



ESCOLA DE MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

O PRINCÍPIO DA PARIDADE DE ARMAS COMO UMA FICÇÃO JURÍDICA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO – UMA ANÁLISE SOBRE A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO E SUAS CONSEQUÊNCIAS

Naiara Lisboa da Silva

Rio de Janeiro
2018

NAIARA LISBOA DA SILVA

O PRINCÍPIO DA PARIDADE DE ARMAS COMO UMA FICÇÃO JURÍDICA NO PROCESSO
PENAL BRASILEIRO – UMA ANÁLISE SOBRE A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO E SUAS
CONSEQUÊNCIAS

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica C. F. Areal

Néli L. C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2018

O PRINCÍPIO DA PARIDADE DE ARMAS COMO UMA FICÇÃO JURÍDICA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO – UMA ANÁLISE SOBRE A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO E SUAS CONSEQUÊNCIAS

Naiara Lisboa da Silva

Graduada pela Universidade
Candido Mendes. Advogada.

Resumo – atualmente, no processo penal, observa-se que por diversas vezes existe uma supremacia da acusação sobre a defesa. Isso viola o princípio da paridade de armas e, conseqüentemente, também viola os princípios da isonomia, do devido processo legal e do contraditório. O Ministério Público, mesmo quando atua como parte, possui prerrogativas que não são concedidas à defesa. Assim, a presente pesquisa visa analisar se o princípio em estudo seria apenas uma ficção jurídica.

Palavras-chave – Direito Processual Penal. Princípio da Paridade de Armas. Devido Processo Legal. Isonomia.

Sumário – Introdução. 1. A disparidade de armas como violadora dos direitos fundamentais à igualdade, à ampla defesa e ao contraditório. 2. Inexistência de ampla defesa no processo em razão da ausência de paridade de armas na investigação criminal. 3. A influência da posição física das partes na sala de audiências na perspectiva dos jurados e testemunhas. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica discute se o princípio da paridade de armas seria tão somente uma ficção jurídica no processo penal. Busca-se demonstrar que a violação ao referido princípio tem reflexos em diversos outros princípios, inclusive garantidos constitucionalmente.

O trabalho enfoca a temática da ausência de aplicação do princípio da paridade de armas no processo penal que gera violação aos princípios constitucionais da igualdade, da ampla defesa e do contraditório, o que caracteriza uma verdadeira deformação do devido processo legal.

O princípio da paridade de armas está ligado a uma igualdade de instrumentos de investigação e de tratamento entre as partes. A relação do juiz com ambas as partes deve ser equidistante, para que seja garantida a igualdade na possibilidade de cada parte influenciar a decisão judicial.

Contudo, no processo penal brasileiro o princípio não vem sendo efetivamente respeitado. As possibilidades de investigação criminal oferecidas à acusação, por meio da

polícia militar, polícia civil, Ministério Público e assistente de acusação são infinitamente superiores às possibilidades do advogado ou defensor público.

Além disso, na sala de audiências, o promotor tem seu lugar ao lado do juiz, enquanto que o advogado ou defensor público deve se sentar mais abaixo. Há indícios de que esse fato influencia o depoimento de testemunhas, e, de forma mais grave, o entendimento dos jurados no Tribunal do Júri.

Dessa maneira, o princípio da paridade de armas no processo penal aparenta ser apenas uma ficção jurídica no ordenamento brasileiro. A inexistência prática do princípio viola os princípios da igualdade, da ampla defesa e do contraditório, todos previstos constitucionalmente.

Inicia-se o primeiro capítulo do trabalho com o debate sobre até que ponto se poderia dizer que a disparidade de armas no processo penal, tanto na fase de inquérito quanto na fase processual, caracterizariam violação aos princípios da igualdade, da ampla defesa e do contraditório, gerando reflexos no princípio do devido processo legal.

No segundo capítulo, a indagação é sobre a possibilidade de se sustentar, com fundamentos jurídicos sólidos, que a ausência de paridade de armas na investigação criminal poderia gerar prejuízo ao acusado, mesmo se tratando de fase inquisitorial. Objetiva-se comprovar que a discrepância entre as possibilidades de investigação da acusação e da defesa acarreta violação ao princípio da ampla defesa, prejudicando o réu.

