

Suspensão condicional do processo. Aplicação analógica do art. 28 do CPP. Não aplicabilidade daquela norma por inoportunidade de recusa à formulação da proposta, mas, tão-somente, requerimento de informações imprescindíveis à sua implementação. Incidente não-conhecido

ASSESSORIA CRIMINAL

Processo MP- nº 13.341/99

Origem: Juízo de Direito da 2ª Vara de Belford Roxo
(Processo nº 6.801/98)

Suspensão condicional do processo. Aplicação analógica do artigo 28 do Código de Processo Penal. Hipótese na qual a Promotora de Justiça, ao oferecer a denúncia, deixou de formular a proposta de suspensão condicional do processo, requerendo, então, a vinda da FAC e da certidão de antecedentes do denunciado, a fim de verificar se este preenchia, ou não, todos os requisitos legais. Não aplicabilidade do artigo 28 do Código de Processo Penal por analogia, uma vez que não houve propriamente recusa à formulação da proposta, mas, tão-somente, requerimento de informações imprescindíveis à sua implementação. Parecer da Assessoria Criminal que se orienta no sentido de sugerir ao Exmº. Sr. Procurador-Geral de Justiça que não conheça do incidente e determine a devolução dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento na forma determinada no v. acórdão tomado pela douta Primeira Câmara do Egrégio Tribunal de Justiça, permanecendo-se no aguardo de oportuno pronunciamento do órgão ministerial de primeira instância a respeito do eventual cabimento de proposta relacionada com a suspensão condicional do processo.

PARECER

Exmo. Sr. Procurador-Geral de Justiça,

Em processo deflagrado perante a 2ª Vara da Comarca de Belford Roxo, Roberto José dos Santos Júnior foi formalmente acusado de portar, sem a devida autorização legal, arma de fogo. A ilustrada Promotora de Justiça Danielle de Souza Caputi, por ocasião do oferecimento da denúncia, deixou claro, em cota por ela lançada nos autos, que "o M. P. aguarda a juntada da FAC e certidão de antecedentes criminais do denunciado para a proposta de suspensão do processo (Lei

9.099/95), eis que somente com a vinda de tais documentos restarão provados os requisitos que autorizam a medida” (fl. 14). Ocorre que, discordando desse ponto de vista, o ínclito Magistrado Luiz Felipe Negrão inclinou-se por rejeitar a denúncia oferecida, sob invocado fundamento do artigo 43, III, do Código de Processo Penal, ao argumento consistente em que “a suspensão do processo, desde presentes seus requisitos, é direito subjetivo do acusado e, nas hipóteses em que a mesma é cabível, não pode ser exercitada ação penal desacompanhada da proposta a que se refere o art. 85 da Lei 9.099/95. Vale dizer, o oferecimento da suspensão, em hipóteses como a presente, é condição instituída pela Lei 9.099/95 para o exercício da ação penal”. Então, irresignado, o Ministério Público, através do Promotor de Justiça Fernando Martins Costa, impetrou recurso em sentido estrito (fls. 18/22), objetivando a retratação da impugnada decisão ou a sua reforma, com o consequente recebimento da denúncia. As contra-razões recursais oferecidas pela nobre Defensoria Pública às fls. 24/28 prestigiam a decisão guerreada, mantendo o insigne Juiz a posição anteriormente adotada (fls. 32/34). Subindo os autos à Instância Superior e regularmente destinados à Egrégia Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, concordou a ilustre Procuradora de Justiça Maria Teresa A. Ferraz, em parecer de fls. 39/40, com a posição adotada na decisão *a quo* objeto do recurso, opinando pelo seu não provimento. Nada obstante, em divergência, o v. acórdão, que veio a ser proferido e do qual figurou como relator o eminente Desembargador José Carlos Watzl, concluiu pelo provimento do recurso ministerial, salientado na respectiva ementa que “não pode o Juiz recusar denúncia por falta de proposta da suspensão do processo, por não ser condição de procedibilidade. Se entender presentes os requisitos legais para a suspensão condicional do processo, a solução da recusa injustificada está no art. 28 do Código de Processo Penal, remetendo-se o processo ao Procurador Geral da Justiça” (fls. 43/45), culminando por fazer encaminhar os autos a esta Procuradoria Geral de Justiça, para manifestação quanto à proposta de suspensão do processo.

É, em síntese, o que se pode alinhar de útil à conta de relatório.

