

17/05/2006

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.105 DISTRITO FEDERAL

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. MARCO AURÉLIO
REDATOR PARA O : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
ACÓRDÃO
REQTE. : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
REQDO. : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
REQDO. : CONGRESSO NACIONAL
INTDO. (A/S) : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO
BRASIL
ADV. (A/S) : MAURÍCIO GENTIL MONTEIRO E OUTRO (A/S)
ADV. (A/S) : RAFAEL BARBOSA DE CASTILHO

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 7º, IX, DA LEI 8.906, DE 4 DE JULHO DE 1994. ESTATUTO DA ADVOCACIA E A ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. SUSTENTAÇÃO ORAL PELO ADVOGADO APÓS O VOTO DO RELATOR. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE.

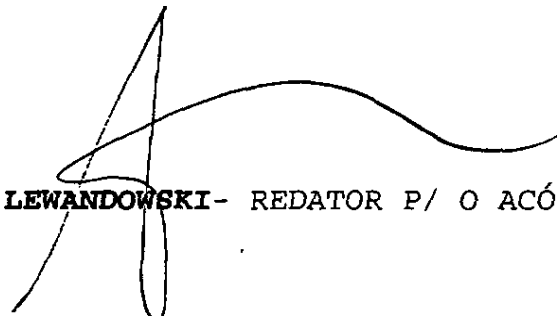
I - A sustentação oral pelo advogado, após o voto do Relator, afronta o devido processo legal, além de poder causar tumulto processual, uma vez que o contraditório se estabelece entre as partes.

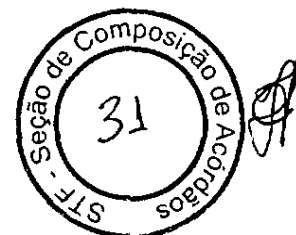
II - Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do art. 7º, IX, da Lei 8.906, de 4 de julho de 1994.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por maioria, julgar procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade do inciso IX do artigo 7º da Lei 8.906, de 4 de julho de 1994, vencidos os Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator) e Sepúlveda Pertence. Votou a Presidente, Ministra Ellen Gracie.

Brasília, 17 de agosto de 2006.


RICARDO LEWANDOWSKI - REDATOR P/ O ACÓRDÃO



Supremo Tribunal Federal

17/05/2006

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.105-7 DISTRITO FEDERAL

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. MARCO AURÉLIO
RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
REQUERENTE : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
REQUERIDO : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
REQUERIDO : CONGRESSO NACIONAL
INTERESSADO (A/S) : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO
BRASIL
ADVOGADO (A/S) : JOSÉ GUILHERME VILELA

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Valho-me do relatório de folha 142 a 144, formalizado quando da apreciação do pedido de concessão de liminar:

O Procurador-Geral da República propõe ação direta arguindo a inconstitucionalidade do inciso IX do artigo 7º do novo "Estatuto da Advocacia e a ordem dos Advogados do Brasil", Lei 8.906, de 04 de julho de 1994, que dispõe:

"Art. 7º - São direitos do advogado:

(...)

IX - sustentar oralmente as razões de qualquer recurso ou processo, nas sessões de julgamento, após o voto do relator, em instância judicial ou administrativa, pelo prazo de quinze minutos, salvo se prazo maior for concedido."

Segundo o autor,

"2. A disposição transcrita afronta os incisos LIV e LV do art. 5º da Constituição Federal, porque estabelece o contraditório não em face das alegações da parte, mas do voto do relator. É ainda inconciliável com o art. 96, I, letra a da Constituição, que atribui competência privativa aos Tribunais para elaborar seus

Supremo Tribunal Federal

ADI 1.105 / DF

regimentos internos e dispor sobre o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos.

4. A norma impugnada ainda dispõe sobre processos em instâncias administrativas, matéria submetida à iniciativa legislativa reservada de cada um dos Poderes do Estado, do Tribunal de Contas e do Chefe do Ministério Público.

5. Requer o Autor medida cautelar de suspensão de vigência do inciso IX do art. 7º da Lei nº 8.906, de 04.07.94, até o julgamento final da ação, tendo em vista a relevância dos fundamentos jurídicos do pedido e o periculum in mora, pelos transtornos que a aplicação desse dispositivo certamente provocará aos julgamentos pelos Tribunais judiciais e administrativos."

2. O Conselho Federal da OAB fez-me chegar às mãos memorial em que sustenta (a) que "a participação oral dos advogados nos tribunais e órgãos colegiados contribuem, decisivamente, para o esclarecimento da verdade e para a formação da convicção dos julgadores"; (b) que tendo de falar depois do relator, "a sustentação oral do advogado terminava sendo um jogo retórico, pouco útil, ou uma desesperada tentativa de complementar um relatório deficitário, perdendo-se sua real função"; (c) que a lei impugnada, "mais que uma prerrogativa para o advogado, é uma garantia de ampla defesa para a parte; (d) que ela envolve garantia processual das partes, na dimensão valorizada pela Constituição da ampla defesa; (e) que não há precedente jurisprudencial a respeito, uma vez que a Constituição de 88 introduziu "fundamental limitação" à competência dos tribunais na elaboração de seus regimentos.

3. O Instituto dos Advogados Brasileiros também ofereceu exposição na qual, como a Ordem, sustenta a constitucionalidade do questionado inciso IX do artigo 7º da Lei nº 8.906, de 4.VII.94, e anexou parecer que repete, em boa parte, outro exarado quando da Lei nº 2.970, de 24.XI.56.

