



A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM 2ª INSTÂNCIA/DEBATES ORAIS

Cristovam Joaquim F. Ramos Filho
Promotor de Justiça do Estado de Minas Gerais

Introdução

A motivação que me levou a pesquisar e escrever sobre o assunto é em decorrência da inexistência de estudos sobre o tema, o qual acho importante e relevante, na medida que em tem o Ministério Público oportunidade, através dos debates orais, de participar dos julgamentos de forma efetiva e com representatividade.

A importância dos debates orais em segunda instância, principalmente por parte do Ministério Público, é questão a ser difundida nas Procuradorias de Justiça, incentivando-se um novo comportamento, mais participativo, afastando-se de vez a inércia e posição, às vezes, cômoda quando dos julgamentos.

Todavia, devido à amplitude do tema, limitei-me ao estudo dos julgamentos, no Tribunal de Justiça, das ações penais de competência originária e, exclusivamente, as que se referem aos Prefeitos Municipais, atribuição esta afeta ao Procurador-Geral de Justiça.

Da legislação atinente

A Lei Federal nº 8.658, de 26 de maio de 1993, em seu artigo 1º, estabeleceu que as normas dos artigos 1º a 12º, inclusive, da Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990, fossem aplicadas às ações penais de competência originária dos Tribunais de Justiça dos Estados.

Portanto, é este último dispositivo legal que estabelece a forma de julgamentos dessas ações, existindo, por sua vez, no Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, artigos 361 e seguintes, a repetição das mesmas diretrizes.

Esse mesmo regimento, em seu artigo 23, inciso I, alínea “a”, determina que o julgamento far-se-á pelas Câmaras Criminais Isoladas com todos os seus membros.

O Ministério Público, nestes casos relacionados aos Prefeitos Municipais, atua através do Procurador-Geral de Justiça, sendo este representado

pelos Procuradores de Justiça, os quais atuam por delegação.

Dos julgamentos

a) Prevê a Lei nº 8.038/90, através de seu artigo 6º, que a Câmara Criminal, por meio do relator, pedirá dia para que se delibere acerca do recebimento, da rejeição da denúncia ou da queixa, ou da improcedência da acusação, se a decisão não depender de outras provas.

É importante frisar que poderá, caso não depender de outras provas, a acusação, de plano, ser julgada improcedente.

Neste julgamento, conforme o § 1º deste mesmo dispositivo legal, será facultada a sustentação oral, pelo prazo de 15 (quinze) minutos, primeiro à acusação e depois à defesa.

Como se observa, esta sustentação oral é facultativa, não obrigando as partes, daí não estar o Ministério Público obrigado a intervir neste momento, ficando a seu critério esta intervenção.

Entretanto, como se observa, esta intervenção é geralmente feita pelos Procuradores de Justiça que ali atuam por delegação do Procurador-Geral de Justiça, sendo bastante salutar esta conduta.

b) Entretanto, embora seja claro o dispositivo legal, em face do princípio da ampla defesa e do contraditório, quanto à defesa esta manifestação é obrigatória?

Como se depreende do inserto no § 1º do artigo 6º da Lei nº 8.038/90, esta é facultativa. Portanto, nenhuma nulidade existe se, devidamente intimada, a defesa não se utilizar desse direito.

O STF, quando do julgamento do HC nº 74.026-0/PI, entendeu inexistir necessidade de nomeação de defensor dativo para essa finalidade, porquanto a sustentação oral é uma faculdade.

Nesse mesmo sentido foi a decisão proferida no HC nº 73.761-7/PI, na qual se concluiu que, sendo “[...]a sustentação oral um ato facultativo às partes, dispensável a nomeação de defensor dativo, tanto mais porque o denunciado já havia se manifestado nos autos, ao responder os termos da denúncia[...]”.

Mesmo se não foi apresentada defesa preliminar, entendo, em tese, não haver necessidade de nomeação de dativo para essa finalidade, pois se trata de fase em que será averiguada apenas a admissibilidade ou não da denúncia.

Todavia, em certos aspectos, esta intervenção será obrigatória e poderá, caso não ocorra, comprovando-se prejuízo, ser anulada esta sessão de

julgamento, na qual o Prefeito não tenha exercido seu direito de defesa.

Exemplificando, no caso de existir pedido de prisão preventiva por parte do Ministério Público, isto fora das hipóteses contidas no inciso II do artigo 2º do DL 201/67, do qual não tenha conhecimento o acusado, poderá ensejar uma nulidade, bem como fundamentação outra, com base em outros documentos, de pedido nesse sentido ou de afastamento do cargo.

