

Inteligência e significado dos princípios da unidade e indivisibilidade do Ministério Público. Ausência de vinculação nos pronunciamentos dos diversos membros da Instituição que, eventualmente, se substituírem no curso do mesmo processo. A posição da doutrina e da jurisprudência consolidada dos Egrégios STF e STJ a respeito do assunto

Tribunal de Justiça

4a. Câmara Criminal

Embargos Infringentes e de nulidade nº. 0076

Embargante: *Vagner Luiz Pereira Telles*

Embargado: *Ministério Público*

Ementa: Embargos Infringentes. Interesse recursal. Extensão. Interpretação do disposto no art. 577, parágrafo único do Código de Processo Penal. Promotor de Justiça que em finais se limita a pleitear a desclassificação do fato para hipótese de crime menos grave. Apelo ainda assim interposto por outro membro do *Parquet* contra decisão do Juiz acolhendo aquela solução. Possibilidade. Inteligência e significado que devem ser emprestados aos princípios da unidade e indivisibilidade próprios do Ministério Público expressamente contemplados no art. 127, § 1º, da C.F. de 1988. Ausência de qualquer vinculação nos pronunciamentos dos diversos membros da instituição que eventualmente se substituírem no curso do mesmo processo. A posição uniforme da doutrina e da jurisprudência formada no Colendo Supremo Tribunal Federal e no Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito do assunto. Parecer da Procuradoria de Justiça, em comunhão com essa mesma linha de entendimento, que se orienta no sentido de recomendar à douta Seção Criminal o conhecimento e a rejeição dos presentes embargos.

PARECER

1. Os presentes autos dão a conhecer que o ora Embargante foi pilhado por uma equipe Policial Militar em diligência no Conjunto do Viegas, nesta Capital, quando tinha em suas mãos onze pequenos sacos plásticos contendo certa quantidade de cloridato de cocaína. Em prosseguimento, lograram ain-

da os milicianos encontrar nas proximidades, no trajeto então percorrido pelo Embargante, no qual ninguém mais fora visto, outras 135 embalagens, estas em forma de trouxinhas, e contendo em seu interior o vegetal entorpecente vulgarmente conhecido pelo nome de maconha. Por esse fato o Embargante foi denunciado perante a 2a. Vara Criminal Regional de Bangu por atribuída infração ao art. 12 da Lei nº 6.368/76 (fls. 2/3). O processo seguiu a tramitação regular até que – não importa agora aferir se cabível e acertadamente, ou não, já na fase de audiência de instrução e julgamento – a Dra. Promotora em exercício que nela funcionou tomou a iniciativa de propor a aplicação da medida de suspensão de que trata o art. 89 da Lei nº 9.099/95 a pretexto de que estava ela convencida de que a prova coligida não se mostrava suficientemente clara para demonstrar a hipótese de tráfico. A proposição resultou atendida sob a concordância expressa da Defesa, determinando então o Juiz a aplicação da sugerida suspensão do processo pelo prazo de dois anos (fls. 32/33). Ocorreu, entretanto, que logo depois, em 11 de março de 1997, o Embargante veio a ser novamente preso em flagrante no mesmo local quando ali exercia o infame comércio. Naquela ocasião foi ele encontrado portando um saco plástico contendo 32 sacolés de cloridrato de cocaína e determinada importância em espécie. Tal episódio valeu-lhe novo processo que culminou com a condenação do mesmo às penas de 3 anos de reclusão e 50 dias-multa (fls. 78/93). Como consequência do conhecimento do superveniente processo com solução condenatória, a ilustre juíza em exercício no juízo decidiu revogar o benefício da suspensão do processo que havia sido antes equivocadamente liberalizado em favor do Embargante. Restabelecido, conseqüentemente, o andamento, foi o órgão acusatório instado a pronunciar-se sobre os novos elementos acrescidos a partir da revogada suspensão e, então, inclinou-se por reformular seu ponto de vista anterior sobre a eventualidade de ser adotada a solução desclassificatória de mérito. Passou, então, o Dr. Promotor a sustentar, por inteiro, a acusação originária de tráfico de entorpecentes, tal como havia sido deduzida na denúncia inicial. Entretanto, a decisão de mérito que veio a ser editada em primeiro grau deixou de acolher o pedido tal como reformulado na mencionada fala ministerial, pelo que o Dr. Promotor de Justiça manifestou, em tempo hábil, seu inconformismo ao interpor o apelo de fl. 100. Processado o recurso e colhidas as manifestações das partes consubstanciadas nas peças de fls. 109 e 111/114, o pedido recursal foi destinado à douta 6a. Câmara Criminal deste Egrégio Tribunal de Justiça, sendo que, ali, afinal, por maioria, foi conhecido e provido para o fim de condenar o Embargante, nos termos da peça vestibular do processo, como incurso nas sanções do art. 12 da Lei nº 6.368/76 a cumprir reprimenda dosada no patamar mínimo de 3 anos de reclusão e 50 dias-multa ao valor previsto nos §§ 1º e 2º do art. 38 da Lei de Tóxicos (fl. 126). Desse entendimento apartou-se o eminente Desembargador Eduardo Mayr que não conhecia do pedido recursal e, de outra parte, a ele negava provimento. Enquanto a douta maioria