É o relatório.

Registro que, à folha 215 à 224, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs embargos de declaração, de resto não conhecidos, ante a ilegitimidade ativa do embargante (folha 230 a 237).

O ministro Maurício Corrêa, a quem sucedi na relatoria deste processo, abriu vista, sucessivamente, ao Advogado-Geral da União e ao Procurador-Geral da República (folha 240).

Mediante a peça de folha 242 a 251, o Advogado-Geral da União ressalta, em síntese, "que a sustentação oral das partes, tal como estabelecido no dispositivo impugnado, nada tem a ver com a inadmissibilidade, no processo, de provas obtidas por meios ilícitos e, tampouco, configura violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Igualmente, tal norma não representa usurpação da constitucional competência dos tribunais para elaborar seus regimentos internos" (folhas 250 e 251). Fundamenta a manifestação no meu pronunciamento e nos dos ministros Francisco Rezek e Sepúlveda Pertence, na oportunidade do julgamento da medida acauteladora, bem como no disposto no § 3º do artigo 103 da Constituição Federal.

O parecer do Procurador-Geral da República, de folha 253 a 260, está assim sintetizado:

Ementa: Artigo 7º, IX, da Lei 8.906/94 - sustentação oral do advogado nas sessões de julgamento, após o voto do relator.

- **Norma regimental** - competência constitucionalmente reservada aos tribunais - Poder Judiciário.

- O artigo 96, I, a, da CF estabelece que compete privativamente aos tribunais a elaboração de seus regimentos internos, observando as normas de processo e garantias processuais das partes.

- Pela procedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade.

É o relatório.

17/05/2006

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.105-7 DISTRITO FEDERAL

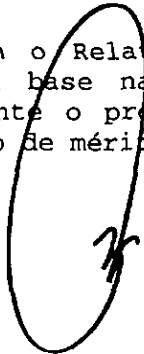
O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - Senhora Presidente, apenas esclareço que, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.105-7/DF, houve a interposição de embargos declaratórios pelo Conselho, que não foram conhecidos.

Subcrevo a observação feita pelo ministro Sepúlveda Pertence em voto proferido na questão de ordem:

Sr. Presidente, estou de acordo quanto à ilegitimidade para os embargos.

Apenas anoto crer que nem o Relator nem o Tribunal negariam à Ordem, neste caso, com base na Lei nº 9.868, a possibilidade de manifestar-se durante o processamento da ação direta, que ainda não teve julgamento de mérito.

Portanto, admito.



V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - Reporto-me ao voto que proferi no julgamento da medida acauteladora desta ação direta de inconstitucionalidade:

Senhor Presidente, na espécie, não estamos a apreciar uma ação direta de inconstitucionalidade dirigida contra o artigo 554 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo preceitua que, na sessão de julgamento, depois de feita a exposição da causa pelo Relator, o Presidente, se o recurso não for de embargos declaratórios ou de agravo de instrumento, dará a palavra, sucessivamente, ao recorrente e ao recorrido, pelo prazo improrrogável de quinze minutos, para cada um, a fim de sustentarem as razões do recurso e, portanto, sustentarem o existente.

Senhor Presidente, nesta ação direta de inconstitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal não está sendo convocado a pronunciar-se sobre a transgressão, pela norma que acabei de ler, ao devido processo legal. Mesmo porque, a teor do disposto no inciso LV do rol das garantias constitucionais, o devido processo legal, a ampla defesa, o contraditório são norteados pelos meios e recursos a eles inerentes, que encontramos na legislação instrumental comum.

Senhor Presidente, não está em questão o artigo 554. Não nos é cobrada uma definição quanto à ofensa ao princípio do devido processo legal, no que tal preceito disciplina, de forma toda própria, a passagem da palavra aos advogados constituídos no processo. O Supremo Tribunal Federal é convocado para dizer da harmonia do teor do artigo 7º, inciso IX, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, com a Carta de 1988, no que revela, inclusive, que a advocacia é essencial à administração da Justiça, repetindo uma norma que veio à balha com a Lei nº 4.215 - o Estatuto dos Advogados.

Senhor Presidente, como surgiu esse dispositivo? Como surgiu a Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994? Surgiu mediante a confecção de um anteprojeto que mereceu a seguinte justificativa: "O projeto é desaguadouro de um longo trabalho coletivo, repositório da contribuição dos conselheiros federais, dos conselhos seccionais, sub-seções, e seus respectivos presidentes, dos membros das caixas de assistência, dos militantes das comissões da ordem. Enfim, dos advogados de todos os recantos do País".

Senhor Presidente, o anteprojeto foi subscrito por setenta e quatro parlamentares, liderados pelo saudoso Deputado Federal Ulysses Guimarães. Tramitou nas duas Casas, passou pelas Comissões pertinentes dessas Casas e mereceu a sanção do Presidente da República.

Homenageio o ilustre Procurador-Geral da República no que se antecipou e ajuizou esta ação direta de inconstitucionalidade, no início deste semestre judiciário, viabilizando o exame da matéria no controle concentrado, evitando, até mesmo, que se repetisse, para não se mostrar escoteiro - se é que viria a se repetir - o que ocorreu em 1956, no âmbito deste Colegiado: um exame em abstrato - stricto sensu - porque no controle concentrado temos essa espécie apreciação; uma apreciação, sem processo, de uma norma semelhante à atacada nesta ação direta de inconstitucionalidade.