Se houver algum debate que não tenha sido objeto da denúncia ou na impugnação da defesa preliminar, no caso em que ocorra a juntada de documentos junto com esta, poderá ser argüida a nulidade do julgamento.

Portanto, é necessário que tenha ocorrido um fato novo e, configurando-se o prejuízo, poderá ser anulada essa sessão de julgamento, em que deveria ter sido nomeado defensor dativo ao denunciado.

c) Outro tema a ser debatido é quando a defesa requerer o adiamento dessa sessão de julgamento.

No julgamento do PCO nº 296.868-3.00, comarca de Nanuque, 1ª Câmara Criminal do TJMG, tendo como relatora a desembargadora Márcia Milanez, essa questão foi suscitada, tendo dois advogados pleiteado o adiamento.

Analisando-se o assunto, determinou-se, de plano, fosse ouvido o Ministério Público, tendo este opinado contra, isto em decorrência de não vislumbrar nenhuma justificativa.

Decidindo-se o pleito, concluiu-se pelo indeferimento dos pedidos, ao argumento de que um dos advogados, ao receber a procuração do Prefeito, substabeleceu-a para outros causídicos, os quais poderiam muito bem, em sua ausência, proceder à sustentação oral, conduta esta, posteriormente, adotada naturalmente. Quanto ao outro pedido, estando o advogado presente, entendeu-se, da mesma forma, em indeferir-lo, sob o argumento de que o “[...] **processo já vem se arrastando desde setembro do ano de 2002 e comprometendo em muito a Justiça mineira** [...]”.

Em outro feito, PCO nº 242.494-3.00, comarca de Brasília de Minas, 2ª Câmara Criminal do TJMG, tendo como relator o desembargador Reynaldo Ximenes, o advogado do Prefeito requereu o adiamento da sessão, sob argumento de que teria recebido, às vésperas, procuração, não podendo ter vistas dos autos nessas condições, em que nem sequer se encontravam para exame, o que o impedia de exercer suas funções.

Sustentou, por sua vez, que o adiamento é regimental, entretanto, o pleito foi indeferido, tendo o Ministério Público, ouvido de início, opinado contra o adiamento.

Concluiu o relator no sentido de que a **“...matéria é singela, mas o Regimento Interno não concede esse direito de adiamento se a outra parte restringe....Fico em dificuldades para atender o pedido porque, se fosse julgamento do processo, mas é recebimento da denúncia...”**.

“...Diante da ausência de motivo relevante – porque o denunciado teve oportunidade de contratar o advogado antes e não o fez – para o pedido de adiamento, feito em cima da hora e sob pretexto de que o processo não se encontrava aqui(e o processo aqui se encontra), data venia, eu o indefiro.

Agora, podemos fazer o que o Regimento dispõe: podemos inverter a preferência e deixar o processo para ser julgado depois. O advogado pode examinar a matéria, que é singela, muito simples e não vejo maiores dificuldades. Sei que o profissional é um profissional experiente, que terá condições de verificar, pois a matéria restringe-se a recebimento de denúncia. Se não fosse recebimento de denúncia e sim julgamento, eu não criaria embaraço e penso até que o próprio Procurador não iria querer que o julgamento fosse realizado, diante de uma situação desta natureza...”.

Em outro caso, PCO nº 416.150-3.00, comarca de Coromandel, relator desembargador Gudesteu Biber, a 1ª Câmara Criminal, após pedido da defesa sem justificativa, concluiu sobre a concessão do adiamento **“...se o Procurador estiver de acordo, pois ele veio exclusivamente para esta finalidade – fazer sustentação oral, e o advogado também deve estar presente aqui, porque senão não teria assinado a papeleta. No cível, é obrigatório o adiamento, porque, quando a parte pede sustentação oral, a outra parte tem o direito, também, de sustentar.**

No crime é diferente, pois neste o Ministério Público está sempre aqui. Se fosse querelante ou querelado, os dois seriam obrigados a estar aqui, sob pena de perempção...”.

Como o Ministério Público não concordou, foi indeferido o pedido, estando presente outro advogado, o qual apenas assistiu ao julgamento.

O STJ, ao apreciar o HC nº 39.758/SP, embora não se trate de hipótese idêntica, mas de julgamento de apelação criminal por Tribunal Regional Federal, mas pode servir de estudo, entendeu que **“...a defesa não logrou comprovar o impedimento do defensor, limitando-se a alegar a impossibilidade do comparecimento em virtude de compromissos profissionais, sem qualquer certidão ou atestado comprobatório de tal circunstância.**

Levando-se em conta que mais de um advogado assistiam ao paciente em sua defesa técnica, poderiam eles ter substituído aquele que alegou o impedimento, mas não o fizeram, dando



ensejo à aplicação do adágio insculpido no art. 565 do Código de Processo Penal...”

