

PARTE III

PRÁTICA FORENSE

**ESTADO DE ALAGOAS
MINISTÉRIO PÚBLICO**

2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Santana do Ipanema/AL

Autos nº 055.10.000605 - 6

2ª Vara da Comarca de Santana do Ipanema/AL

Acusado: Carlos Alberto Schinke de Albuquerque Melo,
vulgo, “CARLINHOS ALBUQUERQUE”

Vítimas: Sharlyton Harysson Barbosa da Silva e
Jane Keylla Vilar Alcântara

**Egrégio Tribunal
Eminente Relator
Colenda Câmara
Douto Procurador de Justiça**

RAZÕES DE RECURSO

Da Tempestividade do Presente Recurso

O Ministério Público do Estado de Alagoas foi devidamente intimado da decisão ora combatida no dia 04/08/2.010 (Quarta-Feira), conforme se constata através da Certidão exarada às fls. 186 pelo Ilmo. Sra. Escrivão, sendo, por tal, considerado como Termo Inicial da contagem do prazo para a interposição do presente Recurso em Sentido Estrito o dia 05/08/2.0010 (Quinta-Feira), a teor dos preceitos contidos no Art. 798, § 1º, do Código de Processo Penal.

Portanto, sendo de 05 (cinco) dias o prazo para a interposição de Recurso em Sentido Estrito, conforme estabelece o Art. 586, caput, do Código de Processo Penal, verifica-se a tempestividade do presente recurso, haja vista que o Termo Final para a sua interposição se dará no dia 09/08/2.010 (Segunda-Feira). Isso, considerando os preceitos contidos no Art. 798, § 1º, inciso I, do mesmo Diploma Legal.

2. Do Cabimento do Presente Recurso

O Código de Processo Penal, em sua antiga redação, elencava, em seu Art. 43, as hipóteses de rejeição da denúncia:

Art. 43 – A denúncia ou a queixa será rejeitada quando:

I – O fato narrado evidentemente não constituir crime;

II – Já estiver extinta a punibilidade, pela prescrição ou outra causa;

III – For manifesta a ilegitimidade da parte ou faltar condição exigida pela lei para o exercício da ação penal.

Com efeito, a redação do dispositivo legal acima transcrito referia-se à rejeição cujo conteúdo apontasse para uma conotação dupla, pois, os incisos I e II ensejavam, necessariamente, à análise de mérito, enquanto que o último cuidava das condições da ação.

Por conta disso, tornou-se inevitável a distinção entre as expressões “*rejeição*” e “*não recebimento*” da denúncia, promovida tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência.

O argumento utilizado para essa classificação subsistia na seguinte interpretação: *a rejeição da denúncia equivale ao próprio julgamento antecipado do mérito, fazendo coisa julgada formal e material. Logo, ao analisar o mérito, o recurso cabível seria o de apelação. Já o não recebimento da peça acusatória, por estar ligado à ausência de pressuposto processual ou de condição da ação, faz coisa julgada meramente formal e, por isso, o recurso cabível seria o Recurso em Sentido Estrito.*

Essa distinção era corroborada pelo disposto no Art. 581, inciso I, do Código de Processo Penal, pois, em respeito à regra da irrecorribilidade das decisões interlocutórias no processo penal, o rol do Art. 581 é taxativo, referindo-se tão-somente à expressão “*não recebimento*”.

Diante dessa celeuma, vários Tribunais proferiram diversos julgados entendendo tratar-se de erro grosseiro a interposição de Recurso em Sentido Estrito nos casos dos incisos I e II, do revogado Art. 43, do Código de Processo Penal.

Ocorreu, todavia, que a Lei nº 11.719/08, que alterou o Código de Processo Penal, tratou de encerrar a controvérsia ao revogar

expressa e integralmente o Art. 43, daquele Diploma Legal, tratando da hipótese de rejeição da denúncia em seu Art. 395, na parte que se refere ao procedimento comum, cuja redação passou a ser da seguinte forma:

Art. 395 – A denúncia ou a queixa será rejeitada quando:

I – For manifestamente inepta;

II – Faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou,

III – Faltar justa causa para o exercício da ação penal.

Observe-se que nenhuma das hipóteses do dispositivo citado refere-se à análise do mérito. Assim, o legislador, de maneira oportuna, corrigiu o antigo Art. 43, do Código de Processo Penal, que antes exigia o exame de mérito para a sua análise, para elencar exclusivamente questões processuais.

Assim sendo, a partir da vigência da Lei nº 11.719/08, já não há mais diferença entre “ *rejeição* “ e “ *não recebimento* “ da peça acusatória “ *REJEITAR* “ ou “ *NÃO RECEBER* “, na sistemática processual vigente, significa negar seguimento à ação, extinguindo-a liminarmente, sem julgamento do mérito, quando:

1. A denúncia for manifestamente inepta;
2. Faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; e,
3. Faltar justa causa para o exercício da ação penal.

Portanto, por se tratar de análise de requisitos meramente formais, uma vez rejeitada a denúncia por qualquer hipótese dentre as elencadas no Art. 395, do Código de Processo Penal, caberá a interposição de Recurso em Sentido Estrito, nos termos do Art. 581, inciso I, do mesmo Diploma Legal.

SINOPSE FÁCTICA

No dia 19/07/2.009, por volta das 19:30 hs, no prolongamento da Av. Nossa Senhora de Fátima, nas proximidades da Câmara Municipal, nesta cidade de Santana do Ipanema/AL, durante as comemorações

alusivas à *FESTA DA JUVENTUDE*, o acusado **CARLOS ALBERTO SCHINKE DE ALBUQUERQUE MELO**, vulgo, “**CARLINHOS ALBUQUERQUE**”, ao manobrar imprudentemente o veículo *VW/GOLF*, de cor branca, placas NLW 0182, atingiu levemente **Jane Keylla Vilar Alcântara**, a qual, naquele momento, encontrava-se acompanhada de **Sharlyton Harysson Barbosa da Silva**, seu namorado, juntamente com o qual reclamou da conduta do indiciado.

Assim sendo, inconformado com a repreensão que lhe foi dirigida por **Jane Keylla Vilar Alcântara** e **Sharlyton Harysson Barbosa da Silva**, o indiciado **CARLOS ALBERTO SCHINKE DE ALBUQUERQUE MELO**, vulgo “**CARLINHOS ALBUQUERQUE**”, abaixou o vidro dianteiro esquerdo do supracitado veículo e, incontinenti, mediante recurso que tornou impossível a defesa daquelas pessoas, sacou uma arma de fogo, esta, de calibre, até o presente momento, desconhecido, e, com a intenção de matar, deflagrou, com a mesma, 01 (um) tiro contra a pessoa de **Sharlyton Harysson Barbosa da Silva**, só não alcançando seu objetivo por circunstâncias alheias à sua vontade, contudo, atingindo-lhe na perna esquerda, tendo o projétil, transfixado o referido membro e se alojado na perna esquerda de **Jane Keylla Vilar Alcântara**, após o que evadiu-se do distrito da culpa, podendo tudo ser comprovado através das contundentes provas testemunhais já produzidas nos autos, a teor dos preceitos contidos no Art. 167, do Código de Processo Penal. Isso, considerando que os Laudos dos respectivos Exames de Corpo de Delito das vítimas ainda não foram juntados aos autos.

O acusado **CARLOS ALBERTO SCHINKE DE ALBUQUERQUE MELO**, vulgo, “**CARLINHOS ALBUQUERQUE**”, conseguiu esquivar-se da perseguição policial e manter-se foragido, em lugar incerto e não sabido, por quase 01 (um) ano, mais precisamente por 358 (trezentos e cinquenta e oito) dias, já que, **após firmar suspeito acordo com o MM. Juiz a quo**, se apresentou ao Ilmo. Sr. Bel. Guilherme Bezerra de Mello Sillero, DD. Delegado Regional de Polícia da 2ª Delegacia Regional de Polícia de Santana do Ipanema/AL, no dia 16/07/2.010, quando, por razões lógicas, **não tinha mais como continuar foragido, haja vista que privado de desfilar publicamente em carrões e de freqüentar despreocupadamente festas e outros eventos sociais, impedido de realizar pessoalmente movimentações bancárias, com receio de**

interceptações telefônicas ou traições, se sentindo prejudicado em razão de não poder freqüentar a faculdade e, conseqüentemente, perder o curso de Direito, etc... etc...etc...Ocasão em que, o MM. Juiz *a quo*, através da decisão prolatada às fls. 112/116, a qual, COM A MAXIMA VENIA, pode ser considerada uma verdadeira aberração jurídica, haja vista que afronta toda a legislação e doutrina pertinente à espécie, já que fundamentada em preceitos contidos em **PROJETO DE LEI** aprovado no dia 1º/06/2.010 pela *Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania – CCJ da Câmara dos Deputados*, acatou pedido do acusado no sentido de entregar-se à Justiça, mas, “*endurecendo*” no que se referia às condições por ele impostas, não aceitou que o acusado ficasse custodiado no Quartel do Corpo de Bombeiros Militares, na cidade de Arapiraca/AL, conforme por ele pretendido, e indicou local bastante “*distinto*” no que se refere às regalias que ali ele receberia, determinando que o mesmo ficasse custodiado no Quartel do 7º Batalhão da Polícia Militar do Estado de Alagoas, na cidade de Santana do Ipanema/AL.