O terceiro capítulo traz para a pesquisa indagações sobre a possibilidade de se afirmar que a posição das partes na sala de audiências poderia levar os jurados e as testemunhas a uma ideia de soberania da acusação em detrimento da defesa. Busca-se defender a necessidade de modificação das posições das partes na sala de audiência, para que se alcance uma equidistância em relação ao juiz.

A pesquisa será desenvolvida pelo método hipotético-dedutivo. Será feita uma análise do ordenamento jurídico brasileiro no que tange ao princípio ora estudado. Esta análise levará a um texto argumentativo por meio do qual se pretende provar um ponto de vista.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica será necessariamente qualitativo. A pesquisadora pretende utilizar livros de renomados doutrinadores, legislação, artigos científicos já publicados e jurisprudência dos Tribunais Superiores.

1. A DISPARIDADE DE ARMAS COMO VIOLADORA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À IGUALDADE, À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO

De acordo com o princípio da paridade de armas, as partes devem ver assegurada a igualdade de direitos e deveres, de ônus, sanções processuais, garantias e possibilidade de defesa dos seus argumentos, conforme previsto no artigo 7º, do Código de Processo Civil¹. É utilizado no processo penal por meio da aplicação do artigo 3º, do CPP² que dispõem que a lei processual penal admite interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito. Trata-se de princípio decorrente do princípio do contraditório.

Segundo Eugenio Pacelli³, o princípio do contraditório exige a garantia de participação em simétrica paridade. Ele diz ainda que o contraditório, além de garantir o direito à informação de qualquer fato ou alegação contrária ao interesse das partes e o direito à reação a ambos também garante que a oportunidade da resposta possa se realizar na mesma intensidade e extensão.

Sendo assim, extrai-se dos comentários de Pacelli⁴ que o princípio da paridade de armas está intrinsecamente ligado ao princípio do contraditório. É certo que a inobservância do princípio do contraditório é causa de nulidade absoluta no processo. Logo, se o princípio da paridade de armas for violado é possível sustentar que também haverá causa de nulidade absoluta em razão da inevitável violação ao princípio do contraditório, já que estão interligados.

Para ilustrar, imagine-se uma situação em que após o Ministério Público dar um parecer sobre uma ação penal o juiz não abre prazo para que a defesa do acusado se manifeste. Nesse caso, ambos os princípios foram violados. O princípio da paridade de armas foi violado porque o Ministério Público teve a oportunidade de apresentar um parecer e a defesa não teve a garantia de apresentar seu ponto de vista sobre o tema. E o princípio do contraditório não foi observado porque não houve direito de resposta do réu para uma alegação feita pela acusação.

¹ BRASIL. *Código de Processo Civil*. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 15 abr. 2018.

² BRASIL. *Código de Processo Penal*. Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 15 abr. 2018.

³ PACELLI, Eugênio. *Curso de Processo Penal*. 21. ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Atlas, 2017. E-book, p. 37.

⁴ Ibid.

O princípio da ampla defesa está previsto no artigo 5º, LV, da CRFB/88⁵ e traz a obrigatoriedade do Estado em garantir ao acusado a possibilidade de se defender de todas as acusações proferidas contra ele. O princípio abrange a autodefesa e a defesa técnica.

Quando se fala em defesa técnica, nota-se que o réu possui a prerrogativa de ser representado por advogado constituído, advogado dativo nomeado ou defensor público. O réu necessita de um profissional habilitado para realizar sua defesa técnica. Ademais, é necessário que esse profissional efetivamente cumpra seu papel como defensor. Não se admite uma defesa técnica apenas formal.

Pela vertente da autodefesa, o acusado possui direito ao interrogatório e a estar presente no momento da audiência. Esse princípio é relativizado quando a vítima solicita que seu depoimento não seja feito na frente do réu. Contudo, para que o direito de ambas as partes fosse garantido, seria recomendável o depoimento da vítima fosse feito por videoconferência.

