

DESLOCAMENTO DO MAGISTRADO ESTADUAL: INTERESSE PÚBLICO A SERVIÇO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

*THE STATE MAGISTRATE'S DISPLACEMENT: PUBLIC INTEREST AT THE
SERVICE OF HUMAN DIGNITY*

José Neto Rossini Torres¹
Advogado no Espírito Santo

ÁREA(S) DO DIREITO: direito constitucional; direito processual penal.

RESUMO: A força das organizações criminosas pelo mundo é gigantesca, sendo que a tendência atual é que em todos os seus aspectos haja um desenvolvimento acentuado. O surgimento de diversos aparatos investigatórios nas legislações especiais é um progresso; porém, o poderio dessas empresas é impressionante, e essa própria legislação processual não consegue proteger a agente dotado de jurisdição, ou seja, aquele que detém o poder-dever de julgar. Um dos principais focos dessas organizações é o magistrado, em especial o estadual, que sofre com a constante insegurança, por meio de ameaças e atentados. Como meio de preservação da atuação do

magistrado, em um devido processo penal constitucional, e a integridade física e psicológica do indivíduo, entende-se necessária sua remoção, em determinados casos, para outros Estados da Federação. Tal deslocamento buscará sua justificativa junto à indefinição da expressão “interesse público”, analisando sua ligação com a dignidade da pessoa humana e respeitando a unidade jurisdicional.

ABSTRACT: *The strength of Criminal Organizations around the world is enormous, and the current tendency is that there will be a development in all its aspects. The emergence of various investigative apparatuses in special legislations is a step forward, but the strength of these companies is impressive, and the procedural law cannot protect the agent with jurisdiction,*

¹ Pós-Graduando em Direito Penal e Processual Penal pela Escola Paulista de Direito (EPD, São Paulo/SP, Brasil). Membro da Comissão de Políticas Criminais e Penitenciária da OAB/ES. E-mail: jnrossinitorres@gmail.com. Currículo: <<http://lattes.cnpq.br/0325313970602263>>.

that is, the one who has the power-duty to judge. One of the focus of these organizations is the magistrate, especially the state magistrate, who suffers with constant insecurity through threats and attacks. As a mean of preserving the magistrate's performance, in a due constitutional criminal procedure, and their physical and psychological integrity, it is considered necessary to move them, in certain cases, to other states of the federation. Such displacement will seek its justification along with the "public interest's" lack of definition, analyzing its connection with the dignity of human person and respecting the jurisdictional unity.

PALAVRAS-CHAVE: crime organizado; inamovibilidade; interesse público; dignidade da pessoa humana.

KEYWORDS: *organized crime; immobility; public interest; dignity of human person.*

SUMÁRIO: Introdução; 1 Organizações criminosas pelo mundo: breve panorama geral; 2 Magistrados e suas garantias; 3 Requisitos para o deslocamento; Conclusão; Referências.

SUMMARY: *Introduction; 1 Criminal organizations around the world: brief overview; 2 Magistrates and their guarantees; 3 Requirements for displacement; Conclusion; References.*

INTRODUÇÃO

A criminalidade em geral sempre se mostrou inovadora, no sentido de, ao longo dos séculos, constantemente criar meios eficientes para burlar o que a lei delimita como ilícito. As organizações criminosas estão longe de serem uma inovação da criminalidade; pelo contrário, pode-se dizer que sempre estiveram presentes nas sociedades, até nas mais primitivas. Porém um traço relevante dessas organizações é a sua mutação, isso quer dizer, sua atualização com o passar do tempo. Com isso, por óbvio, seu desenvolvimento criminoso acompanhou a expansão intelectual, cultural, financeira, tecnológica e militar da sociedade em geral.

No estudo, o fenômeno organizacional não passará em branco, em que, de forma breve, serão vislumbradas as características de algumas organizações pelo mundo. Apesar de terem suas vicissitudes, as organizações criminosas têm alguns traços comuns. O poder econômico e o alto armamento, que propicia uma grande atuação violenta, são características marcantes na maioria dessas "empresas".

Dada a força indiscutível dessas organizações, as legislações pelo mundo procuram meios investigativos e repressivos eficientes para o combate. O Brasil, apenas no ano de 2013, promulgou a Lei nº 12.850, que delimita o tipo penal de organização criminosa e também detalha várias atuações investigativas, que antes eram deveras imprecisas.

Nota-se, ainda, que o Poder Legislativo e, também, o Executivo pecam na proteção dos indivíduos que estão em efetivo julgamento de possíveis atos criminosos das referidas organizações criminosas. A figura do juiz se mostra totalmente vulnerável, mesmo com as garantias constitucionalmente defendidas, quando no exercício de suas funções. Nesse sentido, qual o instrumento hábil para proteção efetiva desse profissional quando está sob ameaça? Entende-se que existem meios possíveis para amenizar essa insegurança – dada a disparidade existente –, os quais serão tratados no decorrer do presente estudo.

Notória é a importância desses profissionais para não somente o Judiciário, mas à sociedade em um todo. A atuação do magistrado se configura como uma constante e direta resposta social, pois a todo momento está decidindo sobre as atividades humanas. Logo, suas proteções pessoais e funcionais são imprescindíveis para o saudável desenvolvimento social.

Veja que o *animus* originário do presente estudo é a proteção desse magistrado estadual, procurando uma forma plausível de atenuar sua insegurança latente perante as diversas organizações criminosas.

1 ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS PELO MUNDO: BREVE PANORAMA GERAL

Para que se possa compreender a realidade brasileira, necessita-se voltar os olhos para algumas organizações criminosas pelo mundo, identificando suas peculiaridades e percebendo certas semelhanças fundamentais.

Com toda a certeza, a ideia de máfia é a maior caracterização de crime organizado conhecido pelo mundo. As máfias italianas ganharam grande cenário mundial, principalmente pela sua longevidade e pelo poderio – seja em qualquer aspecto – adquiridos.

Rodolfo Maia² acredita que o surgimento ocorreu como forma de reação dos camponeses sicilianos à exploração desmedida sofrida ao longo dos tempos

² Maia apud FERRO, Ana Luiza Almeida. *Crime organizado e organizações criminosas mundiais*. Curitiba: Juará, 2010. p. 76.

por seus senhores feudais. Destaca-se a esmagadora opressão feudal na época, a não ocorrência de reforma agrária, dado os grandes latifúndios improdutivos da época, e, também, a ausência perceptível do Estado, como pontos que incentivaram o surgimento primitivo das máfias. Esses aspectos propiciaram que os camponeses da região se unissem para o combate do abuso constantemente sofrido. Ao passar dos anos, a evolução foi gigantesca, logo na década de 80 do século XIX, e houve a inserção da máfia no meio político, pelo clientelismo, que nada mais era do que um sistema de troca. Impulsionados pelo sufrágio eleitoral, alguns membros conseguiram com o tempo se eleger como deputado. Essa que é uma grande característica das organizações criminosas mafiosas, qual seja, a inserção de integrantes no Estado, que ocorreu principalmente no Sul da Itália, abaixo de Roma, pela maior fragilidade do Estado no controle da gestão pública. Isso é o que as organizações buscam para se fixarem, a parte mais frágil do Estado. A proximidade com o poder administrativo faz com que a organização obtenha diversos privilégios. Como supracitado, a máfia teve como berço a Sicília, mas com grande representação em todo o território italiano. É nesse país que esse tipo de organização criminosa ganha suas principais características e se expande para o mundo. Para Juarez Cirino dos Santos³, entende-se que a máfia é “uma realidade sociológica, política e cultural secular da Itália meridional [...]”.

A América do Sul também tem participação efetiva quanto à formação de organizações criminosas, principalmente na Colômbia (e Bolívia). Como Juan Pablo Montiel doutrina:

*Su posicionamiento en el escenario global como uno de los países con mayor superficie de cultivos de coca y como uno de los mayores productores de cocaína dio lugar a una guerra contra el narcotráfico, emprendida por el mismo Estado colombiano, apoyada fuertemente desde fuera por los Estados Unidos.*⁴

Estudos⁵ feitos no ano de 1994 identificaram a existência de 5 núcleos organizados na Colômbia. O mais conhecido no mundo é o Cartel de Medellín,

³ SANTOS, Juarez Cirino dos. Crime organizado. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, ano 11, n. 42, p. 218, jan./mar. 2003.

⁴ MONTIEL, Juan Pablo. Principales Rasgos Dogmáticos y Político-Criminales del Derecho Penal del Narcotráfico em Colombia. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, p. 206, 2012.

⁵ TOLENTINO NETO, Fernando. Histórico do crime organizado. In: MESSA, Ana Flávia; CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães (Org.). *Crime organizado*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 53.

atuante desde 1970, com o foco no tráfico de maconha e cocaína⁶. Em meio a um cenário de guerra entre os traficantes e o Governo surgiu um ponto curioso, que foi a atuação dos cartéis colombianos nas melhorias públicas para a comunidade, investimento esse que vinha do próprio tráfico. Mas por trás dessas atuações sociais perdura um monopólio econômico das regiões em que as organizações estão instaladas, ocasionando, assim, algumas consequências para a circunscrição territorial, como César Alfonso Velásquez Monroy demonstra:

Si el crimen organizado es una empresa que monopoliza un mercado ilegal, buscará restringir la oferta de su producto e impedir el ingreso de otros competidores para aumentar el precio de venta y los beneficios percibidos. Entonces, se desviarían menos recursos de la producción legal hacia la ilegal que en un mercado ilegal competitivo, surgido de una atomización de la oferta provocada por la represión estatal.⁷

Portanto, o comércio ilegal dessas organizações, como em outras pelo mundo, impede a entrada de outros comerciantes legais e ilegais. Aumentando a maior dependência da comunidade para com os traficantes da região, que controlam de maneira explícita a localidade.

A título de curiosidade, em recente pesquisa feita em 2012, a UNODC⁸ (Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime) constatou um lucro estimado de 870 bilhões de dólares por ano dessas organizações transnacionais. Ademais, a matéria relaciona que essa alta renda criminoso equivale “a mais de

⁶ Inicialmente, como retrata Eduardo Araújo da Silva, utilizaram, no Peru e na Bolívia, como mão de obra os índios da região. Posteriormente, agricultores locais dominaram o cultivo da planta e sua transformação em pasta-base para o refinamento de cocaína, expandindo suas atividades para a Colômbia (SILVA, Eduardo Araújo da. *Crime organizado: procedimento probatório*. São Paulo: Atlas, 2003. p. 24).

⁷ MONROY, César Alfonso Velásquez. *Crimen organizado: orden divergente y vecindarios urbanos vulnerables*. Disponível em: <<http://www.scielo.cl/pdf/eure/v36n108/art03.pdf>>. Acesso em: 10 abr. 2014.

⁸ É um Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC) que implementa medidas que refletem as três convenções internacionais de controle de drogas e as convenções contra o crime organizado transnacional e contra a corrupção. O trabalho do UNODC está baseado em três grandes áreas: saúde, justiça e segurança pública. Dessa base tripla, desdobram-se temas como drogas, crime organizado, tráfico de seres humanos, corrupção, lavagem de dinheiro e terrorismo, além de desenvolvimento alternativo e de prevenção ao HIV entre usuários de drogas e pessoas em privação de liberdade (Sobre o UNODC. Disponível em: <<http://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/sobre-unodc/index.html>>. Acesso em: 10 abr. 2014).

seis vezes o montante disponível para a assistência oficial para o desenvolvimento e são comparáveis a 1,5% do PIB mundial ou a 7% das exportações mundiais de mercadorias⁹. O tráfico de drogas é o ilícito principal no Brasil e, também, a mais lucrativa atuação criminosa no mundo: seus lucros giram em torno de 320 bilhões de dólares.

Ante a breve relação de organizações criminosas citadas, vislumbra-se que o poder exercido por essas atividades ilícitas é indiscutível e assustador. Suas influências giram em torno de todas as esferas sociais, adaptando-se à cultura da comunidade *in loco*. No próximo tópico, a atuação dessas organizações no Brasil será brevemente debatida, expondo os principais casos de atentados contra magistrados nacionais.

1.1 CRIME ORGANIZADO NO BRASIL: ATENTADOS CONTRA MAGISTRADOS

A realidade de desigualdade – genericamente – no cenário brasileiro sempre foi um atrativo para a instalação e o surgimento de grandes organizações criminosas no País. Esse abismo entre dois mundos em uma mesma localidade gera um conflito inevitável, e Juarez Cirino dos Santos conclui que

o Brasil, possuidor da maior economia da América Latina, com uma sociedade civil marcada por extrema desigualdade social e um Estado emperrado pela burocracia, minado pela corrupção e pela ineficiência administrativa, seria um mercado atraente para a expansão dos negócios e do poder do chamado crime organizado, segundo os meios de comunicação de massa.¹⁰

Nesse diapasão, o Brasil é um local propício para o desenvolvimento de organizações criminosas, principalmente pela falta de competência estatal. A ausência de políticas públicas eficientes, a organização processual e o combate real à corrupção – entre outros crimes – são marcos que maculam o País.

⁹ Crime organizado transnacional gera 870 bilhões de dólares por ano, alerta campanha do UNODC. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/crime-organizado-transnacional-gera-870-bilhoes-de-dolares-por-ano-alerta-campanha-do-unodc/>>. Acesso em: 10 abr. 2014.

¹⁰ Santos, op. cit., p. 220.

Por além, no Brasil perdurou uma lacuna legislativa por diversos anos. Certo é que a tipificação do que caracterizaria uma organização criminosa só surgiu no ano de 2013, por intermédio da Lei nº 12.850. Tal hiato acarretou uma grave insegurança jurídica, prejudicando o combate a esse ilícito mundialmente difundido e, também, inserido na lógica nacional.

A força econômica dessas organizações ilícitas, em conjunto com uma estrutura armada avançada, propicia a ocorrência de crimes contra magistrados de maneira constante. Esse caráter violento é um dos vários meios de atuação ilícita do crime organizado em busca da repressão do agente que “incomoda” a vida ativa dessas empresas. Como meio de atuação e agrupamento para fins ilegais, as organizações criminosas sempre utilizaram a força da violência quando lhe era conveniente.

No Brasil esse aspecto de violência não se difere. Verifica-se como traço comum desses ataques a atenção especial aos magistrados, como no caso da Juíza Patrícia Acioli¹¹, que foi vítima da criminalidade organizada do Estado do Rio de Janeiro. Patrícia, que era titular da 4ª Vara Criminal de São Gonçalo, estava atuando em vários processos contra Policiais Militares da região, o que levou cerca de 60 policiais à prisão (por crimes relacionados a milícias e grupos de extermínio). A devida atuação processual da mesma fez com que o crime organizado respondesse, e em agosto de 2011 a juíza foi assassinada em frente à sua casa com cerca de 21 tiros. Todos os onze réus já foram processados e condenados, sendo todos eles policiais.

Outro grande caso que ganhou repercussão nacional foi o do Juiz Alexandre Martins de Castro Filho, lotado na capital do Espírito Santo, mais precisamente na 5ª Vara Criminal de Vitória/ES, conhecida na época como VEP (Vara de Execuções Penais). Tal magistrado foi assassinado no dia¹² 24 de março de 2003, ao chegar em uma academia logo cedo, sendo surpreendido por um indivíduo que acabara de descer do carona de uma moto, levou o primeiro tiro no peito, e, mesmo ferido, conseguiu sacar sua arma, que estava na cintura, e efetuou um tiro que atingiu a janela do 8º andar de um prédio da localidade. Ato contínuo, o condutor da moto saltou e disparou contra a cabeça da vítima, com

¹¹ BARREIRA, Gabriel; ELIZARDO, Marcelo. Últimos 2 PMs julgados por morte da Juíza Patrícia Acioli são condenados. Disponível em: <<http://zip.net/bxpZxs>>. Acesso em: 2 maio 2014.

¹² SOARES, Luiz Eduardo; LEMOS, Carlos Eduardo Ribeiro; MIRANDA, Rodney Rocha. *Espírito Santo*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009. p. 26.

o juiz caído veio o terceiro disparo, que acertou o braço e o tórax. Tal atentado foi por supostamente estar o magistrado atrapalhando um grupo organizado criminoso por intermédio de suas ações legais.

Vários outros casos de violência contra magistrados em razão da sua atuação processual são de conhecimento comunitário. Sabendo, desde já, de uma falta de estrutura estatal para combate às organizações criminosas, bem como a proteção dos funcionários públicos, resta como necessário vislumbrar quais mecanismos a Constituição Federal dispõe para salvaguardar o magistrado, e se os mesmos são eficientes.

2 MAGISTRADOS E SUAS GARANTIAS

A magistratura sempre foi vista como uma profissão com agentes bem-sucedidos, sendo que suas atuações decisórias chamam grande atenção social e impõe deveras respeito. Sem dúvida é uma das profissões mais notáveis do meio jurídico, que demanda extenso conhecimento – não só do seguimento do Direito – em conjunto com uma vocação necessária.

Apesar de atribuições pessoais do agente para a função, é imprescindível que o funcionário, no caso o magistrado, siga os ditames processuais penais acusatórios conforme o escopo garantista da constitucional. Isto quer dizer que, por além de boas intenções, o magistrado deve preservar sua imparcialidade, o não acúmulo de funções, propiciar a paridade de armas, o contraditório, a ampla defesa, entre outros elementos. Feita essa observância prática e processual, o magistrado deve ter suas garantias preservadas para que tais elementos elencados subsistam em um devido processo penal constitucional, legitimando, assim, o poder de punir estatal.

Quanto às garantias e orientações, o art. 1º do Código de Ética da Magistratura Nacional, nos dispositivos gerais, explicita diversos princípios que o juiz deve seguir na sua atuação cotidiana, quais sejam:

Art. 1º O exercício da magistratura exige conduta compatível com os preceitos deste Código e do Estatuto da Magistratura, norteando-se pelos princípios da independência, da imparcialidade, do conhecimento e capacitação, da cortesia, da transparência, do segredo

profissional, da prudência, da diligência, da integridade profissional e pessoal, da dignidade, da honra e do decoro.¹³

Esses princípios são positivados na Constituição Federal de 1988 como forma de garantia profissional, não seriam meras prerrogativas funcionais, mas, sim, garantias para que qualquer magistrado possa exercer de forma plena e eficaz sua função. Deve-se, então, compreendê-los como vetores interpretativos para os demais ordenamentos infralegais, como as legislações especiais que versam sobre o combate ao crime organizado, e também o Código de Processo Penal.

Essas garantias necessárias para o devido desenvolvimento profissional estão positivadas no art. 95 da Carta Magna:

Art. 95. Os juízes gozam das seguintes garantias:

I - vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado;

II - inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, na forma do art. 93, VIII;

III - irredutibilidade de vencimentos, observado, quanto à remuneração, o que dispõem os arts. 37, XI, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I.

Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 04.06.1998:

III - irredutibilidade de subsídio, ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I.¹⁴

Como cerne do trabalho, juntam-se esforços para a total compreensão do instituto da inamovibilidade, a fim de que a proposta do trabalho alcance os

¹³ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Código de Ética da Magistratura. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-da-magistratura>>. Acesso em: 19 maio 2014.

¹⁴ BRASIL. *Constituição [da] República Federativa do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2010.

objetivos desejados. Além da previsão constitucional (art. 93, II), encontra-se respaldo nos arts. 30 e 31 da Lei Orgânica da Magistratura Nacional.

Faz-se *mister* entendermos, *a priori*, que a inamovibilidade “consiste em não se permitir, sem seu consentimento, a remoção de um juiz, de um lugar para outro”¹⁵. É inerente a todo juiz, seja titular ou substituto.

O magistrado só poderá ser removido com seu próprio consentimento, punição ou por motivo de interesse público. Porém, essa expressão não é devidamente delimitada, sendo, assim, ponto de grande abstração e subjetividade atual. Consta que, segundo a Resolução nº 135 do CNJ (Conselho Nacional de Justiça), todos os magistrados – incluindo toda a hierarquia jurisdicional – estão sujeitos à pena disciplinar de remoção compulsória pelo interesse público. Portanto, vislumbra-se nessa posição um caráter punitivo do interesse público.

Segundo outra óptica, entende-se que o interesse público está ligado à efetiva necessidade da prestação judicial; sendo essa precária ou inexistente, poderá o magistrado ser removido para outra comarca que necessita de um juiz. Há, então, um caráter de necessidade social para configurar o tal interesse público.

Veja que a abstração possibilita várias interpretações quanto à expressão, algo que em determinados momentos pode ser favorável, mas, em outros, um grande problema. Pode-se sustentar, como problema, uma quebra à segurança jurídica, consequência da violação do princípio da legalidade.

A segurança jurídica é uma situação que se busca em grande escala no dia a dia forense, para que a atuação dos seus profissionais seja coerente com a legalidade, e que a sociedade consagre a atuação plena da Justiça. Partindo desse entendimento, há quem critique ferozmente as imprecisões no ordenamento jurídico e outros que admitem tal situação por uma questão de conveniência.

A jurisprudência atual não ajuda na compreensão da expressão; assim, o termo continua sendo usado sem nenhum limite. Veja, em acórdão do Superior Tribunal de Justiça que relata sobre a ajuda de custo de magistrado removido

¹⁵ CINTRA; Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 194.

por pedido, que em nenhum momento a corte delimita qual o sentido desse interesse público, deixando uma interpretação extremamente aberta.

ADMINISTRATIVO – INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO STJ – INOVAÇÃO RECURSAL – VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC – INEXISTÊNCIA – REMOÇÃO DE MAGISTRADO – INTERESSE PÚBLICO – AJUDA DE CUSTO – POSSIBILIDADE – 1. Não se mostra possível discutir em agravo regimental matéria que não foi decidida pelo Tribunal de origem, tampouco objeto das razões do recurso especial 2. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. 3. *A recente jurisprudência desta Corte está firmada em que, na remoção do Magistrado, seja ela ex officio ou a pedido, encontra-se presente o interesse público, de modo que o juiz faz jus à ajuda de custo prevista no art. 65, I, da Loman. Precedentes: AgRg-Ag 1.368.615/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 09.06.2011; AgRg-Ag 1.354.482/SC, Rel. Min. Castro Meira, DJe 18.02.2011; AgRg-REsp 943.682/PA, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJCE), DJe 09.05.2011; e AgRg-REsp 945.420/SC, Rel^a Min. Laurita Vaz, DJe 27.09.2010 (AgRg-Ag 1.340.614/SC, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 21.05.2012).* 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1^a Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, J. 09.04.2013) (grifo nosso)¹⁶

Ora, apenas afirma-se que a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firma a ocorrência do interesse público, em nenhum momento esclarece o

¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça, AgRg-AREsp 174203/SC, 2012/0068109-3, Rel. Min. Sérgio Kukina. Brasília/DF, 15 abr. 2013.

interesse público no caso concreto, positivando suas vicissitudes. Confirmando, assim, o grande juízo precário para deferimento ou não.

2.1 “INTERESSE PÚBLICO” COMO FORMA DE DESLOCAMENTO DO MAGISTRADO ESTADUAL: DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Inúmeras são as compreensões da expressão “interesse público”, muito em razão da sua larga abrangência, o que proporciona grande poder a quem lhe usa indiscriminadamente. Certo é que tal expressão tem utilização em solo nacional tradicionalmente como sinônimo de “vontade geral”, demonstrando, assim, um “respeito” à construção de Rousseau, o qual expõe que a vontade geral tem um caminho reto e predominante para a utilidade pública¹⁷.

A doutrina histórica remonta para a Revolução Francesa, movimento contra o Estado Absoluto, a ligação entre vontade geral e liberdade, instrumentos esses caracterizados como a base de uma lei justa¹⁸. Em meio a este contexto, a busca pela legalidade, na figura do Estado de Direito, traria maior segurança social e legal contra os recorrentes arbítrios do déspota.

Partindo dessa base, o estudo do interesse público tem intrínseca relação com o Direito Administrativo, em foco nos seus atos e no seu escopo processual. No Direito brasileiro, uma das doutrinas precursoras no debate quanto ao interesse público foi a de Celso Antonio Bandeira de Mello, o qual positiva tal vontade geral como um princípio, *in verbis*: “O princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é princípio geral de Direito inerente a qualquer sociedade. É a própria condição de sua existência”¹⁹.

Bandeira de Mello ainda contempla que o interesse público, como um interesse conjunto, “nada mais é que a *dimensão pública dos interesses individuais*, ou seja, dos interesses de *cada indivíduo enquanto partícipe da Sociedade (entificada juridicamente no Estado)*, nisto se abrindo também o *depósito intertemporal destes mesmos interesses [...]*”²⁰.

¹⁷ GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. Construção e desconstrução doutrinária do conceito de interesse público no Direito brasileiro. *Revista da AGU*, Brasília, ano X, n. 23, p. 7-28, abr./jun. 2011, p. 7.

¹⁸ *Ibid.*, p. 8.

¹⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 99.

²⁰ *Ibid.*, p. 60.

Para certa doutrina, o princípio da supremacia do interesse público se justifica como a sustentação do direito público. Porém, com a recente construção constitucional determinando um esperado Estado Democrático de Direito, que em suma potencializa a proteção de direitos fundamentais, a lógica de igualdade com a “vontade geral” pode estar ultrapassada. Isso se justifica no contraponto entre um Estado de Direito e o citado Estado Democrático de Direito, esse que transpõe uma construção de Estado autoritário, preocupado com os atos absolutistas de sua época, e impõe respeito e desenvolvimento dos ditos direitos fundamentais (razão cidadã), incorporando, sem dúvida, a dignidade da pessoa humana.

Vejam que, por vezes, a Administração fica à mercê de uma genérica delimitação de “interesse público”, proferindo decisões com base em elementos não tangíveis e imprecisos, o que acarreta corriqueiramente a violação de direitos individuais indispensáveis em uma construção democrática de Direito. Sabendo disso, Thiago Lima Breus é preciso ao relacionar o interesse público com a dignidade humana, senão vejamos:

Desta questão avulta mais um ponto de intercruzamento nos caminhos da dignidade humana e do interesse público, pois este, necessariamente, deve servir de instrumento para a concretização daquela. Em outras palavras, afirmar a supremacia da dignidade da pessoa humana significa a alocação de múltiplos meios aptos para a sua efetivação, dentre os quais detém o *interesse público* função essencial.²¹

Ante a lógica de instrumento à serviço da proteção da dignidade da pessoa humana, a análise de casos em que há o “interesse público” deverá acompanhar uma lógica de ponderação entre direitos. Desse modo, não haverá uma resposta predefinida, sendo necessária uma análise casuística, que não dispensará seu escopo protetivo de direitos fundamentais constitucionalmente positivados.

Partindo dessa ideia constitucional/sistêmica – verificando que não há previsão infraconstitucional protetiva eficiente para os magistrados estaduais, que estão julgando processos de organizações criminosas –, a constante

²¹ BREUS, Thiago Lima. Interesse público: um instrumento necessário à concretização da dignidade da pessoa humana. *Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional*, Curitiba, n. 5, p. 615-628, 2004, p. 624.

imprecisão da expressão, e tendo como base o verificado poderio econômico e a periculosidade das organizações criminosas no Brasil e no mundo, o interesse público positivado no art. 93, inciso II, da Constituição pode, sim, ser utilizado como forma de justificar a remoção do magistrado estadual e sua família, que está sofrendo com as investidas do crime organizado para outra jurisdição.

Essa forma interpretativa preserva e proclama todo o ideário de proteção ao indivíduo, não só quanto à saúde e segurança, mas também ao livre desenvolvimento laboral e produtivo, preservando um devido processo penal em iras acusatórias. Em um cenário de constantes ameaças e medo, o Estado – autointitulado Democrático de Direito²² – deve buscar meios que assegurem a proteção (eficiente) constitucional positivada. Ademais, verifica-se que tal modificação jurisdicional em nada prejudicará a divisão de tarefas definida pelo Judiciário.

2.2 UNIDADE JURISDICIONAL

Em um País de grande extensão territorial como o Brasil, o Judiciário sofre, por diversas vezes, para que se faça presente até nas mais remotas localidades. Para que essa jurisdição seja mais eficiente, seja pela celeridade ou pela equidade no caso concreto, há uma divisão quanto à função. É um modo de administração da justiça, para que preserve a sua atuação.

A organização assevera sobre tudo, sobre posição de estruturas, requisitos para a investidura, carreira judiciária, estabelecendo o prazo para o trabalho forense e dividindo o território nacional em circunscrições para o efeito do exercício da função jurisdicional²³.

Quanto à carreira, podemos citar os magistrados federais, estaduais e do trabalho. Em uma óptica de inserção e hierarquia, não há nenhuma disparidade entre eles. A diferença está na circunscrição do foro de atuação, que seriam os limites da sua jurisdição. Entende-se isso com base no princípio da aderência ao território, onde, no caso do magistrado estadual, segundo o art. 110 da Carta Magna, terá atuação na sua unidade federada em comarcas.

²² Reconhece a República Federativa do Brasil como uma ordem estatal justa, mantenedora das liberdades públicas e do regime democrático (BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 506).

²³ Cintra; Grinover; Dinamarco, op. cit., p. 126.

Portanto, o entendimento atual é que essa atuação em outro Estado, pelo magistrado, não seria possível, pois, mesmo sendo o Judiciário uno e nacional, o juiz estadual só teria jurisdição no seu respectivo Estado – onde adentrou por concurso público –, devido à divisão de competências. Porém discorda-se desse entendimento a partir do momento que tratamos da segurança e do livre desenvolvimento laboral de um dos servidores do Estado em um novo cenário de proteção às garantias fundamentais.

Verifica-se a importância ímpar do juiz; assim, como forma de celebração de outros princípios também de deveras importância democrática, como proteção individual do cidadão e seguridade social, o magistrado e seus familiares devem ser resguardados de um mal que está cada vez mais presente e forte no cenário brasileiro. Veja, não se pode negar o caráter unitário do Poder Judiciário, sendo, assim, um ato de remoção de um magistrado estadual ameaçado para outro Estado da União não irá ferir em nada a soberania nacional, muito menos a segurança jurídica pretendida; ao contrário, irá preservar a atuação de um profissional imprescindível para a celebração das garantias sociais, contemplando um processo penal acusatório.

Por meio da “brecha” do interesse público, o magistrado poderia, então, requerer sua remoção para outro Estado, identificados os requisitos da insegurança por meio de uma sumária instrução probatória administrativa, ou o próprio Conselho Nacional de Justiça identificar a necessidade e também justificar com base na expressão “interesse público”.

3 REQUISITOS PARA O DESLOCAMENTO

Os atos jurisdicionais e administrativos precisam se pautar a uma legalidade necessária. É imprescindível entender que, apesar de todo o cenário de perigo que os profissionais em julgamento de organizações criminosas estão, são necessários alguns requisitos básicos para que, mesmo de forma administrativa, o Conselho Nacional de Justiça reconheça a real necessidade do deslocamento. Tal ação seria um meio de preservar o possível instituto de uma banalização.

Entende-se que o tipo legal de ameaça, positivado no art. 147 do Código Penal brasileiro, pode ser utilizado como base mínima para demonstração ponderativa no caso concreto, por meio de petição simples.

Como no tipo de ameaça é necessário que a vítima se sinta realmente ameaçada, demonstrando o sentimento de medo, haja vista a tutela jurídica de proteção à liberdade pessoal, nas palavras de Paulo César Busato “a ameaça afeta a possibilidade do juízo tranquilo e refletido a respeito dos fatos e das coisas da vida, constituindo, portanto, uma afetação do âmbito de liberdade digna da proteção jurídico-penal”²⁴. Apesar da imprecisão da expressão “medo” e sua variação em cada pessoa, é importante que o mesmo se sinta violado pelo ato injusto, afetando o seu psicológico (*vis compulsiva*). Podendo, ainda, afetar a liberdade física do agente, “[...] pois em razão da gravidade da ameaça produz-se grande temor acompanhado de sensação de insegurança, que tolhe a liberdade de movimento”²⁵. Acompanhando o raciocínio de Mirabete, “a avaliação de ameaça não é abalizada pelo agente, mas sim pela vítima, contra quem é dirigida a promessa do mal”²⁶.

Já o caráter objetivo prega requisitos mais palpáveis para identificação da ameaça, sendo qualquer instrumento que a demonstre. Entende-se que a ameaça pode ser oral, de forma direta à vítima ou indireta, escrita, não necessitando de identificação direta, por algum gesto ameaçador ou por qualquer outro meio simbólico²⁷.

No caso em tela, não é preciso que a ameaça seja direcionada ao magistrado para que o mesmo faça o requerimento. Mesmo que o ato injusto seja direcionado a um membro da família do juiz, estará configura a insegurança, o que justificará o pedido. Ora, não podemos descartar o sentido da ameaça, essa deve ter alguma relação (clara ou implícita) com a atuação de combate do juiz contra o crime organizado.

Existem casos em que a ameaça não demonstra o seu autor, mas, em face do contexto, pode se vincular à ação criminosa com a atuação do magistrado, por exemplo, um juiz que recebe uma carta com intimidações a ele e seus familiares após a expedição de mandado de prisão contra um integrante da organização criminosa. Nesse viés, a carta não positiva o autor, mas compreende-se ter clara relação com ação jurisdicional.

²⁴ BUSATO, Paulo César. *Direito penal*: parte especial 2. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017. p. 301.

²⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal*: parte especial 2: crimes contra a pessoa. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 442.

²⁶ MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. *Manual de direito penal*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 161.

²⁷ Bitencourt, op. cit., p. 444.

Não há de forma alguma a intenção de restringir o requerimento do magistrado, mas, para que se tenha efetividade, os dois requisitos – subjetivo e objetivo – precisam estar cumulados. O que não pode ocorrer é uma atuação de má-fé, ou seja, o magistrado, por uma questão alheia à intimidação da criminalidade organizada, requerer o deslocamento por esse instrumento. Portanto, o fundamento não pode destoar da visível fragilidade ao seu bem-estar e de sua família, e, se o Conselho Nacional de Justiça perceber essa atuação indevida, deverá imediatamente negar o requerimento.

CONCLUSÃO

A fim de alcançar o propósito construído no presente trabalho, entende-se que a atuação ilícita, por intermédio de grupos organizados, é um aspecto mundial, tendo em cada localidade suas especificidades próprias, mas mantendo elementos gerais de acúmulo de riquezas e aspecto de periculosidade repressiva. Diante da atuação processual do magistrado foram citados alguns exemplos de atos violentos contra eles, como forma de resposta desse poder paralelo que é o crime organizado.

Cediço é que as garantias delimitadas pela Constituição, em conjunto com uma estrutura precária de Estado, não conseguem efetivar uma esperada “tranquilidade” profissional para o magistrado, em foco no trabalho estadual, em seus atos processuais. Dessa forma, torna-se imprescindível uma atuação mais competente para resguardar os magistrados, tidos como “inimigos” dessas organizações.

Nesse diapasão, a imprecisão da expressão “interesse público” pode ser utilizada como mecanismo protetivo para determinados casos, analisando-a como expressão de necessária prestação jurisdicional – no caso na preservação do agente que detém jurisdição – e de caráter indiscutivelmente voltado para a dignidade da pessoa humana. Fazendo, assim, um deslocamento do magistrado em situação de risco para Comarca de outro Estado Federal, não podendo ser considerada qualquer ilegalidade funcional, haja vista a divisão de tarefas estar submetida aos ditames constitucionais, em especial a princípios fundamentalmente protetivos à dignidade humana e um devido processo penal acusatório.

Por amor ao debate, há também a possibilidade de posituação desse deslocamento (caso a interpretação extensiva da expressão “interesse público”

não perdue) por intermédio de uma proposta de emenda à Constituição, sendo o caminho mais seguro, acrescentando, assim, alguns pontos no art. 95 da Constituição Federal da República. Ante ao exposto e analisando as fases necessárias, apreende-se que o art. 95 da Constituição Federal da República, que positiva as já mencionadas garantias aos magistrados nacionais, seria o objeto de mudança na proposta de emenda à Constituição. Portanto, o texto sugerido ficaria assim: “II - inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, na forma do art. 93, VIII ou nos casos de magistrados estaduais em julgamento de organizações criminosas, com a devida demonstração do justo receio, para outros Estados da Federação”.

Feita essa sumária explicitação, o Conselho Nacional de Justiça determinaria, de forma sigilosa, a remoção do magistrado para outro Estado do Brasil. Então, como forma de preservação não há que se falar em publicidade do ato, pois como determinação de preservação não faria nenhum sentido dar divulgação. Ademais, essas garantias podem ser entendidas como cláusulas pétreas, assim, não passíveis de modificação. Entretanto, nesse caso não haverá uma restrição ao direito, mas sim ocorrerá uma ampliação dessas garantias, não gerando qualquer violação.

Esses meios surgem como sugestões protetivas ao magistrado estadual e a sua família, haja vista que o procedimento penal atual e as legislações específicas não dispõem de dispositivos que asseverem, de forma eficiente, sobre a sua segurança, deixando-os à disposição dos contínuos atentados das organizações criminosas.

Feito todo o estudo, a conclusão é uma: o magistrado está desprotegido para julgar um grande “mal social”. O crime organizado indiscutivelmente se encontra em posição estrutural acima dos juízes, por isso a preservação deles é necessária para que sua função social seja efetivamente desempenhada, respeitando todos os ditames constitucionais. Cabe ao Estado ter uma atuação mais presente na preservação dos seus profissionais e também no desenvolvimento social, a fim de coibir o ingresso de novos integrantes nas organizações criminosas.

Contudo, entendemos que esse não seria um meio apto para solucionar, em definitivo, o problema de insegurança latente dos magistrados. Entretanto, propostas que visem amenizar essa violação devem ser estimuladas e desenvolvidas.

REFERÊNCIAS

- BARREIRA, Gabriel; ELIZARDO, Marcelo. Últimos 2 PMs julgados por morte da Juíza Patrícia Acioli são condenados. Disponível em: <<http://zip.net/bxpZxs>>. Acesso em: 2 maio 2014.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte especial 2: crimes contra a pessoa*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- BRASIL. *Constituição [da] República Federativa do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- _____. Supremo Tribunal de Justiça, AgRg-AREsp 174203/SC, 2012/0068109-3, Rel. Min. Sérgio Kukina. Brasília/DF, 15 abr. 2013.
- BREUS, Thiago Lima. Interesse público: um instrumento necessário à concretização da dignidade da pessoa humana. *Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional*, Curitiba, n. 5, p. 615-628, 2004.
- BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2012.
- BUSATO, Paulo César. *Direito penal: parte especial 2*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.
- CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. São Paulo: Malheiros, 2012.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Código de Ética da Magistratura. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-da-magistratura>>. Acesso em: 19 maio 2014.
- FERRO, Ana Luiza Almeida. *Crime organizado e organizações criminosas mundiais*. Curitiba: Juará Editora, 2010.
- GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. Construção e desconstrução doutrinária do conceito de interesse público no Direito brasileiro. *Revista da AGU*, Brasília, ano X, n. 23, p. 7-28, abr./jun. 2011, p. 7.
- MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. *Manual de direito penal*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2007.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.
- MONROY, César Alfonso Velásquez. Crimen organizado: orden divergente y vecindarios urbanos vulnerables. Disponível em: <<http://www.scielo.cl/pdf/eure/v36n108/art03.pdf>>. Acesso em: 10 abr. 2014.
- MONTIEL, Juan Pablo. Principales Rasgos Dogmáticos y Político-Criminales del Derecho Penal del Narcotráfico em Colombia. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, 2012.

ONU. Crime organizado transnacional gera 870 bilhões de dólares por ano, alerta campanha do UNODC. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/crime-organizado-transnacional-gera-870-bilhoes-de-dolares-por-ano-alerta-campanha-do-unodc/>>. Acesso em: 10 abr. 2014.

SANTOS, Juarez Cirino dos. Crime organizado. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, ano 11, n. 42, jan./mar. 2003.

SILVA, Eduardo Araújo da. *Crime organizado: procedimento probatório*. São Paulo: Atlas, 2003.

SOARES, Luiz Eduardo; LEMOS, Carlos Eduardo Ribeiro; MIRANDA, Rodney Rocha. *Espírito Santo*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2009.

TOLENTINO NETO, Fernando. Histórico do crime organizado. In: MESSA, Ana Flávia; CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães (Org.). *Crime organizado*. São Paulo: Saraiva, 2012.

UNODC. Sobre o UNODC. Disponível em: <<http://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/sobre-unodc/index.html>>. Acesso em: 10 abr. 2014.

Submissão em: 24.07.2015

Avaliado em: 14.06.2016 (Avaliador A)

Avaliado em: 07.08.2016 (Avaliador B)

Avaliado em: 07.06.2017 (Avaliador C)

Aceito em: 06.12.2017