Vale ressaltar que o MM. Juiz a quo, a partir de certo momento, sabia onde o fugitivo da Justiça poderia ser encontrado, pois, por descuido, ao ofertar Aditamento ao seu Pedido de Revogação da sua Prisão Temporária, o qual pode ser visto às fls. 108/110, o seu Patrono indicou o lugar onde o seu constituinte estava homiziado. Contudo, mesmo sendo detentor de tal informação, o MM. Juiz a quo, de forma inexplicável e inaceitável, não a repassou ao Ministério Público a à polícia, nem, tampouco, requisitou providências no sentido de prendê-lo, preferindo, de forma incauta e incompatível com o cargo que ocupa, firmar acordo com o mesmo, possibilitando que o foragido da Justiça se entregasse quando achasse conveniente e mediante as condições por ele impostas.

Por sua vez, o Ministério Público, pelas razões que mais à frente demonstrará, ao tempo em que ofertou denúncia contra o acusado, imputando ao mesmo, por duas vezes, o crime tipificado pelo Art. 121, § 2º, incisos II e IV, do Código Penal, c/c o Art. 14, inciso II, do mesmo Diploma Legal (DUPLA TENTATIVA DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO), conforme se constata às fls. 02/04, ofertou manifestação às fls. 145/152, através da qual, por entender que o acusado não tem controle sobre suas ações, que é violento, que pode

voltar a matar ou tentar matar outras pessoas, que entende que pode fazer justiça com as próprias mãos, que desmerece os agentes do Estado, que é perigoso e capaz de ameaçar testemunhas, a vítima ou seus familiares, haja vista que já responde a processos nas Comarcas de Maceió/AL e Arapiraca/AL, respectivamente por Homicídio Doloso e Porte Ilegal de Arma (fls. 09), que é dessas pessoas que precisam de peias, de controle e da ação enérgica dos agentes responsáveis pela persecução penal, requisiu, dentre outras coisas, a manutenção da Prisão Temporária do acusado, a conversão da referida custódia cautelar em Prisão Preventiva e, também, a remoção do mesmo para a 2ª Delegacia Regional de Polícia de Santana do Ipanema/AL ou para a Casa de Custódia da cidade de Arapiraca/AL, a fim de que, em uma ou em outra, cumprisse a prisão provisória que lhe foi imposta às fls. 83/86 pelo MM. Juiz *a quo*.

Por fim, por intermédio da decisão prolatada às fls. 159/181, ora combatida, o MM. Juiz *a quo*, fingindo que não enxergava nas informações contidas nos autos os fundamentos que ampararam as requisições Ministeriais, não só revogou a Prisão Temporária do acusado, como, também, **analisando exaustivamente o mérito e arvorando-se de Patrono do acusado, elegeu teses defensivas, prejudgando o caso (fls. 175, 176 e 177) e, pasmem Vossas Excelências, falsamente imputando ao Ministério Público pedido de acareações (fls. 180 e 185)**, rejeitou a denúncia ofertada pelo Órgão Ministerial, taxando-a de absurda e inconsistente.

Agora, aportaram os autos nesta Promotoria de Justiça para as providências cabíveis. Ocasão em que o Ministério Público, ao tempo em que interpõe o presente recurso, **em peça distinta, também argui a suspeição do MM. Juiz *a quo* e, por instrumento, interpõe Recurso em Sentido Estrito contra a decisão que indeferiu o requerimento de Prisão Preventiva do acusado.**

DO MÉRITO

Em que pese a argumentação trazida aos autos pelo MM. Juiz *a quo*, com fundamento na qual, através da sentença prolatada às fls. 159/181, rejeitou a denúncia ofertada às fls. 02/04 pelo Ministério Público, os fatos descritos na peça inaugural claramente caracterizam os

02 (dois) crimes tipificados pelo Art. 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal, c/c o Art. 14, inciso II, do mesmo Diploma Legal (**DUPLA TENTATIVA DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO**) se amoldando, por tal, à tese Ministerial. Senão, vejamos:

O Holocausto praticado pelos nazistas entre 1933-1945, traduzido pelo extermínio dos judeus e outras minorias étnicas, foi premeditado pelo Estado alemão e não se restringiu ao período da Segunda Guerra Mundial, como mostram muitos livros didáticos. Não foi algo que aconteceu por acaso e nem os milhões de judeus foram mortos pela guerra, como enfatizam os revisionistas e aqueles que negam o Holocausto e as câmaras de gás. A destruição do povo judeu e de outras minorias étnicas foi muito bem planejada e organizada pelo Estado, com a conivência de grande parte da população alemã.

O plano de extermínio dos judeus não se limitou a Solução Final. Uma fase anterior (1933-1938) antecedeu o Plano de Extermínio propriamente dito, ou seja, milhares e milhares de judeus morreram assassinados ou morreram de fome, do trabalho forçado, de doenças. Temos como referência a data de promulgação das Leis de Nuremberg em 13 de setembro de 1935, momento em que, durante uma reunião do Partido Nazista em Nuremberg, foram promulgadas as primeiras leis racistas na Alemanha.

Em 9 e 10 de Novembro 1938 o Partido Nazista organizou um grande *pogrom* que ficou conhecido como a *Noite dos Cristais*. Lembro aqui que os *pogroms* aconteciam desde a Idade Média na Europa do Leste. Eram bandos de homens incitados por discursos antissemitas proferidos por intelectuais, líderes políticos, membros da Igreja Católica, dentre outros segmentos sociais. Instigados, invadiam vilarejos judeus, queimavam suas casas, batiam nos homens, estupravam as mulheres, atos que muitas vezes culminavam em dezenas de mortes. Mas os *pogroms* eram explosões espontâneas de ódio racial, desorganizados: o objetivo não era o extermínio físico e cultural de um povo, articulado pelo Estado ou por um grupo étnico ou político. De maneira cruel, mas desorganizada, sem um plano sistemático.

Segundo Maria Luiza Tucci Carneiro, em sua Obra *Holocausto, Crime contra a Humanidade* (São Paulo, Ática, 8 reimpressão, 2008, pp. 18-24), o Holocausto deve ser compreendido em três etapas

distintas e não apenas como um fenômeno que teve início com a Noite dos Cristais:

- 1ª. etapa 1933 a 1935 - Boicote econômico à represália cultural
- 2ª etapa 1935 a 1939 - O fechamento do círculo: o prenúncio da catástrofe
- 3ª etapa 1939 a 1945 - O extermínio como “*solução final*”.

Com o advento da 2ª Grande Guerra Mundial, começou o planejamento e a organização germânica para a 3ª etapa: exterminar os judeus. Na Europa do Leste, Lituânia, Letônia, Ucrânia, Rússia, Polônia e outros países viviam milhões de judeus. Quando a *Wermarcht*, o exército formal alemão avançava, logo atrás vinham os *Einsatzgruppen*, os grupos de extermínio. Objetivo: matar os judeus das cidades conquistadas. Era a organização, o planejamento do assassinato em massa. Os *Einsatzgruppen* eram grupos de soldados SS formais, forças organizadas, uniformizadas, orientadas por um oficial, com um objetivo bem definido: matar todos os judeus das cidades ocupadas. Homens, mulheres, crianças, velhos. Matar todos, absolutamente todos. O objetivo era matar. Mas, como funcionavam os *Einsatzgruppen* ? Ocupavam uma cidade, mandavam que todos os judeus fossem reunidos na praça, levados para a floresta onde deveriam cavar fossas coletivas. Em seguida, os nazistas fuzilavam um por um: homens, mulheres, crianças. Um a um eram fuzilados. Muitos não morriam na hora, caíam vivos nas fossas coletivas. Alguns poucos sobreviveram para contar esse massacre. Fingiram-se de mortos.

