

DIRETRIZES PARA A ATUAÇÃO DE MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM ESTÁGIO PROBATÓRIO NA ÁREA PENAL

CRIMINAL GUIDELINES FOR PROSECUTORS IN “PROBATIONARY STAGE”

Rafael de Oliveira Costa¹

Resumo: O presente estudo pretende traçar diretrizes para a atuação do Promotor de Justiça em estágio probatório na seara penal, de modo a promover a excelência dos ingressantes na carreira e o resguardo dos interesses da sociedade. Trata-se de trabalho que, ao utilizar raciocínio *hipotético-dedutivo* e dados de natureza *primária* (acórdãos e leis) e *secundária* (entendimentos doutrinários), ressalta a importância do Direito Penal Coletivo e do Processo Penal Coletivo, bem como a necessidade de adoção de iniciativas inovadoras que permitam a melhoria dos serviços prestados à sociedade pelo Ministério Público.

Palavras-chave: Estágio Probatório. Diretrizes na área criminal. Processo Penal Coletivo. Poder-dever de inovar. Litígio estratégico.

Abstract: *This work intends to establish criminal guidelines for Prosecutors in “probationary stage”, in order to promote excellence and the defense of society’s interests. Using hypothetical-deductive reasoning and data of primary (judgments and laws) and secondary nature (doctrinal understandings), this work emphasizes the importance of Collective Criminal Law and Collective Criminal Procedure, as well as the adoption of innovative experiences that allow the improvement of Public Ministry in enforcing its social attributions.*

Keywords: *“Probationary stage”. Criminal Guidelines. Collective Criminal Procedure. Power-duty to innovate. Public interest litigation.*

Sumário: 1. Introdução. 2. Do Estágio Probatório. 3. Diretrizes de Atuação na Área Penal. 4. Processo Penal Coletivo, Litígio Estratégico e a Atuação de Membros do Ministério Público em Estágio Probatório. 5. Da abertura de horizontes: o “poder-dever de inovar” do Promotor de Justiça em Estágio Probatório. 6. Conclusões. 7. Referências.

1. INTRODUÇÃO

Com o advento da Constituição de 1988, o Ministério Público passou a ser responsável pela defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127), bem como titular privativo da ação penal pública, incumbindo-lhe, na seara penal, o exercício do controle externo da atividade policial, a função de requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial (art. 129, I, VII e VIII).

¹ Promotor de Justiça no Estado de São Paulo. Professor Visitante na Universidade da Califórnia-Berkeley (EUA). Professor na Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo. Professor em cursos preparatórios para concursos públicos e na Universidade Anhanguera. Doutor em Direito pela UFMG. Mestre em Direito pela UFMG. Graduado em Direito pela Universidade de Wisconsin (EUA) / UFMG. Revisor de periódicos, incluindo o Athens Journal of Law.

Como agentes políticos de transformação, a constituição incumbiu Promotores e Procuradores de promoverem mudanças positivas na realidade social, exercitando os poderes e atribuições que lhe foram conferidos pela Constituição, especialmente na seara criminal.

Em sendo os bens jurídico-penais direitos fundamentais, possuem, por imposição constitucional (art. 5º, § 1º, da CR/1988), aplicabilidade imediata, ficando o Estado obrigado a organizar toda a estrutura necessária para a efetividade dos mesmos.

Ademais, o próprio Ministério Público possui natureza de garantia constitucional fundamental de acesso à justiça (artigos 3º, 5º, § 2º, 127 e 129, todos da Constituição), tornando-se indispensável o aprimoramento da sua atuação jurisdicional e extrajurisdicional, visando à concretização e à efetivação do direito à segurança pública e do combate à criminalidade.

Diante desse cenário, o presente estudo pretende traçar diretrizes para a atuação do Promotor de Justiça e do Procurador da República em estágio probatório na seara penal, de modo a promover a excelência dos ingressantes na carreira e o resguardo dos interesses da sociedade.

Com o intuito de evitar o superficialismo, não é pretensão do presente trabalho analisar minuciosamente os diversos diplomas legais e a ampla jurisprudência relacionados à atuação do Ministério Público – o que, à toda evidência, seria impossível nessas breves linhas –, mas apresentar, a partir de recorte epistemológico, a forma que se entende como “mais adequada” para o exercício das atribuições funcionais, tecendo recomendações práticas em consonância com a ordem jurídica e em observância ao princípio da independência funcional.

Esse o nosso desiderato. Passemos à sua concretização.

2. DO ESTÁGIO PROBATÓRIO

O estágio probatório abrange o período compreendido pelos dois primeiros anos de efetivo exercício na carreira, durante os quais o ingressante será examinado pelas Corregedorias e Conselhos Superiores acerca do interesse público no vitaliciamento.

Nesse período, o Promotor de Justiça ou o Procurador da República deverá demonstrar habilidades e perfil característicos, especialmente no que concerne à capacidade de resolução humanizada de conflitos, eficiência na solução das demandas, pró-atividade e capacidade técnico-jurídica na tomada de decisões, empenhando-se, ainda, no aperfeiçoamento funcional periódico e multidisciplinar.

Anteriormente vinculado ao Executivo, o Ministério Público adquiriu autonomia funcional, distinguindo-se dos demais poderes e passando a exercer função singular em favor da sociedade brasileira. Esse “novo” papel vem demandar uma nova perspectiva de atuação capaz de enfrentar com eficiência e dinamismo os desafios impostos à instituição. Em sendo o Ministério Público responsável pelo exercício de parcela significativa do poder político do Estado, a condição de agente político do Promotor/Procurador e a conduta independente de seus Membros tornam-se vias para se conferir voz à própria sociedade, garantindo a observância à Constituição e à legislação infraconstitucional.

Assim, durante o estágio probatório, o Promotor de Justiça/Procurador da República deve não apenas 1) ser capaz de desenvolver uma visão holística acerca das disputas que se travam em torno da atuação do Ministério Público, mas também 2) atuar de forma ética ao mediar demandas sociais; 3) atuar de forma preventiva – inclusive consensual – e não apenas resolutiva, utilizando, nesse último caso, as demandas judiciais de forma racional, adequada e célere; 4) planejar estrategicamente sua atuação; e 5) gerir de modo eficiente a unidade a que se encontra vinculado.

Outro aspecto muitas vezes esquecido e que merece especial atenção diz respeito à necessidade de aproximação do Membro do Ministério Público da comunidade a que pertence, permitindo-lhe atuar com maior “sensibilidade” na resolução de problemas. Até bem poucos anos atrás, os Promotores de Justiça

e Procuradores da República ficavam isolados em uma “torre de marfim”, alijados da realidade social em que atuam. Hodiernamente, contudo, é necessário romper com essa visão formal e abstrata, incumbindo ao membro do Ministério Público em estágio probatório promover a realização de audiências públicas, ministrar palestras e estimular a realização de iniciativas sociais.

Devidamente traçadas as diretrizes gerais acerca do estágio probatório, passemos à análise das principais orientações relativas à área criminal.

3. DIRETRIZES DE ATUAÇÃO NA ÁREA PENAL

A seara criminal é a forma tradicional de atuação dos Membros do Ministério Público, uma vez que a instituição, muito antes da Constituição de 1.988, era responsável pelo ajuizamento da ação penal pública.

Contudo, a tarefa de sistematizar as principais diretrizes de atuação na seara penal tem natureza hercúlea e não pode ser esgotada nessas breves linhas. Por este motivo, **não temos** a pretensão de realizar uma abordagem holística da matéria, mas, a partir de recorte epistemológico, traçar os principais aspectos e inovações relativas à seara criminal.²

De forma geral, pode-se dizer que os Membros em estágio probatório devem buscar, sobretudo, o amplo conhecimento das regras que regem a investigação preliminar, a persecução penal e a execução das penas, zelando sempre pela observância dos prazos processuais, especialmente para evitar a ocorrência de prescrição e o relaxamento da prisão do réu.

De modo a tornar didática a nossa exposição, a análise pormenorizada da atuação na esfera penal será dividida em cinco etapas: 1) investigação preliminar; 2) Lei de Drogas; 3) acordo de não-persecução penal; 4) fase processual; e 5) execução penal.

Passemos a cada uma delas.

A) Investigação Preliminar

A atividade investigatória pode ser exercida por diversos órgãos, dispondo o art. 4º, parágrafo único, do Código de Processo Penal que a atribuição para a apuração das infrações penais e de sua autoria pela Autoridade Policial não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função. Assim, Comissões Parlamentares de Inquéritos, o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF) e o próprio Ministério Público podem investigar a prática de delitos.³

Em relação a este último, deve ficar claro que Promotores de Justiça e Procuradores da República podem instaurar Procedimento Investigatório Criminal (PIC) de ofício, em face de peça de informação ou diante de representação, quando houver necessidade de melhor apurar os fatos. Sobre o tema, o Plenário do Supremo Tribunal Federal negou provimento ao Recurso Extraordinário nº 593.727, com repercussão geral reconhecida, sustentando a constitucionalidade da investigação criminal realizada no âmbito do Ministério Público, devendo ser respeitados, em qualquer caso, os direitos e garantias fundamentais dos investigados – inclusive no que concerne ao acesso aos autos pelos advogados –, bem como que os atos investigatórios – necessariamente documentados e praticados por membros do Ministério Público – observem as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição.

