



Conselho Nacional de Justiça

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO N.º 0006286-72.2010.2.00.0000
RELATOR : CONSELHEIRO JEFFERSON KRAVCHYCHYN
REQUERENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA – 9ª PROMOTORIA DE CHAPECÓ-SC
INTERESSADO : DIANA SPALDING LESSA GARCIA
REQUERIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. JUIZ LEIGO. ATUAÇÃO NOS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS. PRÁTICA DE ATOS DECISÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE.

- Não se pode conferir a juiz leigo todas as competências e atribuições imputadas a magistrado de carreira, pois este exerce o monopólio estatal da jurisdição e determinados atos são por ele indelegáveis para preservar-se tal premissa.

- Em outras palavras, reputa-se afrontosa ao devido processo legal a norma que, não emanada do Poder Legislativo, preste-se a disciplinar de forma inovadora questões referentes ao procedimento processual.

- Necessária a manifestação desse Conselho com vistas a conferir uniformidade de tratamento aos juízes leigos e sua competência. Nesse norte proponho seja orientado aos Tribunais Estaduais e, por seguinte, aos seus magistrados, que não promovam atos tendentes a conferir aos juízes leigos atribuição para a prolação de atos decisórios. A atuação combatida viola por certo o princípio da indelegabilidade do poder jurisdicional e fica sujeita a análise disciplinar dos que a desrespeitarem

- Voto no sentido de que os juízes leigos, no âmbito dos juizados especiais criminais, somente podem atuar na condição de auxiliares da justiça, com participação restrita à fase preliminar, sem que possam proferir sentença, executar penas ou decretar prisões, atividades privativas de juiz togado.

- A atuação de juiz leigo na instrução de processos, ainda que de menor potencial ofensivo, sem a supervisão ou orientação de juiz togado, afronta o princípio da indelegabilidade da jurisdição e o monopólio estatal da jurisdição.

VISTOS,

Trata-se de Procedimento de Controle Administrativo instaurado pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina – 9ª Promotoria de Chapecó, em face do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, em que questiona a nulidade da prática de atos instrutórios e decisões (recebimento da denúncia, presidência da instrução, redesignação de ato) feitos por juiz leigo (advogado nomeado pelo juiz a quem foi dada tal competência), no âmbito de processos que tramitam no juizado especial criminal.

Informou que se encontra vigente na Comarca de Chapecó – SC, a Portaria nº 10/2007, de 01/10/2007, que nomeou o advogado Celito Pizzoloto para exercício das funções de Juiz Leigo perante o Juizado Especial da Comarca.

Afirma que a portaria em questão conferiu ao juiz leigo competência para instrução e julgamento de ações criminais de menor potencial ofensivo, incluindo o recebimento de denúncia, presidência de atos instrutórios e prolação de sentenças.

Expõe que por questionar a portaria em tela suscitou o posicionamento da Turma de Recursos acerca de possível nulidade, contudo, prossegue, não obteve êxito em razão da utilização de subterfúgios por parte da Turma Recursal e do próprio juízo, o que fez com que a manifestação perseguida não tenha ocorrido.

Relaciona e descreve três processos judiciais que ensejaram a presente manifestação. Em todos, o recebimento da denúncia, oitiva de testemunhas e demais atos instrutórios foram presididos por juiz leigo.

Descreve todo o trâmite dos processos mencionados nos quais houve a impetração de habeas corpus por parte do Ministério Público com o intuito de que a Turma de Recursos se manifestasse acerca da nulidade da prática de atos instrutórios por juiz leigo em feitos do juizado especial criminal, contudo, em dois casos restou prejudicada a análise e o terceiro encontra-se pendente de decisão.

Instado a manifestar-se o TJSC informou que a matéria em debate encontra-se em análise no Conselho Gestor dos Juizados Especiais e Programas Alternativos de Conflitos daquele Tribunal. Na oportunidade encaminhou voto divergente proferido pelo Juiz Corregedor, Dr. Luiz Felipe Sierget Schuch, no Processo Administrativo nº 352841-2009.3, em que sustenta a impossibilidade de equiparação de

funções entre o juiz leigo dos juizados especiais cíveis e os dos juizados especiais criminais.

Em manifestação posterior a Corregedoria-Geral da Justiça do Estado de Santa Catarina apresenta parecer acerca do presente procedimento que foi de igual modo apresentado no âmbito daquele Tribunal.

Asseverou a controvérsia existente acerca do tema, e mencionou que até o presente momento não havia manifestação de consenso entre o Conselho Gestor dos Juizados Especiais, o Conselho da Magistratura e o Centro de Apoio Operacional Criminal do Ministério Público.