“...O art. 565 do Código de Processo Civil não concede ao patrono da parte o direito ao adiamento, mas, sim, a preferência na sessão de julgamento, incluindo-se o processo em primeiro lugar na pauta, respeitadas as preferências previstas em lei.

Não resta configurado, no caso, constrangimento ilegal por cerceamento de defesa, capaz de provocar a nulidade do julgamento, ante o não comparecimento de advogado para fazer sustentação oral...”

Firmou-se neste julgamento, citando vários outros arestos, que “...o deferimento do pedido de adiamento de julgamento está condicionado à consideração do Magistrado, quanto à relevância do impedimento a que esteja submetido o causídico, com a devida comprovação...”

Mesma conclusão foi alcançada no julgamento do HC nº 39.123/SP, em que o advogado do acusado, em julgamento de apelação criminal por Tribunal Regional Federal, com esteio nos artigos 565 do CPC, c/c o artigo 3º do CPP e com o artigo 5º, inciso LV, da CF, pleiteou o adiamento, tendo sido o pedido indeferido, sob argumento de que não foram elencados tampouco comprovados os motivos.

Por outro lado, no julgamento do HC nº 37.823/BA pelo STJ, em caso de segunda sessão de julgamento de recebimento de denúncia contra Prefeito Municipal feito pela Câmara Especializada, pois a primeira tinha sido adiada por motivo de saúde do advogado, entendeu-se que realizada “...a intimação do patrono para a sessão de julgamento e requerido por este o adiamento por motivo justificado, não se afigura obrigatória nova intimação, cabendo ao interessado diligenciar para saber o dia da nova assentada...”

Outra interessante decisão foi a proferida no Edcl no RESP 520547/SP pelo STJ, no qual se entendeu que a “...falta de decisão acerca de pleito, visando adiar sessão de julgamento, não enseja nulidade, porquanto o pedido de sustentação oral tem o único efeito de imprimir ao processo respectivo uma preferência de julgamento na sessão originariamente agendada, da qual as partes e seus advogados já estão devidamente cientificados...”

Portanto, o adiamento, embora não conste do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, só é cabível se relevante a motivação, devendo, caso a caso, ser analisado o pedido.

d) A outra sessão de julgamento é quando do julgamento final do processo.

A Lei nº 8.038/90 estabelece, através do artigo 12, quando deste, oportunidade às partes, sucessivamente, pelo prazo de 1(uma) hora, para sustentação oral, assegurando-se ao assistente, caso existir, 1/4 do tempo.

Em se tratando do julgamento final, a Lei nº 8.038/90 é incisiva no sentido de que a acusação e defesa terão, sucessivamente, prazo para sustentação oral.

O grande questionamento é se esta manifestação é obrigatória ou não.

Tenho que, estando presente a acusação e a defesa, havendo renúncia desse direito por parte de ambos, nenhuma nulidade poderá ser argüida.

Em caso ocorrido no julgamento do PCO nº 268.083-3, da 1ª Câmara Criminal do TJMG, estando presente o advogado, houve renúncia da defesa para apresentação da sustentação oral.

A questão de ordem levantada pelo desembargador Herculano Rodrigues foi afastada, pois entendia este que seria obrigado à defesa, como nos julgamentos do Tribunal do Júri, proferir sustentação oral, não podendo haver renúncia.

Em julgamento do HC nº 32.738/MG, impetrado pela defesa deste caso, o STJ entendeu que evidenciada “...a presença do advogado do paciente na sessão de julgamento da ação penal originária, o qual renunciou ao direito de utilizar a tribuna para a realização de sustentação oral, é imprópria a alegação posterior de nulidade por cerceamento de defesa.

O acolhimento da pretensão de anulação do aresto, por falta de exposição oral do patrono do réu, representaria, *in casu*, um contra-senso, pois demonstraria a aquiescência com a possibilidade de a defesa, em processos de competência originária, simplesmente declinar da realização da sustentação oral para, posteriormente, alegar a nulidade do ato em proveito próprio...”

Entretanto, estando ausente o defensor, devidamente intimado, há necessidade de se nomear defensor dativo para o ato, sob pena de violação do princípio da ampla defesa.