Essa hipótese já foi prevista no artigo 217, do Código de Processo Penal⁶, que preceitua a possibilidade de inquirição da vítima ou da testemunha por videoconferência e, somente na impossibilidade dessa forma, determina-se a retirada do réu, prosseguindo na inquirição, com a presença do seu defensor. O CPP traz no artigo 185, §2º⁷, também a possibilidade de interrogatório do réu feito por videoconferência.

Todavia, essa não costuma ser a solução adotada pela maioria dos Tribunais. Alguns doutrinadores entendem que os depoimentos prestados sem a presença do réu violam o princípio da ampla defesa e da paridade de armas.

É certo que o defensor do réu continuará na sala durante os depoimentos. Entretanto, não estar presente neste momento dificulta a autodefesa do réu, já que ele não saberá o que já foi dito em audiência no momento de seu interrogatório, que ocorrerá logo em seguida. Só o acusado pode perceber se algum detalhe falado pela vítima não se trata da pura verdade, para, assim dar sua versão no momento oportuno, ou, até mesmo, alertar seu defensor para que faça as perguntas certas.

Essa situação, ao violar a autodefesa, também gera reflexos negativos nos princípios do contraditório e da paridade de armas a que teria direito o réu.

O princípio da igualdade tem por base o artigo 5º, da CRFB/88⁸, segundo o qual todos são iguais perante a lei. Ada Pellegrini Grinover⁹ assim afirmava:

⁵ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 abr. 2018.

⁶ BRASIL, op. cit., nota 2.

⁷ Ibid.

⁸ BRASIL, op. cit., nota 5.

a igualdade tem uma dimensão estática e outra dinâmica. Na dimensão estática, o axioma de que todos são iguais perante a Lei parece configurar (...) mera ficção jurídica, no sentido de que é evidente que todos são desiguais, mas essa patente desigualdade é recusada pelo legislador. Na dimensão dinâmica, porém, verifica-se caber ao Estado suprir as desigualdades para transformá-las em igualdade real.

Esse princípio também está extremamente ligado ao princípio da paridade de armas. Na verdade, em alguns pontos eles até se confundem. Alguns doutrinadores brasileiros preferem tratá-los conjuntamente. O princípio da paridade de armas depende muito da igualdade dada às partes durante a tramitação do processo.

No processo penal, o juiz tem o papel de sempre observar a garantia do princípio. Se as partes não receberem tratamento isonômico, o processo estará eivado de vício. Há muitas críticas no que diz respeito à possibilidade de produção probatória de ofício pelo juiz. Aqui, entram em conflitos os princípios da igualdade, atrelado ao princípio da paridade de armas, e o princípio da busca pela verdade real.

Apesar das críticas, existe a possibilidade de que o juiz ordene, de ofício, a produção de provas consideradas urgentes e relevantes, mesmo antes de iniciada a ação penal, conforme dispõe o artigo 156, do CPP¹⁰. Ocorre que a função de solicitar provas urgentes antes de iniciada a ação penal deveria ser da acusação.

Nas palavras de Eugenio Pacelli¹¹:

com efeito, a igualdade das partes somente será alcançada quando não se permitir mais ao juiz uma atuação substitutiva da função ministerial, não só no que respeita ao oferecimento da acusação, mas também no que se refere ao ônus processual de demonstrar a veracidade das imputações feitas ao acusado.

Percebe-se uma crítica a uma situação recorrente no judiciário brasileiro, na qual tanto o juiz quanto o representante do Ministério Público demonstram interesse na condenação do réu. Em muitos casos é possível identificar a ausência de imparcialidade do juiz, mas como isso costuma ocorrer de maneira sutil, e também em decorrência do clamor social por justiça, não há reconhecimento de nulidade nesses casos. Pacelli¹² conclui dizendo que “não se quer nenhum juiz inerte, mas apenas o fim do juiz investigador e acusador, de tempos, aliás, já superados”.

Ressalte-se que a violação de qualquer dos princípios acima explicitados gera uma consequente violação do princípio do devido processo legal, segundo o qual o acusado deve

⁹ GRINOVER apud PINTO, Nilo Ferreira. *O princípio da igualdade no processo penal*. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/17199-17200-1-PB.htm>>. Acesso em: 15 abr. 2018.