O PIC tem natureza de procedimento administrativo inquisitório e preparatório, presidido pelo Membro do Ministério Público, e permite a realização de um conjunto de diligências objetivando a identificação de fontes de prova sobre um determinado delito e a colheita de elementos de informação que

² Ressalte-se que grande parte das diretrizes elencadas neste estudo estão devidamente arroladas no Ato Normativo nº 675/2010-PGJ-CGMP, de 28 de dezembro de 2010, do Ministério Público do Estado de São Paulo.

³ Interessa ressaltar que o Projeto do novo Código de Processo Penal (Projeto de Lei nº 156/09) permite, em seu artigo 13, que o investigado, por meio de seu advogado, de defensor público ou de outros mandatários com poderes expressos, tome a iniciativa de identificar fontes de prova em favor de sua defesa, podendo inclusive entrevistar pessoas, medida que vem sendo chamada de “Investigação Criminal Defensiva”.

visem ao esclarecimento da autoria e da materialidade.⁴ O prazo máximo para conclusão é de 90 (noventa) dias, sendo permitidas, por igual período, sucessivas prorrogações, conforme a Resolução nº 181/17 do Conselho Nacional do Ministério Público. Didaticamente, é possível dividir a sua tramitação nas seguintes etapas: 1) formalização da instauração por meio de portaria, registro e autuação do procedimento; 2) comunicação ao PGJ; 3) notificação do investigado, caso não tramite em segredo de justiça; 4) realização das diligências necessárias à prova da autoria e materialidade; 5) conclusão, sendo possíveis quatro providências distintas: a) o oferecimento de denúncia; b) a declinação das atribuições; c) o arquivamento dos autos, caso o membro do Ministério Público se convença da inexistência de fundamento para o oferecimento de denúncia, devendo essa promoção ser apresentada ao juízo competente, nos moldes do art. 28, do CPP, ou ao órgão superior interno responsável por sua apreciação, em atenção ao artigo 19, § 1º, da Resolução nº 181/17 do CNMP; e d) propositura de acordo de não-persecução penal.⁵

Do mesmo modo, inúmeras são as diretrizes que devem ser observadas pelo Membro do Ministério Público em estágio probatório na condução de inquéritos policiais. Tratando-se de procedimento administrativo inquisitório presidido pela Autoridade Policial, o Promotor de Justiça/Procurador da República deve promover a condução direta e diligente do feito, mediante despachos objetivos e tendentes à conclusão da investigação, com vistas à delimitação do objeto e à individualização dos fatos e dos autores dos delitos. Ademais, é indispensável a avaliação contínua da real necessidade de novas diligências, de modo a velar pela duração razoável do feito e pelo prazo prescricional. Em sendo as diligências faltantes dispensáveis para a propositura da ação penal, o Membro deve requerer a sua realização na cota e oferecer, desde logo, a denúncia.

No que concerne à investigação em si, ressalte-se que a Lei nº 13.344/16 acresceu ao Código de Processo Penal os artigos 13-A e 13-B, permitindo não apenas a obtenção de dados e informações cadastrais, mas também a disponibilização imediata de meios técnicos adequados – como sinais, informações e outros – para a localização da vítima ou dos suspeitos. Vejamos:

*Art. 13-A. Nos crimes previstos nos arts. 148, 149 e 149-A, no § 3º do art. 158 e no art. 159 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e no art. 239 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), **o membro do Ministério Público ou o delegado de polícia poderá requisitar**, de quaisquer órgãos do poder público ou de empresas da iniciativa privada, **dados e informações cadastrais da vítima ou de suspeitos**.*

Parágrafo único. A requisição, que será atendida no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, conterà:

I - o nome da autoridade requisitante;

II - o número do inquérito policial; e

III - a identificação da unidade de polícia judiciária responsável pela investigação.

*Art. 13-B. Se necessário à prevenção e à repressão dos crimes relacionados ao tráfico de pessoas, o membro do Ministério Público ou o delegado de polícia poderão requisitar, mediante autorização judicial, às empresas prestadoras de serviço de telecomunicações e/ou telemática que disponibilizem imediatamente **os meios técnicos adequados – como sinais, informações e outros – que permitam a localização da vítima ou dos suspeitos do delito em curso**.*

§ 1º Para os efeitos deste artigo, sinal significa posicionamento da estação de cobertura, setorização e intensidade de radiofrequência.

§ 2º Na hipótese de que trata o caput, o sinal:

I - não permitirá acesso ao conteúdo da comunicação de qualquer natureza, que dependerá de autorização judicial, conforme disposto em lei;

II - deverá ser fornecido pela prestadora de telefonia móvel celular por período não superior a 30 (trinta) dias, renovável por uma única vez, por igual período;

⁴ Dúvida pode surgir acerca da possibilidade de prática do crime de coação no curso do processo (art. 344, do CP) em virtude de PIC instaurado para a apuração dos fatos. A resposta parece positiva, visto que o Superior Tribunal de Justiça entendeu que, em sendo as ameaças realizadas com o intuito de influenciar o resultado da investigação, óbice algum existe à caracterização do delito.

⁵ Em relação ao acordo de não-persecução penal, será objeto de análise em item próprio deste artigo.

III - para períodos superiores àquele de que trata o inciso II, será necessária a apresentação de ordem judicial.

§ 3º Na hipótese prevista neste artigo, o inquérito policial deverá ser instaurado no prazo máximo de 72 (setenta e duas) horas, contado do registro da respectiva ocorrência policial.

Note-se que os dispositivos admitem a solicitação de dados cadastrais não apenas do suspeito – como já fazia a Lei de Organizações Criminosas –, mas também das vítimas, e que o Código de Processo Penal fixou o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para que a entidade atenda à solicitação ministerial.

Ademais, o § 4º permite, de forma inovadora, que, em não havendo manifestação judicial no prazo de 12 (doze) horas, o Ministério Público requirite às empresas prestadoras de serviço de telecomunicações e/ou telemática que disponibilizem imediatamente os meios técnicos adequados – como sinais, informações e outros – que permitam a localização da vítima ou dos suspeitos do delito em curso, com imediata comunicação ao juiz. Em outras palavras, o dispositivo dispensa a autorização judicial no caso de omissão do juiz por 12 horas.

Outro aspecto que merece especial atenção do Promotor de Justiça/Procurador da República em estágio probatório diz respeito à devolução de autos de inquérito policial em que figure indiciado preso. Nesse caso, em sendo imprescindível a realização de novas diligências, torna-se necessário analisar a possibilidade de decretação da prisão temporária, objetivando evitar a soltura do agente.⁶ E mais: a dilação de prazo não deve ocorrer de forma “automática”, devendo ser especificadas as diligências faltantes e fixado prazo para a conclusão das investigações.

O Membro do Ministério Público em estágio probatório também deve diligenciar para a vinda aos autos de certidão de nascimento ou de casamento do ofendido e do réu, quando necessárias para a exata capitulação da infração penal ou para a caracterização de circunstâncias agravantes ou causas de aumento de pena, pleiteando, em sendo necessário, exame médico para verificação da idade.⁷ Em sendo indeferido o pedido, incumbe ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça firmou recente entendimento no sentido de que o termo inicial da contagem do prazo para o Ministério Público impugnar decisão judicial é a data da entrega dos autos na repartição administrativa, sendo irrelevante eventual intimação pessoal em audiência, cartório ou por mandado.⁸

Nas hipóteses em que o delito envolver armas de fogo, atentar para a necessidade de existência de laudo pericial que ateste a potencialidade lesiva do armamento, natureza e eventual existência de sinal identificador, bem como para a possibilidade de concurso material entre os crimes de porte ilegal de arma de fogo e receptação.⁹

A gerência administrativa da unidade do Ministério Público também não pode passar despercebida, razão pela qual deve o Promotor de Justiça/Procurador da República em estágio probatório adotar instrumentos que permitam o acompanhamento contínuo da tramitação, instrução e fiscalização de inquéritos policiais prioritários e dos processos judiciais mais relevantes. Nesse sentido, a Lei nº 13.285/2016 acrescentou o art. 394-A ao Código de Processo Penal, dispondo que “*Os processos que apurem a prática de crime hediondo terão prioridade de tramitação em todas as instâncias*”. Ora, a norma só terá efetividade se o Membro do Ministério Público promover efetiva fiscalização da prioridade, diligenciando pela célere tramitação dos feitos que apurem crimes hediondos.