O Código de Processo Civil abrange, no Título IX, matéria que disciplina o processo nos tribunais. Nesse Título temos uma seção dedicada à ordem dos processos, havendo o preceito a que me referi no início do voto, revelado pelo artigo 554. Jamais colocou-se em dúvida a constitucionalidade desse artigo, ou se ousou dizer que o legislador do Código de Processo Civil de 1973, na esteira do que acontecera com o Código de 1939, adentrara campo reservado à disciplina, mediante dispositivo do regimento interno. Não vejo como se possa transmudar uma norma de índole nitidamente processual em regimental. Já se disse, até mesmo quando da análise do caso suscitado pela Lei Castilho Cabral, de 1956, editada com dispositivo semelhante ao da Lei nº 8.906 ora em exame, que somente há campo propício para o ferimento da matéria mediante preceito regimental quando silente a legislação processual. Excluo, por completo, a possibilidade de conferir ao que se contém no inciso IX do artigo 7º da Lei nº 8.906, de 1994, contornos próprios a uma disciplina via regimento interno. Em não se admitindo assim, não teríamos, sequer - e aqui é indispensável a igualação -, a uniformidade de procedimento. Cada tribunal do País poderia dispor, no âmbito da conveniência e da oportunidade reinantes, isoladas e momentâneas, sobre a melhor ocasião para se passar a palavra ao advogado constituinte, ao defensor da parte. E poderia, até mesmo, determinar de maneira toda própria no que tange ao tempo a ser conferido. Assim não é. Lembro que o direito processual é uno e que a norma referente à sustentação da tribuna objetiva algo que não diz respeito, em si, e propriamente, à atuação do advogado, à atividade por ele desenvolvida, ao engrandecimento dessa atividade, mas a certa disposição da Carta, consubstanciadora do direito de defesa. Os advogados assomam a tribuna almejando tornar prevalente o interesse do respectivo cliente.

Dir-se-á que não temos, realmente, o defeito de forma, como entendo que não temos. Dir-se-á que, no caso, o defeito é de fundo. Como vislumbrar sequer defeito de fundo numa norma processual que amplia o direito de defesa?

Atuo em colegiado há dezesseis anos e já conheci quatro Colegiados mediante participação direta. Iniciei o ofício judicante no Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região. Cheguei em 1981 ao Tribunal Superior do Trabalho e em 1990 - já conto quatro anos nesta Casa - ao Supremo Tribunal Federal, atuando hoje concomitantemente no Tribunal Superior Eleitoral. Esses anos revelaram-me um certo mistério no julgamento em colegiado. Ensinarão-me, como ressaltou o Ministro Francisco Rezek, que dificilmente o voto do Relator deixa de frutificar. Se fizermos um levantamento, e excluída a participação daqueles que têm espírito irrequieto, vamos constatar que assim o é. Por vezes, prolatado o voto do Relator, os demais integrantes do órgão o acompanham até mesmo sem discorrerem sobre a espécie. É a dinâmica dos julgamentos. Por isso, a fala do advogado exsurge com a maior importância, servindo ao esclarecimento de aspectos que possam ter passado despercebido ao Relator.

Outro dado que não pode ser desconhecido é o relativo à elegância com que os advogados chegam à tribuna e sustentam as razões recursais ou as contra-razões. Os advogados o fazem, é certo, sem o receio de desagradar a este ou àquele magistrado. Todavia, jamais presenciei uma postura de profissional da advocacia agressiva ao julgador. Atritos, mesmo superficiais, não ocorrem - muito menos com profundidade - entre magistrados e advogados. Às vezes, as discussões se fazem entre os próprios integrantes da Corte e, encerrada a sessão, é como se essas discussões não tivessem existido. De qualquer forma, o presidente do órgão julgador tem o poder de polícia, podendo, a teor do disposto no parágrafo único do artigo 15 do Código de Processo Civil, advertir o advogado para que não use expressões injuriosas, sob pena de ter cassada a palavra.

Por mais que me esforce, por mais que compreenda a suscetibilidade de determinados Colegas, não posso entender que esse dispositivo contrarie a Lei Básica da República. Há Colegas que vêem nos embargos declaratórios uma crítica ao ofício judicante quando os mesmos deveriam ser tomados como colaboração à entrega da prestação jurisdicional, de modo completo, satisfatório e convincente, como requer a Carta de 1988. Revela uma norma heterotópica, porque inserida em um diploma que disciplina uma atividade profissional, e é, na verdade, uma norma processual, a alcançar a revogação do artigo 554 do Código de Processo Civil.

Senhor Presidente, vejo com simpatia a possibilidade de o advogado falar após o voto do Relator. Não receio qualquer atrito, qualquer incidente considerado esse fato. Muito menos posso dizer que se atrai para o contraditório a participação do juiz, porque na relação processual ele ocupa espaço próprio, distinto daquele reservado às partes e aos representantes processuais. Que diferença faz a concessão da palavra, logo após o relatório e antes do voto do Relator ou após este último, além de elastecer o campo reservado ao exercício do direito de defesa? Em qualquer hipótese, o advogado falará uma vez iniciado o julgamento com a efetivação do pregão e a prática de ato por integrante do Colegiado. Não vejo diferença maior nem, muito menos, empecilho constitucional no deslocamento da oportunidade

conferida para sustentação das razões recursais e das contra-razões. Por mais que me esforce, não consigo distinguir entre a situação homenageante da oralidade e aquela da palavra escrita revelada na interposição de um recurso, no que voltado não a infirmar o voto isolado de um integrante do órgão, mas o provimento por este formalizado. Indaga-se: a protocolação de um recurso, a manifestação de inconformismo diante de uma sentença exsurtem como consubstanciadoras de crítica imprópria ao autor do ato atacado? A resposta é, desenganadamente, negativa. Como, então, dizer que a palavra falada, com as peias da inibição da presença, o é?