Assassinato aos milhares. Num único dia 5, 10, 15 mil judeus eram assassinados pelos *Einsatzgruppen*. Os tiros nas florestas eram ouvidos no vilarejos pelos não judeus que ali ficaram. Em seguida, suas casas eram invadidas, seus bens pilhados ou confiscados. Se algum judeu se escondia, um vizinho não judeu o denunciava. Por ser judeu, era fuzilado na hora. A cidade ficava livre de judeus: *Judenfrei*.

A Alemanha estava em guerra. Todos os esforços, toda a economia era voltados para a guerra. Combustível, armas, munições. E levar os *einsatzgruppen* com as tropas do exército custava caro em transporte, diesel, comida, alojamento. Eram dois exércitos se locomovendo. Além disso, esses assassinatos gastavam munição. Centenas de milhares de pessoas sendo fuziladas, portanto, centenas de milhares de balas sendo usadas. Os alemães chegaram a testar

quantas pessoas enfileiradas poderiam matar com um único tiro. Depois, só depois, após testarem vários outros meios de matar pessoas em quantidade, é que vieram as câmaras de gás. Tudo isso, e muito mais, é o que nos conta a Historiadora Maria Luiza Tucci.

Conforme Vossas Excelências podem muito bem observar, **pode muito bem uma pessoa, dolosamente, mediante um único disparo de arma de fogo, pretender matar mais de uma pessoa,** principalmente, se tiver consciência da potência da sua arma, **valendo ressaltar que no veículo do acusado foram encontradas 12 (doze) munições de arma de fogo de cal. MAGNUM 357 e 01 (uma) munição de arma de fogo de cal. 9mm,** conforme se pode comprovar por intermédio do Auto de Apresentação e Apreensão acostado às fls. 25, **possuindo, ambas as armas, excepcional poder de transfixar o corpo humano e sendo de se concluir que utilizou-se de uma ou de outra para atirar nas vítimas.**

Essa, é a tese que levou o Ministério Público a ofertar denúncia contra o acusado imputando-lhe 02 (dois) dois crimes tipificados pelo Art. 121, § 2º, incisos I e IV, do Código Penal, c/c o Art. 14, inciso II, do mesmo Diploma Legal (**DUPLA TENTATIVA DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO**).

Diz um trecho da peça inaugural rejeitada:

“inconformado com a repreensão que lhe foi dirigida por **Jane Keylla Vilar Alcântara e Sharlyton Harysson Barbosa da Silva**, o indiciado **CARLOS ALBERTO SCHINKE DE ALBUQUERQUE MELO**, vulgo, “**CARLINHOS ALBUQUER-QUE**”, abaixou o vidro dianteiro esquerdo do supracitado veículo e, incontinenti, mediante recurso que tornou impossível a defesa daquelas pessoas, sacou uma arma de fogo, esta, de calibre, até o presente momento, desconhecido, e, **com a intenção de matar**, deflagrou, com a mesma, 01 (um) tiro contra a pessoa de **Sharlyton Harysson Barbosa da Silva**, **só não alcançando seu objetivo por circunstâncias alheias à sua vontade,** contudo, atingindo-lhe na perna esquerda, **tendo o projétil, transfixado o referido membro e se alojado na perna esquerda de Jane Keylla Vilar Alcântara...**”

As qualificadoras, por sua vez, encontram-se caracterizadas pela futilidade do motivo que levou o acusado **CARLOS ALBERTO SCHINKE DE ALBUQUERQUE MELO**, vulgo, “**CARLINHOS**

ALBUQUERQUE”, a atirar nas vítimas simplesmente porque elas o repreenderam por atingi-las com seu veículo, quando, imprudentemente, manobrava o mesmo, no meio de uma multidão, bem como pelo fato do indiciado ter atirado nas vítimas de dentro do seu veículo, imediatamente após ter abaixado o vidro dianteiro esquerdo do mesmo, surpreendendo as mesmas, não dando a elas tempo de esboçar qualquer reação, quanto mais chance de defesa.

Já quanto o motivo independente da sua vontade que levou o acusado **CARLOS ALBERTO SCHINKE DE ALBUQUERQUE MELO**, vulgo, “**CARLINHOS ALBUQUERQUE**”, a não atingir fatalmente as vítimas, foi o fato dele ter consumido bebidas alcoólicas no dia do fato delituoso, o que é comum em jovens da sua idade na cidade de Santana do Ipanema/AL, durante a *FESTA DA JUVENTUDE*, bem como o fato de, na ocasião, estar sentado ao volante e ter de se virar para mirar nas vítimas. Posição de tiro bastante incômoda.

Portando, Eminentemente Julgadores, **é de se concluir que errou contundentemente o MM. Juiz a quo**, quando, através da sentença por ele prolatada às fls. 159/181, mais precisamente às fls. 175 e 180, considerou a denúncia ofertada pelo Ministério Público absurda, arbitrária e inconsistente, rejeitando-a.

Por sua vez, às fls. 175, 176 e 177, verifica-se, de modo inquestionável, que o MM. Juiz *a quo*, ao procurar fundamentar a sentença por ele prolatada às fls. 159/181, ora combatida, **o fez de forma extremamente equivocada, haja vista que, por um lado, intempestivamente, pronunciou-se sobre o mérito e prejudgou o caso, por outro, fez as vezes do Advogado de defesa do acusado, chegando ao ponto de, ardorosamente, socorrer-se através de várias teses defensivas**. Senão, vejamos:

Disse o MM. Juiz *a quo*, às fls. 175:

“ Este Juízo não despreza a possibilidade de alguém, com um só disparo, praticar o delito de homicídio na modalidade tentada (um tiro pode matar). Cogite-se, por exemplo, da hipótese de alguém disparar contra outrem, mirando e acertando região de grande letalidade, ou então quando o autor do disparo, desejando prosseguir na ação ofensiva, é contido por terceiro, que o imobiliza ou o desarma. Nada disso aconteceu na espécie “

Já às fls. 175 (numeração equivocada), afirmou o MM. Juiz a quo:

“ Ainda que se quisesse afirmar que o investigado teria tido, em algum momento, o desejo de matar, o que não parece encontrar respaldo na peça informativa... “

“ O absurdo da denúncia cresce em proporção, quando o Representante Ministerial, num desmedido desvanecimento, acredita que o autor do disparo também teria tentado matar Jane Keilla Vilar Alcântara, atingida por se encontrar atrás de Sharlyton Harysson Barbosa da Silva, seu namorado, em razão do projétil ter transfixado a perna dele... “

“ Agora, em Santana do Ipanema, o acusado não pode ser denunciado por aquilo que gostariam que ele tivesse feito... “

“ Agora, se mostra inteiramente arbitrária a assertiva de que esse disparo, no contexto em que ele se deu, seja a expressão do desejo do autor de matar as duas vítimas, ou pelo menos uma delas... “

Às fls. 176, asseverou o Magistrado a quo:

“ Importante destacar que, mesmo numa denúncia por lesão corporal, caberá ampla discussão se a lesão de Jane Keilla Vilara Alcântara seria a título de dolo ou não (em caso de reconhecimento do dolo, o eventual se ajustaria a situação mais do que o dolo direto)... “

“ Se a lesão dela foi leve, o delito é de competência do Juizado Especial Criminal... “

“ A lesão grave comporta proposta de suspensão do processo, já que sua pena mínima é de um ano, que ficaria talvez afastada no caso concreto, em razão do investigado se encontrar processado por grave delito noutro Juízo... “

“ Se ambas as lesões forem leves, os delitos são da competência do Juizado especial Criminal... “

Por fim, disse o MM. Juiz a quo, às fls. 177:

“ Se um Representante do Ministério Público, mesmo diante das mais mezinhas evidências de que não existiu tentativa de homicídio, ainda assim formula denúncia por

tentativa, é preciso que um Juiz diga de modo desassombrado e com todas as letras que naqueles termos não a aceita... “

Ora, Eminentíssimos Julgadores, conforme já demonstrado na ocasião em que este Órgão Ministerial revelou o cabimento do presente recurso, a Lei nº 11.719/08, que alterou o Código de Processo Penal, ao revogar expressa e integralmente o Art. 43, daquele Diploma Legal, passando a tratar da hipótese de rejeição da denúncia, preceituou em seu Art. 395, na parte que se refere ao procedimento comum:

Art. 395 – A denúncia ou a queixa será rejeitada quando:

I – For manifestamente inepta;

II – Faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou,

III – Faltar justa causa para o exercício da ação penal.