Cumpre, antes de mais nada, tecer alguns comentários acerca da aplicabilidade subsidiária do artigo 28 do Código de Processo Penal às hipóteses nas quais o órgão do Ministério Público, investido de atribuições para tanto, recusa-se a formular a proposta de suspensão do processo por ocasião do oferecimento da denúncia. A lição extraída do magistério dos Professores ADA PELLEGRINI GRINOVER, ANTONIO MAGALHÃES GOMES FILHO e ANTONIO SCARANCE FERNANDES é no exato sentido de se admitir como solução possível a aplicação analógica do mencionado dispositivo do Código de Ritos, trazendo em seu auxílio tanto o posicionamento que vigora no Colendo Supremo Tribunal Federal, como no Egrégio Superior Tribunal de Justiça (*Juizados Especiais Criminais*, 3ª ed., RT, pp. 291/292). Sobre o tema, basta anotar que a Suprema Corte, como ninguém ignora, vem pontificando no sentido de que:

“Na hipótese de o promotor de justiça recusar-se a fazer a proposta, o juiz, verificando presentes os requisitos objetivos

para a suspensão do processo, deverá encaminhar os autos ao Procurador-Geral de Justiça para que este se pronuncie sobre o oferecimento ou não da proposta. Tendo o art. 89 da Lei 9.099/95 a finalidade de mitigar o princípio da obrigatoriedade da ação penal para o efeito da política criminal, impõe-se o princípio constitucional da unidade do Ministério Público para a orientação de tal política (CF, art. 127, § 1º) não devendo essa discricionariedade ser transferida ao subjetivismo de cada promotor."

(STF, HC 75.343-MG, rel. Min. Sepúlveda Pertence, Informativo STF 92, p. 1)

Todavia, ainda que cabível e correta a aplicação analógica do mencionado dispositivo processual para sanar eventual recusa ministerial na formulação da proposta de suspensão do processo, *cabere* ressaltar, *s. m. j.*, que o caso ora em exame não se amolda com exatidão à hipótese, uma vez que não houve, *in casu*, propriamente recusa do Promotor de Justiça oficiante em aplicar o instituto previsto no artigo 89 da Lei nº 9.099/95. De efeito, percebe-se, com solar clareza no caso vertente, que a ilustrada Promotora de Justiça denunciante, em sua cota de fl. 14, não se recusou a formular a proposta de suspensão condicional do processo, tendo, apenas, simplesmente, pugnado pela análise de seu eventual cabimento em momento oportuno, isto é, tão logo fosse possível o exame de todos os seus requisitos, o que naquele instante era inviável ante a ausência da FAC e da certidão de antecedentes do denunciado a comprovarem sua situação para os fins do *caput* do mencionado artigo, que exige, para a aplicação da figura processual, dentre outras condições, "que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime". Em assim sendo, considera a Assessoria Criminal, *data maxima venia*, que, na hipótese vertente, não há como se cogitar da aplicação analógica do artigo 28 do Código de Processo Penal, cabendo, tão-somente, restituir os autos à Vara de origem para que ali o Promotor de Justiça possa oportunamente manifestar-se quanto à aplicação do instituto em questão, desde que seja então detentor de elementos que a tanto o capacite.

Outrossim, como bem assentado no v. acórdão contido nos autos, o fato de não vir a denúncia acompanhada da proposta de suspensão do processo não implica sua rejeição, na medida em que esse instituto não é condição de procedibilidade da ação penal. A proposta da suspensão do processo a ser formulada pelo membro do *Parquet* deverá ser realizada após a análise de todos os seus requisitos, não se justificando a implantação de um benefício que não subsista ante uma análise criteriosa das condições exigidas por lei. A ausência da FAC nos autos é motivo suficiente para impedir a realização dessa análise, razão pela qual se impõe seja sobrestada — não confundir com recusa — a formulação da proposta, até que contenham os autos todos os elementos a permitirem o estudo do cabimento do instituto, tudo isso sem que se tenha transformado a formulação da proposta de suspensão do processo em condição para o exercício da ação penal. Nesse exato sentido, veja-se o ensinamento do renomado