Vem-me a memória prática que adotei há muitos anos, em 1978, para fazer frente ao grande número de processos em pauta na Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho do Rio de Janeiro. Apregoado o processo e feito o relatório, indagava da presença dos advogados e, estando no recinto apenas um deles, consultava o Relator sobre a conclusão do voto e, sendo este harmônico com os interesses a serem sustentados, perguntava ao profissional sobre a concordância em falar após o primeiro voto contrário. Jamais passou-me pela cabeça a colocação em risco da majestade colada ao ofício judicante. Nunca um Colega insurgiu-se contra esse procedimento. Ganhava-nos tempo e a parte tinha o direito de defesa elastecido, uma vez necessária diante de um voto contrário. Repeti a prática no Tribunal Superior do Trabalho, com grande êxito, e informo que o fiz sem ter ciência do episódio, para mim de triste memória, de 1956.

Tenho o preceito como salutar e, por isso, peço vênica aos senhores ministros relator, Francisco Rezek e ao ministro Ilmar Galvão para indeferir a liminar pleiteada. Que ocorra, pelo menos, a experiência; que tenhamos, pelo menos, o dia-a-dia forense sob a égide da norma para, então, adentrar o exame respectivo em face à ambigüidade, das normas desarrazoáveis, a ponto de, com base nessa óptica, chegar à declaração de conflito com a Carta e fulminar o dispositivo que encerra, a meu ver, o robustecimento do devido processual legal, dos meios relativos à defesa tão próprios ao devido processo legal.

Indefiro a liminar.

O inciso IX do artigo 7º da Lei nº 8.906/94 revela o direito do advogado de "sustentar oralmente as razões de qualquer recurso ou processo, nas sessões de julgamento, após o voto do relator, em instância judicial ou administrativa, pelo prazo de quinze minutos, salvo se prazo maior for concedido". O pedido

formulado diz respeito à oportunidade da sustentação - após o voto do relator.

Reitero o que já tive oportunidade de exteriorizar a respeito, considerada a prática que adotava, inclusive, quando presidia a Primeira Turma do Tribunal Superior do Trabalho. Presente apenas o advogado de uma das partes, do recorrente ou do recorrido, costumava indagar se se importava de falar depois do primeiro voto divergente. Não há dispositivo constitucional que consigne a incompatibilidade da previsão legal com a sustentação da tribuna após o voto do relator. O tratamento far-se-á com a isonomia costumeira, falando os representantes do autor e do réu, do recorrente e do recorrido, após ouvirem o voto do relator e terem idéia, em si, da condução da matéria, podendo externar não uma crítica ao que veiculado, mas razões que talvez mesmo levem a uma evolução. Com a grande carga de processos, por vezes os relatórios não são minuciosos e o profissional da advocacia acaba surpreendido com o resumo feito. Como é o voto do relator, na maioria das vezes, que norteia o julgamento, a audição dos advogados, para colher-se os dos demais integrantes do órgão, mostra-se até mesmo salutar. Julgo improcedente o pleito formulado.



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.105-7 DISTRITO FEDERAL

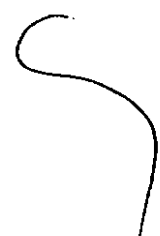
À revisão de apertes dos Senhores Ministros Cezar Peluso e Joaquim Barbosa.

VOTO**(S/INCISO IX DO ART. 7º)**

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Senhora Presidente, estava examinando e já há algum tempo tinha na memória o fundamento da decisão que falava no autogoverno dos tribunais ou que a matéria estaria submetida ao regimento interno.

Parece haver aqui outra razão importante. Claro que estamos diante do direito ao contraditório e à ampla defesa em sentido ampliado, amplíssimo, só que focado agora como se fosse apenas voltado para uma prerrogativa da advocacia. Aí, parece-me que esse conceito, pelo menos enquanto a tradição histórica puder mostrar uma certa linearidade, está associado exatamente a um amplo contraditório e a uma ampla defesa antes do julgamento.

Daí a idiossincrasia, a singularidade desta opção. É evidente que este é um conceito a comportar eventuais modulações, nós sabemos, por ter esse perfil de garantia institucional. Tanto é que discutimos se aceitamos ou não a sustentação oral nos agravos



regimentais, em suma, há normas que limitam a sustentação oral, em que medida ela integra esse conceito em toda a extensão, mas não vamos aqui aprofundar esse debate. Hoje, na verdade, somos - e devemos nos felicitar por isso - bastante abertos à sustentação oral, até nos processos objetivos, vide o exemplo do **amicus curiae**, mas me parece que há essa premissa básica. Quer dizer, ao se fazer o redesenho deste modelo do contraditório e da ampla defesa - pois é disto que estamos a falar -, parece que, na verdade, se está a distorcer este modelo de garantia institucional, tal como tem sido praticado entre nós, tal como tem sido concebido desde o velho "joão-sem-terra", **audiatur et altera pars**, para que se faça o julgamento. Essa é a norma de organização e procedimento até aqui desenvolvida.