Ressalte-se que a promoção de arquivamento de inquérito policial pode ser fundada: a) na ausência de pressuposto processual ou de condição para o exercício da ação penal, inclusive justa causa; b) atipicidade; e c) excludentes de ilicitude, culpabilidade – salvo inimizabilidade – ou da punibilidade. Em qualquer caso, deve o Membro do Ministério Público fundamentar sua posição, demonstrando que a investigação

6 Cf. Artigo 17, parágrafo único, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

7 Nesse sentido, conferir o artigo 20 do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

8 STJ. 3ª Seção. REsp 1.349.935-SE, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 23/8/2017.

9 STJ. 5ª Turma. Resp 1.133.986-RS, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 4/5/2010.

foi completa e que não existem outras diligências a serem realizadas.¹⁰ Contudo, na hipótese de atipicidade ou incidência de excludente de ilicitude, a promoção de arquivamento só deve ocorrer quando estreme de dúvidas, tendo em vista a existência de posição jurisprudencial no sentido de que implicam na formação de coisa julgada material, impedindo a reabertura das investigações.¹¹ Não se olvide, contudo, que o Supremo Tribunal Federal entendeu recentemente que o arquivamento de inquérito policial por excludente de ilicitude realizado com base em provas fraudadas não faz coisa julgada material.¹² E mais: em relação aos crimes da competência do Tribunal do Júri, em sendo a autoria desconhecida, o Promotor/Procurador deve abster-se de fundamentar o arquivamento em argumentos que possam prejudicar a eventual reabertura das investigações e, futuramente, a sustentação de pleito condenatório em plenário. Por fim, em relação aos crimes culposos, deve-se evitar a afirmação categórica de culpa exclusiva do ofendido, objetivando não prejudicar a responsabilidade civil do agente.

O que fazer, contudo, quando o Membro recebe inquérito policial em que o réu esteja preso e o crime seja de competência de juízo diverso? Nesse caso, o Promotor de Justiça em estágio probatório deve oferecer denúncia e, na cota, requerer a remessa dos autos ao juízo competente, com a posterior abertura de vista ao Membro do Ministério Público com atribuição para ratificar a denúncia.¹³ O STF decidiu recentemente, inclusive, que não há violação ao princípio do promotor natural quando o Promotor de Justiça que atua na vara criminal comum oferece denúncia contra o acusado na vara do Tribunal do Júri, sendo esta posteriormente ratificada de forma implícita pelo Promotor que funciona no Tribunal do Júri, prosseguindo na condução do feito.¹⁴

Por fim, embora dispensável ordem judicial para a apreensão do telefone celular do agente detido em flagrante, as mensagens armazenadas no aparelho encontram-se protegidas pelo sigilo telefônico, razão pela qual reputa-se conveniente que o Órgão do Ministério Público, a fim de evitar eventual suscitação de nulidade, solicite autorização para o acesso aos dados.¹⁵

Devidamente analisados os principais aspectos relacionados à investigação preliminar, passemos à análise das peculiaridades da atuação ministerial na investigação relativa à Lei de Drogas.

B) Da investigação na Lei de Drogas

No que diz respeito à persecução penal por crimes previstos na Lei de Drogas (Lei nº 11.343/06), o Promotor de Justiça deve atentar, em primeiro lugar, para o fato de que é suficiente para o oferecimento da denúncia a existência do laudo de constatação da natureza da substância, ainda que desprovido do respectivo laudo de exame toxicológico definitivo.¹⁶ Contudo, o Membro do Ministério Público deve diligenciar para que este último seja juntado ao feito até a realização da audiência de instrução e julgamento.¹⁷ De qualquer modo, impende ressaltar que o STJ firmou entendimento no sentido de que é desnecessária a elaboração do laudo, desde que existam provas robustas da materialidade delitiva. Em outras palavras, nos casos de não apreensão da droga, a condenação pela prática do delito previsto no art. 33 da Lei nº 11.343/06 pode ser embasada em extensa prova documental e testemunhal produzida durante a instrução criminal.^{18 19}

10 Nesse sentido, conferir o artigo 25, *caput*, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

11 Ressalte-se que existe recente julgado do STF sustentando que o arquivamento de inquérito policial em razão do reconhecimento de excludente de ilicitude não implica em coisa julgada material (STF, 2ª Turma, HC 125.101/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 25/08/2015, DJe 180 10/09/2015).

12 STF, Plenário. HC 87395/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 23/3/2017 - Info 858.

13 Nesse sentido, conferir o artigo 25, § 5º, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

14 STF, 1ª Turma. HC 114093/PR, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Alexandre de Moraes, julgado em 3/10/2017.

15 STJ, 5ª Turma. RHC 67.379-RN, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 20/10/2016 - Info 593.

16 Nesse sentido, conferir o artigo 35, "a", do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

17 Nesse sentido, conferir o artigo 35, "b", do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

18 STJ, 5ª Turma. REsp 1.065.592/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 05/04/2011.

19 E mais: deve o Promotor de Justiça atentar para o fato de que enquadra-se como "droga" a substância apreendida que contenha canabinoides – característica da espécie vegetal *Cannabis sativa* –, ainda não contenha *tetrahidrocannabinol* (STJ, 6ª Turma, REsp 1.444.537-RS, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 12/04/16 - Info 582).

Ademais, no momento de oferecimento da denúncia pela Lei de Drogas, reputa-se indispensável verificar a regularidade do auto de exibição e apreensão da substância e se ele corresponde ao que está descrito nos laudos de constatação e no exame toxicológico definitivo.²⁰

Interessa ressaltar que, quando a infração ocorrer nas imediações de estabelecimento de ensino, no interior de estabelecimento prisional, nas proximidades de entidade hospitalar ou nas demais hipóteses previstas no artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06, o Membro do Ministério Público deve providenciar a vinda aos autos de laudo, mapa, croqui ou outro documento que demonstre a presença da causa de aumento²¹, sendo desnecessária comprovação de que o agente infrator visava aos frequentadores do local.²²

Por fim, diante do teor do disposto no § 4º do art. 34 da Lei nº 11.343/2006, incumbe ao Promotor atentar para os elementos indicativos de que o agente se dedica à atividade criminosa ou integra organização criminosa ou, se necessário, buscar esses elementos, visando a afastar a incidência da causa de diminuição, especialmente ante a natureza e quantidade de entorpecentes.²³ O STJ firmou, inclusive, recente entendimento no sentido de que a causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 incide para as “mulas” do tráfico, somente podendo ser afastada quando os fatos concretos comprovem que a “mula” integrava a organização criminosa.²⁴

Devidamente expostas as principais diretrizes referentes à Lei de Drogas, passemos à análise das modificações introduzidas pela Resolução nº 183/18 do CNMP.

C) Do acordo de não-persecução penal

A busca pela eficiência e celeridade tem encontrado apoio na celebração de “acordos” que acabam por estabelecer um sistema de “prioridades”, responsável por levar a julgamento somente os casos mais graves. Nesse sentido, a Resolução nº 181/17 do Conselho Nacional de Justiça passou a prever expressamente o “acordo de não-persecução penal”. Recentemente, contudo, a Resolução nº 183/18 do CNMP alterou significativamente os termos da Resolução nº 181/17 do CNMP, disciplinando de forma inovadora os requisitos para a proposta e cumprimento do acordo de não-persecução penal. Diante da relevância da matéria na seara criminal, passemos à análise das principais inovações trazidas pela Resolução nº 183/18 do CNMP, de indispensável conhecimento pelo Promotor de Justiça/Procurador da República em estágio probatório.

Inicialmente, incumbe ressaltar que surgiram basicamente duas correntes acerca da constitucionalidade da regulamentação do acordo por meio de resoluções do CNMP. Uma primeira posição doutrinária sustenta que as Resoluções nº 181/17 e 183/18, ambas do CNMP, são inconstitucionais, uma vez que a matéria deveria ter sido regulamentada por meio de lei em sentido formal, visto tratar-se de “inovação” ao ordenamento jurídico. Contudo, existe posição em sentido contrário sustentando a constitucionalidade das resoluções, tomando como base dois argumentos principais: a) as resoluções têm natureza de atos normativos primários, razão pela qual podem conter comandos abstratos;²⁵ e b) o acordo de não-persecução não tem natureza penal ou processual penal, mas de política criminal, implementada por meio do Ministério Público. O debate ainda não foi pacificado, pendendo de julgamento no Supremo Tribunal Federal a ADI 5.790.

Em relação aos requisitos para a celebração do acordo, o Membro do Ministério Público em estágio probatório deve verificar a presença, de forma **cumulativa**, de quatro requisitos: a) seja cominada pena mínima inferior a 04 (quatro) anos, consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto; b) o crime não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça a pessoa; c) o investigado

20 Nesse sentido, conferir o artigo 35, “c”, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

21 Nesse sentido, conferir o artigo 35, “e”, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

22 STF. 2ª Turma. HC 138944/SC, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 21/3/2017 - Info 858.

23 Nesse sentido, conferir o artigo 35, “f”, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

24 STJ. 5ª Turma. HC 387.077-SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, julgado em 6/4/2017.

25 STF, ADC nº 12 MC, Rel. Carlos Britto, julgada em 16/02/2006.

tenha confessado formal e circunstanciadamente a sua prática; d) o delito não tenha sido cometido por militares e venha a afetar a hierarquia e a disciplina.

Quais as medidas passíveis de serem aplicadas aos acusados que celebrarem o acordo de não-persecução penal? A Resolução nº 181/17 do CNMP, com a redação dada pela Resolução nº 183/18 do CNMP, dispõe expressamente em seu artigo 18, § 1º, que aos acusados poderão ser impostas **cumulativa ou alternativamente** as seguintes medidas: I – reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, salvo impossibilidade de fazê-lo; II – renunciar voluntariamente a bens e direitos, indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime; III – prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito, diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo Ministério Público; IV – pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Código Penal, a entidade pública ou de interesse social a ser indicada pelo Ministério Público, devendo a prestação ser destinada preferencialmente àquelas entidades que tenham como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; V – cumprir outra condição estipulada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal aparentemente praticada.