¹⁰ BRASIL, op. cit., nota 2.

¹¹ PACELLI, op. cit., p. 20.

¹² Ibid.

ser processado com a garantia de todos os princípios e regras previstos na Constituição da República e na legislação infraconstitucional.

Não há como se falar em violação ao princípio do contraditório, da ampla defesa ou da igualdade, todos intrinsecamente ligados ao princípio da paridade de armas, conforme demonstrado, sem falar em violação do devido processo legal. Sendo assim, sustenta-se que a violação ao princípio da paridade de armas no processo penal deve ser considerada causa de nulidade do processo ou dos atos processuais relacionados, em razão da violação indireta à garantia do devido processo legal.

2. INEXISTÊNCIA DE AMPLA DEFESA NO PROCESSO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE PARIDADE DE ARMAS NA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

Na investigação criminal brasileira, pelo Código de Processo Penal, vigora o sistema inquisitivo. Segundo o delegado de polícia civil Eujecio Coutrim Lima Filho¹³, em seu artigo intitulado “Natureza inquisitivo-constitucional do Inquérito Policial”, o objetivo dessa fase é buscar elementos de justa causa para embasar a ação penal.

Contudo, seria extremamente mais justo e até mesmo mais natural que o inquérito policial tivesse como objetivo buscar a verdade dos fatos. Quando a polícia judiciária investiga buscando elementos probatórios que justifiquem a propositura de ação penal, na maioria das vezes, deixa de visualizar fatos e provas importantes que beneficiariam o acusado, não por terem o objetivo de prejudicá-lo, mas por estarem com pensamento voltado para a condenação.

Juntem-se a isso os casos em que os advogados tentam produzir o mínimo de provas, mas não são ouvidos, durante o inquérito policial. Um exemplo prático ocorreu recentemente nos autos do processo nº 0010602-98.2017.8.19.0212¹⁴. Em novembro de 2017 um jovem foi preso em flagrante acusado pelo crime de tráfico de drogas. A família do acusado constituiu advogado e este tentou produzir provas de que o jovem era apenas usuário de drogas, mas não traficante. Contudo, devido à dificuldade de acesso aos meios de prova e ao costume da inércia da defesa nessa fase, foi instaurada ação penal contra o acusado, que seguiu preso de forma preventiva.

¹³ LIMA FILHO, Eujecio Coutrim. *Natureza inquisitivo-constitucional do Inquérito Policial*. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/natureza-inquerito-policial/>>. Acesso em: 31 ago. 2018.

¹⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. 2ª Vara Criminal da Comarca de Niterói. Processo judicial nº 0010602-98.2017.8.19.0212. Distribuído em: 03 nov. 2017. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaMov.do?v=2&numProcesso=2017.900.021373-&acessoIP=internet&tipoUsuario=>>>. Acesso em: 31 ago. 2018.

No caso em comento, existiam dois meios de prova de fácil acesso para a acusação que beneficiariam o acusado e provariam que ele era somente usuário de drogas. No celular do acusado havia uma troca de mensagens na qual este informava aos amigos que iria pela primeira vez naquela comunidade em que foi preso, pois havia ficado sabendo por um outro amigo sobre o ponto de drogas no local. Além disso, havia a prova testemunhal dos amigos que conversaram sobre a ida do acusado até o local no dia dos fatos. Contudo, a polícia judiciária não buscou provas que beneficiassem o acusado e o advogado só conseguiu fazer as provas de defesa serem apreciadas depois de já instaurada a ação penal, quando foi oportunizado o contraditório. Somente em maio de 2018 o réu foi solto, ou seja, depois de seis meses preso.

Esse é um caso que demonstra muito a necessidade da paridade de armas na fase de investigação criminal. E esse é apenas um dentre tantos exemplos que poderiam ser citados, das muitas injustiças que acabam ocorrendo quase que diariamente, em todo o país, devido à inobservância do princípio que ora se estuda.

Assim, percebe-se que a violação ao princípio da paridade de armas gera prejuízos no direito do acusado à ampla defesa, uma vez que este, algumas vezes, acaba sendo injustamente processado, apenas pela falta de produção de algumas provas na fase investigatória.