Depois, teríamos tantos tumultos - fazendo agora considerações de índole prática -, porque certamente terá de se deferir isso também ao Ministério Público, por exemplo. Então, na verdade, estamos a fazer uma reestruturação de todo este modelo de forma muito grave.

Digo que estava desconfortável quando apelava apenas para o argumento das normas de caráter regimental, porque temos, pela tradição, tratamento dessa matéria também nas leis processuais. Mas na verdade estamos aqui a falar do próprio conceito de contraditório e ampla defesa.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Da função do contraditório no devido processo legal.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Exatamente.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA A - Aliás o Ministro Francisco Rezek tratou bem dessa questão, por ocasião da medida cautelar, há uma degeneração do contraditório.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Por isso me parece ter havido uma concretização do legislador indevida.

Se me permitissem, já encaminharia a minha manifestação neste sentido, para confirmar a liminar.

17/05/2006

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.105-7 DISTRITO FEDERALV O T O

(SOBRE O INCISO IX DO ART. 7º)

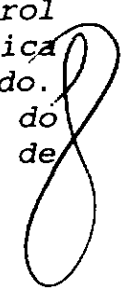
O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA: Senhora Presidente, apenas para avivar um pouco mais a discussão, trago à baila trechos do voto proferido pelo ministro Francisco Rezek por ocasião do julgamento cautelar:

"Tenho como principal tópico da Constituição, a recomendar o atendimento do pedido do Procurador-Geral, o princípio do contraditório, aquele que historicamente vem ditando as regras fundamentais do processo. Por quanto tem sido sua interpretação ao longo de décadas, é sabido que o contraditório se estabelece entre as partes, entre os que litigam, entre os que contendem ante o juízo. Não há um contraditório a se estabelecer oralmente com o magistrado.

.....
Quando se deseja que a intervenção do advogado, na defesa de um dos litigantes, venha a produzir-se oralmente depois do voto do relator, o que se está a fomentar é mais uma forma variante de recurso. As estatísticas comprovam-no: o voto do relator é na maioria dos casos a decisão, acaso modificada após o debate.

O que se estaria a instituir é uma hipótese extravagante de quase-recurso, a agregar-se ao rol copioso de recursos que fazem da nossa sistemática processual uma caricatura aos olhos do resto do mundo.

Por generosa que tenha sido a intenção do legislador, por válido que tenha sido seu propósito de



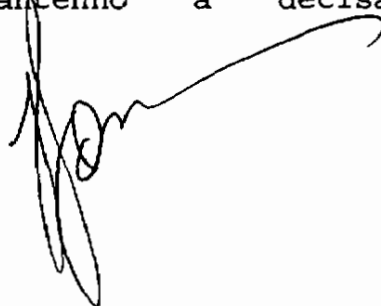
estender ainda mais o já superlativo limite de abertura e transparência dos trabalhos judiciais, penso que esta norma que o Procurador-Geral hoje ataca degenera o ritual do processo, afrontando, no mínimo, os princípios do contraditório e do devido processo legal."

Na linha desse voto, entendo patente a violação do art. 96, I, além da ofensa ao princípio do contraditório, como já sublinhado. Por outro lado, penso não ser excessivo afirmar, como já disse, parafraseando o ministro Francisco Rezek, que o contraditório se estabelece entre as partes que litigam, não entre uma das partes e o magistrado.

Relembro, ainda, aos ilustres colegas, um fato que demonstra a natureza bizarra dessa norma atacada e o absurdo nela contido: perante as cortes constitucionais e supremas mais prestigiosas do planeta, o advogado não tem acesso sequer às discussões, ou seja, à deliberação. Uma vez ultimadas as sustentações orais perante essas cortes, seus respectivos membros recolhem-se em sessão secreta e tomam as decisões.

A meu ver, aqui estamos exacerbando em demasia, como asseverou o ministro Francisco Rezek, a transparência exigida pelo texto constitucional.

Portanto, mantenho a decisão cautelar pela inconstitucionalidade.



17/05/2006

TRIBUNAL PLENO

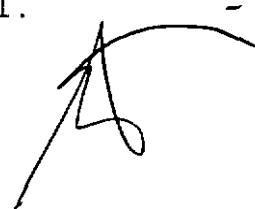
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.105-7 DISTRITO FEDERALV O T O

(S/ INCISO IX DO ART. 7º)

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhora Presidente, também estou um pouco perplexo com relação às questões ora discutidas neste Plenário. Entretanto, diante das intervenções que precederam o meu voto, tendo a acompanhar o entendimento do eminente Ministro Francisco Rezek no sentido de confirmar a liminar. E o faço pelos seguintes motivos:

Em primeiro lugar, estou convencido, também, que o contraditório se estabelece entre as partes. Caso se estabeleça com o relator, isso poderá causar uma inversão tumultuária do procedimento.

Em segundo lugar, vejo nesse dispositivo, tal como está redigido, uma certa contradição até de ordem lógica, porque sustentar oralmente as razões de qualquer recurso pressupõe que essa sustentação se faça antes da oferta da prestação jurisdicional. Não me parece que haja sentido fazer-se uma sustentação após ofertada a prestação jurisdicional.