Existem limites circunstanciais e materiais à celebração do acordo? Sim. A Resolução nº 183/18 não admite a proposta de acordo nos seguintes casos: I – for cabível a transação penal, nos termos da lei; II – o dano causado for superior a vinte salários mínimos ou a parâmetro econômico diverso definido pelo respectivo órgão de revisão, nos termos da regulamentação local; III – o investigado incorra em alguma das hipóteses previstas no art. 76, § 2º, da Lei nº 9.099/95; IV – o aguardo para o cumprimento do acordo possa acarretar a prescrição da pretensão punitiva estatal; V – o delito for hediondo ou equiparado e nos casos de incidência da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006; VI – a celebração do acordo não atender ao que seja necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

No que concerne aos meios de registro e armazenamento, importa ressaltar que o Promotor/Procurador deve diligenciar para que a confissão detalhada dos fatos e as tratativas sejam registradas pelos meios ou recursos de gravação audiovisual, destinados a obter maior fidelidade das informações (artigo 18, § 2º, da Resolução nº 181/17 do CNMP, com a redação dada pela Resolução nº 183/18 do CNMP).

É necessário, ainda, que o acusado esteja acompanhado de defensor durante as tratativas e na celebração do acordo (artigo 18, § 2º, da Resolução nº 181/17 do CNMP, com a redação dada pela Resolução nº 183/18 do CNMP).

E mais: o Membro do Ministério Público deve atentar para que o acordo seja formalizado nos autos com a qualificação completa do investigado e estipular de modo claro as suas condições, eventuais valores a serem restituídos e as datas para cumprimento, sendo subscrito pelo investigado e seu defensor (artigo 18, § 3º, da Resolução nº 181/17 do CNMP, com a redação dada pela Resolução nº 183/18 do CNMP).

Realizado o acordo, a vítima deverá ser comunicada por qualquer meio idôneo, expedindo o Promotor/Procurador o necessário para que ocorra a devida comunicação.

Dúvida pode surgir quanto à necessidade de homologação judicial do acordo. E a resposta parece afirmativa, incumbindo ao juiz verificar se presentes os requisitos para a concessão do acordo e se as condições impostas pelo Ministério Público são adequadas e suficientes (artigo 18, § 5º, da Resolução nº 181/17 do CNMP, com a redação dada pela Resolução nº 183/18 do CNMP).

Homologado o acordo pela Autoridade Judiciária, os autos serão devolvidos ao Ministério Público para sua implementação (artigo 18, § 5º, da Resolução nº 181/17 do CNMP, com a redação dada pela Resolução nº 183/18 do CNMP).

Na hipótese de a Autoridade Judiciária entender incabível a homologação, deverá fazer a remessa dos autos ao procurador-geral ou órgão superior interno responsável por sua apreciação, nos termos da legislação vigente, que poderá adotar as seguintes providências: I – oferecer denúncia ou designar outro

membro para oferecê-la; II – complementar as investigações ou designar outro membro para complementá-la; III – reformular a proposta de acordo de não-persecução, para apreciação do investigado; IV – manter o acordo de não-persecução, que vinculará toda a Instituição.

No que concerne ao momento em que pode ser celebrado o acordo de não-persecução penal, o artigo 18, § 7º, da Resolução nº 181/17 do CNMP, com a redação dada pela Resolução nº 183/18 do CNMP, admite que possa ocorrer a qualquer tempo até o oferecimento da denúncia, inclusive em audiência de custódia.

Ademais, o investigado, ao celebrar o acordo, fica obrigado ao cumprimento das seguintes condições: a) comunicar ao Ministério Público eventual mudança de endereço, número de telefone ou e-mail; b) comprovar mensalmente o cumprimento das condições, independentemente de notificação ou aviso prévio; e c) apresentar imediatamente e de forma documentada eventual qualquer justificativa para o não cumprimento do acordo. Descumpridas quaisquer delas, o membro do Ministério Público deve oferecer denúncia, podendo deixar ainda de oferecer proposta de suspensão condicional do processo, em razão da ausência do requisito subjetivo para a obtenção do benefício (artigo 18, § 10, da Resolução nº 181/17 do CNMP, com a redação dada pela Resolução nº 183/18 do CNMP).

Cumprido integralmente o acordo, o Membro do Ministério Público deve promover o arquivamento da investigação, não fazendo a Resolução 183/18 do CNMP qualquer referência à extinção da punibilidade do agente, razão pela qual afigura-se possível exegese no sentido de ser possível o desarquivamento do feito para ulterior adoção de eventuais medidas cabíveis.

Devidamente analisados os principais aspectos referentes ao acordo de não-persecução penal, passemos à abordagem da fase processual.

D) Da fase processual

Em primeiro lugar, o Membro do Ministério Público em estágio probatório deve zelar pela objetividade na elaboração das peças, observância ao rito processual cabível e atenção aos prazos processuais²⁶, bem como, ao citar súmulas, jurisprudência, a Constituição ou a legislação de forma geral, fazê-lo em consonância com as peculiaridades do caso em análise, evitando fundamentação abstrata e desconexa.

Em relação à denúncia, trata-se de peça que dá início à fase processual nas ações públicas, razão pela qual merece especial atenção do Promotor de Justiça/Procurador da República, devendo conter: 1) endereçamento, com especial cuidado para as regras que regem a competência; 2) todos os nomes e apelidos usados pelo denunciado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo e individualizá-lo, bem como a indicação, com a maior exatidão possível, do dia, horário e o lugar da infração; 3) descrição dos fatos de forma objetiva, clara e em ordem cronológica, contendo as condições de procedibilidade e todas as circunstâncias agravantes, causas de aumento de pena e qualificadoras; 4) indicação do rito processual e do rol de testemunhas²⁷, bem como formulação de pedido de citação, de recebimento da exordial acusatória e de condenação ou pronúncia, com expressa menção ao tipo penal imputado.²⁸

Ressalte-se que as atenuantes e causas de diminuição não devem estar contidas na denúncia, ressalvada a tentativa, hipótese em que deve o Promotor/Procurador fazer referência ao início de execução, descrevendo o fato impeditivo de sua consumação e combinando a capitulação do tipo principal com o inciso II do art. 14 do Código Penal. Sobre o tema, o STF fixou recente entendimento no sentido de que o princípio da congruência não exige que na denúncia tenham sido expressamente capituladas causas de aumento/diminuição, uma vez que o réu se defende dos fatos.²⁹

O oferecimento de denúncia em crimes de estupro, contudo, apresenta peculiaridade decorrente de o STJ ter passado a entender que o contato físico entre autor e vítima é dispensável para a caracterização

26 A contagem dos prazos deve ser feita de forma global, e não se pode desconsiderar a incidência do critério da razoabilidade.

27 Deve-se arrolar o maior número possível de testemunhas para, em sendo o caso, desistir daquelas que não forem indispensáveis durante a instrução.

28 Nesse sentido, conferir o artigo 47 do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

29 STF. 2ª Turma. HC 129284/PE, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 17/10/2017.

do delito, de modo que a conduta de contemplar lascivamente, sem contato físico e mediante pagamento, menor de 14 anos em motel, permite a deflagração da ação penal. Assim, ao se deparar com situação similar, o Promotor de Justiça/Procurador da República deve narrar cuidadosamente a contemplação lasciva, visto que suficiente para a configuração do “ato libidinoso” contido nos artigos 213 e 217-A do Código Penal.³⁰

Da mesma forma, nos casos de coautoria e participação deve-se descrever o comportamento de cada um dos agentes quando desenvolverem condutas distintas, mencionando que agiram em comunhão de vontades e unidade de propósitos, de modo a permitir a condenação de cada um deles, evitando eventual alegação de inépcia da exordial acusatória.³¹

Ademais, na hipótese da prática de crimes em concurso material ou continuidade delitiva, deve-se buscar descrever, com a maior exatidão possível, a data, o local, o horário e a forma de execução de cada uma das condutas, mencionando ainda, neste último caso, que foram realizadas nas mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução. Assim agindo, o Promotor de Justiça/Procurador da República permite a majoração da pena em patamar superior àquele que seria realizado caso viesse a narrar de forma genérica que o agente atuou em continuidade delitiva ou concurso material, devendo atentar, ainda, para eventual modificação da competência (v.g., do Juizado Especial Criminal, com fulcro no artigo 61 da Lei nº 9.099/95).³²

E mais: nos crimes omissivos, deve-se descrever a ação a que o agente estava obrigado a praticar, de modo a permitir a adequada identificação daquilo em que consistiu a omissão.³³

Não bastasse, no crime de prevaricação, importa mencionar qual o cargo exercido pelo funcionário público, bem como o ato que deixou de praticar ou teve sua execução retardada e o interesse ou sentimento pessoal que impeliu o agente na prática da conduta.³⁴

Em relação aos crimes de violação de direito autoral, deve-se fazer menção, ainda que por amostragem, aos títulos das obras ou fonogramas apreendidos e aos titulares dos direitos violados, em atenção ao teor da recente Súmula 574 do STJ.³⁵

No que concerne à prática de crime em concurso com dois adolescentes distintos, frise-se que o STJ firmou entendimento no sentido de que implica em concurso formal de delito de corrupção de menores, devendo ser o agente condenado por dois delitos previstos no artigo 244-B do ECA, na forma do artigo 70 do CP.³⁶

Os crimes tributários também merecem especial atenção do Membro do Ministério Público. Em primeiro lugar, pode-se destacar que não se consumam necessariamente com a expedição da Certidão de Dívida Ativa (CDA), mas sim na data em que esgotado o prazo fixado para o pagamento do crédito tributário apurado em procedimento administrativo. Ademais, o STJ entendeu recentemente que o reconhecimento de prescrição tributária em execução fiscal não justifica o trancamento de ação penal referente aos crimes contra a ordem tributária previstos no artigo 1º, incisos II e IV, da Lei nº 8.137/90.³⁷ Por fim, em inquéritos policiais trancados ou suspensos pelo parcelamento do crédito tributário, deve o Promotor/Procurador requerer a expedição de ofício ao órgão administrativo competente para que comunique imediatamente eventual descumprimento do acordo, objetivando o prosseguimento do feito criminal.