Aduz que em 14/10/2009 foi instaurado, pela Secretaria do Conselho Gestor, processo administrativo nº 352841-2009.3, visando à elaboração de estudo a respeito da legalidade da atuação dos juízes leigos no âmbito do Juizado Especial Criminal.

Afirma que por iniciativa do Desembargador Marco Aurélio Gastaldi Buzzi, foi formado Comitê informal para tratativas do tema, composto por magistrados e representantes do Ministério Público Estadual.

Diante das considerações oriundas da sessão realizada no dia 26/08/2010 no Conselho Gestor do Sistema de Juizados Especiais e programas Alternativos de Solução de Conflitos, entende que os procedimentos adotados pelo Juiz de Direito da 3ª Vara Criminal de Chapecó encontram-se respaldados em decisão administrativa vigente.

Ressalta, ademais, que a vara em questão possui expressivo volume de feitos em andamento e que a produtividade média mensal do magistrado Humberto Goulart da Silveira é superior a dos demais juízes que já aturam na vara.

Por fim adverte que não há no caso em comento conduta que configure infração disciplinar a ensejar sua intervenção, posicionando-se pelo arquivamento do presente feito.

Igualmente provocado acerca do tema, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil informou que a matéria fora distribuída a um Conselheiro relator. Na seqüência apresenta manifestação em que destaca o problema da morosidade e o número insuficiente de magistrados como um dos agentes causadores do problema.

Acentua que a atuação de advogados nos juizados especiais criminais, na condição de juízes leigos, tende a conferir maior produtividade judicial e celeridade aos feitos sob sua análise, em especial quando se trata de advogado com comprovada experiência e conhecimento específico.

Ressalva, contudo, que a atuação desses juízes leigos encontra limites que devem ser respeitados. Prossegue aduzindo que a participação dos mesmos se restringe à condição de auxiliares da justiça, com atuação nas audiências preliminares, sem a feitura de qualquer ato privativo de juiz togado, tais como a prolação de sentenças, execução de penas, decretação de prisões, entre outros.

Sustenta que pode o advogado realizar e presidir audiência preliminar, sob a orientação direta de juiz togado, propondo a composição de danos, que deve ser homologada pelo juiz.

Destaca que a Constituição Federal, em seu artigo 98, I e a Lei nº 9.099/95 em seu artigo 60 e seguintes, não prevêm qualquer atividade jurisdicional aos juízes leigos.

Conclui, ao final, que imputar aos juízes leigos poderes para julgar e instruir processos, ainda que em situações de infrações de menor potencial ofensivo, fere o princípio da indelegabilidade e o monopólio estatal da jurisdição.

É, em síntese, o relatório.

VOTO:

Preambularmente esclareço que a discussão do tema no âmbito desse Conselho Nacional de Justiça se faz possível, vez que a matéria sugere a padronização e a definição das orientações administrativas para adoção uniforme com alcance nacional.

Tal competência encontra-se definida na Constituição Federal:

Art. 103-B. O Conselho Nacional de Justiça compõe-se de 15 (quinze) membros com mandato de 2 (dois) anos, admitida 1 (uma) recondução, sendo: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 61, de 2009)

[...]

§ 4º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura:

- I - zelar pela autonomia do Poder Judiciário e pelo cumprimento do Estatuto da Magistratura, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências;
- II - zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Poder Judiciário, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência do Tribunal de Contas da União;

O anseio de que o funcionamento dos Juizados Especiais Criminais ocorra de maneira harmoniosa e sem grandes distorções nas diversas unidades da federação, enseja a manifestação do CNJ acerca do objeto aqui trazido.

A atuação de juízes leigos no âmbito dos Juizados Especiais se encontra disciplinada pela Constituição Federal, em seu artigo 98, I:

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

- I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumariíssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau;

De igual modo a Lei nº 9.099/95, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, traz em seus artigos 7º e 60, as seguintes disposições:

Art. 7º Os conciliadores e Juízes leigos são auxiliares da Justiça, recrutados, os primeiros, preferentemente, entre os bacharéis em Direito, e os segundos, entre advogados com mais de cinco anos de experiência.
Parágrafo único. Os Juízes leigos ficarão impedidos de exercer a advocacia perante os Juizados Especiais, enquanto no desempenho de suas funções.