Mantenho a liminar para considerar inconstitucional a expressão "após o voto do relator".

* * * * *

17/05/2006

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.105-7 DISTRITO FEDERALVOTO(S/ INCISO IX DO ART. 7º)

O SENHOR MINISTRO EROS GRAU: - Senhora Presidente, desejaria, antes de mais nada, fazer uma remissão ao voto do Ministro Sepúlveda Pertence, quando se discutiu a cautelar, apontando um defeito de origem: a inadequação da sede do preceito, que certamente não haveria de estar no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, mas nas leis processuais. Isso como reverência ao princípio da unidade da decisão do colegiado - que me parece extremamente relevante a ser considerada - e da igualdade das partes.

Com base nessas observações, voto no sentido da procedência da ação direta de inconstitucionalidade.



17/05/2006

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.105-7 DISTRITO FEDERAL

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Senhora Presidente, estamos cuidando de sustentação oral, e, de fato, ela é a expressão do contraditório na sua oralidade. Não há como negar isso. É até o clímax do contraditório oral no âmbito do devido processo legal. Mesmo atingindo esse ponto mais alto, não deixa de ser contraditório, e é claro que o contraditório antecede o julgamento.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Não acha Vossa Excelência que, a pensar assim, deveríamos proibir o relator de trazer um voto escrito? Ele só deveria pronunciar-se depois do contraditório.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Excelência, quero dizer que o julgamento, na linguagem de Pietro Virga, é o ato central e conclusivo de todo o processo judicial, entendido o processo judicial como aquela sucessão cronística de atos que são verdadeiras fases no processo. Esse julgamento, precedido do contraditório, há de corresponder àquele momento em que o juiz, o julgador - mesmo o colegiado - tem de estar sozinho.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - E os embargos declaratórios?

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Mas aí já é a **posteriori**, já está no caráter do recurso. Então, o julgador tem de



estar sozinho, já liberto da fase do contraditório. É o momento solitário quando o juiz se posta no que se convencionou chamar de "tribunal da sua própria consciência".

Por isso, entendo que, realmente, a sustentação oral há de se fazer antes do voto do relator, porque o julgamento propriamente dito começa com esse voto. Interpenetrar os momentos do contraditório e do julgamento me parece desnaturar a estrutura lógica do julgamento.

Acompanho a divergência para confirmar a liminar, pedindo as vênias de estilo ao eminente Relator.



17/05/2006

TRIBUNAL PLENO

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.105-7 DISTRITO FEDERAL

VOTO

(S/ INCISO IX DO ART. 7º)

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Senhora Presidente, foi feliz o Ministro Francisco Rezek quando se reportou ao modelo histórico do devido processo legal, isto é, à concepção do devido processo legal à luz da história.

Ora, a menos que daqui para frente formulemos conceitos novos a respeito, seria necessário recuperar a função do contraditório na estrutura do devido processo legal, tal como o adotamos segundo esse modelo histórico.

As funções básicas do contraditório são duas. A primeira delas: o juiz, por definição, é o profissional da ausência; quer dizer, é aquele que tem por profissão o não ter estado presente ao fato, àquilo que já ocorreu. O contraditório serve, sob este ponto de vista, para permitir que as partes tentem convencer o juiz, com os materiais historiográficos que o sistema jurídico autoriza, sobre a existência ou a inexistência do fato. Tal função, está claro, é de preparar o julgamento.

E a segunda função do contraditório é justificar o efeito prático da coisa julgada enquanto vincula as partes. Ou seja, não seria justo, numa concepção civilizada do processo, que aqueles que sofrerão as consequências



do julgamento não pudessem ter oportunidade de colaborar no processo de formação do convencimento do magistrado.

Tudo isso significa que o contraditório tem por função básica preparar o julgamento como tal. Ora, a mim me parece que permitir que se fragmente e se rompa a unidade do julgamento, criando incidente dentro do julgamento colegiado, de certo modo distorce a função do contraditório. Desse ponto de vista justifica-se a observação, de certo modo ácida, do Ministro Francisco Rezek, ao notar que, aí, se estabeleceria contraditório com o julgador, a título de um quase-recurso.

Isso enfraquece o princípio, porque há tendência de distorcer o mecanismo processual, à medida que poderia levar, dependendo da experiência, os patronos a atenuarem ou relaxarem as razões do recurso na suposição de que, se o relator não adotar razões, aí expostas, terão oportunidade de deduzir outras, ou de dar novas razões após a manifestação do relator. Isso debilita o material perante o relator e cria dificuldades de ordem prática.

A justificação teórica respeitável dessa norma se obscurece um pouco diante do fato de que, nos julgamentos colegiados, em geral, aqueles que não têm acesso direto aos autos o têm mediante cópia de todo o material. Ou seja, a intervenção após o voto do relator não é alguma coisa que sirva apenas para ilustrar os magistrados que não têm acesso aos autos. Eles o têm, quando necessário, ou por esclarecimento do relator, ou por pedido de vista, ou por realização de diligência, ou pelo acesso a esse material prévio fornecido, de modo que é dispensável a intervenção após o voto do relator.