Professor DAMÁSIO E. DE JESUS, ao sustentar que *"em regra, o Ministério Público pode propor a suspensão do processo por ocasião do oferecimento da denúncia (caput do art. 89). Nada impede, entretanto, que o faça em outra ocasião posterior, desde que presentes as condições da medida. É possível que, quando do oferecimento da denúncia, o autor do fato não tenha ainda preenchido todos os requisitos exigidos pela lei. Após, vêm para os autos os elementos solicitados. Nesse caso, pode o Ministério Público pleitear ao juiz a suspensão da ação penal depois da denúncia. Assim como o sursis, que pode ser aplicado após a sentença condenatória. Uma das finalidades da Lei nº 9.099/95 é desviar o processo do rumo da pena privativa de liberdade. Por isso, em qualquer momento posterior à denúncia e antes da sentença é admissível o sursis processual"* (grifamos, in *Lei dos Juizados Especiais Criminais* Anotada, Saraiva, 3ª ed., pp. 110/111). Assim também entre nós, o Professor MARCELLUS POLASTRI LIMA ensina que *"obviamente que, apesar da previsão legal de que o momento oportuno para a proposta é o do oferecimento da denúncia, se não estiverem presentes os requisitos legais (por exemplo, a prova de primariedade), o Ministério Público não poderá propor a medida, aguardando-se a demonstração dos requisitos ainda não presentes nos autos. Por outro lado, trata-se de suspensão do processo, e, assim, s. m. j., necessário é o prévio recebimento da denúncia, não podendo ser o processo suspenso sem o recebimento"* (*Ministério Público e Persecução Criminal*", Lumen Juris, 2ª ed., p. 159). Em consonância com esses mesmos ensinamentos é o conteúdo do parecer emitido pelo douto Procurador de Justiça José Roberto Paredes, no Recurso em Sentido Estrito nº 254/98, acolhido pela 8ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça deste Estado e publicado na *Revista do Ministério Público*, jul. a dez./98, vol. 8, pp. 339/342. Ali, destaca ele que *"a oferta da proposta de suspensão pressupõe o recebimento da denúncia e para que esta seja efetivada deve estar o Ministério Público, efetivamente, de posse das informações relativas aos antecedentes do denunciado (art. 89, lei nº 9.099/95), sendo, pois, pertinente que se aguarde, para tal, a juntada da FAC esclarecida nos autos — Recurso que merece prosperar, a fim de que recebida seja a denúncia, permitindo-se ao órgão ministerial manifestar-se sobre a proposta de suspensão ou não do processo, logo após a juntada da peça processual supracitada devidamente esclarecida"*. No mesmo diapasão, vejam-se os seguintes acórdãos, colhidos por amostragem, devendo-se ressaltar que vários deles se originaram de análogas decisões proferidas pelo próprio Juízo de Direito da 2ª Vara de Belford Roxo, como os dois primeiros que seguem:

"Recurso em Sentido Estrito. Oferta da denúncia e concomitante requerimento, pelo Ministério Público, voltado, às expensas, à aferição das condições legais da suspensão condicional do processo prevista na Lei nº. 9.099/95. Decisão que, lowada no art. 43, III, do Código de Processo Penal, rejeita a inicial acusatória ao entendimento de constituir, a aludida proposta, "condição" para o exercício da ação penal. Provimento do re-

curso ministerial.

Recurso em sentido estrito interposto contra a decisão erigindo a proposta da suspensão condicional do processo à categoria de condição para o exercício da ação penal, e a cuja momentânea ausência, embora justificada, rejeita a denúncia.

Dispondo o art. 89 da Lei nº 9.099/95 que nos crimes punidos com a pena mínima igual ou inferior a um ano, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo pelo prazo não superior a quatro anos, “desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime (...)”, afigura-se inteiramente válido, pertinente e adequado, à ausência, nos autos, da folha de antecedentes criminais do acusado no momento do oferecimento da denúncia, que o Ministério Público requiera a aludida peça e certidões cartorárias, precisamente objetivando analisar a viabilidade da proposta da suspensão condicional do processo.

A mitigação, na Lei nº 9.099/95, ao princípio da obrigatoriedade da ação penal pública não retira ao titular do “*jus persequendi*” o direito-dever de buscar a respectiva prestação jurisdicional. Esta não pode ser recusada em festejo ao direito subjetivo à suspensão condicional do processo, sob pena de total inversão da ordem jurídica.

Provimento do recurso.” (SER 325/98 — Reg. Em 10/12/98 — Segunda Câmara Criminal — Unânime — Des. **Telma Musse Diuana** — Julg. 27/10/98 — DOERJ de 24/03/99 — Ementário Criminal nº 7/99, p. 216)

“Suspensão condicional do processo. Art. 89, da Lei nº 9.099/95. Exclusividade do Ministério Público em oferecer a proposta. Provimento do recurso ministerial para recebimento da denúncia.