Art. 60. O Juizado Especial Criminal, provido por juízes togados ou togados e leigos, tem competência para a conciliação, o julgamento e a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo, respeitadas as regras de conexão e continência. (Redação dada pela Lei nº 11.313, de 2006)

Certo é que o desempenho de tal atividade possui respaldo legal e para tanto é amplamente reconhecido, contudo, há controvertido entendimento no que tange aos limites que devem ser respeitados nessa atuação.

Em que pese a contribuição trazida pelos juízes leigos ao conferirem maior dinamismo e celeridade aos trâmites judiciais postos sob a tutela dos Juizados Especiais, e sem que qualquer juízo meritório se faça sobre aqueles que desempenham tal função; algumas ponderações merecem ser feitas.

Não se pode conferir a juiz leigo todas as competências e atribuições imputadas a magistrado de carreira, pois este exerce o monopólio estatal da jurisdição e determinados atos são por ele indelegáveis para preservar-se tal premissa.

Os advogados que atuam na condição de juízes leigos nos Juizados Especiais Criminais, devem desempenhar a função de auxiliares da justiça, limitando seu campo de atuação à audiência preliminar, restando impossibilitado de proferir sentença, executar penas, decretar prisão, receber denúncia ou queixa, etc.

Como define o artigo 73 da Lei nº 9.099/95, os atos conciliatórios podem ser realizados por auxiliares, desde que supervisionados ou orientados por juiz togado. Nessa etapa faz-se possível, inclusive, a proposta de composição de danos, a qual fica sujeita a homologação do juiz responsável.

No âmbito criminal, maior cautela deve ser adotada, isso porque os interesses tutelados são indisponíveis, o que restringe ainda mais o campo de atuação dos juízes leigos. Nessa seara sua participação, sem supervisão, encontra-se limitada a fase preliminar, na etapa instrutória requer-se, invariavelmente, a orientação de juiz togado.

Válido nesse norte destacar o bem elaborado voto divergente do Juiz Luiz Felipe Sierget Schuch, no Processo Administrativo nº 352841-2009.3, em que manifesta a impossibilidade de equiparação de funções entre o Juiz Leigo dos Juizados Especiais Cíveis e o Juiz Leigo dos Juizados Especiais Criminais:

“[...] no sistema dos Juizados Especiais Cíveis, onde os direitos envolvidos são disponíveis, a norma processual foi clara, expressamente admitindo a atuação do juiz leigo em diversas fases do processo: conciliação, instrução e decisão (arts. 22 e 40, Lei nº 9.099/95)

Diversamente, no sistema dos Juizados Especiais Criminais, por tratar-se de direito indisponível – liberdade, a norma regulamentadora, propositalmente, não foi expressa e tão ousada quanto às atribuições do juiz leigo.”

Conforme dispõe o artigo 40 da Lei nº 9.099/95, após a condução da instrução processual o juiz leigo deve submeter sua decisão ao Juiz togado, que por sua vez pode homologá-la, proferir outra em substituição ou ainda determinar a realização de atos probatórios indispensáveis.

A doutrina trata o tema com bastante cautela, distinguindo os atos cuja prática pode se atribuída unicamente a juiz leigo e aqueles cuja participação do juiz togado se faz necessária. Nesses últimos a atuação do juiz leigo se assemelha a de assessoria ao tempo em que elabora projetos ou minutas as quais devem, obrigatoriamente, passar pelo crivo do magistrado responsável:

“[...] os juízes leigos não têm poder de decisão autônoma, pois eles só funcionam juntamente com o juiz togado. Por isso é que a lei estatui que o Juiz leigo que tiver dirigido a instrução proferirá sua decisão e imediatamente a submeterá ao Juiz togado, que poderá homologá-la, proferir outra em substituição ou, antes de se manifestar, determinar a realização de atos probatórios indispensáveis.” (José Afonso da Silva, Comentário Contextual À Constituição. 7ª edição. p. 524. Malheiros, 2010.)

“Qualquer que seja a solução fornecida pela lei estadual que regular o funcionamento dos Juizados de Pequenas Causas Criminais, tanto os conciliadores quanto os chamados juízes leigos não poderão praticar atos instrutórios e decisórios, sob pena de infringir o princípio da jurisdição e o devido processo legal. (Mario Pazzaglini Filho, Alexandre de Moraes, Gianpaolo Poggio Smanio e Luiz Fernando Vaggione. Juizado especial Criminal. 3ª edição. p. 61, Atlas)

“[...] Parece-nos, entretanto, que a participação do leigo precisa ser acompanhada pelo magistrado togado, não podendo haver um julgamento proferido exclusivamente por um juiz de fato. Afinal, está-se no cenário penal, regido pela legalidade, o que é extremamente difícil ao leigo acompanhar (senão impossível). [...] Uma conciliação, por exemplo, pode ser conduzida por pessoa leiga, sem dúvida, pois freqüentemente, prevalece nessa situação somente o bom senso. No entanto, a homologação de uma transação ou a condução de um processo, caso aquela proposta não seja possível ou não seja aceita, deve ficar a cargo do juiz togado.” (Guilherme de Souza Nucci, Lei penais e processuais penais comentadas. 4ª edição. p. 777, Revista dos tribunais, 2009.)