então entendeu que “o fato de haver o órgão do Parquet que funcionou em audiência pedido a desclassificação do fato para o art. 16 não vincula outro representante do MP que venha a tomar ciência do *decisum* e, irresignado, dele recorre” (fl. 127) , o culto autor do voto discrepante, por seu turno, considerou que “havendo o julgador monocrático atendido à pretensão do Ministério Público condenando o recorrido da forma alvitada, falta interesse ao órgão acusatório em ver reformada a decisão que acolheu o seu pedido expresso, tão-somente porque outro representante manifestou seu inconformismo, com a subsequente retratação.” (fl. 130). Os presentes embargos, opostos oportunamente, visam fazer prevalecer a respeitabilíssima opinião sustentada no mencionado voto divergente. Com essa finalidade o Embargante invoca em sua dissertação precedente consubstanciado em venerando acórdão por ele coligido e transcrito na integralidade, de que foi relator na douta 2a. Câmara Criminal o então Juiz e atual Desembargador José Carlos Murta Ribeiro. É o que se pode alinhar de útil à conta de relatório.

2. Em pesquisa doutrinária que empreendeu em torno da matéria, veio anotar conclusivamente o ínclito Juiz Abreu de Oliveira no Egrégio Tribunal de Alçada de São Paulo que “no livro *Teoria Geral do Processo*, pg. 177, os seus autores, Antonio Carlos Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Antonio Rangel Dinamarco respondem afirmativamente à questão porque quem figura na relação processual é o Ministério Público, instituição, e não a figura física de um Promotor ou Curador”; FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO também se harmoniza com esse posicionamento observando que o Promotor que substitui outro no curso de um processo não fica vinculado ao entendimento de seu antecessor (*Processo Penal*, Vol. II, pg. 310); DAMÁSIO E. DE JESUS tem a seguinte visão acerca do assunto: “se o Promotor de Justiça requer a absolvição do acusado, vindo o Juiz a julgar improcedente a ação penal exatamente pelo motivo apontado, não pode apelar visando a condenação (TJSP, RT 503/315). Outro Promotor de Justiça, entretanto, pode. Decidiu o TJPR que o fato de ser o Ministério Público uno e indivisível não impede que, apesar de um Promotor haver opinado pela absolvição do réu, não possa outro que o sucedeu no Juízo apelar da sentença absolutória (Código de Processo Penal Anotado, pg. 400)” (v. *Revista dos Tribunais*, vol. 720, pg. 466). Acrescente-se que não diverge dessa orientação o ensinamento ministrado pelo clássico EDUARDO ESPÍNOLA FILHO asseverando que “nem o fato de ter a absolvição do Juiz se conformado com o pedido partido do MP que fez a apreciação da prova é motivo impediante da interposição da apelação pelo novo membro do Ministério Público a que foi dada ciência da sentença” (*Código de Processo Penal Brasileiro Anotado*, Borsoi, vol. III, pg. 243). Comungam, outrossim, do mesmo e exatíssimo ponto de vista autores do porte de E. MAGALHÃES NORONHA, JULIO FABBRINI MIRABETE e PAULO CESAR PINHEIRO CARNEIRO. O primeiro deles invocando lapidar ensinamento haurido em MANZINI, segundo o qual “em relação ao Ministério Público o requisito do interesse para recorrer deve considerar-se com maior amplitude