Observe-se que nenhuma das hipóteses do dispositivo citado refere-se à análise do mérito. Assim, o legislador, de maneira oportuna, corrigiu o antigo Art. 43, do Código de Processo Penal, que antes exigia o exame de mérito para a sua análise, para elencar exclusivamente questões processuais.

De tal modo, constata-se que a denúncia só poderá ser rejeitada quando não atender as exigências contidas no Art. 41, do Código de Processo Penal, quando carecer de pressupostos processuais de existência, de demanda veiculada pela peça acusatória, de competência do órgão jurisdicional, de existência de partes que possam estar em Juízo, de pressupostos processuais de validade, de inexistência litispendência ou de coisa julgada, bem como quando lhe faltar lastro probatório mínimo, capaz de justificar a oferta da acusação em Juízo.

A tal respeito, diz a vasta jurisprudência:

“ No novo procedimento previsto pela Lei nº 11.719/08, o Juiz, primeiramente, examina se é caso de rejeição ou não da denúncia. Se não for, estando formalmente em ordem a peça acusatória, presentes os pressupostos processuais e as condições da ação, ordena que o denunciado seja para apresentar defesa por escrito... É, inclusive, o entendimento do Supremo Tribunal Federal “

(v. HC 94016/SP – TRF1. Habeas Corpus 2008.01.00.068088 – 0 / MG. Relator: Desembargador Federal Tourinho Neto. Julgamento: 02/06/09).

“O não recebimento da exordial equivale a um julgamento antecipado da lide penal, somente podendo acontecer quando inexistirem indícios de autoria ou prova da materialidade ou se a inicial não descrever conduta caracterizadora de crime em tese ou na total impossibilidade da pretensão punitiva “ (Apelação Crime nº 70023876212, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Constantino Lisboa de Azevedo, Julgado em 05/06/2008).

“ É de se observar que o réu se defende dos fatos narrados e não da tipificação, em sendo operada mudança nesta, igualmente não se constaria qualquer alteração dos fatos descritos na denúncia, não sendo, pois, possível alegar prejuízo à defesa do ora paciente. Conforme preleciona Júlio Fabbrini Mirabete, in Código de Processo Penal Interpretado, 7ª Edição, 1999: Estando o fatos descritos na denúncia, pode o Juiz dar-lhe, na sentença, definição jurídica diversa, inclusive, quanto às circunstâncias da infração penal, porquanto o réu se defendeu daqueles fatos e não de sua capitulação inicial... “ (Habeas Corpus nº 70024107203, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relatora: Laís Rogéria Alves Barbosa, Julgado em 05/06/2008).

“ Havendo indícios suficientes de autoria e materialidade do delito a ensejar dilação probatória, deve ser instaurada a competente ação penal “ (Inquérito nº 237 INQ 51446 SP 98.03.051446 – TRF3, em 14 de Outubro de 1999).

“ Estando comprovada a materialidade e havendo indícios de autoria, deve a denúncia ser recebida. É cediço que o momento para o reconhecimento das teses meritórias deve se limitar ao da prolação da sentença, devendo o Magistrado, quando do recebimento da denúncia restringir-se aos indícios de autoria e prova da

materialidade delitiva, vigendo nesta fase o princípio de in dubio pro societatis “ (Recurso Criminal nº 050/92 – CE, Data de Julgamento: 15/12/92. Publicação DJ – 21/05/93. RIP: 9205136514, Segunda Turma. Relator: Juiz Nereu Santos).

“ Descabe, em sede de Habeas Corpus, conforme entendimento jurisprudencial, o trancamento da ação penal por falta de justa causa, quando não desponta, prontamente, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou não se acha extinta a punibilidade. Denúncia formalmente apta, consoante os requisitos exigidos pelo Art. 41, do Código de Processo Penal, não havendo que se falar em inépcia da inicial “ (Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 11953 – SP, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 02/05/2002, D.J.U. de 10/06/2002, p. 224).

“ A denúncia contém exposição pormenorizada do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado e a classificação do crime. Atende, portanto, as exigências do Art. 41, CPP. Denúncia recebida, para o fim de ser instaurada a ação penal “ (Inquérito nº INQ 657 DF STF).

“ Narrando a exordial acusatória crime em tese, na forma do Art. 41, do CPP, não procede a alegação de inépcia da denúncia, a qual permite o exercício do pleno direito de defesa. Descabe o trancamento da ação penal, por falta de justa causa, descrevendo a denúncia crime em tese, com indícios mínimos de autoria, se da análise dos autos não desponta de forma flagrante e incontroversa a inocência dos acusados, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade “ (Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 11844 – MG, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/03/2002, D.J.U. de 13/05/2002, p. 210).

“ Não se tranca ação penal, por falta de justa causa, se a denúncia descreve crime em tese, facultando, ao acusado, o pleno exercício de defesa. A inépcia da

denúncia somente será declarada quando desrespeitados os comandos do CPP, Art. 41, jamais em razão de elementos de prova ainda pendentes de exame “ (HC 12192 – AP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 28/03/2000, D.J.U. de 02/05/2000, p.00155).

Conforme Vossas Excelências podem muito bem observar, a doutrina e a jurisprudência, seja esta última firmada antes ou depois do advento da Lei nº 11.719/08, são uníssonas no sentido de que, para o recebimento da denúncia impõe-se observar a adequação do fato quanto à sua autoria e materialidade, com atenção ao disposto no Art. 41, do Código de Processo Penal, bem como deve-se observar a presença dos pressupostos processuais, das condições para o exercício da ação penal e da justa causa para o exercício da mesma, não cabendo avançar-se na análise da culpabilidade, a qual deve ser reservada ao momento próprio da sentença. Iniciativa diversa que, de plano, rejeita a denúncia com base na culpabilidade, resta por traduzir-se em medida prematura e açodada, por inoportuna, afastando-se das causas dispostas no Art. 395, do mesmo Diploma Legal.

In casu, em que pese o fato dos Laudos dos Exames de Corpo de Delito das vítimas ainda não terem sido carreado para os autos, o fato criminoso imputado ao acusado **CARLOS ALBERTO SCHINKE DE ALBUQUERQUE MELO**, vulgo, “**CARLINHOS ALBUQUERQUE**”, foi público e notório, já que praticado em plena via pública, no meio da multidão, em plena *FESTA DA JUVENTUDE*, na cidade de Santana do Ipanema/AL, podendo, por tal, a materialidade ser comprovada através das provas testemunhais já produzidas nos autos, a teor dos preceitos contidos no Art. 167, do Código de Processo penal.

Por outro lado, os indícios de autoria são contundentes e apontam na direção do acusado **CARLOS ALBERTO SCHINKE DE ALBUQUERQUE MELO**, vulgo, “**CARLINHOS ALBUQUERQUE**”, indicando-o como sendo o autor dos crimes ora a ele imputados, não havendo, do mesmo modo, dúvidas quanto ao atendimento dos requisitos exigidos pelo Art. 41, do Código de Processo Penal, nem, tampouco, sobre a presença dos pressupostos processuais, das condições para o exercício da ação penal e da justa causa para o exercício da mesma.

Como se não bastasse, embora esse não seja o momento de avaliar-se as teses meritórias, este Órgão Ministerial provou a viabilidade da tese da acusação, ao demonstrar acima que o acusado **CARLOS ALBERTO SCHINKE DE ALBUQUERQUE MELO**, vulgo, “**CARLINHOS ALBUQUERQUE**”, confiando na potência da arma de fogo por ele utilizada na prática criminosa, por motivo fútil e mediante recurso que tornou impossível a defesa das vítimas, com a intenção de matá-las, ao atirar em **Sharlyton Harysson Barbosa da Silva**, esperava sim que o projétil o transfixasse em local fatal e também atingisse em local fatal **Jane Keylla Vilar Alcântara**, só não alcançando seu objetivo, por circunstâncias alheias à sua vontade.

Desse modo, Eméritos Julgadores, inquestionavelmente, deve a denúncia ofertada às fls. 02/04 pelo Ministério Público ser recebida, pois, **nesta fase, ou seja, após a apresentação da peça inaugural da acusação, é permitido, apenas, a análise preliminar dos requisitos exigidos por lei para admissibilidade da exordial**, os quais, após o advento da Lei nº 11.719/08, estão elencados taxativamente no Art. 395, do Código de Processo Penal, **devendo as provas serem analisadas na ocasião da apreciação do mérito da ação penal**, quando se tratará da procedência ou improcedência do pedido nela formulado.