Apesar de não haver ato ilícito na instauração de ação penal contra inocente, na prática, a pessoa acusada sofre inúmeros prejuízos e desgastes, considerando o enorme preconceito que recebe da sociedade, podendo vir a ter problemas na família, no trabalho e no convívio social. Até que se prove que o acusado é inocente, os prejuízos já foram causados. Ademais, após constatada a inocência, a notícia não “se espalha” da mesma forma que a notícia da instauração da ação penal, de forma que inexistente restauração da imagem do acusado perante a sociedade.

No sistema processual penal brasileiro, a defesa não tem a possibilidade de buscar a verdade pelos mesmos meios de prova de que a acusação dispõe. A acusação, em investigação preliminar, busca provas por meio de interceptação telefônica, oitiva de testemunhas com possibilidade de condução coercitiva, quebra de sigilo fiscal e/ou bancário, busca e apreensão de documentos e objetos, entre outros. Enquanto isso, o advogado de defesa ou o defensor público fica “de mãos atadas”, apenas aguardando a instauração da ação penal para ter a oportunidade de exercer a defesa a partir deste momento, em que é viabilizado o contraditório.

É diferente do que ocorre em outros países, como nos Estados Unidos da América e na Itália, por exemplo, nos quais existe a possibilidade de investigação criminal defensiva que deve ser promovida por advogados e defensores públicos em favor do acusado. Nesses países, segundo o pesquisador Guilherme Kuhn¹⁵:

a investigação criminal defensiva é uma realidade, ou melhor: trata-se de um imperativo, de uma obrigação do advogado do suspeito, consistente na necessidade de empreender esforços para garantir a melhor defesa possível ou ao menos para evitar uma defesa negligente e/ou omissa.

Se a acusação tivesse mais oportunidades de buscar meios de prova, possivelmente haveria uma diminuição drástica na quantidade de instauração de ações penais contra acusados que posteriormente se mostram inocentes, ou, até mesmo, de condenações injustas que ocorrem frequentemente.

Além de não ter tantas oportunidades quanto à acusação, existe uma espécie de costume de inércia por parte da defesa no país. Os advogados e defensores públicos não possuem o hábito da investigação criminal defensiva. Na fase de inquérito preliminar, os defensores e advogados costumam apenas zelar pela integridade física do acusado, mas não buscam provas que possam provar a inocência dos clientes. Isso é extremamente prejudicial não só para o acusado, mas também para a imagem do Poder Judiciário.

Somada à falta de atitude por parte da defesa, está a dificuldade prática de se modificar a cultura atual e implantar a investigação criminal defensiva no país. Alguns meios de prova poderiam ser obtidos com certa facilidade pela defesa. Mas em alguns casos, somente a autoridade policial ou judicial consegue ter acesso aos meios de prova, como, por exemplo, quebra de sigilo bancário e fiscal, interceptação telefônica, busca e apreensão em determinados locais, etc.

Não se pretende defender no presente artigo que o acesso a tais meios de prova deva ser liberado aos advogados e defensores públicos, uma vez que isso traria transtornos à ordem pública e a vida privada dos demais jurisdicionados. No entanto, para que houvesse paridade de armas na investigação criminal, deveria haver, no mínimo, uma participação ativa da defesa nesta fase, possibilitando a sugestão de produção de provas, uma vez que a polícia judiciária deveria estar em busca da verdade dos fatos e não em busca de uma justa causa para a instauração da ação penal.

¹⁵ KUHN, Guilherme. *Investigação criminal defensiva*. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/investigacao-criminal-defensiva/>>. Acesso em: 30 ago. 2018.

Diante do exposto, mostram-se claros os prejuízos trazidos pela violação ao princípio da paridade de armas, ainda que seja no momento da investigação preliminar, gerando, conseqüentemente, violação aos princípios da ampla defesa, do contraditório e, por vezes, até da dignidade da pessoa humana.