E mais: criaria outra dificuldade de ordem prática, nos tribunais em que, na maioria dos casos, quem tem acesso aos autos não é apenas o relator, mas o revisor também. E a pergunta é: por que não autorizar, sob a mesma **ratio**, a intervenção após os votos do relator, do revisor, e após, eventualmente, o voto dos outros membros do tribunal? Se a razão é trazer dados novos para o julgamento, a meu ver seria mais razoável e mais conseqüente que a cada voto o patrono pudesse intervir para estabelecer, com cada julgador, uma espécie de contraditório a título de ilustração, de esclarecimento, ou de subsídio. Apenas a intervenção após o voto do relator, baseado no fato de que o relator traz o voto normalmente por escrito, também despreza a circunstância de que – pelo menos é meu hábito e, de resto, verifico ser também o de todos os demais ilustres Ministros – dar a atenção necessária aos argumentos empregados durante a sustentação oral e responder a esses argumentos, quando haja respostas prontas e convencimento prévio. E, em muitos casos, pede-se adiamento quando o advogado, na sustentação oral, traz argumentos que não foram imaginados pelo relator.

Não encontro justificação nem razoabilidade nessa proposta que, a meu ver, distorce a estrutura do contraditório na função de preparar o julgamento.

Razão por que peço vênias ao eminente Relator e acompanho a divergência, para manter a liminar. 

17/05/2006

TRIBUNAL PLENO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.105-7 DISTRITO FEDERAL

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Senhora Presidente, reporto-me ao voto que proferi na ADIn 1.105 e, apenas para documentação de uma convicção de novo massacrada pelo Tribunal, eu me permitirei incluí-lo nas notas taquigráficas.

Reporto-me integralmente ao voto no qual, é certo, me ocupei mais do argumento da inconstitucionalidade formal, porque a matéria seria de natureza regimental. Mas vejo hoje que o Tribunal deu mais atenção ao problema do contraditório. Confesso, porém, que não alcanço onde estaria comprometido o contraditório nessa regra que, apenas para mim, é uma opção legislativa com a qual, ou sem a qual, o contraditório passa incólume.

Vou reproduzir meu voto e acompanho o eminente Relator.

O SENHOR  MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - O recorrido falaria, após o relatório, em primeiro lugar!

03/08/94

TRIBUNAL PLENO

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE
FEDERAL

Nº 1.105-7 DISTRITO

V O T O

(Medida liminar)

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Senhor Presidente, discute-se a faculdade outorgada aos advogados, no novo Estatuto da OAB, nos termos do art. 7º, inciso IX, de "sustentar oralmente as razões de qualquer recurso ou processo, nas sessões de julgamento, após o voto do relator, em instância judicial ou administrativa pelo prazo de 15 minutos, salvo se maior prazo for concedido".

2. Trata-se de norma legal que altera a disciplina imposta às sessões dos Tribunais pelo art. 554 do Código de Processo Civil, assim como pelos arts. 610 e 613 do Código de Processo Penal.

3. Não obstante o brilho dos votos que enveredaram por este caminho e do respeito que sempre tenho pelos pronunciamentos do eminente Procurador-Geral da República, não me convenci de que os princípios do contraditório ou do devido processo legal possam, sequer em termos de mera plausibilidade, ser invocados como normas contrariadas pelo dispositivo que se questiona, assim como - digo de logo - também não me convenço da sua invocação, em sentido contrário, no memorial do



ADI 1.105-7 DF

ilustrado Presidente do Conselho Federal da Ordem.

4. Tanto o contraditório como o devido processo legal, a meu ver, passam incólumes à alternativa legislativa, seja ela qual for, de propiciar defesa oral antes ou depois do voto do Relator.

5. O argumento a que não se pode negar relativo peso é o da inconstitucionalidade formal, porque se teria disciplinado em lei matéria reservada à esfera de autonomia regimental dos Tribunais. Essa autonomia regimental no ponto - estou plenamente de acordo com o voto brilhante, como sói, do eminente Relator -, é instrumento e corolário da independência do Poder Judiciário. Mas há de ser entendida *cum grano salis*, Senhor Presidente, na medida em que, sendo a forma típica de atuação do Poder Judiciário, o processo é relação que envolve necessariamente a participação de terceiros, o que evidentemente limita a autonomia dos Tribunais para livremente disciplinar os seus trabalhos.

6. Enfatiza o memorial da OAB que, ao contrário do que sucedia com o art. 97, II, da Constituição de 46, sob a égide da qual esta Casa declarou inconstitucional a chamada Lei Castilho Cabral (Lei 2.970/56) a norma constitucional vigente, art. 96, I, "a" do texto de 1988, explicita que os regimentos internos devem respeitar as normas processuais e as garantias processuais das partes. Estou com o eminente Relator, em que, na verdade, a rigor, jamais se discutiu que o regimento interno tivesse de respeitar normas processuais ou garantias processuais das partes.



ADI 1.105-7 DF

7. O que deixa, no entanto, sem solução a polêmica, que chega freqüentemente a soluções visivelmente tautológicas, de saber o que é matéria processual e o que é matéria regimental.