Para se ter tal certeza, basta que se observe os preceitos contidos no Art. 383, § 1º e § 2º, do Código de Processo Penal, onde, **ao dispor sobre a sentença**, o referido Diploma Legal preceitua:

Art. 383 – O Juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que em consequência, tenha de aplicar pena mais grave.

§ 1º - Se, em consequência de definição jurídica diversa, houver possibilidade de proposta de suspensão condicional do processo, o Juiz procederá de acordo com o disposto em lei.

§ 2º - Tratando-se de infração da competência de outro Juízo, a este serão encaminhados os autos.

Nos processos de competência do Tribunal do Júri, por seu turno, em razão dos preceitos contidos nos Arts. 414, caput, 415, incisos I, II, III, e IV, 418 e 419, caput, todos, do Código de Processo Penal, **o entendimento não é diferente, devendo, por força dos referidos**

dispositivos legais, a apreciação das provas ser feita no momento da sentença de pronúncia. Senão, vejamos:

Art. 414 – Não se convencendo da materialidade ou da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, o Juiz, fundamentadamente, impronunciará o acusado.

Omissis...

Art. 415 – O Juiz, fundamentadamente, absolverá desde logo o acusado, quando:

I – Provada a inexistência do fato;

II – Provado não ser ele o autor ou partícipe do fato;

III – O fato não constituir Infração Penal;

IV – Demonstrada causa de isenção de pena ou exclusão do crime.

Omissis...

Art. 418 – O Juiz poderá dar ao fato definição jurídica diversa da constante da acusação, embora o acusado fique sujeito a pena mais grave.

Art. 419 – Quando o Juiz se convencer, em discordância com a acusação, da existência de crime diverso dos referidos no § 1º, do Art. 74, deste Código, e não for competente para o Julgamento, remeterá os autos ao Juiz que o seja.

Omissis...

Dúvidas não há, pois, que **ao Magistrado somente é facultado interferir na definição jurídica dada pelo Ministério Público quando estiver encerrada a instrução criminal, sendo vedado que o faça por ocasião do recebimento da denúncia**, até porque, amparado pelos preceitos contidos nos Arts. 384, caput, e 411, ambos, do Código de Processo Penal, **uma vez findada a instrução probatória, ainda poderá o Órgão Ministerial aditar a exordial se entender cabível, em razão de nova prova existente nos autos, de novos elementos ou circunstâncias da infração penal não contidas na acusação**. Ocasão em que, inclusive, deve ser ouvido o defensor do acusado no prazo de 05 (cinco) dias e deve ser dada continuidade à audiência, com as oitivas de testemunhas e novo interrogatório do réu. **Isso se dá porque**

o réu se defende dos fatos alegados na peça inaugural acusatória e não de sua capitulação inicial.

No caso ora *sub judice*, Eméritos Julgadores, em razão dos fatos já acima amplamente demonstrados, **é inegável que o Juiz a quo, através da sentença ora combatida, abandonou a análise preliminar dos requisitos exigidos por lei para admissibilidade da exordial**, os quais, após o advento da Lei nº 11.719/08, estão elencados taxativamente no Art. 395, do Código de Processo Penal, **e interferiu intempestivamente na definição jurídica dada pelo Ministério Público aos fatos delituosos imputados ao acusado, afrontando acintosamente a legislação, a doutrina e a jurisprudência que tratam da matéria, pronunciando-se, a destempo, sobre o mérito, prejudgando o caso, fazendo as vezes do Advogado de defesa do acusado, chegando ao ponto de, ardorosamente, socorrer-se através de várias teses defensivas**, conforme se pode verificar às fls. 175, 176, 177 e 178.

Por fim, insatisfeito, ainda no afã de rejeitar a denúncia ofertada às fls. 02/04 pelo Ministério Público, **o MM. Juiz a quo, agindo de forma parcial e deliberada, imputou ao Órgão Ministerial requisição de acareações imprescindíveis ao oferecimento da exordial**, conforme se constata às fls. 180:

MM. Juiz a quo, às fls. 180:

“Para traduzir o estado de inconsistência da denúncia apresentada, observa-se de um lado pleito do Ministério Público, para que acareações aconteçam na Delegacia Regional de Polícia, posto que as mesmas se mostrariam imprescindíveis ao oferecimento da denúncia...”

Ora, Eminentes Julgadores, **em momento algum o Ministério Público pleiteou a realização de acareações**, podendo tal fato ser comprovado por intermédio das requisições Ministeriais acostada às fls. 152, bem como por intermédio da Certidão exarada às fls. 185 pelo Ilmo. Sr. Escrivão.

Na verdade, a hipótese de solicitar acareações foi ventilada às fls. 146 pelo Ministério Público, durante a análise do cabimento da manutenção da prisão temporária do acusado, em razão do mesmo ter procurado imputar à testemunha Juliano Rodrigues de Lima , vulgo,

“BRANCO BOIADEIRO”, a autoria dos crimes por ele praticados, conforme se verifica às fls. 122. **Contudo, posteriormente**, dando o devido valor ao reconhecimento feito às fls. 54 pela vítima **Sharlyton Harysson Barbosa da Silva**, que categoricamente apontou o acusado **CARLOS ALBERTO SCHINKE DE ALBUQUERQUE MELO**, vulgo, “**CARLINHOS ALBUQUERQUE**”, como sendo aquele que efetuou o disparo de arma de fogo contra ele e contra sua namorada **Jane Keylla Vilar Alcântara**, **o Ministério Público optou por desistir da referida diligência**, conforme se constata às fls. 152 e 185, **ofertar denúncia contra o referido acusado**, amparado na tese já

¹ REFERÊNCIAS

- ² Marco Aparício Wilhelmi e Gerardo Pisarello, “La Política Migratoria Europea y Los Derechos de las Personas de Terceros Países, entre La Inclusión Subordinada y La Exclusión Selectiva”, 2007, texto disponível na Boletim Mexicano de Derecho Comparado, in www.juridicas.unam.mx.
- ² Gilda Waldam, “Racismo, Exclusión y Limpieza Étnica en Europa”, 1997, texto disponível em www.bibliojuridica.org/libros/1/148/16.pdf.
- ³ “El Juez Constitucional en el siglo XXI”, de Gustavo Zagrebelsky, 2008, tradução para língua espanhola na Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, nº 10, p. 249-268).
- ⁴ Gomes Canotilho, “Terrorismo e Direitos Fundamentais”; 2009, AAVV “Criminalidade Organizada e Criminalidade de Massa”.
- ⁵ Margarita Martínez Escamilla in “Inmigración, Derechos Humanos y Política Criminal: Hasta donde estamos dispuestos a llegar?”, disponível em InDret, Revista para El Analisis del Derecho, Julho de 2000, www.indret.com).
- ⁶ Cfr. Ana María López Sala “Pasar la línea. El Estado en la regulación migratoria desde una perspectiva comparada”, 2006, in Revista Internacional de Filosofía Política, nº 27, pp. 71-100.
- ⁷ Texto disponível em www.libreidee.org, 2009/06.
- ⁸ Cfr. Marina Gascón Abellan, “Nosotros y los otros. El desafío de la inmigración”, Universidad de Castilla-La Mancha, 2001, p. 3.
- ⁹ Cfr. Ana Luísa Pinto, “A Pena Acessória de Expulsão de Estrangeiros do Território Nacional, 2005, pp. 84-85. e Irineu Cabral Barreto, A Convenção Europeia dos Direitos do Homem Anotada, 3ª ed., 2005, p. 194 e 197-198. No âmbito do direito espanhol, veja-se a obra de António Quirós Fons, “Sobre el reagrupamiento familiar de extranjeros”, Universidade de Múrcia, 2006.
- ¹⁰ Maria Luísa Maqueda Abreu, “Políticas de Seguridad Y Estado de Derecho”, Universidade de Salamanca, 2004.

acima explicitada, **e requisitar a decretação da sua prisão preventiva**, por considerar a presença, *in casu*, dos pressupostos (autoria e materialidade) e dos fundamentos necessários para tal, conforme se pode observar às fls. 147/149 e 152. **Portanto, EM MOMENTO ALGUM O MINISTÉRIO PÚBLICO REQUISITOU A REALIZAÇÃO DE ACAREAÇÕES, não se sabendo de onde o MM. Juiz a quo tirou tais conclusões.**