É entendimento já consagrado em decisões jurisprudenciais que a iniciativa de propor a suspensão condicional do processo, na forma do art. 89, da Lei nº 9.099/95, é faculdade exclusiva do Ministério Público, a quem compete privativamente promover a ação penal pública (CF, art. 129, I), sendo vedado ao Juiz da causa substituir-se àquele órgão. Nessas condições, não pode a denúncia deixar de ser recebida, sob o argumento de que veio desacompanhada da proposta naquele sentido, mesmo porque, para que ocorra a suspensão do processo, é necessário que aquela peça seja recebida, ainda que se tenha que aguardar o cumprimento de diligências destinadas ao suprimento de pressupostos para a proposta. Nessa hipótese, o caminho é dar-se andamento, em seguida, à ação pe-

nal, com a suspensão do processo ou com o seu normal prosseguimento, observada a nova manifestação do órgão ministerial." (RSE 375/98 — Reg. Em 25/02/99 — Terceira Câmara Criminal — Unânime — Des. **Índio B. da Rocha** — Julg. 24/11/98 — DOERJ de 23/06/99 — Ementário Criminal n° 19/99)

*"Nos termos do que dispõe o art. 89 da Lei n° 9.099/95, preenchendo o acusado, denunciado, as exigências contidas no mencionado dispositivo legal, o Representante do Ministério Público, ao oferecer a denúncia, pode propor a suspensão do processo, havendo, para tal, necessidade da juntada da Folha de Antecedentes Criminais. Não atendendo o Juiz, o requerimento do Ministério Público e da Defesa, para a juntada da referida peça acarretará cerceamento para a Defesa, causando prejuízo para o acusado. Acolhe-se, assim, a preliminar ofertada para anular-se o processo a partir da Audiência de Julgamento, inclusive." (Ap. Crim. 1.083/96 — Reg. Em 15/05/97 — Segunda Câmara Criminal — Unânime — Des. **José Lucas Alves de Brito** — Julg. 20/03/97 — DOERJ de 25/09/97 — Ementário Criminal n° 13/97, p. 212)*

Portanto, irretocável e digna de citação a bem lançada observação contida no primeiro dos v. acórdãos transcritos pela eminente Desembargadora **Telma Musse Diuana**, ao comentar a expressão utilizada pelo ínclito Juiz *a quo*, quando se refere ao requerimento cabível e oportuno formulado pela Dra. Promotora de Justiça, vazada nos seguintes termos: *"Interpretar como "expediente" do Ministério Público o requerimento vindo aos autos da folha de antecedentes criminais e certidões cartorárias do denunciado, com vistas à proposta de suspensão do processo, nos termos do que dispõe o art. 89 da Lei n° 9.099/95, é inaceitável."*

Não obstante, frise-se que o próprio entendimento jurisprudencial trazido à colação pelo douto Juízo de Direito, à fl. 33, retrata posicionamento minoritário, na medida em que se traduz em voto vencido do ilustre Desembargador **João Antônio da Silva**, no Recurso em Sentido Estrito n° 195/98, da Oitava Câmara Criminal, cuja ementa retrata a posição que se nos afigura correta e é a seguinte:

"Recurso em sentido estrito. Suspensão do processo. Há muito está superada a tese de que a suspensão do processo configura direito subjetivo do acusado. A proposta da suspensão do processo, sobre configurar ato discricionário do Órgão do Ministério Público, pressupõe o preenchimento, pelo

beneficiário, das condições exigidas pela lei penal para o deferimento do sursis. Recurso provido.”

Coerente com o exposto, o parecer orienta-se no sentido de recomendar ao Exmo. Sr. Procurador-Geral de Justiça que não conheça do incidente, devolvendo os autos ao Juízo de origem, para prosseguimento na forma determinada pela douta Câmara, remetendo-se cópia deste pronunciamento ao representante do Ministério Público ali em exercício, para fins de ciência.

Rio de Janeiro, 17 de janeiro de 2000.

PAULO YUTAKA MATSUTANI
Promotor de Justiça
Assistente

ADOLPHO LERNER
Procurador de Justiça
Assessor Criminal

Aprovo. Encaminhem-se os autos, em devolução, ao Juízo de origem para prosseguimento na forma determinada no v. acórdão da douta Primeira Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça. Dê-se ciência do parecer ora aprovado ao representante do Ministério Público ali em exercício. Publique-se e archive-se o remanescente.

JOSÉ MUIÑOS PIÑEIRO FILHO
Procurador-Geral de Justiça