De outro modo, a cota que acompanha a denúncia é meio hábil para sanar eventuais falhas investigativas ocorridas no bojo do inquérito policial, razão pela qual é através dela que o Promotor deve

30 STJ. 5ª Turma. RHC 70.976-MS, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 2/8/2016 - Info 587.

31 Nesse sentido, conferir o artigo 47, IV, “v”, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

32 Nesse sentido, conferir o artigo 47, IV, “d”, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

33 Nesse sentido, conferir o artigo 47, IV, “f”, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

34 Nesse sentido, conferir o artigo 47, IV, “w”, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

35 Súmula 574 do STJ: “Para a configuração do delito de violação de direito autoral e a comprovação de sua materialidade, é suficiente a perícia realizada por amostragem do produto apreendido, nos aspectos externos do material, e é desnecessária a identificação dos titulares dos direitos autorais violados ou daqueles que os representem”.

36 STJ. 6ª Turma. REsp 1.680.114-GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 10/10/2017.

37 STJ. 6ª Turma. RHC 67.771-MG, Rel. Min. Nefi Cordeiro, julgado em 10/03/2016 - Info 579.

pleitear a prisão preventiva; solicitar a vinda aos autos de folha de antecedentes e informações dos Cartórios Distribuidores Criminais, inclusive de outros Estados; pugnar pela remessa ao Juízo dos laudos e autos faltantes ou pelo envio de identificação criminal nos casos em que é obrigatório o processo datiloscópico e fotográfico; promover o arquivamento do inquérito policial em relação aos delitos que não foram contemplados na denúncia, evitando o “arquivamento implícito”; suscitar a vinda de cópia das declarações prestadas por adolescente junto ao Juízo da Infância e da Juventude nas hipóteses em que houver concurso de menor infrator na prática delitiva; e realizar avaliação psicológica, especialmente quando as vítimas forem crianças ou deficientes.³⁸

No que concerne ao pedido de decretação da prisão preventiva, o Promotor de Justiça deve atentar para a possibilidade de utilização da prática de atos infracionais como fundamento para a custódia cautelar, desde que observados: a) a gravidade específica do ato infracional cometido; b) o tempo decorrido entre o ato infracional e o crime em razão do qual é decretada a preventiva; e c) a comprovação efetiva da ocorrência do ato infracional.³⁹

Contudo, em sendo necessário concordar na cota com a concessão de liberdade provisória, o Promotor/Procurador deve solicitar que o alvará de soltura seja acompanhado do mandado de citação, com o objetivo de impedir que o réu não venha a ser encontrado para ser citado, incidindo, posteriormente, a suspensão do processo e do curso do prazo prescricional, em razão da citação por edital, na forma do artigo 366 do Código de Processo Penal.⁴⁰

E mais: em sendo cabível a suspensão condicional do processo (art. 89 da Lei nº 9.099/1995), o Promotor/Procurador deve manifestar-se fundamentadamente na cota, pleiteando, na falta de elementos para aferir se estão presentes os requisitos para a concessão do benefício, a abertura de vista após a juntada das folhas de antecedentes e certidões criminais.⁴¹

Não se pode olvidar ainda que, em relação aos crimes ambientais, é indispensável buscar a reparação dos danos. Assim, em se tratando de delito de menor potencial ofensivo, incide o art. 27 da Lei nº 9.605/98, dispondo que a proposta de aplicação de transação penal somente poderá ser formulada se houver a prévia composição do dano ambiental, salvo em caso de comprovada impossibilidade. Do mesmo modo, a declaração de extinção de punibilidade em razão da incidência de suspensão condicional do processo dependerá de laudo de constatação de reparação do dano ambiental, ressalvada a impossibilidade prevista no inciso I do § 1º do art. 89 da Lei nº 9.605/98.

Em tramitando o feito no Juizado Criminal, importa atentar para: 1) o critério de fixação da competência (*ratione loci* – lugar em que foi praticada a infração, nos termos do artigo 63 da Lei nº 9.099/95); 2) a necessidade de oferecer denúncia oral quando o autor do fato não comparecer de forma injustificada à audiência preliminar; 3) a legitimidade principal do querelante – e apenas subsidiária do Ministério Público – para formular proposta de transação penal e suspensão condicional do processo em ação penal privada⁴²; 4) a impossibilidade de oferecer transação penal ao inimputável, visto que não apresenta condições de compreender o caráter pedagógico e preventivo da medida;⁴³ e 5) o fato de que a homologação da transação penal não faz coisa julgada material e, descumpridas suas cláusulas, retoma-se a situação anterior, possibilitando-se ao Ministério Público a continuidade da persecução penal (Súmula Vinculante nº 35 do STF).

38 Nesse sentido, conferir o artigo 48 do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

39 STJ. 3ª Seção. RHC 63.855-MG, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Rel. para acórdão Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 11/5/2016 - Info 585.

40 Nesse sentido, conferir o artigo 48, § 3º, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo. Sobre o tema, importa ressaltar ainda o teor das Súmulas 415 e 455 do STJ (Súmula 415 – “O período de suspensão do prazo prescricional é regulado pelo máximo da pena cominada.”; Súmula 455, STJ: “A decisão que determina a produção antecipada de provas com base no artigo 366 do CPP deve ser concretamente fundamentada, não a justificando unicamente o mero decurso do tempo”.)

41 Nesse sentido, conferir o artigo 48, § 5º, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo. Ressalte-se que a Súmula 723 do STF assentou entendimento no sentido de que “Não se admite a suspensão condicional do processo por crime continuado, se a soma da pena mínima da infração mais grave com o aumento mínimo de um sexto for superior a um ano”.

42 STJ. 5ª Turma. APn 643/RJ. Rel. Ministro Felix Fischer, julgado em 21/03/2012.

43 DEMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. *Curso de processo penal*. 6ª ed. São Paulo: Forense, 2010, p. 419.

Outro ponto que merece especial atenção diz respeito ao número de testemunhas. Acaso elas venham a exceder o máximo permitido em lei para o rito adotado, deve o Membro do Ministério Público requerer na cota a oitiva das excedentes como testemunhas do Juízo, buscando a adequada instrução do feito, em atenção ao teor do artigo 209 do Código de Processo Penal.⁴⁴

Ademais, nos casos em que há vários acusados, e disso puder resultar excesso de prazo para formação da culpa dos que estiverem presos ou demora na conclusão da instrução, deve o Membro requerer o desmembramento da ação penal, de modo a evitar eventual prescrição ou a concessão de liberdade provisória.⁴⁵

No que concerne à audiência de instrução e julgamento, o artigo 400, *caput*, do CPP dispõe que, no rito ordinário, deverá ser realizada no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, procedendo-se “à tomada de declarações do ofendido, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, ressalvado o disposto no art. 222 deste Código, bem como aos esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se, em seguida, o acusado”. Não obstante a clareza do dispositivo, o Promotor de Justiça em estágio probatório deve:

1. Adotar as medidas cabíveis para evitar a dispensa da presença do acusado quando o reconhecimento pessoal pelas vítimas ou testemunhas for essencial para a comprovação da autoria;⁴⁶
2. Opor-se ao pedido de adiamento da audiência quando manifesto o intuito protelatório, prejuízo para a tramitação da ação penal, proximidade do prazo prescricional ou possibilidade de relaxamento de prisão;⁴⁷
3. Suscitar a contradita de testemunha nas hipóteses em que cabível;⁴⁸
4. Atentar para as situações de incomunicabilidade das vítimas e testemunhas e para a retirada do acusado quando puder causar temor aos depoentes;
5. Adotar as medidas cabíveis para evitar que o testemunho seja conduzido pelo advogado;⁴⁹
6. Na hipótese de indeferimento de perguntas, fazer constar de imediato o protesto ministerial para, em sendo o caso, ulterior impugnação, elidindo eventual alegação de preclusão.

Especial atenção deve ser dada ao novel instituto do *depoimento especial*, definido pelo artigo 8º da Lei nº 13.431/17, “como o procedimento de oitiva de criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência perante autoridade policial ou judiciária”. Nesse caso, o Promotor deve adotar todas as medidas cabíveis para que a criança ou o adolescente seja resguardado de qualquer contato, ainda que visual, com o suposto acusado da violência ou com qualquer outra pessoa que represente ameaça, coação ou constrangimento (art. 9º da Lei nº 13.431/2017). E mais: o depoimento deve ser prestado em local apropriado e acolhedor, com infraestrutura e espaço físico que garantam a privacidade da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência.