A conduta do MM. Juiz a quo, ao imputar pleito de acareações ao Ministério Público que não foram requisitadas pelo

- ¹¹ Laura Zuñiga Rodríguez, “Criminalidad organizada y sistema de Derecho penal”, 2009, Nieves Sanz Mulas “El Tráfico de Seres Humanos Ante la Ley Española”, 2009, AAVV “Criminalidade Organizada e Criminalidade de Massa”)
- ¹² Cfr. Augusto Silva Dias, “Ramos emergentes do Direito Penal relacionados com a protecção do futuro”, 2008, p. 68 e segs.
- ¹³ Ermanno Vitale in “Ciudadania, Ultimo Privilegio”, 2005, p. 474.
- ¹⁴ Javier de Lucas, in “La Integracion de los Inmigrantes”, 2006, p. 17.
- ¹⁵ Veja-se “El multiculturalismo: un desafío para el Derecho penal moderno”, de Raúl Carnevali Rodríguez, Universidade de Talca (Chile), 2007, disponível em www.politicacriminal.cl.
- ¹⁶ Esther Gimenez Salinas i Colomber y Begoña Román Maestre, “Criminologia e Inmigración en Una Sociedad Pluralista”, 2004.
- ¹⁷ José Ángel Brandariz Garcia, in “Política criminal de la exclusión”, 2007, p. 36. Javier de Lucas, “Hacia una ciudadanía europea inclusiva. Sua extensión a los inmigrantes”, 2001, texto disponível em www.cidob.org. Ana Maria López Sala, “Los retos políticos de la inmigración”, disponível in “Isegoria” 26 (2002), pp. 85-105. Luís Maria Díez-Picazo, “La Natureza de la “Unión Europea”, pp. 57-59, Outubro de 2008, in Revista para el Análisis del Derecho, texto disponível em www.indret.com. Ana Maria López Sala, “Derechos de Ciudadanía Y Estratificación Cívica en Sociedades de Inmigración”, 2006, pp. 5-6.
- ¹⁸ Ana Maria López Sala, “Derechos de Ciudadanía”, ob. cit., p. 2.
- ¹⁹ Ana Luísa Pinto, ob. cit., p. 64.
- ²⁰ Paulo Manuel Costa, “A Situação de Irregularidade dos Estrangeiros perante a Lei Portuguesa”, 2008.
- ²¹ O texto deste parecer encontra-se disponível em www.dgsi.pt No mesmo sentido veja-se o Ac. STJ de 10.12.08, disponível também em www.dgsi.pt.
- ²² José Luís Díez Ripollés in “Pressupuestos de un modelo racional de la legislación penal”, in DOXA, nº 24, 2001, www.cervantesvirtual.com.
- ²³ Zaffaroni, *El enemigo en Derecho penal*, 2006, p. 32 e segs. Do mesmo autor: “La Legitimación del Control Penal de los Extraños” in AAVV,

Órgão Ministerial, num esforço de descredenciar a peça inaugural, é gravíssima e incompatível com o que se espera de um Magistrado, devendo, por tal, ser devidamente apurada por sua Instituição, pois, além de tornar temerosas todas as suas decisões, inclusive a decisão ora combatida, demonstra a parcialidade da sua atuação no caso ora *sub judice*.

Não há dúvidas, pois, que impõe-se na espécie a revisão da sentença prolatada às fls. 159/181 pelo MM. Juiz *a quo*, procedendo-se

“Derecho Penal del Enemigo. El Discurso Penal de la Exclusión”, 2006, pp-1117-1147.

²⁴ Luís Maria Díez-Picazo, “La Natureza de la “Unión Europea”, Outubro de 2008, in Revista para el análisis del Derecho, texto disponível em www.indret.com. Peter Harberle; “Comparación Constitucional y Cultural dos los Modelos Federales”, tradução para espanhol disponível na Revista de Derecho Constitucional Europeo, nº 8, Julho-Dezembro de 2007, pp. 171-188.

²⁵ João Luís Moraes Rocha, “Reclusos Estrangeiros: Um estudo exploratório”, p. 21.

²⁶ Ana Luísa Pinto, “A Pena Acessória”, ob. cit., p. 28.

²⁷ “La Unión Europea y su Espacio Judicial Europeu....”, de John Vervaele, in Revista Penal nº 9, pp. 134 e segs.

Klaus Günter, “Os Cidadãos Mundiais entre a Liberdade e a Segurança”, tradução na Revista Brasileira “Novos Estudos”, nº 83, Março de 2009., Mireille Delmas-Marty, “O Direito Penal como Ética da Mundialização”, in RPCC, ano 14, nº 3, p. 288).

Laura Zuñiga Rodriguez, in Redes Internacionales Y Criminalidad: A propósito del modelo de “Participación en Organización Criminal”, AAVV, EL Derecho Penal ante Globalización, 2002.

Miguel Carbonnell, “Neoconstitucionalismo Y Derechos Fundamentales en Tiempo de Emergência”, in Estudios Constitucionales, ano 6, nº1, 2008, p. 249-263, Universidade de Talca (Chile), disponível em <http://redalyc.uaemex.mx>.

²⁸ Luís Arroyo Zapatero, “Propuesta de Un Eurodelito de Trata de Seres Humanos”, 2001, texto disponível em www.cienciaspenales.net.

²⁹ Loretta Ortiz Ahlf, “Derecho Comunitário y Derecho Internacional”, in Revista de Derecho de la Unión Europea, nº 4, 2003.

³⁰ Javier A. González Veja, “¿Pero realmente existe una política europea de inmigración? Dificultades y retos para su concreción?”, in “Eikasía”; Revista de Filosofia, año 2, 10 (2007), texto disponível em www.revistadefilosofia.org.

³¹ Ascensión Elvira in “Libertad de Circulación y orden público en España”,

ao regular recebimento da denúncia ofertada às fls. 02/04 pelo Ministério Público, **haja vista que encontram-se presentes, in casu, os pressupostos processuais, as condições para o exercício da ação penal e a justa causa para o exercício da mesma.**

EX POSITIS, o Ministério Público do Estado de Alagoas **REQUER:**

InDret, Revista para El Análisis del Derecho, Abril de 2008, disponível em www.indret.com).

³² Miguel Díaz y García Conlledo, “Protección Y Expulsión de Extranjeros en Derecho Penal”, 2007, pp. 137-157.

³³ Moraes Rocha, ob. cit., pp. 22-28.

³⁴ Marco Aparicio Wilhelmi e Gerardo Pisarello, in “La Política Migratoria Europea y Los Derechos de las Personas de Terceros Países, entre La Inclusión Subordinada y La Exclusión Selectiva”.

³⁵ José Manuel Brandariz García, “La Construcción de los Migrantes como categoria de Riesgo: Fundamentos, Funcionalidad y Consecuencias para El Sistema Penal”, 2008, in AAVV, “Politica Criminal: en vanguardia...”

³⁶ Rui Éloi Ferreira, “A expulsão de estrangeiros”, in Boletim da Ordem dos Advogados, nº 31, Março-Abril de 2004; Maria Luísa Maqueda Abreu (loc. cit., p. 6).

³⁷ Cristina Rodriguez Yagüe, Los Derechos de los Extranjeros en las Prisiones Españolas: Lagalidad Y Realidad, Revista de Derecho Penal, 2, 2004.

³⁸ Daniel Wagman, “Estadística, Delito e Inmigrantes”, 2002.

³⁹ Textos e obras: na doutrina portuguesa: Direito Penal da Comunicação, de Faria Costa, 1998; na doutrina espanhola: “Los Meios de Comunicación Y El Derecho Penal”, de António Cuerda Riezu, 1999; “El Discurso Mediático sobre La Delincuencia Y Su Incidência en las Reformas Penales”, Mercedes García Arón, 2008; “El Drama del Delito en los Mass Media”, Francesc Barata, 1996; “La Influência de Los Médios en la Percepción Social de le Delincuencia”, Susana Soto Navarro, 2005; “Los Médios de Comunicación Y El Derecho Penal”, de Juan Fuentes Osório, 2005.

⁴⁰ Miguel Díaz y García Conlledo, ob. cit., p. 185.

⁴¹ Cfr. Ana Luísa Pinto, ob. cit., p. 18.

⁴² Figueiredo Dias, “Direito Penal Português”, As Consequências Jurídicas do Crime, p. 159.

