

Prazo recursal é peremptório, mas não há prazo para requerer sua devolução por defeito na intimação! Como assim?

Leônidas Ribeiro Scholz

Outros embargos declaratórios, só que já agora aviados pelos acusados, aportaram nos autos: a decisão proferida no segundo recurso ministerial da espécie "não permite conhecer qual o fato erroneamente tomado como existente ou inexistente."

sexta-feira, 27 de abril de 2018



A julgar por relativamente recente decisão da 4ª Seção do TRF3¹, acertada e válida, sim, a equação jurídica em epígrafe.

A ver:

Embargos infringentes acolhidos para, em face da ilicitude da prova consubstanciada em interceptação de comunicações telefônicas autorizadas em decorrência de 'denúncia anônima' desacompanhada de investigações preliminares que lhe infundissem verossimilhança e da conseqüente inidoneidade do acervo probatório subsequentemente produzido, decretar-se a absolvição dos denunciados.

Autos recebidos no Ministério Público Federal, para ciência do respectivo acórdão, em 17/4/2017, dia útil e com expediente forense normal, assim como os três imediatamente subsequentes.

Somente no dia 20, todavia, peticionou o MPF: "... restitui os volumes 1, 32, 33, 34 e 35 ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, requerendo nova vista da íntegra dos autos, com a devolução do prazo recursal".

É dizer: postulou devolução do prazo recursal apenas depois de expirado (19/4) o de dois dias para a oposição de embargos de declaração².

Apresentou-os o Parquet em 28/4/18.

Decidiu a 4ª Seção, por "unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, por intempestivos."

Novos declaratórios opôs, então, o MPF: "Portanto, no v. acórdão de fls. 9292/9296 v, ao apreciar a tempestividade dos aclaratórios opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, essa C. Quarta Seção incorreu em omissão acerca da prerrogativa ministerial de intimação com vista integral dos autos, à luz do artigo 18, inciso II, alínea "h", da LC [75/93](#) e do invocado precedente do C. Superior Tribunal de Justiça".

E a eles deu provimento o supracitado órgão julgador, para declarar temporâneo o recurso da mesma espécie primitivamente manejado, ao entendimento de que: "O julgado embargado, equivocadamente, considerou intempestivos os embargos de declaração opostos pela acusação. Vejamos. Na sessão de 16 de fevereiro de 2017, esta C. Seção, por maioria, deu provimentos aos embargos infringentes e de nulidade, fazendo prevalecer o voto do des. fed. Maurício Kato, que deu provimento aos recursos dos réus, para acolher a alegação de ilicitude da prova consistente em interceptações telefônicas e daquelas dela derivadas e, em consequência, absolveu (...) das imputações constantes da denúncia, com fundamento no art. 386, VII, do [Código de Processo Penal](#) e, por fim, julgou prejudicado o recurso da acusação. Em 17 de abril de 2017, para fins de ciência do v. acórdão de fl. 9.233, foram recebidos os volumes 1, 32, 33, 34 e 35 destes autos na Procuradoria Regional da República da 3ª Região. O Parquet Federal, considerando que não houve a remessa dos autos na sua integralidade, restituiu a parcela do feito que lhe foi enviada a esta corte e pleiteou nova vista do processo, em sua totalidade, e a devolução do prazo recursal. Diante da manifestação ministerial, no dia 25 de abril de 2017, a subsecretaria da 4ª Seção abriu vista do processo, com todos os seus volumes, à acusação, sendo o feito recebido na Procuradoria Regional da República da 3ª Região em 26 de abril de 2017. Destarte, de rigor concluir que o Ministério Público Federal apenas foi intimado do acórdão prolatado por esta Seção em 26 de abril de 2017, momento em que lhe foi oportunizado o acesso integral aos autos. Por conseguinte, os embargos de declaração de fls..., opostos em 28 de abril de 2017, são tempestivos, haja vista que protocolados nesta Corte dentro do prazo legal de dois dias previsto no artigo 619 do Código de Processo

Penal. Impõe-se, portanto, a modificação do julgado, com o reconhecimento da existência de erro de fato e da tempestividade dos primeiros embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal".