Dúvida pode surgir quanto ao momento em que deve ser prestado o depoimento especial. Segundo o novo diploma, ele deve ocorrer em sede de “*produção antecipada de prova judicial, garantida a ampla defesa do investigado*”, especialmente quando a criança ou o adolescente contar com menos de 7 (sete) anos ou em casos de violência sexual, objetivando minorar os traumas eventualmente causados ao infante.

44 Nesse sentido, conferir o artigo 48, § 1º, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

45 Nesse sentido, conferir o artigo 59 do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

46 Nesse sentido, conferir o artigo 60 do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

47 Nesse sentido, conferir o artigo 61 do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

48 Nesse sentido, conferir o artigo 64, II, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

49 Nesse sentido, conferir o artigo 64, IV, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

Qual procedimento deve ser seguido na colheita do depoimento especial? A matéria vem regulamentada no art. 12 da Lei nº 13.431/2017:

Art. 12. O depoimento especial será colhido conforme o seguinte procedimento: I - os profissionais especializados esclarecerão a criança ou o adolescente sobre a tomada do depoimento especial, informando-lhe os seus direitos e os procedimentos a serem adotados e planejando sua participação, sendo vedada a leitura da denúncia ou de outras peças processuais; II - é assegurada à criança ou ao adolescente a livre narrativa sobre a situação de violência, podendo o profissional especializado intervir quando necessário, utilizando técnicas que permitam a elucidação dos fatos; III - no curso do processo judicial, o depoimento especial será transmitido em tempo real para a sala de audiência, preservado o sigilo; IV - findo o procedimento previsto no inciso II deste artigo, o juiz, após consultar o Ministério Público, o defensor e os assistentes técnicos, avaliará a pertinência de perguntas complementares, organizadas em bloco; V - o profissional especializado poderá adaptar as perguntas à linguagem de melhor compreensão da criança ou do adolescente; VI - o depoimento especial será gravado em áudio e vídeo.

Avançando na análise da atuação criminal do Promotor de Justiça em estágio Probatório, deve o Órgão Ministerial, na fase do art. 402 do Código de Processo Penal, sanar eventuais nulidades e pleitear a realização das diligências faltantes, atentando para os dados indispensáveis para a correta fixação da pena. Em sede de memorial, deve arguir em preliminar eventuais nulidades ocorridas em prejuízo do Ministério Público, sempre manifestando-se, em seguida, sobre o mérito, hipótese em que lhe incumbe analisar a prova colhida e expor os fundamentos de fato e de direito que serviram para a formação de sua convicção, bem como sobre a pena que deve ser aplicada ao agente, com especial atenção para a incidência de qualificadoras, agravantes, causas de aumento e a consumação do delito, regime inicial, eventual aplicação do *sursis*, substituição da pena e reparação dos danos (artigo 387, inciso IV, do CPP, inclusive morais e estéticos).⁵⁰

Em relação à fase recursal, impende observar que a renúncia, ao contrário da desistência, ocorre quando o legitimado abre mão do seu direito, deixando de interpor o recurso cabível. Assim, diante da existência de controvérsia sobre a possibilidade de o Ministério Público renunciar ao direito de recorrer, não deve o Promotor de Justiça/Procurador da República em estágio probatório manifestar-se nesse sentido, especialmente porque a renúncia pode violar o princípio da indisponibilidade da ação penal pública, em exegese analógica do artigo 576 do Código de Processo Penal.⁵¹

Por fim, deixando o procedimento comum e ingressando no rito especial do Tribunal do Júri, deve o *Parquet* efetuar protestos nas situações que possam prejudicar o exercício da acusação, especialmente para impedir que a defesa inove na tréplica, bem como consignar em ata todas as intercorrências que possam acarretar nulidade, de modo a evitar a ocorrência de preclusão. Ademais, em relação à leitura dos quesitos na sala secreta, o Promotor/Procurador deve atentar para eventual necessidade de formular requerimentos, reclamações ou impugnações, de modo a evitar eventuais prejuízos à acusação.⁵²

Devidamente abordados os principais aspectos relativos à fase processual, passemos a traçar diretrizes para a atuação na execução penal.

50 Nesse sentido, conferir o artigo 71, II, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

51 OLIVEIRA, Eugênio Paccelli. *Curso de processo penal*. 11ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 738.

52 Nesse sentido, conferir o artigo 71, V, do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

E) Da execução penal

Na execução das penas, incumbe ao Membro do Ministério Público officiar em todas as fases do processo e dos incidentes, interpondo, quando for o caso, os recursos cabíveis das decisões proferidas pela Autoridade Judiciária.⁵³

Dúvida comum entre os ingressantes na carreira diz respeito à fixação da competência. Impende ressaltar que a fuga do preso – e consequente expedição de mandado de recaptura – ou a transferência provisória (ex. para receber tratamento médico) não implicam em modificação da competência. Contudo, quando o sentenciado cumprir pena em regime aberto e fixar residência em localidade diversa daquela em que teve início a execução, os respectivos autos devem ser imediatamente remetidos ao juízo competente.

Outro aspecto relevante diz respeito à falta de estabelecimento penal adequado ao cumprimento da pena. Sobre o tema, o STF editou a Súmula Vinculante 56, contendo o seguinte enunciado: “*A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS*”.

A dúvida que surge diz respeito aos parâmetros fixados no RE 641.320/RS, ou seja, o que fazer em caso de *deficit* de vagas em estabelecimento penal adequado? O STF entendeu que: a) A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso; b) Os juízes da execução penal devem avaliar “a qualificação” dos estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto; c) Havendo *deficit* de vagas, deverá ser determinada: 1) a concessão do benefício da “saída antecipada” do regime com falta de vagas; 2) a concessão de liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; e 3) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto; d) Até que ocorra a devida estruturação das medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao sentenciado.⁵⁴

E se a ausência de vaga ocorrer no regime aberto? O Membro do Ministério Público deve solicitar o cumprimento do restante da pena não mais no regime aberto (pena privativa de liberdade), mas sim através de pena restritiva de direitos e/ou realização de estudos.⁵⁵

No que diz respeito à possibilidade de reconversão da pena a pedido do sentenciado, o STJ entendeu recentemente que não incumbe ao condenado escolher a pena que lhe será aplicada, uma vez tratar-se de exercício da discricionariedade vinculada do magistrado. Assim, deve o Promotor/Procurador opor-se à reconversão das penas de prestação de serviços e prestação pecuniária em pena privativa de liberdade (regime aberto) com fulcro exclusivamente em pedido formulado pelo condenado.⁵⁶

Em relação à progressão de regime, quatro aspectos mostram-se relevantes na atuação diária do Membro do Ministério Público. Em primeiro lugar, o condenado que progride de regime após autorizado judicialmente a pagar a pena de multa parceladamente e deixa, injustificadamente, de adimplir com sua obrigação, deve regredir de regime, salvo se ficar comprovada a absoluta impossibilidade econômica do apenado em quitar a multa.⁵⁷ Em segundo lugar, nas condenações por crimes contra a Administração Pública, a progressão de regime fica condicionada à reparação do dano ou à devolução do produto do ilícito praticado, na forma do artigo 33, § 4º, do Código Penal. Ademais, é inadmissível a progressão *per saltum* de regime prisional.⁵⁸ Por fim, a Lei nº 13.497/2017 alterou o artigo 1º, parágrafo único, da Lei dos Crimes Hediondos, para dispor que o crime de posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito ou proibido

53 Nesse sentido, conferir o artigo 99 do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

54 STF. Plenário. RE 641320/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/5/2016 - Info 825.

55 STF. Plenário. RE 641320/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 11/5/2016 - Info 825.

56 STJ. 5ª Turma. REsp 1.524.484-PE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 17/05/2016 - Info 584.

57 STF. Plenário. EP 16 ProgReg-AgR/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 1º/7/2016 - Info 832.

58 Súmula 491, do STJ: “É inadmissível a chamada progressão *per saltum* de regime prisional”.

tem natureza hedionda, razão pela qual submete-se às regras de progressão de regime previstas na Lei nº 8.072/90.⁵⁹

De outro modo, tendo o STJ sumulado o entendimento de que é inadmissível a fixação de pena substitutiva como condição especial ao regime aberto, incumbe ao Membro do Ministério Público zelar para que haja o devido cumprimento das condições previstas no artigo 115 da LEP.⁶⁰

No que concerne à unificação das penas, não obstante a existência de divergência jurisprudencial, a data-base para a contagem do lapso para a obtenção de benefícios deve ser o dia do trânsito em julgado da nova condenação, independentemente do momento em que praticado o delito, ou seja, antes ou depois do início da execução penal.⁶¹

Por fim, nas manifestações a respeito de prescrição, deve o Promotor de Justiça/Procurador da República requerer folha de antecedentes atualizada, inclusive do Estado de origem do executado, não apenas para a análise da eventual incidência de causas suspensivas ou interruptivas, inclusive como decorrência da condenação de corrêu, mas também porque a reincidência implica no acréscimo de um terço ao prazo prescricional do condenado.⁶²