⁴³ Vicente José Martínez Pardo, “La detención Y El Internamiento de

1. **Que, seja conhecido e, no mérito, provido o presente Recurso em Sentido Estrito;**
2. **Que, por consequência, seja reformada a sentença prolatada às fls. 159/181 pelo MM. Juiz *a quo* e, por consectário, seja recebida a denúncia ofertada às fls. 02/04 pelo Ministério Público, conforme Enunciado nº 709, da Súmula de Jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal;**

Extranjeros”, Universidade de Valência, 2005, pp. 147 e 279.

- ⁴⁴ Ángeles Solanes Corella, in “Inmigración y Derechos Humanos”, 2002.
- ⁴⁵ Gabriel Catarino, “Aspectos Jurídico-Penais e Processuais do Regime Jurídico de Entrada, Permanência, Saída e Afastamento de Estrangeiros”, Revista Julgar on line, 4, 2009, disponível em <http://sites.google.com/site/julgaronline>, p. 3).
- ⁴⁶ Ascensión Elvira, loc. cit., pp. 14-15.
- ⁴⁷ Ana Luísa Pinto, ob. cit., p. 107.
- ⁴⁸ Borja Mapelli Caffarena “Una Nueva Versión de las Normas Penitenciárias Europeas”, in Revista Electrónica de Ciência Penal y Criminologia, nº 8, 2006, disponível em <http://criminnet.ugr.es/recpc>.
- ⁴⁹ Moraes Rocha, ob. cit., p. 102.
- ⁵⁰ Moraes Rocha, ob. cit. p. 52.
- ⁵¹ Miguel Díaz y Garcia Conlledo, ob. cit., p. 36..
- ⁵² Maria Luísa Maqueda Abreu, “El tráfico de personas com fines de explotación sexual”, in Jueces para la democracia, nº 38, 2000, p. 29.
- ⁵³ Miguel Díaz y Garcia Conlledo, ob. cit., p. 311.
- ⁵⁴ Fabián Balcarce, “Breve Relato sobre a Ineficácia de la función Político-Criminal de Bien Jurídico-Penal”, 2008, texto disponível em www.ciidpe.com.ar.
- ⁵⁵ Josefina Gonzalez Nuñez, “Tráfico Ilícito de Inmigrantes Y Otros Ilícitos Migratorios, 2008, disponível em www.ciidpe.com.ar.
- ⁵⁶ Gabriel Catarino, loc. cit.. p. 21.
- ⁵⁷ Gabriel Catarino, ob.cit.: Cristina Escobar Jiménez, “Delitos contra los Derechos de Los Ciudadanos Extranjeros”, disponível em www.cej.justicia.es/pdf/publicaciones/fiscales/FISCAL26.pdf.; Margarita Martínez Escamilla, “¿Puede Utilizarse El Derecho Penal en La Lucha contra La Inmigración Irregular?”, texto disponível na Revista Electrónica de Ciência Penal y Criminologia, 10-06, 2008, <http://criminnet.ugr.es/recpc>.
- ⁵⁸ Fernando Miró Llinares, in “Política Comunitaria de Inmigración Y Política Criminal en España”, Revista Electrónica de Ciência Penal y Criminologia, 10-05 (2008), disponível em <http://criminnet.ugr.es/recpc>.
- ⁵⁹ Cfr. Miguel Díaz e Garcia Conlledo, ob. cit., p. 271.

3. Que, seja intimado o denunciado para apresentar, caso queira, contra-razões ao presente Recurso em Sentido Estrito, nos termos do Enunciado nº 707, da Súmula de Jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal.

**Termos em que,
Pede e aguarda acolhimento**

-
- ⁶⁰ Ana Isabel Pérez Cepeda, “Algunas Consideraciones Político-Criminales Previas a La Incriminación del Tráfico de Personas”, in Revista de Derecho da Universidade de La Rioja, nº 0, Junho de 2002, p. 115, disponível em www.unirioja.es.
- ⁶¹ Silvio Gambino, “La Protección de los Derechos Fundamentales: El Parámetro de los Principios y los Derechos Fundamentales en la Jurisprudencia Constitucional, Comunitária e del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, 2007, texto disponível em Revista de Derecho Constitucional Europeo, nº 8, Julho-Dezembro, pp. 189-241, www.ugr.es.
- ⁶² Gustavo Zagrebelsky, “El juez constitucional en el siglo XXI”, loc. cit.. Maurício Ivan del Toro Huerta, “La Apertura Constitucional al Derecho Internacional de los Derechos Humanos en la era de la Mundialización y sus consecuencias en la práctica judicial”, in Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nº 112, Janiero-Abril 2005, pp. 325-363, texto disponível em <http://info.juridicas.unam.mx>.
- ⁶³ Maria Luísa Duarte, «O Direito da União Europeia e o Direito Europeu dos Direitos do Homem – uma defesa do “triângulo judicial europeu”», 2006, p. 5-p.17.
- ⁶⁴ António Henriques Gaspar, “Protecção internacional dos Direitos Humanos – Sistema da Convenção Europeia”, in “Sub Judice”, nº 28, Abril – Setembro 2004, pp.44-46.
- ⁶⁵ António Henriques Gaspar, “A Influência da CEDH no Diálogo Interjurisdicional”, 2008, texto disponível em www.stj.pt.
- ⁶⁶ Ana Luísa Pinto, ob. cit., p. 68. Irineu Cabral Barreto, “Sub Judice”, nº 28, Abril- Setembro de 2004, p. 18.
- ⁶⁷ Ana Luísa Pinto, ob. cit., p. 94.
- ⁶⁸ Loretta Ortiz Ahlf, “Derecho Comunitário y Derecho Internacional”, in Revista de Derecho de la Unión Europea, nº 4, 2003.
- ⁶⁹ David Ordóñez-Solis, “Los Jueces Europeos en una Sociedad Global: Poder, Language y Argumentación”, European Journal of Legal Studies, vol. I, nº 2, p. 7, 2007, texto disponível em <http://ec.europa.eu/spain/team-europe-soy>.

Santana do Ipanema/AL, 05 de Agosto de 2.010

LUIZ TENÓRIO OLIVEIRA DE ALMEIDA
Promotor de Justiça

⁷⁰ Cfr. Ana Luísa Pinto, ob. cit., p. 109.

⁷¹ Juan Carlos Carbonell Mateu. “Reflexiones sobre el abuso del Derecho Penal Y la banalización de la Legalidad”, 2001, disponível em www.uclm.es.

⁷² Fernando Miró Llinares, “Política Comunitaria de Inmigración Y Política Criminal en España”, Revista Electrónica de Ciência Penal y Criminologia..., loc. cit..

⁷³ Alberto Silva Franco, “Globalização e Criminalidade dos Poderosos”, in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ano 10, 2º; Luigi Ferrajoli, “Criminalidad e Globalización”, 2006; Eugénio Zaffaroni, Globalización y Crimen Organizado, disponível em www.cienciaspenales.net
Ana Isabel Pérez Cepeda, “Algunas Consideraciones Político-Criminales Previas a La Incriminación del Tráfico de Personas”, ob. cit. supra, in Revista de Derecho da Universidade de La Rioja, nº 0, Junho de 2002, disponível em www.unirioja.es.

⁷⁴ Maria José Fariñas Dulce, “De La Globalización Económica à La Globalización Del Derecho: Los Nuevos Escenários Jurídicos”, 2000. P116

APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.005960-2

RELATOR: DES. WASHINGTON LUIZ D. FREITAS

APELANTES: ESTADO DE ALAGOAS E UNIVERSIDADE
ESTADUAL DE ALAGOAS - UNEAL.

APELADA: MIRELE ANDRADE DE OLIVEIRA.

ORIGEM: 4ª VARA DA COMARCA DE ARAPIRACA/AL.

PARECER Nº.

Cuidam os autos de apelações manejadas pelo **Estado de Alagoas e Universidade Estadual de Alagoas - UNEAL** inconformados com a sentença que concedeu a segurança pretendida nos autos do **Mandado de Segurança** impetrado por **Mirele Andrade de Oliveira** determinando à Uneal que efetive a matrícula institucional da impetrante no curso de Direito, conforme aprovação no concurso vestibular.

O Estado de Alagoas, nas razões às fls. 119/145, em preliminar, postulou a extinção do processo, com fulcro no art. 267, IV e VI c/c art. 295, I, CPC), em razão da inépcia da inicial por ausência de citação dos litisconsortes passivos necessários.