Outros embargos declaratórios, só que já agora aviados pelos acusados, aportaram nos autos: a decisão proferida no segundo recurso ministerial da espécie "não permite conhecer qual o fato erroneamente tomado como existente ou inexistente. Na realidade, toda a dinâmica dos fatos passou pelo efetivo escrutínio dos eminentes julgadores para se chegar à decisão de intempestividade: o MPF recebeu os autos para ciência do acórdão em 17/4/17 e somente no dia 20 peticionou por nova vista da íntegra dos autos, com a devolução do prazo recursal. Como *prima facie* se observa, inexistente falta de coincidência entre a ideia e o estado verdadeiro do fato, eis que a sucessão dos acontecimentos processuais afigura-se sobremaneira clara e não induziu a nenhuma falsa percepção da realidade pelos julgadores. Se o MPF recebeu os autos no dia 17/4, teria até o dia 19/4 para reivindicar a integralidade dos autos. Aliás, a cronologia estampada no corpo do próprio acórdão ora embargado espelha exatamente a imagem dos fatos em face dos quais essa colenda 4ª Seção proclamou a intempestividade dos primeiros declaratórios manejados pelo MPF, evidenciando-se, destarte, a inexistência de qualquer erro de fato. Tanto mais – e definitivamente – , porque não aponta o v. acórdão ora embargado, como razão de decidir, nenhum fato que o anterior haja equivocadamente ignorado ou declarado inexistente. Daí, aliás – e por conseguinte – , encerrar o julgado ora embargado, além da supracitada omissão, contradição entre seus próprios termos, mormente porquanto a invocada 'prerrogativa' de ter vista da integralidade dos autos – desde sempre, decerto, conhecida pelos julgadores – , sobre não caber apenas ao órgão acusatório, mas, antes, também à defesa (isonomia processual, paridade de armas), não detém o taumatúrgico poder de conferir ao MP a possibilidade de controlar, a seu exclusivo alvedrio, o desencadeamento de prazo peremptório, como o é o recursal."

Negou-lhes provimento, porém, o douto colegiado julgador: "Não configurada a efetiva intimação do órgão acusatório com a remessa parcial dos autos, não há falar-se em transcurso de prazo em seu desfavor. Ainda que se adote o raciocínio dos embargantes, vale dizer, de que a Procuradoria Regional da República somente poderia pleitear a remessa integral dos autos e a devolução do prazo dentro do período que detinha para interpor eventual recurso, seria de rigor reconhecer a tempestividade do pedido e, por conseguinte, a possibilidade de deferir o requerimento da acusação. Isso porque no momento em que formulado o referido pedido ainda corria o prazo para interposição de recurso especial e/ ou extraordinário pelo Ministério Público Federal. Importa salientar que o reconhecimento do não aperfeiçoamento da intimação conduz, por óbvio, à devolução do prazo para a interposição de qualquer dos recursos cabíveis à parte que não fora regularmente intimada."

Recurso especial interpôs nosso escritório, tanto quanto o da eminente advogada Letícia Lins e Silva, contra o reconhecimento e a confirmação da tempestividade dos primeiros aclaratórios apresentados pelo MPF: "dada a concretização da hipótese prevista no artigo 105, III, a, da Constituição da República relativamente aos preceitos inscritos nos artigos 798, *caput* e § 5º, a, 619 e 800, § 2º, do Código de Processo Penal, manifesta-se o presente recurso especial, a reivindicar, em estrita consonância com as supracitadas normas do estatuto processual penal, o restabelecimento do decreto de intempestividade dos primeiros embargos declaratórios manejados pelo Ministério Público Federal e, por conseguinte, a inexistência do correlato efeito interruptivo do prazo para outros recursos"³

Entretanto, não por ter na conta de equivocado o entendimento de que a efetiva intimação do órgão acusatório pressuponha a remessa a ele da íntegra dos autos. Tampouco por estimar que "o reconhecimento do não aperfeiçoamento da intimação", dada a "remessa parcial dos autos" não deva assegurar a devolução do prazo recursal.

Mas, fundamentalmente, porque o pleito de restituição do prazo por vista parcial dos autos e consequente defeito na correlata intimação há de ser formulado no primeiro prazo recursal a vencer, sob pena de se entregar ao Ministério Público o 'comando' de deflagração dos prazos ou, noutro modo de dizer, o botão *start*, permitindo-lhe acioná-lo quando bem entender!

Aterradora enormidade processual.

A valer, "ainda que se tome como certo que (i) 'em 17 de abril de 2017, para fins de ciência do v. acórdão de fl.9.233, foram recebidos os volumes 1, 32, 33, 34 e 35 destes autos na Procuradoria Regional da República da 3ª Região'; (ii) 'o *Parquet* Federal, considerando que não houve a remessa dos autos na sua integralidade, restituiu a parcela do feito que lhe foi enviada a esta Corte e pleiteou nova vista do processo, em sua totalidade, e a devolução do prazo recursal'; (iii) 'diante da manifestação ministerial, no dia 25 de abril de 2017, a subsecretaria da 4º Seção abriu vista do processo, com todos os seus volumes, à acusação, sendo o feito recebido na Procuradoria Regional da República da 3ª Região em 26 de abril de 2017'; (iv) 'destarte, de rigor concluir que o Ministério Público Federal apenas foi intimado do acórdão prolatado por esta Seção em 26 de abril de 2017, momento em que lhe foi oportunizado o acesso integral aos autos. Por conseguinte, os

embargos de declaração de fls. 9.245/9.248, opostos em 28 de abril de 2017, são tempestivos, haja vista que protocolados nesta Corte dentro do prazo legal de dois dias previsto no artigo 619 do Código de Processo Penal', a conclusão de tempestividade dos embargos declaratórios ministeriais atrita a não poder mais com a equação jurídica incontornavelmente determinada pelas normas legais invocadas."