“É rigor, em ações penais originárias, na hipótese de ausência do defensor constituído, ainda que regularmente intimado, a nomeação de um defensor *ad hoc*, sob pena de violação dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Não há confundir processos de competência originária dos tribunais com aqueles de competência recursal, certo que, se nestes a presença do defensor é faculdade, naqueles é obrigatória, devendo, como de fato deve, na hipótese, aplicar-se analogicamente o artigo 449 do Código de Processo Penal...” (HC nº 14.061/CE – STJ).

No julgamento do HC nº 21.995/RS, pelo STJ, concluiu-se, existindo voto vencido, que **“...a defesa final que antecede o iudicium causae é indispensável e a sua ausência gera nulidade absoluta...”**.

Neste caso, o advogado do Prefeito requereu, o qual recebeu um substabelecimento, no dia anterior, sob argumento de precisar estudar o processo, o adiamento da sessão de julgamento, merecendo do desembargador relator o indeferimento do seu pedido, sob o argumento de que o **“...processo está em pauta publicada para julgamento. Não teremos outra oportunidade de colocá-lo novamente em pauta neste ano. O expediente utilizado pela defesa, se exitoso, retira do Tribunal o poder de fixar a data da realização dos atos processuais. Destaco que a petição foi protocolada no dia anterior à data de julgamento e está desacompanhada de qualquer justificativa, ou mesmo de qualquer pedido, de parte do ilustre defensor constituído dos réus, de impossibilidade ou impedimento de comparecimento ao ato de julgamento, aliás, facultativo”**.

O relator do HC indeferiu o pedido, sustentando, ao transcrever parecer do Ministério Público Federal, em síntese, que **“...a petição foi protocolada no dia anterior à data de julgamento e estava desacompanhada de qualquer justificativa, ou mesmo de qualquer pedido, de parte do defensor constituído no sentido de estar impossibilitado ou impedido de comparecer ao ato de julgamento, cuja presença se faz facultativa.**

Mas não é só. A impossibilidade da presença do advogado à sessão de julgamento não basta para que se reconheça o direito à transferência de pauta, uma vez que há circunstâncias que podem autorizar o seu indeferimento...”

Entretanto, este voto foi vencido, concluindo-se, citando a Súmula 523 do STF, HC nº 73.227/RS do STF e HC nº 10.186/RS do STJ, que qualquer **“...manobra havida como protelatória poderia implicar na nomeação de defensor(ou a substituição) com a imediata comunicação à OAB. No entanto, a ausência de defesa deveria ter sido, com antecedência razoável(dada a sua relevância evidente), suprida e não relegada a um plano secundário...”**.

Para finalizar, há de ser ponderado que, quando o julgamento, após as sustentações orais, é adiado, não cabe ao Ministério Público e à defesa, quando da nova sessão de complementação do julgamento, ter oportunidade novamente de falar, conclusão essa contida no HC nº 84.706/RS do STF.

e) Existem, por fim, regras gerais que devem ser adotadas para ambos os julgamentos, como, por exemplo, o aparte, o qual não é previsto, consoante

se infere do § 6º do artigo 72 do RITJMG.

Não cabe às partes interferirem no julgamento, exceto se autorizadas pelo Presidente, isto para argüir erro de fato em que incorra o desembargador que estiver proferindo o voto, de acordo com o artigo 73 do RITJMG.

Pode, por outro lado, se a palavra cassada, desde que haja interferência não autorizada ou proferido termos desrespeitosos, conforme parágrafo único do artigo 73 do RITJMG.

E estes julgamentos, quando há inscrição para os debates, tem preferência de julgamento, havendo a inversão de pauta, segundo prevê o inciso II do artigo 71 do RITJMG.

Conclusão

Espero com esta contribuição singela, debatendo sobre questões mais ocorrentes, incentivar um maior estudo do tema, ampliando a discussão, propiciando aos Procuradores de Justiça conhecimentos mínimos do funcionamento das sessões de julgamento, nesta caso, das relacionadas às ações penais de competência originária afetas aos Prefeitos Municipais.

A relevância destas intervenções deve ser avaliada pelo Ministério Público, merecendo uma maior preocupação, pois se feita com seriedade certamente enobrecerá a Instituição e trará maior respeitabilidade para os julgamentos.

Os cursos ministrados pela Corregedoria-Geral do Ministério Público ou pelo Centro de Aperfeiçoamento, devem preparar os Procuradores de Justiça para estas questões, trazendo-lhes estes e outros subsídios que possam auxiliá-los no bom desempenho da função.