8. Não chego, Senhor Presidente, à tese, que eu diria cética, do seu saudoso pai, Ministro Luiz Gallotti, que, no voto vencido, proferido na questão de ordem sobre a Lei Castilho Cabral, sustentou que matéria regulamentar ou matéria regimental é simplesmente aquela que a lei deixa em aberto para ser preenchida nos regulamentos ou nos regimentos. Não chego, repito, a essa solução puramente hierárquica da distinção. Mas não me animo também a ensaiar critérios de demarcação rigorosa desses dois terrenos que muitas vezes se interpenetram mutuamente. Não obstante reconhecer, por isso, a existência inevitável de uma zona cinzenta de difícil deslinde entre o que se possa chamar matéria processual e conseqüentemente de reserva à lei formal, ou de matéria regimental reservada privativamente à autonomia normativa dos Tribunais, não obstante isso, eu não logrei convencer-me, Sr. Presidente, de que se possa relegar à alçada regimental preceito que tem a ver nitidamente com a definição do exercício do contraditório entre as partes no processo. O que se está disciplinando é quando e em que condições as partes, através do seu representante processual, sustentarão suas razões, no momento decisivo do processo, que é a sessão de julgamento.

9. É expressivo, Senhor Presidente, repito, que a rigor não se tenha inovação no trato legal da matéria.



ADI 1.105-7 DF

10. Vale dizer, não se tem lei que passasse a cuidar de matéria que antes tradicionalmente se viesse disciplinando como tema regimental. Dada, exatamente, a sua relevância para o exercício do contraditório entre as partes, os sucessivos Códigos de Processo deste País sempre cuidaram de demarcar em que processos, em que recursos e até por quantos minutos se asseguraria a sustentação oral.

11. E, a meu ver, há um argumento suscitado, hoje, pelo eminente Ministro Marco Aurélio que me parece definitivo: aceitaríamos nós, por acaso, que cada um da centena de Tribunais do País resolvesse exercer o que aqui hoje se chamou campo ineliminável de sua autonomia e passasse, de acordo com as suas estatísticas e conveniências ou com menor ou maior intolerância dos seus juízes com as sustentações, a ditar em que recursos e por quanto tempo se permitiria, ou não, a sustentação oral?

12. O SENHOR MINISTRO CARLOS VELOSO: Observado o princípio da razoabilidade... Se razoáveis os preceitos, por que não?

13. O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Porque teríamos uma apelação com sustentação oral até o paralelo tal e sem sustentação oral após este paralelo, num País que, após ter experimentado a descentralização do processo, partiu para a unitariedade?

14. De qualquer modo isso prova que, na verdade, as

4 

ADI 1.105-7 DF

normas legais não têm sido toleradas - como sustentou Nélson Hungria, no precedente tantas vezes citado - porque repetem os regimentos. Os regimentos é que sempre se amoldaram ao que a lei determinou.

15. Não nego seriedade à arguição de inconstitucionalidade, que mais não fosse em homenagem ao vetusto precedente. No entanto, já conhecia a decisão, já a li numerosas vezes e, retirada a eloquência de Nélson Hungria, confesso que, em termos jurídicos, sempre me pareceu mais razoável a posição dos votos vencidos dos saudos Ministros Luiz Gallotti e Hahnemann Guimarães.

16. Não nego que esse dispositivo tenha para mim um grave defeito de origem: a inadequação da sua sede, enfatizada pelo Sr. Ministro Francisco Rezek. Não seria o estatuto da advocacia, mas as leis de processo, a meu ver, o momento adequado para cuidar da matéria, uma vez que a entendo relativa a garantias processuais das partes e não como prerrogativa profissional desta ou daquela categoria das profissões forenses.

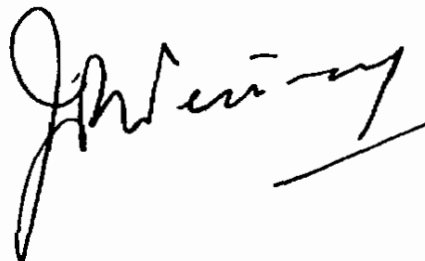
17. Mas não participo, no campo da conveniência da suspensão cautelar, dos temores de Nélson Hungria, apesar de não desconhecer que há advogados tão bravos e irreverentes como o saudoso Hungria! Creio que os temores não justificam, pelo menos, que não se viva a experiência de uma lei que, em princípio, não me parece inconstitucional.

Com esses fundamentos, que as circunstâncias não



*Supremo Tribunal Federal***ADI 1.105-7 DF**

me permitiram alinhar melhor, peço vênias ao eminente Relator e aos que o seguiram, para, na linha do voto do Sr. Ministro Marco Aurélio, indeferir a medida cautelar.



ibc/

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 1.105

PROCED.: DISTRITO FEDERAL

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. MARCO AURÉLIO

REDATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

REQTE.: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

REQDO.: PRESIDENTE DA REPÚBLICA

REQDO.: CONGRESSO NACIONAL

INTDO.(A/S): CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL

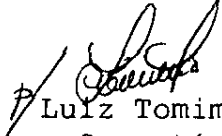
ADV.(A/S): MAURÍCIO GENTIL MONTEIRO E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S): RAFAEL BARBOSA DE CASTILHO

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade do inciso IX do artigo 7º da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, vencidos os Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator) e Sepúlveda Pertence. Votou a Presidente, Ministra Ellen Gracie. Redigirá o acórdão o Senhor Ministro Ricardo Lewandowski. Falaram, pelo Ministério Público Federal, o Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza, Procurador-Geral da República e, pelo interessado, Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, o Dr. José Guilherme Vilela. Plenário, 17.05.2006.

Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie. Presentes à sessão os Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Eros Grau e Ricardo Lewandowski.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza.


Luiz Tomimatsu
Secretário