Efetivamente, mas posta em linha de conta, ainda, a expressiva circunstância – desprezada, todavia, pelo v. aresto recorrido – de que, "recebidos os autos na Procuradoria Regional da República, para ciência do v. acórdão proferido nos embargos infringentes, em 17/4, uma segunda-feira com expediente forense normal, somente no dia 20 peticionou o MPF: "...restitui os volumes 1, 32, 33, 34 e 35 ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, requerendo nova vista da íntegra dos autos, com a devolução do prazo recursal". Ou seja: postulou devolução do prazo recursal depois de expirado (19/4) o de dois dias para a oposição de embargos de declaração", inapelável convir, ante a literal peremptoriedade dos prazos processuais penais, especialmente os assinados para a interposição de recursos, ter-se operado a preclusão para o requerimento – ainda que plausível – de devolução do prazo e, com ela, a extemporaneidade do recurso de embargos de declaração opostos pelo MPF somente em 28/4/2017.

A prerrogativa processual de vista integral dos autos – conferida, por sinal, não apenas ao Ministério Público, mas também, e por injunção ditada pelo princípio da paridade de armas, à defesa – a toda evidência não comporta o elastério que lhe atribuiu o v. acórdão que, proferido nos embargos de declaração opostos ao v. acórdão recorrido, a ele se incorpora.

Isto, porque, conquanto razoável a inteligência de que "o reconhecimento do não aperfeiçoamento da intimação conduz, por óbvio, à devolução do prazo para a interposição de qualquer dos recursos cabíveis à parte que não fora regularmente intimada", também o é a de que, para assegurar a possibilidade de devolução do prazo recursal por eventual motivo de força maior (recebimento dos autos incompletos), cumpria ao MPF, denunciando o fato, requerê-la antes de escoado o prazo, mesmo porque, na expressa dicção da lei, "todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios" (CPP, art. 798), como o são, também para o Ministério Público, os prazos recursais (CPP, art. 800, § 2º, última parte): "Prazo impróprio do Ministério Público: ... Quando o prazo é fatal – próprio, portanto, como é o caso da interposição de recursos, não se fala em contar o prazo a partir do termo de vista e sim da data em que houve efetiva ciência da decisão, como estipula o art. 798, § 5º, c, do CPP. Não fosse assim, estar-se-ia dando tratamento diverso às partes – maior prazo para o Ministério Público e menor, à defesa."

Como assinala, entre outros, Gustavo Badaró, "... houve mudança da posição do STF, que passou a entender que 'a entrega do processo em setor administrativo do Ministério Público, formalizada a carga pelo servidor, configura intimação direta, pessoal, cabendo tomar a data em que ocorrida como a da ciência pessoal da decisão judicial'. A mudança de posicionamento do STF ocorreu no julgamento, pelo Plenário, do HC 83.225/SP, em 5.11.03. E o novo posicionamento continua sendo aplicado, como se verifica do seguinte julgado do Supremo Tribunal Federal: '... Recurso – Prazo – Natureza. Os prazos recursais são peremptórios. Recurso – Prazo – Termo Inicial – Ministério Público. A entrega do processo em setor administrativo do Ministério Público, formalizada a carga pelo servidor, configura intimação direta, pessoal, cabendo tomar a data em que ocorrida como a da ciência da decisão judicial. Imprópria é a prática da colocação dos processos em prateleira e a retirada à livre discrição do membro do Ministério Público, oportunidade na qual, de forma juridicamente irrelevante, apõe o 'ciente', coma finalidade de, somente então, considerar-se intimado e em curso o prazo recursal. Nova leitura do arcabouço normativo, revisando-se a jurisprudência predominante e observando-se princípios consagradores da paridade de armas.' (STF, RE 213.121, AgR/SP, 1ª T., rel. min. Marco Aurélio, j. 2.10.2008, v.u.)".