4. PROCESSO PENAL COLETIVO, LITÍGIO ESTRATÉGICO E A ATUAÇÃO DE MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM ESTÁGIO PROBATÓRIO

Hodiernamente, o Direito Penal vem conferindo especial atenção aos bens jurídicos coletivos, de modo a seguir a prevenção como paradigma penal dominante, consolidando uma perspectiva prospectiva, ou seja, voltada para as consequências do delito. Exsurge, nesse contexto, o Direito Penal Coletivo, enquanto novo paradigma do Direito Penal:

O direito penal coletivo precisa ser erguido e sistematizado para se tornar instrumento efetivo do Estado Democrático de Direito no combate aos grandes crimes que atingem toda a coletividade de pessoas, tais como a corrupção, a sonegação fiscal, poluição ambiental etc. Na verdade, grande parte da estrutura legislativa infraconstitucional do direito penal do País precisa ser reformulada. As penas previstas, principalmente as de multa, para os graves crimes de dimensão coletiva e difusa, tais como o crime de corrupção e ou de sonegação fiscal, não são proporcionais à gravidade do delito. A pena abstratamente prevista para o crime de sonegação fiscal, que atinge difusamente toda coletividade, equipara-se, em termos proporcionais, à prevista ao crime de furto qualificado praticado, em lesão ao direito individual, contra uma única vítima. Não há, portanto, relação de adequação substancial e proporcional, exigência fundamental de uma ordem jurídica democrática.⁶³

Esse novo paradigma acaba por promover, contudo, verdadeira crise no Direito Penal e, conseqüentemente, no Processo Penal, especialmente em razão da insuficiente tutela de bens jurídicos coletivos.

Com o intuito de solucionar esse descompasso, o Promotor de Justiça/Procurador da República em estágio probatório precisa adaptar a sua compreensão do Direito Penal, de modo a encampar a indispensabilidade da tutela transindividual, priorizando a máxima efetividade dos direitos coletivos.

Embora o tratamento dispensado à matéria pela doutrina seja incipiente e diante da ausência de um diploma normativo que unifique o tratamento do tema, o Membro do Ministério Público deve estar preparado para atuar em conformidade com o novo paradigma. Para tanto, deve utilizar de forma eficiente

59 Artigo 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.072/90: “Consideram-se também hediondos o crime de genocídio previsto nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 2.889, de 1º de outubro de 1956, e o de posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, previsto no art. 16 da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003, todos tentados ou consumados”

60 Súmula 493, do STJ: “É inadmissível a fixação de pena substitutiva (art. 44 do CP) como condição especial ao regime aberto”.

61 STJ; 6ª Turma. Rec. 196657/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 14/02/2012.

62 Nesse sentido, conferir o artigo 103 do Ato Normativo 675/10-CGMP-PGJ do Ministério Público do Estado de São Paulo.

63 ALMEIDA, Gregório Assagra de. *Direito material coletivo*: superação da summa divisio direito público e direito privado por uma nova summa divisio constitucionalizada. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

e “estratégica” os instrumentos e métodos de investigação, bem como os recursos extrajudiciais e judiciais disponíveis, visando à prevenção e à tempestiva correção dos danos causados pelos delitos.⁶⁴ Ademais, deve evitar conferir finalidades que considera “adequadas” ao combate de determinado crime, de forma isolada e individual, em prol da atuação uniforme da instituição.⁶⁵

Como evitar a perpetuação dessa forma de atuação? A resposta, segundo nos parece, está na adoção do “litígio estratégico”. Os litígios estratégicos, conhecidos no Direito Norte-americano como *public interest litigation* ou *high impact litigation*, buscam realizar transformações sociais a partir da consolidação de precedentes sobre temas emblemáticos, os quais acabam por influenciar a implementação de políticas públicas:⁶⁶

*[...] o litígio estratégico busca por meio do uso do judiciário e de casos paradigmáticos, alcançar mudanças sociais. Os casos são escolhidos como ferramentas para transformação da jurisprudência dos tribunais e formação de precedentes, para provocar mudanças legislativas ou de políticas públicas.*⁶⁷

As ações penais coletivas refletem bem o ideal de litigiosidade estratégica, uma vez que envolvem amplo espectro social.⁶⁸ Assim, o litígio estratégico, especialmente no âmbito do Processo Penal Coletivo, difere do andamento processual ordinário. Trata-se de uma combinação de técnicas jurídicas, políticas e sociais que abrangem desde a fase pré-processual até a prolação da sentença, buscando alcançar efetivas mudanças na esfera social.⁶⁹

Assim, o conceito de litígio estratégico a ser adotado pelo Promotor de Justiça/Procurador da República em estágio probatório deve envolver não apenas “situações de usual negativa à ampliação no reconhecimento de um determinado direito a um grupo de pessoas combinadas a uma possível inércia do Poder Legislativo”⁷⁰ em normatizar a matéria, utilizando-se “o Poder Judiciário por meio de casos com potencial paradigmático, no intuito de: a) possibilitar a formação ou mudança de precedente junto às Cortes Supremas (STF e STJ); b) fomentar a discussão a respeito de mudanças legislativas; e c) provocar alteração nas políticas públicas”⁷¹, mas também a uma atuação teleológica, voltada para a uniformidade na atuação ministerial (evitando que promotores adotem posições distintas em feitos coletivos similares), a celeridade na tramitação do feito, a “desburocratização” do andamento processual (v.g., evitando a interposição de recursos que podem implicar na mudança de decisão secundária e de somenos importância) e a máxima efetividade na tutela do interesse da sociedade.⁷²

Não se olvida que a tarefa é hercúlea. Nem se pretende, no presente trabalho, esgotar a abordagem do tema. Contudo, é preciso correr os riscos associados a esse novo paradigma, sob pena de prevalecer a

64 BECK, Ulrich. *Risk society*. Towards a new modernity. Londres: Sage Publications, 1992.

65 Cf. COSTA, Rafael de Oliveira. Do Futuro do Ministério Público: Efetividade de Políticas Públicas e Litígio Estratégico no Processo Coletivo. In: Renato Kim Barbosa. (Org.). *O Futuro do Ministério Público*. São Paulo: APMP, 2017, p. 08-20.

66 “Quanto aos demais objetivos, mudanças legislativas e nas políticas públicas, é necessário que seja possível um diálogo entre a decisão judicial e o Poder Executivo, provocando-o a ter uma atenção especial em relação à temática na gestão de suas políticas públicas, e também com o Poder Legislativo, ordenando-o ou fomentando-o a editar/alterar leis que deem aplicabilidade e concreção aos direitos discutidos em juízo. Grande exemplo dessa situação ocorre no caso do mandado de injunção (artigo 5º, inciso LXXI, da CF/88 e Lei nº 13.300 de 2016) em que se busca a defesa de direitos subjetivos em face da omissão do legislador.” (VINCENZI, Brunela Vieira de; ALVES, Gustavo Silva; REZENDE, Priscilla Correa Gonçalves de. As ações coletivas como espécie de litígio estratégico: Um diálogo com a luta social por reconhecimento de Axel Honneth. *Revista Jurídica Direito & Paz*, v. 34, 2016, p. 224).

67 CARDOSO, Evorah. Ciclo de vida do litígio estratégico no sistema interamericano de direitos humanos: dificuldades e oportunidades para atores não estatais. *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones “Ambrosio L. Gioja”*. Ano V, número especial, 2011, p. 365-366.

68 VINCENZI, Brunela Vieira de; ALVES, Gustavo Silva; REZENDE, Priscilla Correa Gonçalves de. As ações coletivas como espécie de litígio estratégico: Um diálogo com a luta social por reconhecimento de Axel Honneth. *Revista Jurídica Direito & Paz*, v. 34, 2016, p. 226.

69 COSTA, Rafael de Oliveira. Do Futuro do Ministério Público: Efetividade de Políticas Públicas e Litígio Estratégico no Processo Coletivo. In: BARBOSA, Renato Kim (Org.). *O Futuro do Ministério Público*. São Paulo: APMP, 2017, p. 08-20. SILVA, Dicken William Lemes. Litígio Estratégico de Interesse Público e Ministério Público: Reflexões sobre a Natureza Instrumental da Independência Funcional. *Revista do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios*, n. 7, 2013.

70 VINCENZI, Brunela Vieira de; ALVES, Gustavo Silva; REZENDE, Priscilla Correa Gonçalves de. As ações coletivas como espécie de litígio estratégico: Um diálogo com a luta social por reconhecimento de Axel Honneth. *Revista Jurídica Direito & Paz*, v. 34, 2016, p. 223.

71 VINCENZI, Brunela Vieira de; ALVES, Gustavo Silva; REZENDE, Priscilla Correa Gonçalves de. As ações coletivas como espécie de litígio estratégico: Um diálogo com a luta social por reconhecimento de Axel Honneth. *Revista Jurídica Direito & Paz*, v. 34, 2016, p. 223.