“Utilizando a terminologia legal, podemos considerar que o Juiz Leigo pratica os seguintes atos:

- o **projeto** de sentença, cujo conteúdo implica as situações referidas nos artigos 267 e 269 do Código de Processo Civil;
- o **projeto** de decisão interlocutória, que é a resolução de questões preliminares (exemplificadas no artigo 301 do CPC), bem como quaisquer decisões quanto à produção de provas, a concessão ou

denegação de liminar, antecipação de tutela ou cautelar, e outras questões incidentais;

- os despachos, todos os demais atos do juiz, e que para o Juiz leigo independem de referendo do Juiz Togado;
- os atos meramente ordinatórios, que independem de despacho, podem ser realizados pelo serventuário mas podem ser revistos também pelo Juiz Togado, sempre quando necessário; e
- os atos materiais, não referidos no artigo 162, e que são aqueles atos praticados no processo que não envolvem manifestação de vontade judicial, como, por exemplo, a oitiva de testemunhas, a realização de vistorias e tudo o mais que se considerar necessário para o bom deslinde da causa.” (Nagib Slabi Filho – **O Juiz Leigo e o Projeto de Decisão Proferido no Artigo 40 da Lei nº 9.099/95 – 08/2006 – Seleções Jurídicas**).

Não se pretende em sede de Procedimento de Controle Administrativo conferir interpretação constitucional ao tema, o que por certo extrapola a competência desse Conselho. Nesta seara a análise fica limitada a legalidade dos atos trazidos ao conhecimento do CNJ.

Aqui se faz necessário firmar o posicionamento de que não cabe ao juiz togado conferir poderes, por meio de portarias, a juízes leigos, estabelecendo a atribuição para atuar em atos decisórios. Acerca do tema destaca-se decisão do Supremo Tribunal Federal:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRETOR. SENTENÇA CONDENATÓRIA. CRIME HEDIONDO. I. - Nos processos por crime a que seja cominada pena de reclusão, é vedado aos pretores o julgamento do processo, que é privativo de juiz vitalício. Podem, entretanto, praticar todos os atos de instrução criminal. II. - Recurso provido para anular a sentença condenatória, mantidos os atos da instrução.

(RHC 82577 / PA – PARÁ - RECURSO EM HABEAS CORPUS - Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO - Julgamento: 25/02/2003 - Órgão Julgador: Segunda Turma)

Tem-se assim que ao juiz leigo compete apresentar sugestão de decisão ao juiz togado que por sua vez pode acatar a minuta, modificá-la parcialmente ou mesmo proferir nova decisão.

No conjunto do que fora observado acima importa a definição de que compete aos juízes leigos, no âmbito dos juzizados especiais criminais, atuar na fase conciliatória em sua amplitude, participar da fase instrutória sempre auxiliado ou

supervisionado por juiz responsável e sob hipótese alguma proferir atos decisórios, sob pena de usurpar função pública que não lhe compete.

Muito já se discutiu, nesse Conselho, sobre a impossibilidade de uma Portaria inovar na ordem jurídica, seja para restringir ou para ampliar direitos, particularmente quando em dissonância com dispositivos legais. Nesse sentido, destacam-se prévias decisões do Conselho Nacional de Justiça:

“[...] Não se deslembre, nem se olvide que “portarias são atos administrativos internos pelos quais os chefes de órgãos, repartições ou serviços expedem determinações gerais ou especiais a seus subordinados...” (HELY LOPES MEIRELLES. Direito Administrativo Brasileiro. 26. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p.176). Segundo a dicção de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO: “Portaria é formula pela qual autoridades de nível inferior ao de Chefe do Executivo, sejam de qualquer escalão de comandos que forem, dirigem-se a seus subordinados, transmitindo decisões de efeito interno...” (Curso de Direito Administrativo. 18. ed. Malheiros Editores, 2005, p. 408). Portanto, como atos interna corporis as portarias só podem disciplinar regras para os administrados, ou seja, para os servidores do foro e não interferir e irradiar efeitos em processos judiciais, cuja ordenação e procedimento estão estabelecidos na lei processual de regência
[...]