3. A INFLUÊNCIA DA POSIÇÃO FÍSICA DAS PARTES NA SALA DE AUDIÊNCIAS NA PERSPECTIVA DOS JURADOS E TESTEMUNHAS

Dentro da sala de audiências, cível ou criminal, o membro do Ministério Público ocupa o lugar do lado direito do magistrado, no mesmo plano que este, enquanto que os advogados e/ou defensores públicos sentam-se à mesa junto com as partes, geralmente em um nível um pouco abaixo do juiz. Nas audiências cíveis, quando o Ministério Público atua como fiscal da lei, não há discussão acerca do seu posicionamento na sala de audiências, pois nesses casos o *parquet* está exercendo função que legitima sua posição.

Contudo, especialmente no processo penal, existe um debate acerca da violação dos princípios da igualdade e da paridade de armas, em razão da posição física do promotor na sala de audiência nos processos em que atua como parte, pois não parece haver motivos para que o *parquet* fique em posição de destaque nessas demandas.

De início, a discussão parece ser irrelevante diante do cenário em que vivemos. No entanto, é possível que ocorram inúmeras injustiças derivadas dessa diferenciação entre as partes processuais. Isso porque quando se pensa no Tribunal do Júri, estamos falando de pessoas do povo, que não possuem conhecimento técnico, e que veem o Promotor de Justiça não como parte, mas como ‘braço direito’ do juiz. Dessa forma, o que é falado pelo representante do Ministério Público, aquele que está sentado ao lado do magistrado, pode ser visto pelos jurados como uma verdadeira manifestação da justiça, que deve ser tido como verdade.

Uma pessoa leiga e humilde que entra em um Tribunal, instantaneamente vê as pessoas que estão sentadas à mesa principal como sendo pessoas importantes, que representam a justiça. Quando essa pessoa humilde vira o jurado, por mais que o advogado e o defensor sejam excelentes em suas arguições, as chances deste jurado não entender o que foi falado pelo promotor como a mais pura verdade são mínimas. Com isso, está violado o princípio da paridade de armas, uma vez que a defesa não tem a mesma possibilidade de convencimento “implícito” dos jurados.

O artigo 18, I, 'a' da Lei Complementar n.º 75/93¹⁶ traz como prerrogativa institucional do Ministério Público Federal “sentar-se no mesmo plano e imediatamente à direita dos juízes singulares ou presidentes dos órgãos judiciários perante os quais oficiem”. Já o art. 6º da Lei n.º 8.906/94¹⁷ prevê que “não há hierarquia nem subordinação entre advogados, magistrados e membros do Ministério Público, devendo todos tratar-se com consideração e respeito recíprocos”.

Assim, percebe-se uma divergência entre os artigos da legislação. O artigo 6º do Estatuto dos Advogados (Lei n.º 8.906/94¹⁸) é desrespeitado pela previsão do artigo 18, I, 'a' da Lei Orgânica do Ministério Público¹⁹. Isso porque a diferença na posição das partes na sala de audiências demonstra para todos a existência de uma hierarquia entre promotor de justiça e advogados ou defensores públicos. Tal hierarquia é negada, mas está sempre presente de forma velada.

Questiona-se o motivo de o promotor de justiça possuir a prerrogativa de sentar-se ao lado do magistrado e ser considerado o ‘braço direito’ dele se não está atuando como fiscal da lei e da ordem jurídica. Ao atuar como parte, o *parquet* não deveria poder ser tratado como se estivesse em posição superior a do advogado e da defensoria pública.

Não há dúvidas acerca da constitucionalidade do art. 18, I, 'a' da Lei Orgânica do Ministério Público²⁰ quando se trata dos processos em que o promotor de justiça atua como fiscal da lei e da ordem jurídica. Isso porque nesses casos o *parquet* deve, efetivamente, ser o ‘braço direito’ do magistrado, ajudando-o na concretização da justiça.

O Ministério Público alega que o referido artigo deve ser respeitado também nos casos em que atua como parte, uma vez que a instituição, no fundo, sempre atua em prol da lei e da justiça e também pede absolvição em alguns casos, quando entende pela inocência do acusado. Segundo Alexandre Camanho de Assis²¹, “o princípio da paridade de armas se consolida com o fato de as partes terem as mesmas oportunidades probatórias e temporais no processo. O lugar onde o representante do Ministério Público se senta nas audiências ou julgamentos não influi nisso”.

