalidade, são nomeados advogados dativos, com revezamento organizado pela OAB local e honorários pagos de acordo com a tabela do Tribunal de Justiça. Na ocasião, o réu foi acompanhado pelo Dr. Guilherme dos Reis, OAB/RS 60.859, o qual inclusive teve a oportunidade de conversar com o impetrante e seu cliente antes do interrogatório. Portanto, a alegação de desrespeito à profissão mostra-se no mínimo precipitada e baseada na ignorância.

É certo que há o dever do Estado de garantir acessibilidade aos prédios públicos. Porém, tal dever em muitas situações esbarra na inexistência de recursos necessários para a construção e adaptação de prédios, ou mesmo no tempo necessário para que tais obras sejam realizadas. Ocorre que o Estado não pode deixar de cumprir com o dever preponderante de prestar a jurisdição até que todos os Prédios do Poder Judiciário tenham condições ideais de acessibilidade.

No caso em apreço, se houvesse um mínimo de boa-fé por parte do impetrante, este teria peticionado nos autos com antecedência, informando a sua condição e requerendo a transferência da audiência ou a possibilidade de ser conduzido até o andar superior. Porém, sabendo que a sala de audiência encontra-se localizada no segundo andar do prédio, preferiu comparecer na hora designada, tentando tumultuar o andamento do processo. É importante reiterar que se fosse o desejo do impetrante ser conduzido até o andar superior isto certamente teria ocorrido, como ocorreu em audiência anterior.

Destaco que, embora correndo o risco de parecer insensível, se a tese do impetrante vingar, bastará que todo acusado criminal da Comarca o constitua como advogado, para ver frustrado a realização de qualquer audiência e a consequente tramitação do processo. No caso dos autos, não é possível esquecer-se da proteção que deve ser dispensada à vítima Marta da Silva Canani. Segundo a comunicação de ocorrência policial nº 233/2011, embora esteja separada do réu há mais de oito anos, seguidamente vem sendo ameaçada, inclusive com o uso de arma de fogo.

A fim de auxiliar a análise do presente caso, remeto cópia integral do processo e informação do sistema Themis de que o impetrante sequer é advogado do processo, possuindo apenas dois outros em andamento.

Por fim, destaco que não vislumbrei qualquer prejuízo a defesa do réu, que, repito, era sabedora das condições estruturais do prédio desta Comarca.

O processo encontra-se suspenso, aguardando decisão de V. Exa.

(...)

É caso de determinar a anulação da audiência.

Com efeito, as circunstâncias que originaram a presente impetração denotaram um contexto conturbado e que não é saudável para a devida e correta prestação jurisdicional. Nesses momentos deve prevalecer o bom senso para que as adversidades que surjam sejam superadas e sanadas da maneira menos traumática, zelando sempre pelos direitos e garantias dos acusados.

Não ignoro as pertinentes considerações elencadas pelo eminente colega singular nas informações prestadas. Todavia, o que se deve assegurar com preponderância em um processo penal, como já ressaltado, são os direitos do réu. E, nesse caso, o réu manifestou o desejo de ser defendido pelo impetrante na audiência, fato que lhe deveria ter sido assegurado.

Registro, nessa esteira, que o fato de inexistir procuração no processo originário constituindo o impetrante como defensor, não impediria que o causídico fosse nomeado para atuar na causa no próprio ato.

É preciso salientar que a atuação em um processo judicial já é, por essência, conflituosa, visto que envolve sempre interesses em contraposição. Contudo, os efeitos da contenda não podem extrapolar os limites dos autos afetando os operadores jurídicos atuantes. Para a resolução de eventuais conflitos é importante a atuação urbana dos envolvidos, com base no bom senso, e sempre, repito e faço questão de frisar, tendo como norte o respeito às garantias fundamentais do réu.

Ademais, é **INDISPENSÁVEL** que qualquer estabelecimento público esteja preparado para lidar com situações como a dos autos, especificamente no caso, por exemplo, seja transferindo a localidade da audiência para o térreo, seja proporcionando uma forma adequada de condução do deficiente à sala da solenidade. E, por forma adequada, entenda-se que o meio empregado não pode causar risco ou qualquer espécie de vexação ou constrangimento ao deficiente.

Além disso, a adaptação dos estabelecimentos públicos para assegurar os direitos de acessibilidade decorre de exigência constitucional, nos termos do artigo 227, inciso II, §2º e 244 da Constituição Federal:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao

jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

(...)

II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para as pessoas portadoras de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente e do jovem portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos e de todas as formas de discriminação. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)

§ 2º - A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

Art. 244. A lei disporá sobre a adaptação dos logradouros, dos edifícios de uso público e dos veículos de transporte coletivo atualmente existentes a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência, conforme o disposto no art. 227, § 2º.

Outrossim, o escorço legal, dentre outras, apóia-se, principalmente, nas leis nº 7.583/1989, que, segundo sua ementa, “dispõe sobre o apoio às pessoas portadores de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência – Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providência” e nº 10.098/2000 que “estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida”.

Por fim, quanto a alegação do eminente colega singular de que “se a tese do impetrante vingar, bastará que todo acusado criminal da Comarca o constitua como advogado, para ver frustrada a realização de qualquer audiência e a consequente tramitação do processo” (fl. 24v.), com o devido respeito, não tem cabimento. Como explicitado, caso um ou todos os acusados desejassem constituir o impetrante como defensor, não deve fazer diferença, pois ao impetrante deve ser assegurado o direito de acessibilidade e participação nos atos processuais.

Assim, é caso de se anular a audiência assegurando ao paciente o direito de ser assistido pelo defensor escolhido, efetivando, assim, seu amplo direito de defesa.

Diante do exposto, concedo a ordem de habeas corpus para anular a audiência e determinar a renovação do ato, assegurando ao paciente o direito amplo defesa e o direito de acessibilidade do impetrante.

Des. Jayme Weingartner Neto - De acordo com o(a) Relator(a).

Des. Nereu José Giacomolli (PRESIDENTE) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. NEREU JOSÉ GIACOMOLLI - Presidente - Habeas Corpus nº 70055232177, Comarca de São Francisco de Paula: "À UNANIMIDADE, CONCEDERAM A ORDEM DE HABEAS CORPUS PARA ANULAR A AUDIÊNCIA E DETERMINAR A RENOVAÇÃO DO ATO, ASSEGURANDO AO PACIENTE O DIREITO AMPLO DE DEFESA E O DIREITO DE ACESSIBILIDADE DO IMPETRANTE."

1 Há, ainda, outras disposições constitucionais no mesmo sentido, exemplificativamente:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...) II
- cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...)
XIV - proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência;