

Nº Processo: [0.00.000.000010/2015-30](#)

Documento de Origem: PROJUR/CNMP nº 90/2015

Dt. Distribuição: 13/01/2015

Relator: Esdras Dantas de Souza

Resumo: Requer a sustação da proibição imposta, pela Corregedoria-Geral do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, a membro do mencionado Parquet para fazer sustentação oral e embargos declaratórios nos recursos interpostos no âmbito do Tribunal de Justiça do referido Estado. Pedido de liminar.

Exmo. Sr. Presidente do CNMP

ANDRÉ LUÍS ALVES DE MELO, Promotor de Justiça
em MG, [REDACTED]

[REDACTED]
vem por meio desta, apresentar questionamento em desfavor de decisão da Câmara de Procuradores do MPMG, **com pedido de LIMINAR**, pelo seguinte motivo:

O requerente é Promotor de Justiça e deseja fazer sustentação oral e embargos declaratórios em recursos de sua lavra que foram apresentados aos Tribunais. Contudo, tal pleito foi vedado pela Corregedoria, sob pena de sanção administrativa fulcrada na alegação de que seria atividade privativa dos Procuradores de Justiça.

A rigor, a atuação pretendida não impede o exercício da função dos Procuradores de Justiça, pois da mesma forma que há duas manifestações escritas do Ministério Público (razões recursais/parecer do Procurador), pode haver duas manifestações orais.

A questão deu-se início quando ao tentar fazer pedidos de sustentação oral e de embargos declaratórios no TJ, a Procuradoria Recursal Criminal representou-me na Corregedoria, a qual DETERMINOU que eu estava proibido de atuar nos meus recursos ao Tribunal, sob pena de

sanção. Então recorri à Câmara de Procuradores, a qual manteve a decisão da Corregedoria, por unanimidade (doc. em anexo)

Com a devida vênia, tal postura viola a minha independência funcional, pois já teve casos de o TJ atender os meus pedidos em embargos declaratórios.

Inclusive, a Procuradoria Recursal Criminal tentou também impedir que eu ajuizasse pedidos de Revisão Criminal, e fez nova representação na Corregedoria, a qual não foi aceita pela mesma, em razão de haver alguns julgados do TJMG reconhecendo minha legitimidade para pleitear Revisão Criminal, pois seria uma ação de natureza similar ao HC e MS.

A Câmara de Procuradores de Justiça alegou no meu recurso que eu estaria peticionando **no** Tribunal e não peticionando **ao** Tribunal. E que o Promotor **pode peticionar apenas ao Tribunal, mas não pode peticionar no Tribunal**. Novamente, com a devida vênia, não procede tal afirmativa, uma vez que quando eu faço sustentação oral no Tribunal, como parte, eu estou esclarecendo **ao Tribunal**, as minhas razões ou contrarrazões recursais que foram escritas. E no caso dos embargos declaratórios, apenas estou solicitando **ao** Tribunal que esclareça alguns pontos que ficaram obscuros em relação à minha argumentação recursal escrita.

*Reforço que o meu pedido restringe-se apenas à sustentação oral e embargos declaratórios nos meus recursos, pois atuo predominantemente como **parte** neste caso, e não com prevalência da postura de fiscal, embora o Membro do Ministério Público seja sempre fiscal.*

Ocorre que muito raramente Procuradores de Justiça fazem sustentação oral nos processos penais, e também há casos em que a manifestação do Procurador de Justiça é contrária ao do Promotor recorrente, logo a unidade do Ministério Público deve ser balanceada com a independência funcional. Portanto, existe a independência funcional do Promotor e também a do Procurador. O que se almeja é que o Promotor faria a sustentação oral como parte e o Procurador de Justiça como fiscal, pois são funções diferentes, o que é muito comum de ocorrer na parte escrita do recurso, não havendo impedimento para que seja feita também na parte oral, a qual é muito importante para o conhecimento e análise do caso pelos Desembargadores.

Apenas a título de reflexão, ressalta-se que dois órgãos do Ministério Público (Promotoria e Procuradoria) atuam antes do acórdão no recurso (em regra, pela forma escrita) e normalmente nada se faz oralmente. E também depois da decisão do TJ no recurso, se contrária ao MP, alega-se que não há como recorrer por falta de Procuradores para atuar em todos os processos, tendo que se priorizar quais os casos serão objeto de recurso (seletividade).

No MPMG existe a Procuradoria Recursal Criminal, mas como é uma equipe reduzida, então há necessidade de fazer a triagem de recursos que entendem ser priorizados. E mesmo, que se envie ofícios pedindo recursos para a Procuradoria Recursal Criminal esta não responde aos mesmos. Ora, ainda que tenha independência funcional para decidir o que será objeto de recurso, há necessidade de motivar o não recurso quando solicitado pela Promotoria, o qual deveria ser lançado no sistema como uma espécie de Notícia de Fato, a qual deveria ser registrada, e negada ou deferida. Mas, simplesmente ignoram os pedidos de recurso.

Talvez seja o momento para se discutir a atuação do Ministério Público nas instâncias superiores, pois os Procuradores de Justiça são muito importantes para a Instituição, mas não têm conseguido recorrer em razão da sobrecarga de trabalho nos pareceres. Ou seja, o MP atua duas vezes antes do Acórdão do TJ e depois falta Procuradores de Justiça pessoal para recorrer discordando das decisões do Tribunal. A Procuradoria Recursal Criminal faz um bom Trabalho, com mais de 1.500 recursos por ano, mas ainda é insuficiente em razão do volume, e destes alguns são recursos sobre temas repetitivos.

Portanto, tem ocorrido de priorizar questões como crime por dirigir embriagado, e não se recorrer em crimes de latrocínio ou até de mortes no trânsito. Notadamente, falta uma atuação mais contundente nos recursos na Execução Penal. Logo, focamos na instrução do processo (fase de conhecimento e condenação), mas na Execução Penal (efetividade do processo) alegam falta de pessoal para priorizar estes recursos ao STJ e STF.

Por exemplo, no meu caso específico fizemos um recurso de Agravo de Execução Penal em crime Latrocínio no qual a Secretaria Judicial esqueceu de enviar um documento do Atestado de Pena, pois xerocamos e juntamos na primeira instância, mas quem envia o Agravo é a Secretaria do Juiz, a qual esqueceu de juntar o documento na remessa e o TJ julgou improcedente o recurso. Mas, ao ler o acórdão informatizado no

site do TJ, pedimos à Procuradoria Recursal Criminal, via fax, para fazer os embargos declaratórios, e enviamos cópia do documento com certidão da Secretaria reconhecendo o erro. Porém, nada foi feito, nem respondido. Ou seja, era processo de um latrocida que teve o processo extinto por erro na certidão enviada pela Secretaria da Vara Criminal ao TJ. Portanto, um caso de réu condenado por latrocínio e com erro no cálculo da pena. Se eu pudesse fazer os embargos declaratórios este erro talvez pudesse ter sido sanado.

Para corroborar cito voto do Desembargador Revisor DES. PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, no proc. [0900741-27.2013.8.13.0000 \(1\)](#) julgado no dia 13/03/2014, e se refere ao caso do latrocínio em recurso de minha autoria:

*Acompanho o voto do eminente Relator, na esteira do parecer da d. Procuradoria-Geral de Justiça, dando pelo improvimento do **agravo**. Acrescento, outrossim, que o douto Promotor de Justiça recorrente, conquanto faça menção, em suas razões recursais, a documentos que reputo imprescindíveis ao embasamento de sua tese, não promoveu a respectiva juntada ao instrumento recursal (v.g., cópia da citada decisão expeditória do mandado de prisão e do multirreferido "atestado de pena de fls. 249", segundo o qual o término do período de prova dar-se-ia apenas em 26 de maio de 2015), inviabilizando, nos limites desta via recursal, a plena análise quanto às suas alegações. (ressalto que juntamos os documentos no processo na Vara, mas a Secretaria, por erro, não remeteu ao TJ e isto foi informado no pedido via ofício á Procuradoria, com pedido de embargos, o qual não foi apresentado, mesmo com certidão da Secretaria registrando o esquecimento)*

Ora, a Procuradoria Recursal Criminal tem independência funcional para decidir o que irá recorrer, mas latrocínio é um crime que deveria ser priorizado em vez do crime por posse de uma única munição e sem arma de fogo. Ambos são crimes, mas se deve priorizar por falta de estrutura, salvo melhor juízo, deveria ser priorizado o latrocínio e não a posse de uma única munição por pessoa que nem é criminoso habitual, afinal tinha o objeto somente como souvenir.

Ou seja, esta é uma questão mais complexa entre o dogmatismo (positivismo e mito da neutralidade) e o mais moderno funcionalismo (política pública criminal para priorizar processos penais mais relevantes), mas que já precisa ser discutida no âmbito do Ministério Público, em vez de foco em questões pontuais, pois o problema está em temas estruturais.

Registro que já foram mais de 30 pedidos FUNDAMENTADOS de recurso à Procuradoria, e que não foram respondidos. Sem dúvida, poderiam indeferir os pedidos com argumentos relevantes, mas simplesmente silenciaram.

E como estou proibido de fazer embargos de declaração, sob pena de ser punido por querer trabalhar, alguns erros processuais nos julgamentos do TJ estão deixando de serem sanados. Ou seja, em vez de se punir o que não trabalha, propõe-se punir aquele que deseja trabalhar.

Obviamente, o TJ pode alegar que não tenho legitimidade para aviar embargos declaratórios, mas não faz sentido a Corregedoria do MPMG proibir-me de aviar o embargos, sob pena de punição.

Em tese, da mesma forma que a jurisprudência evoluiu recentemente no sentido de que os Ministérios Públicos Estaduais podem atuar no STJ e STF, também é preciso discutir a atuação do Promotor nos Tribunais, pois com a informatização conseguimos ter na primeira instância o acesso aos andamentos processuais e teor dos julgamentos rapidamente nos Tribunais, o que era impensável há uns 20 anos.

A legislação não prevê o termo “privativo” na atuação dos Procuradores junto aos Tribunais. Ademais, no Ministério Público, apesar da previsão de unidade constitucional, não se vê esta atividade no cotidiano, pois o trabalho criminal que se inicia com atos de apuração e instrução na primeira instância não é tratado de forma integrada na Procuradoria. Um júri gasta, em regra, quase um dia apenas para a sessão plenária, mas pode o recurso ser julgado em uma tarde juntamente com outros 400 recursos por furto de bagatela, pois é comum julgar centenas de recursos criminais em uma única sessão. Porém, quando não se faz a sustentação oral a atenção tende a ser menor, pois a prioridade na pauta do dia é para processos com sustentação oral. No entanto, raramente o Ministério Público faz sustentações orais na área criminal, o que se tem notícia é que os Procuradores de Justiça que atuam na Procuradoria Recursal de Direitos Coletivos fazem sustentação oral e mantêm contato com os promotores, mas na área criminal isto não acontece em MG.

Recebo uma carga mensal atual de 900 a 1.100 processos criminais mensais, além de atividades extrajudiciais, e uma média de 40 audiências de instrução mensalmente, tudo com o apoio relevante de três servidores e quatro estagiários. Mas, não faz sentido que casos criminais graves na Comarca, sejam tratados com “mais um” no julgamento do recurso. Tenho

ciência da importância do processo penal para a segurança pública, não admitindo uma postura meramente passiva e burocrática que ocorre em alguns locais. Pela Constituição Federal tenho que trabalhar com eficiência e priorizar os casos mais relevantes (funcionalismo penal) e foco na gestão processual com resultados. Mas, destaco que há informações de que Colegas recebam 100 processos em outras áreas, como a cível em face da otimização (alegação de que não há interesse público), mas isto é difícil de ser confirmado, pois os relatórios de produtividade não são públicos e permite conjecturas. Mas, isto não justifica que seja impedido de trabalhar.

Importante ressaltar que o art. 610, do CPP não veda a atuação do Promotor e nem prevê a obrigatoriedade de novo parecer ou nova manifestação do Ministério nos recursos criminais, embora isto venha acontecendo desde a década de 40. Mas, com a Constituição Federal de 1988, isto precisa ser discutido com maior profundidade.

Por oportuno transcreve o artigo 610 do CPP:

“Art. 610. Nos recursos em sentido estrito, com exceção do de habeas corpus, e nas apelações interpostas das sentenças em processo de contravenção ou de crime a que a lei comine pena de detenção, os autos irão imediatamente com vista ao procurador-geral pelo prazo de cinco dias, e, em seguida, passarão, por igual prazo, ao relator, que pedirá designação de dia para o julgamento.

*Parágrafo único. Anunciado o julgamento pelo presidente, e apregoadas as partes, com a presença destas ou à sua revelia, o relator fará a exposição do feito e, em seguida, o presidente concederá, pelo prazo de 10 (dez) minutos, a **palavra aos advogados ou às partes que a solicitarem e ao procurador-geral**, quando o requerer, por igual prazo.”*

O Procurador Geral delega aos Procuradores a atuação nos recursos penais com permissão legal, pois seria inviável atuar em todos os recursos criminais. Nada impede que delegue também aos Promotores que atuaram no processo penal desde a primeira instância, mas isto não é feito. Lado outro, não diz o CPP que há necessidade de o Procurador-Geral, ou seu delegado, apresentar parecer de segunda instância, quando já existente razões ou contrarrazões recursais.

Destaco que o parágrafo único do art. 610 do CPP é claro ao afirmar que o relator fará exposição do feito e em seguida concederá, pelo prazo de 10 minutos, a palavra às partes (veja que partes e não apenas ao advogado). Sendo claro, ao incluir a expressão “e ao procurador-geral”, desde que requeiram a palavra. Ora, eu sou o titular da promotoria recorrente ou

recorrida, logo sou a parte. O Procurador-Geral (ou seu delegado) é o fiscal. Mas, a parte é o Ministério Público através da minha promotoria e não através do Procurador Geral, este é fiscal e pode discordar plenamente do meu recurso, mas não pode impedir-me de sustentar oralmente o meu recurso, quando o promotor do recurso entender necessária a sustentação oral.

Eventuais divergências na manifestação são naturais, inclusive nos Tribunais os Desembargadores e Ministros podem votar de forma divergente do Relator. Cabe ao Tribunal acolher as argumentações da parte ou do Procurador, como fiscal, de forma unânime ou por maioria.

Sem dúvida, a intimação pessoal com carga dos autos no Tribunal é apenas do Procurador Geral, sendo que a ciência dos prazos para o Promotor, como titular da promotoria recorrente, seria pelo acompanhamento na internet. Mas, ressalto que em São Paulo há informação de que os autos estão sendo baixados ao Defensor Público na primeira instância para que seja intimado dos julgados no TJSP, pois considera-se que o mesmo é o responsável pela defesa e decisão de recorrer, ou não. Já em MG intima-se um Defensor Público na Capital designado para avaliar se recorre, ou não. Logo, observa-se que a questão não é unânime, mas não faz sentido proibir a atuação, sob pena de recurso.

O art.564, III, d do CPP também não prevê a exclusão do promotor que atuou na fase inicial do recurso, ou seja, não veda a atuação do Promotor perante o Tribunal para esclarecimentos de seu recurso, afinal o Ministério Público não é instituição hierarquizada na área funcional, afinal tem com independência funcional, logo tem forma de atuação bem diferente de órgãos como Polícia e Advocacia do Estado.

Ressalta-se que o art. 610 do CPP refere-se aos recursos em processos por crimes com pena de detenção e o art. 613 do CPP com pena de reclusão. Em ambos os casos há previsão de remessa ao Procurador-Geral por cinco dias, mas não há norma expressa obrigando o parecer.

Registra-se que no caso de recurso em processo por crime com pena de reclusão os autos têm que ir para o Revisor, mas este não é obrigado a emitir voto fundamentado, isto ocorre apenas quando discorda do voto do Relator. Este raciocínio também deveria ser aplicado na atuação do Procurador-Geral (e seus delegados) que emitiram parecer apenas quando discordarem da posição do promotor recorrente ou recorrido, ou entenderem que há necessidade de diligência, ou de prescrição ou outra

complementação. Esta medida racionalizaria a atuação ministerial e permitiria o foco na atividade recursal.

Afinal, tem acontecido de julgados contra o parecer do Procurador de Justiça, e este não recorre e não fundamenta. Ora, se a ação penal é obrigatória, então o recurso (continuidade da ação penal) também deveria ser obrigatório, o que implica em necessidade de fundamentar o ato omissivo de não recorrer, da mesma forma que o promotor tem que fundamentar para arquivar um inquérito ou pedir uma absolvição.

Ressalto que dos mais de 20 países na América Latina, o Brasil é **o único** que ainda não adotou expressamente na lei, a partir da década de 90, a oportunidade da ação penal para pequenos delitos sem relevância pública, permitindo o arquivamento em delitos de bagatela.

Também cito trecho de artigo do nobre Paulo Queiroz, membro do MPF e doutrinador, constante do link: http://www.anpr.org.br/files/boletim_75.pdf, publicado em julho de 2007:

“Essa situação (duas ou mais intervenções) é ainda mais incompreensível quando, nas apelações criminais, o apelante, valendo-se do disposto no art. 600, §4º, do Código de Processo, apresenta razões em segundo grau, quando é então designado um Procurador Regional para apresentar contra-razões e outro para atuar como fiscal da lei, como se representassem instituições distintas ou cumprissem funções institucionais diversas. Dir-se-á que a situação na segunda instância é diferente: o Procurador Regional da República (ou Procurador de Justiça) não ofereceu denúncia, não participou da instrução etc., e, por isso, exerceria semelhante munus mais isentamente. No entanto, a tese, além de questionável, dada a tendência natural de o colega de segunda instância se solidarizar com o de primeira, inclusive em razão da unidade da instituição, não justificaria, por si só, a intervenção em segundo grau, mesmo porque o dever de imparcialidade é comum a todos os seus membros, motivo pelo qual são passíveis de arguição de suspeição e impedimento (CPP, art. 104 e 112). Mais: a maior ou menor isenção é um atributo personalíssimo, que, como tal, varia de pessoa a pessoa, independentemente da posição em que é chamado a atuar. Enfim, nas ações penais públicas, o Ministério Público é sempre titular da ação – logo, parte, obviamente -, não cabendo falar de fiscal da lei, interveniente ou similar.....

“Por essas e outras, temos que já é tempo de se iniciar amplo debate sobre a necessidade urgente de revisão de toda a estrutura funcional do

Ministério Público, a fim de tornar a sua atuação mais racional e eficiente.”

Alguns Procuradores de Justiça entendem o pedido como enfrentamento e tenho noção do risco que corro com algumas perseguições que já ocorrem em outras ocasiões de questionamento interno, mas Deus sempre deu livramento, pois são pleitos que visam o coletivo e não benefícios pessoais para mim. Portanto, o que se busca, em mais este pedido, não é a diminuição da atividade do Procurador de Justiça Criminal, mas sim que dar oportunidade ao Promotor de atuar em recursos que conheça o processo desde a fase inicial. E, assim os Procuradores de Justiça poderiam ser direcionados para a fase de recursos junto ao STJ e STF, pois é uma atividade muito importante e necessária, pois reflete até mesmo na segurança pública e em ideologia que quer proteger apenas os bandidos e busca prescrição com recursos infundáveis.

Outra situação comum de ocorrer é quando o próprio Relator do recurso nega seguimento ao mesmo, em sede de juízo singular, ou seja, sem julgamento coletivo; ou decide pelo retorno dos autos à Comarca para diligência (algumas intimações de duvidosa necessidade), neste caso também estaria impedida de atuar a promotoria recorrente ? Afinal, nestes casos, é comum que nem se encaminhe os autos à Procuradoria antes da decisão. Algumas vezes, quando hipótese de retorno à Comarca para diligência, costuma-se nem intimar o Ministério Público. Ora, se o Relator nega seguimento ao recurso, poderia a promotoria parte no recurso recorrer para que a sua decisão seja submetida à Turma ou Câmara, afinal o recurso não foi julgado pelo Tribunal, logo também é o caso de peticionar **ao** tribunal e não **no** Tribunal. No entanto, esta situação ainda não foi vedada pela Corregedoria.

Um dado interessante é que nos casos em que o Tribunal reconheceu a minha legitimidade para atuar, quase sempre voto contrário no tocante à legitimidade, era de Desembargadores oriundos do Ministério Público, pelo quinto constitucional. Geralmente, Desembargadores oriundos do Judiciário ou da Advocacia costumam reconhecer a legitimidade.

Há obras que já abordam este problema de atuação do Ministério Público como as seguintes:

O Ministério Público na Segunda Instância, da autora Paolina Leone Candia Hryniewicz, editora Lumen Juris, 2002.

e também a obra Função Social do Ministério Público Estadual de segundo grau - Análise crítico-reflexiva da sua (in)constitucionalidade), da Promotora Sônia Piardi, Editora Insular, 2013.

Inclusive o próprio CNMP já iniciou discussão sobre este tema anteriormente.

Diante do exposto requer:

- 1) liminarmente que seja sustada a proibição que me impuseram ao impedirem-me de fazer sustentação oral e embargos declaratórios nos recursos em for parte a promotoria que sou titular, sem ônus para o erário e sem direito a pedido de diárias, e que ao final seja confirmada para afastar a proibição de atuação.
- 2) Requer que seja determinado á Procuradoria Recursal Criminal que quando receber pedido formal e fundamentado de recurso que instaure Notícia de Fato e decida fundamentadamente sobre o cabimento, ou não, de recurso, como na hipótese de Recurso Especial ou Extraordinário.
- 3) Que seja confirmada a possibilidade de pleitear sustentação oral e embargos declaratórios em recursos no TJ, pois se trata de matéria da atividade fim, com base na independência funcional, a qual deve ser apreciada pelo Judiciário e não se trata de questão correicional.

Araguari, 10/01/15

André Luís Alves de Melo