do que em relação a outras partes, já que o Ministério Público, na esfera de sua função, tem sempre interesse que se aplique exatamente a lei". E, sob essa premissa, considera que não deve ser outra a extensão do interesse ministerial para recorrer de acordo com disposição expressa no art. 257 do Código de Processo Penal (*Curso de Direito Processual Penal*, Saraiva, 1979, pg. 343). O segundo, ponderando acertadamente que, diante do aludido dispositivo da lei processual, o princípio da sucumbência não tem, como ocorre no Processo Civil, o ponto básico orientador único no instituto dos recursos, a menos que se amplie seu conceito para considerar lesado o interesse do Estado, representado pelo Ministério Público pela inexata aplicação da lei (*Código de Processo Penal Interpretado*, Atlas, 5a. ed., 1997, pg. 718). O último deles, encarregando de esclarecer o verdadeiro significado dos princípios da unidade e da indivisibilidade próprios da instituição do Ministério Público, para tanto afirmando: "a unidade revela que o Ministério Público como órgão do Estado constitui-se como instituição única, um só organismo. Quando qualquer de seus órgãos oficia, pelos seus agentes investidos nos cargos de carreira, é a instituição quem na verdade está atuando. Não é o Promotor X ou Y quem atua mas sim e sempre o Ministério Público como órgão do Estado incumbido da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais indisponíveis". Não se diga, como pretendem alguns, que o agente que eventualmente substitui outro não possa externar opinião diversa, pois o princípio da indivisibilidade impediria tal situação. Ora, o princípio da indivisibilidade não está na identidade de opiniões do membro do *Parquet* que eventualmente atue em determinado processo ou inquérito, mais sim e somente, na possibilidade de substituição de agentes, sem que tal fato cause a cindibilidade da instituição" (*O Ministério Público no processo civil e penal*, Ed. Forense, 5a. ed., 1995, pg. 111/12). Averbe-se que a jurisprudência formada no Colendo Supremo Tribunal Federal e no Egrégio Superior Tribunal de Justiça avalizam a mesma linha de compreensão a respeito do significado emprestado pela doutrina no que concerne aos princípios da unidade e da indivisibilidade da instituição do Ministério Público. Assim também a construção pretoriana sedimentada naqueles dois altíssimos colégios corre no sentido de reconhecer a existência de interesse do Ministério Público e sua conseqüente legitimidade para recorrer contra decisão que tenha eventualmente acolhido postulação sua. Vejam-se, a propósito, os seguintes paradigmas: "*Alegação de falta de interesse do Ministério Público para recorrer de sentença absolutória porque nas alegações finais o Promotor de Justiça que interveio pedira a absolvição. Recurso interposto por outro membro do MP que foi provido com a condenação do ora paciente em fundamentado aresto. Hipótese em que não cabe ver violação ao parágrafo único do art. 577 do CPP. Independência funcional dos membros do Ministério Público. Funções de custos legis e dominus litis. A manifestação do MP em alegações finais não vincula o julgador tal como sucede com o pedido de arquivamento do inquérito policial, nos termos e nos limites do art. 28 do CPP. Habeas corpus indeferido.*" (*Habeas Corpus* 699.570/130 – RJ, 2a. T., relator Min. Nery da Sil-

veira, DJU 25/3/94, Revista dos Tribunais vol. 710, pg. 377. "O princípio da unidade e da indivisibilidade do MP não implica vinculação de pronunciamentos de seus agentes no processo, de modo a obrigar que um Promotor que substituiu outro observe obrigatoriamente a linha de pensamento de seu antecessor. Se o representante do MP manifestou-se na fase das alegações finais em prol da exclusão de qualificantes, o que foi acolhido na sentença de pronúncia, outro membro do **Parquet** que o substituiu no processo pode interpor recurso propugnando para que se preserve a acusação inicial, não merecendo abrigo a tese de falta de interesse processual. Recurso Especial conhecido e provido" (STJ, REsp. n.º. 92666/RJ, 6a. T., relator Min. Vicente Leal, DJU 4/8/97, pg. 34901).

Coerente com o exposto, lamentando divergir ocasionalmente do ponto de vista expendido pelo culto Desembargador Eduardo Mayr, e sem quebra da grande admiração sempre manifestada por Sua Excelência, o parecer da Procuradoria de Justiça, na pessoa do modesto signatário, se orienta no sentido de recomendar à doutíssima Seção Criminal o conhecimento e a rejeição dos presentes Embargos Infringentes.

Rio de Janeiro, 20 de novembro de 1998.

Adolpho Lerner
Procurador de Justiça