¹⁶ BRASIL. Lei complementar nº 75, de 20 de maio de 1993. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp75.htm>. Acesso em: 31 ago. 2018.

¹⁷ BRASIL. *Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil*. Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8906.htm>. Acesso em: 31 ago. 2018.

¹⁸ Ibid.

¹⁹ BRASIL, op. cit., nota 16.

²⁰ Ibid.

²¹ ASSIS apud HAIDAR, Rodrigo. *Assentos de defesa e acusação acirram debates*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2011-jul-28/lugar-defesa-acusacao-julgamentos-incendeia-justica>>. Acesso em: 17 set. 2018.

No entanto, o argumento não merece prosperar, pois se deve levar em consideração que nos julgamentos realizados no Tribunal do Júri, quem decide são os jurados. Então não é porque o promotor de justiça entende que o acusado deve ser condenado que ele pode se mostrar em posição de vantagem sobre a defesa perante os julgadores.

O referido art. 18, I, 'a' da Lei Complementar n.º 75/93²² já foi objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA. A ADI n.º 3.962 atacava também o artigo 1º da Resolução n.º 7/2005 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho²³, que traz previsão similar para a Justiça do Trabalho. Contudo, a ADI não teve o mérito resolvido, pois a Ministra Carmen Lúcia²⁴ entendeu pela ilegitimidade ativa da ANAMATRA, uma vez que os dispositivos impugnados repercutem na esfera jurídica de todos os magistrados nacionais e não se relacionam apenas com os substituídos pela associação.

Posteriormente, foi distribuída pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil a ADI n.º 4.768²⁵, que por prevenção também está sob a relatoria da Ministra Carmen Lúcia. Esta ADI questiona a constitucionalidade da Lei Complementar n.º 75/1993²⁶ e da Lei n.º 8.625/1993²⁷. No entanto, a ação ainda está pendente de julgamento.

Ao assistirmos audiências criminais, é possível observar que o promotor e o magistrado costumam tecer comentários um com o outro, por vezes durante a arguição da defesa. Esses momentos causam insegurança nos defensores, pois estes acabam imaginando que o *parquet* está refutando seus argumentos e convencendo o magistrado acerca da condenação do acusado. É certo que é comum o surgimento de amizades entre o juiz e o promotor de justiça que atua sempre na mesma vara. Por isso, não deveria ser permitido que se sentassem tão próximos, já que no dia a dia é difícil uma fiscalização mais efetiva acerca de possíveis irregularidades.

Assim, pelas diversas razões apontadas mostra-se necessária a modificação das posições das partes na sala de audiência, para que se alcance uma equidistância em relação ao juiz, de forma que sejam respeitados os princípios da paridade de armas, da igualdade e da ampla defesa.

²² BRASIL, op. cit., nota 16.

²³ BRASIL. *Resolução n.º 7 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho*. Disponível em: <<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/5331>>. Acesso em: 17 set. 2018.

²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI n.º 3.962*. Relatora: Ministra Carmen Lúcia. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7457673>>. Acesso em: 17 set. 2018.

²⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI n.º 4.768*. Relatora: Ministra Carmen Lúcia. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4233888>>. Acesso em: 17 set. 2018.

²⁶ BRASIL, op. cit., nota 16.

²⁷ BRASIL. Lei n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8625.htm>. Acesso em: 17 set. 2018.

CONCLUSÃO

Esta pesquisa constatou, como problemática essencial, a existência de uma grande diferença de tratamento existente entre as partes no processo penal. A defesa e a acusação não possuem os mesmos meios de buscar provas para defender suas teses. Além disso, no Brasil não existe a cultura da investigação criminal defensiva, de forma que mesmo quando existem meios de prova possíveis de serem produzidos pela defesa, essa atitude não é tomada pelos defensores e advogados.

Assim, por diversas vezes ocorrem injustiças que poderiam ser evitadas por uma defesa mais diligente, seja por meio de condenações equivocadas, seja por prisões preventivas prolongadas indevidamente.