A portaria avançou nas reservas da lei. Buscou regulamentar excedendo-se. Mais do que isso, estabeleceu rito próprio e especial de um grupo de juízes e ofendeu a lei processual específica, posto que a Lei n.º 9.099/95 (a partir do art. 12) e, subsidiariamente, o Código de Processo Civil estabelecem o procedimento dos Juizados Especiais, não se permitindo que os juízes ou quem quer que seja estabeleça regras diversas, quer sejam convergentes ou contrapostas. (CNJ – PCA 5722 – Rel. Cons. Rui Stoco – 50ª Sessão – j. 23.10.2007 – DJU 09.11.2007). (grifou-se)

“Nesse sentido, há de se reconhecer a substancial alteração da disciplina legal do rito sumaríssimo, promovida pela Portaria editada em Maracaju/MS, a subverter a destinação dos atos administrativos normativos de complementar e/ou detalhar mandamentos legais.

Como cediço, encontram os atos administrativos limites intransponíveis na lei, não possuindo, em tese, caráter inovador e, portanto, vocação para distinguir situações que a própria lei não distingue.

[...]

Conquanto louvável a intenção manifestada nos ‘considerandos’ da Portaria nº 01/2008, concernente à busca da otimização do trabalho no Juizado Especial de Maracaju/MS mediante adoção de sistemática apta a superar a dificuldade vislumbrada em face do elevado número de ações intentadas contra empresas relutantes em ceder à conciliação, ressalte-se não deter o magistrado autorização para sub-rogar-se na função legiferante, editando ato administrativo corretivo de suposta omissão

legal e, assim, atropelando princípios garantidores de direitos fundamentais”. (CNJ – PP 200810000031294 – Rel. Cons. Mairan Gonçalves Maia Júnior – 81ª Sessão – j. 31.03.2009 – DJU 07.04.2009). (grifou-se)

Frisa-se que a irregularidade dos atos administrativos que ampliam os poderes legais do juiz leigo reside no fato de que portaria tenha inovado no ordenamento jurídico, caracterizando usurpação das competências do Poder Legislativo e inobservância dos limites reguladores do instrumento normativo empregado.

Em outras palavras, reputa-se afrontosa ao devido processo legal a norma que, não emanada do Poder Legislativo, preste-se a disciplinar de forma inovadora questões referentes ao procedimento processual. Nesse sentido, destaca-se o seguinte voto do Conselheiro Rui Stocco:

“A edição de ato normativo *interna corporis*, representado por “Portaria” dos Juízes que respondem pelo Juizado Especial Cível na comarca de Itapetinga, Estado da Bahia, com a amplitude e poder invasivo que ostenta, sobre constituir ato normativo espúrio, caracteriza – às escâncaras e estreme de dúvida – ofensa ao direito constitucional ao *due process of law*, na medida em que agride a ampla defesa e impõe restrições que a lei não estabelece. [...]” (CNJ – PCA 5722 – Rel. Cons. Rui Stoco – 50ª Sessão – j. 23.10.2007 – DJU 09.11.2007).

A Portaria nº 10/2007, que nomeou o advogado Celito Pizolloto para exercício das funções de Juiz Leigo perante o Juizado Especial da Comarca de Chapecó – SC, não pode ser anulada vez que se limitou a designar o juiz leigo acima destacado sem, contudo, definir o rol de poderes que lhe foram atribuídos.

Porém, necessária a manifestação desse Conselho com vistas a conferir uniformidade de tratamento aos juízes leigos e sua competência. Nesse norte proponho seja orientado aos Tribunais Estaduais e, por seguinte, aos seus magistrados, que não promovam atos tendentes a conferir aos juízes leigos atribuição para a prolação de atos decisórios. A atuação combatida viola por certo o princípio da indelegabilidade do poder jurisdicional e fica sujeita a análise disciplinar dos que a desrespeitarem

Ante o exposto, **voto no sentido de que os juízes leigos, no âmbito dos juizados especiais criminais, somente podem atuar na condição de auxiliares da**

justiça, com participação restrita à fase preliminar, sem que possam proferir sentença, executar penas ou decretar prisões, atividades privativas de juiz togado.

A atuação de juiz leigo na instrução de processos, ainda que de menor potencial ofensivo, sem a supervisão ou orientação de juiz togado, afronta o princípio da indelegabilidade da jurisdição e o monopólio estatal da jurisdição.

Brasília, 10 de fevereiro de 2011.

Conselheiro JEFFERSON KRAVCHYCHYN
Relator