72 COSTA, Rafael de Oliveira. Do Futuro do Ministério Público: Efetividade de Políticas Públicas e Litígio Estratégico no Processo Coletivo. In: Renato Kim Barbosa. (Org.). *O Futuro do Ministério Público*. São Paulo: APMP, 2017, p. 08-20. SILVA, Dicken William Lemes. Litígio Estratégico de Interesse Público e Ministério Público: Reflexões sobre a Natureza Instrumental da Independência Funcional. *Revista do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios*, n. 7, 2013.

impunidade como decorrência da ausência de efetividade e eficácia das técnicas usuais de combate à criminalidade. Na medida em que a Constituição de 1988 conferiu à instituição atribuições e meios para garantir efetividade às suas normas, a mudança de postura na busca pela “densificação” do Direito Penal Coletivo e do Processo Penal Coletivo torna-se indispensável. Esse “papel” atribuído ao Ministério Público impõe a prática do “litígio estratégico”, sempre sob uma ótica teleológica e “finalística”, o que não pode passar despercebido pelo Membro do Ministério Público em estágio probatório.⁷³

5. DA ABERTURA DE HORIZONTES: O “PODER-DEVER DE INOVAR” DO PROMOTOR DE JUSTIÇA EM ESTÁGIO PROBATÓRIO

A necessidade de constante evolução e aprimoramento do Ministério Público encontra-se em conformidade com a adoção de experiências inovadoras que permitam a melhoria dos serviços prestados à sociedade, especialmente no que concerne à realização de iniciativas que implementem de forma efetiva mudanças no corpo social.

Para tanto, é indispensável deslocar a questão criminal para uma nova ontologia, na qual o crime é pensado não mais como ente absoluto. Trata-se, em verdade, de buscar uma reflexão crítica e analítica, permitindo a abertura interpretativa do horizonte de compreensão do aplicador do Direito para novas iniciativas que possam promover transformações sociais. As novas iniciativas devem decorrer da consciência do Promotor/Procurador em promover a participação da comunidade em que atua, avançando para uma nova forma de pensar o Ministério Público, que venha a integrar a Criminologia, a Política Criminal e o Direito Penal.

No âmbito prático, a instituição deve permitir que o Promotor de Justiça/Procurador da República em estágio probatório faça uma análise da situação concreta da realidade indagando sobre os próprios fundamentos de sua intervenção. Trata-se de conhecer a própria subjetividade e as circunstâncias da comunidade, evitando que pré-conceitos ilegítimos acabem por deturpar a tutela de interesses, visto que o exegeta não pode ficar alijado da realidade social.

Exsurge, assim, um dos mais complexos poderes-deveres do Membro do Ministério Público: o “poder-dever de inovar”. Especialmente aplicável àqueles que se encontram em estágio probatório, porquanto responsáveis por romper com as amarras e o conservadorismo na instituição, devem os Promotores/Procuradores exercê-lo com moderação e razoabilidade, dentro dos limites traçados pela Constituição e pela legislação infraconstitucional, sempre com amparo no princípio da independência funcional.

A título de exemplo, pode-se mencionar o “Projeto de Segurança Pública Integrada” desenvolvido na cidade de Leme/SP e que tem como escopo integrar todos os órgãos que atuam na repressão à criminalidade. Através de discussões de fluxos entre os órgãos do aparato preventivo e repressivo estatal, ações coordenadas e planejamentos estratégicos, o projeto pretende maximizar a eficiência das atividades estatais referentes à segurança pública, adotando estratégias que vão desde a prevenção da violência doméstica, perpassando pela realização de megaoperações em conjunto com as Polícias Militar, Civil e Rodoviária; a Criação da Central de Acompanhamento do Agressor; o aprimoramento do cumprimento de mandados de prisão e acompanhamento de liberdade provisória; a fiscalização pela Prefeitura Municipal, com apoio das Polícias Militar e Civil, de boates, bares e locais congêneres; a implementação da Central da Perturbação do Sossego, até a efetiva elaboração de um Plano Municipal de Segurança Pública Integrada.

Do mesmo modo, o projeto “Prevenção da Violência Doméstica com a Estratégia de Saúde da Família”, finalista do Prêmio Innovare (2016) na categoria Ministério Público, adota como iniciativa o trabalho das agentes comunitárias de saúde para levar conhecimento qualificado e orientação em relação aos serviços disponíveis e direitos contidos na Lei Maria da Penha (Lei nº 11.340/06). O projeto propõe a utilização

73 Para uma análise aprofundada do tema, conferir COSTA, Rafael de Oliveira. Do Futuro do Ministério Público: Efetividade de Políticas Públicas e Litígio Estratégico no Processo Coletivo. In: BARBOSA, Renato Kim (Org.). *O Futuro do Ministério Público*. São Paulo: APMP, 2017, p. 08-20.

da rede de assistência que o Estado oferece – como delegacias, promotorias, programas comunitários de capacitação e orientação de emprego, moradia e saúde – na tentativa de modificar o cenário na seara da violência doméstica.

Essas iniciativas atestam que o “Ministério Público do Futuro”, em grande medida, depende da pró-atividade e do que fazem hoje seus integrantes. Orientar-se pelas tendências de outras instituições seria perder de vista o que o Ministério Público tem de mais precioso na sua história: o desejo de Promotores e de Procuradores de lutarem pelos interesses da sociedade. O cenário atual, com o sentimento de crise do Direito Penal e do Processo Penal, só pode ser evitado por meio da atuação articulada de seus membros e demanda resposta à altura, diretamente vinculada ao “poder-dever de inovar”, através da adoção de iniciativas que possam tornar efetivos os anseios da sociedade.

6. CONCLUSÕES

Atualmente, o Ministério Público passou a desempenhar tarefas que diversas vezes excedem suas atribuições “clássicas”, especialmente na seara criminal.

O presente trabalho pretende não apenas traçar diretrizes para a atuação de Membros em estágio probatório, mas também atentar para a importância da tutela dos bens jurídico-penais coletivos e para o fato de que a instituição tem assumido novas atribuições e competências que até então não lhe eram afeitas, aumentando progressivamente seu espaço de atuação no combate à criminalidade, sendo necessário substituir funcionalmente a figura do Promotor de Justiça/Procurador da República como pessoa isolada numa “torre de marfim”.

Nesse contexto, o “Ministério Público do Futuro”, em grande medida, depende do que fazem hoje seus próprios integrantes, especialmente no que concerne às iniciativas para o combate ao crime (“poder-dever de inovar”). Orientar-se pelas tendências das outras instituições seria perder aquilo que o Ministério Público tem de mais precioso: o desejo de Promotores e de Procuradores de lutarem pelos interesses da sociedade.

Em suma, o atual contexto está a exigir da instituição que leve em conta as demandas sociais, reivindicando e acompanhando a implementação das novas necessidades da comunidade. E, para tanto, o Membro do Ministério Público em estágio probatório precisa potencializar a sua forma de atuação, afastando a burocratização e promovendo o interesse público, de modo a apresentar-se “*como abertura de possibilidades a serviço da construção de uma sociedade que privilegia o jurisdicionado*”.⁷⁴

7. REFERÊNCIAS

BRASIL. Ato Normativo nº 675/2010-PGJ-CGMP, de 28 de dezembro de 2010. São Paulo/SP, 2010.

ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito material coletivo**: superação da summa divisio direito público e direito privado por uma nova summa divisio constitucionalizada. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

BECK, Ulrich. **Risk society**. Towards a new modernity. Londres: Sage Publications, 1992.

CARDOSO, Evorah. Ciclo de vida do litígio estratégico no sistema interamericano de direitos humanos: dificuldades e oportunidades para atores não estatais. **Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones “Ambrosio L. Gioja”**. Ano V, número especial, 2011.

74 COSTA, Rafael de Oliveira. Do Ministério Público como Superego da Sociedade: design institucional e legitimidade na atuação judicial e extrajudicial. *Sequência* (Florianópolis) [on-line]. 2017, n.76, p.128.

COSTA, Rafael de Oliveira. Aportes da Estrutura das Normas para a Hermenêutica Constitucional. In: ASENSI, Felipe (Org.). **Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais**. 1ed. Rio de Janeiro: Multifoco, 2015, v. 1, p. 277-290.

_____. Do Futuro do Ministério Público: Efetividade de Políticas Públicas e Litígio Estratégico no Processo Coletivo. In: BARBOSA, Renato Kim (Org.). **O Futuro do Ministério Público**. São Paulo: APMP, 2017, p. 08-20.

_____. Do Ministério Público como Superego da Sociedade: design institucional e legitimidade na atuação judicial e extrajudicial. **Sequência** (Florianópolis) [on-line]. 2017, n.76.

DEMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY, Jorge Assaf. **Curso de processo penal**. 6ª ed. São Paulo: Forense, 2010.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método**: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Trad. Flávio Paulo Heurer. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1997.

OLIVEIRA, Eugênio Paccelli. **Curso de processo penal**. 11ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

SILVA, Dicken William Lemes. Litígio Estratégico de Interesse Público e Ministério Público: Reflexões sobre a Natureza Instrumental da Independência Funcional. **Revista do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios**, n. 7, 2013.

VINCENZI, Brunela Vieira de; ALVES, Gustavo Silva; REZENDE, Priscilla Correa Gonçalves de. As ações coletivas como espécie de litígio estratégico: Um diálogo com a luta social por reconhecimento de Axel Honneth. **Revista Jurídica Direito & Paz**, v. 34, 2016, p. 224.