Ademais, tanto quando atua como custos legis como quando atua como parte processual, o representante do Ministério Público possui a prerrogativa de sentar-se ao lado do magistrado, no mesmo patamar dele. Enquanto os promotores de justiça afirmam que a prerrogativa deve ser respeitada em razão das previsões legais que lhes garantem o direito, os advogados e defensores públicos entendem que a prerrogativa, nos processos em que o Ministério Público atua como parte, viola os princípios da paridade de armas, da isonomia, do contraditório e do devido processo legal.

Após a realização das pesquisas, foi possível chegar à conclusão de que não há motivo que justifique a diferenciação entre o representante do Ministério Público e o representante da defesa nos processos em que o MP está atuando como parte e não como fiscal da lei.

Assim, a Ordem dos Advogados do Brasil ingressou com Ação Direta de Inconstitucionalidade em face da Lei Complementar n.º 75/1993 e da Lei n.º 8.625/1993 e espera que haja provimento para que sejam declarados inconstitucionais os artigos que garantem a posição de destaque ao membro do Ministério Público, ferindo a igualdade entre as partes.

Na prática, a diferença existente entre as partes processuais faz com que, muitas vezes, ocorram injustiças. Isso porque nos processos julgados em Tribunal do Júri, os julgadores são pessoas leigas, que quando entram no Tribunal, podem olhar para a mesa principal e entender que ali estão sentados os verdadeiros representantes da verdade e da justiça.

Depois de todo o estudo e reflexão, chega-se a ideia de que no Brasil, na prática, o princípio da paridade de armas é extremamente mitigado. Infelizmente, muitas injustiças são acarretadas pela inobservância do princípio. Além disso, como consequência, também são violados os princípios constitucionais do contraditório, da isonomia e do devido processo legal.

Assim, a presente pesquisa pretendeu que o leitor compreenda a necessidade de o Poder Judiciário se adequar de forma a atender efetivamente ao princípio da paridade de armas, previsto no artigo 7º do Código de Processo Civil, aplicável ao Processo Penal na forma do artigo 3º do CPP.

REFERÊNCIAS

ASSIS apud HAIDAR, Rodrigo. *Assentos de defesa e acusação acirram debates*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2011-jul-28/lugar-defesa-acusacao-julgamentos-incendeia-justica>>. Acesso em: 17 set. 2018.

BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 15 abr. 2018.

_____. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 15 abr. 2018.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 abr. 2018.

_____. *Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8906.htm>. Acesso em: 31 ago. 2018.

_____. *Lei complementar nº 75*, de 20 de maio de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp75.htm>. Acesso em: 31 ago. 2018.

_____. *Lei nº 8.625*, de 12 de fevereiro de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8625.htm>. Acesso em: 17 set. 2018.

_____. *Resolução nº 7 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho*, de 18 de outubro de 2005. Disponível em: <<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/5331>>. Acesso em: 17 set. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 3.962*. Relatora: Ministra Carmen Lúcia. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7457673>>. Acesso em: 17 set. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. *ADI n° 4.768*. Relatora: Ministra Carmen Lúcia. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4233888>>. Acesso em: 17 set. 2018.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. 2ª Vara Criminal da Comarca de Niterói. *Processo judicial n° 0010602-98.2017.8.19.0212*. Distribuído em: 03 nov. 2017. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaMov.do?v=2&numProcesso=2017.900.021373-9&acessoIP=internet&tipoUsuario=>>. Acesso em: 31 ago. 2018.

GRINOVER apud PINTO, Nilo Ferreira Pinto. *O princípio da igualdade no processo penal*. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/17199-17200-1PB.htm>>. Acesso em: 15 abr. 2018.

KUHN, Guilherme. *Investigação criminal defensiva*. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/investigacao-criminal-defensiva/>>. Acesso em: 30 ago. 2018.

LIMA FILHO, Eujecio Coutrim. *Natureza inquisitivo-constitucional do Inquérito Policial*. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/natureza-inquerito-policial/>>. Acesso em: 31 ago. 2018.

PACELLI, Eugênio. *Curso de Processo Penal*. 21. ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Atlas, 2017. E-book. ISBN 978-85-970-1025-1. Acesso em: 14 abr. 2018.