Redobradamente incontornável, pois, a equação segundo a qual: "Direito à devolução do prazo para interposição de recurso dependente de pedido que se devia ter formalizado durante o prazo legal de 10 dias. Impedimento que se alega apenas posteriormente, após o decurso do prazo recursal. Inadmissibilidade - Intempestividade do recurso – Precedentes do E. STJ – Liminar revogada Recurso não conhecido".

Com efeito, admitir, como o acórdão recorrido, possa o Ministério Público, em homenagem ao direito de vista integral dos autos, denunciar sua inoportunidade após o transcurso do prazo que seria por ela desencadeado não significa senão conferir ao órgão acusatório o controle exclusivo e absoluto sobre o início do prazo, como decorreria do entendimento, rechaçado pelos precedentes do STJ coligidos pelo próprio acórdão incorporado ao recorrido, de que este começaria a fluir, não do recebimento dos autos no órgão, mas da aposição de ciente pelo membro do MP. Remarque-se, a esse propósito, a orientação consagrada pelo STF: "Imprópria é a prática da colocação dos processos em prateleira e a retirada à livre discrição do membro do Ministério Público, oportunidade na qual, de forma juridicamente irrelevante, apõe o 'ciente', com a finalidade de, somente então, considerar-se intimado e em curso o prazo recursal" (RE 213.121, AgR/SP, 1ª T., rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. 2.10.2008, v.u.).

Noutra forma de expressão, o "reconhecimento do vício da intimação" do Ministério Público pela falta de remessa da integralidade dos autos, para autorizar a "devolução do prazo recursal", inarredavelmente pressupõe sua comunicação ao Juízo, no prazo que começaria a fluir pela entrega do processo "em setor administrativo" do Parquet, sob pena de outorgar à parte acusadora, permitindo-lhe, mais, substituir-se ao Juízo, pleno e exclusivo domínio sobre a deflagração de prazo peremptório, como o é, por excelência, o recursal.

Precisamente em face de tal e tamanho despropósito jurídico, precedente do STJ, invocado, aliás, pelo próprio acórdão incorporado ao recorrido, embora ressalte que "a intimação do Parquet só se concretiza com acesso à integralidade dos autos processuais, inclusive apensos (se houver), estejam eles em meio físico ou eletrônico, como prevê a legislação pertinente e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça". (REsp 122623/PR rel. ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 25/11/2013)" e afirme "correta a devolução do prazo recursal ao Ministério Público", expressamente ressalva: "quando em tempo requereu a remessa integral dos autos para a manifestação".

No entanto e como já ressaltado, no caso que motiva a presente reflexão, recebidos os autos na Procuradoria Regional da República, para ciência do v. acórdão proferido nos embargos infringentes, em 17/4, uma segunda-feira com expediente forense normal, somente no dia 20 peticionou o MPF: "...restitui os volumes 1 ... ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, requerendo nova vista da íntegra dos autos, com a devolução do prazo recursal". Ou seja: postulou devolução do prazo recursal depois de expirado (19/4) o de dois dias para a oposição de embargos de declaração. E, este, o único recurso que, inicialmente cabível, veio a ser manejado pelo órgão acusatório no prazo cuja devolução tardiamente e, portanto, inefcazmente, requereu.

Nesse diapasão e ante a conjugação dos preceitos inscritos nos artigos 619, 798, caput e § 5º, e 800, § 2º, do CPP, inconfutável a intempestividade dos primeiros embargos declaratórios aviados pelo MPF, bem como – e por conseguinte – a inexistência do correlato efeito interruptivo do prazo para outros recursos (STJ: ArRg nos EDcl no AResp [302.316/MG](#), 6ª T., rel. min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 18.4.13, v.u.; STJ, REsp [623.405/PE](#), 5ª T., rel. min. Laurita Vaz, j. 15.09.2009, v.u.).

Compreensão diversa, tal a esposada pelo julgado do TRF3 trazido à colação, procria a aberrante figura do pleno e exclusivo 'domínio do prazo' pelo Ministério Público, transformando-o em 'senhor absoluto' do seu curso!

1 Processo nº 0002590-57.2007.4.03.6119/SP.

2 Recurso cuja função precipuamente integrativa confere-lhe precedência sobre os demais cabíveis. Tanto que interrompe ou, no mínimo, suspende o prazo para eles assinado.

3 Pendem de juízo de admissibilidade na Corte de origem os mencionados recursos especiais.



***Leônidas Ribeiro Scholz** é advogado criminalista em S. Paulo há 32 anos. Pós-graduado em Processo Penal. Foi professor de Direito Penal e Processual penal. É associado fundador e membro do Conselho Deliberativo do IDDD – Instituto de Defesa do Direito de Defesa Márcio Thomaz Bastos. Sócio da **Advocacia Criminal Leônidas Scholz**.