No mérito argumentou que o edital do processo seletivo de vestibular da Uneal/2009 cumpriu a determinação inserta no art. 1º da Lei Estadual n. 6.542/2004 e a não violação do princípio da igualdade. Por fim, postulou o provimento do recurso.

A Uneal, por conduto de Procurador Autárquico, às fls. 147/164, reproduz, de forma literal, as razões expendidas pelo Estado de Alagoas.

Contra-arrazoando, às fls. 170/174, a apelada afirma ter direito líquido e certo de frequentar a Universidade Pública após conquistar sua vaga na prova vestibular e aduz a inconstitucionalidade da lei sob comento por ferir o princípio da igualdade ínsito no art. 5º, *caput*, bem

como os arts. 205, 206, 208, V, todos da Constituição Federal, pugnando pelo improvimento do apelo.

Instado a se manifestar, o órgão ministerial de 1º grau opinou pela admissibilidade dos recursos, por preencherem os requisitos do art. 514 do CPC. Em síntese, é o relatório.

OPINO.

Por sistema de cotas entende-se uma medida governamental que cria uma reserva de vagas em instituições públicas ou privadas para determinados segmentos sociais. É considerada uma forma de ação afirmativa, segundo conceito surgido nos Estados Unidos na década de 1960.

No Brasil o assunto vem sendo debatido amplamente, sem um posicionamento final do Legislativo Federal e do Judiciário Federal, embora existam leis estaduais e decisões monocráticas de Tribunais de Justiça, mas sem uma deliberação final do Supremo Tribunal Federal, apesar de estar tramitando na Suprema Corte o **RE 597.285/RS**, que sustenta a inconstitucionalidade da reserva de vagas, como forma de ação afirmativa estabelecido pela Universidade do Rio Grande do Sul, e a **ADPF 186** promovida pelo Partido político Democratas (DEM) contra atos da Universidade de Brasília (UnB), que instituiu o programa de cotas raciais para ingresso na referida Universidade; porém sem apreciação ainda.

O Ministro Relator do RE, Ricardo Lewandowski, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional posta em deslinde, indeferiu a liminar e sustentou que **“enquanto esta Corte não se pronunciar pela inconstitucionalidade desse sistema de admissão, presume-se sua constitucionalidade”**.

As ações afirmativas podem ser conceituadas como sendo políticas públicas voltadas à concretização do princípio constitucional da igualdade material e à neutralização dos efeitos da discriminação racial, de gênero, de idade, de origem nacional e de compleição física visando a combater não somente as manifestações flagrantes de discriminação, mas também a discriminação de fundo cultural, estrutural, enraizada na sociedade. Em síntese, trata-se de políticas públicas e de mecanismos de inclusão concebidas por entidades públicas, privadas e por órgãos dotados de competência jurisdicionais,

com vistas à concretização de um objetivo constitucional universalmente reconhecido – o da efetiva igualdade de oportunidades a que todos os seres humanos têm direito¹.

E as ações afirmativas, nesse sentido, combatem as desigualdades, como instrumento de promoção da justiça, com fulcro nos arts. 3º² e 5º da Constituição Federal, e efetivação do princípio da igualdade, o qual se traduz nas palavras de Rui Barbosa, na Oração aos Moços: “A regra da igualdade não consiste senão em quinhoeirar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desiguam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real.”

Nessa linha de raciocínio, foi publicado recentemente o Estatuto da Igualdade Racial, Lei n. 12.288, de 20/07/2010, que, muito embora não preveja disposição acerca do “sistema de cotas”, promove a implementação de ações afirmativas destinadas ao enfrentamento das desigualdades raciais, inclusive no âmbito da educação. Vejamos.

Art. 1º – Esta Lei institui o Estatuto da Igualdade Racial, destinado a garantir à população negra a efetivação da igualdade de oportunidades, a defesa dos direitos étnicos individuais, coletivos e difusos e o combate à discriminação e às demais formas de intolerância étnica.

Parágrafo único. Para efeito deste Estatuto, considera-se:

(...)

V – ações afirmativas: os programas e medidas especiais adotados pelo Estado e pela iniciativa privada para a correção das desigualdades raciais e pra a promoção da igualdade de oportunidades.

¹ Gomes, Joaquim Barbosa. **Ação Afirmativa & Princípio Constitucional da Igualdade**. Rio de Janeiro, 2001.

² Art. 3º – Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;

III – erradicar a pobreza e marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, de raça, sexo, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Art. 4º – A participação da população negra, em condição de igualdade de oportunidade, na vida econômica, social, política e cultural do País será promovida, prioritariamente, por meio de:

(...)

II – adoção de medidas, programas e políticas de ação afirmativa;

Na Seção I do Capítulo II – Da Educação:

Art. 15 – O poder público adotará programas de ação afirmativa.

A Lei Estadual n. 6.542/2004, declarada inconstitucional pelo MM. Juiz *a quo*, antecipando ao próprio Estatuto da Igualdade Racial, dispõe sobre a implementação do sistema de cotas no seu art. 1º a previsão de 50% (cinquenta por cento) das vagas reservadas por curso para os candidatos egressos das escolas públicas (leia-se: ter estudado da 5ª a 8ª série do ensino fundamental e todo o ensino médio em escola pública), *in verbis*:

As Universidades Públicas Estaduais ficam obrigadas a reservar, anualmente, metade de suas vagas para alunos que tenham cursado os ensinos fundamental, de 5ª a 8ª séries e médio em escolas públicas.

Parágrafo único. O direito à vaga pressupõe aprovação no processo seletivo adotado pelas Universidades Públicas Estaduais e classificação dentro do percentual supra estabelecido.

O dispositivo acima elencado foi reproduzido no item 2.1.1³ do Edital n. 011/2009 – UNEAL, motivo pelo qual a matrícula da apelada foi indeferida, conforme documento de fls. 14, haja vista ter cursado o nível médio em escola particular, conforme histórico escolar às fls. 15, apesar de ter obtido a 14ª colocação das 20 (vinte) vagas reservadas para os cotistas.

Por fim, o Des. Rel. Estácio Luiz Gama de Lima, no Acórdão n. 2.0834, de 28/10/2010, pronunciou-se acerca do sistema de cotas:

³ 2.1.1 Para os egressos das escolas públicas, conforme estabelece a Lei 6542, de 07 de dezembro de 2004, art. 1º, estarão reservados o mínimo de 50% (cinquenta por cento) das vagas disponibilizadas por curso/campus/turno, respeitada a opção do candidato formalizada no ato de inscrição.

Referido dispositivo (art. 1º da Lei 6.542/2004) nada mais é do que a expressão da tentativa de diminuição da desigualdade histórica étnica e social existente em nosso país, revelada através de uma política de instituição do regime de cotas para determinados grupos sociais, os quais, devido às dificuldades por que passaram e passam, merecem uma proteção maior do Estado.

O sistema de cotas em Universidades Públicas, cujo emprego cada vez mais vem sendo difundido, tem como propósito minorar as desigualdades e, por via de consequência, diminuir o desequilíbrio social e étnico, sendo o aspecto racial, no caso o de maior vulto.

Por isso, opino no sentido de se conhecer dos recursos para dar-lhes provimento, reformando a decisão de fls. 109/113, reconhecendo a constitucionalidade da Lei Estadual n. 6.542/04 e, por isso, a apelada não preenche o requisito exigido na mencionada lei para ocupar vaga reservada aos cotistas no que diz respeito ter cursado o ensino fundamental em escola pública.

É o parecer S.M.J.

Maceió, 10 de novembro de 2010.

AFRÂNIO ROBERTO PEREIRA DE QUEIROZ

PROCURADOR DE JUSTIÇA

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 14ª VARA CÍVEL DA CAPITAL – FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

POLUIÇÃO SONORA.

O MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, através do 1º Cargo da Promotoria de Justiça Coletiva Especializada de Defesa do Meio Ambiente da Capital, *in fine* firmado, no uso das atribuições conferidas pelo art. 129, III, da Constituição Federal, vem à presença de V. Exa., com esboço no art. 5º, § 5º, da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL, COM PEDIDO DE LIMINAR.

Contra a pessoa jurídica de direito privado denominada **O LAMPIÃO**, CNPJ Nº 40.917.056/0001-20, localizada na Avenida Álvaro Otacílio, s/nº, Jatiúca, nesta capital, pelos motivos fáticos e jurídicos a seguir aduzidos:

DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO

O meio ambiente equilibrado e utilizado de forma a garantir a qualidade de vida dos homens constitui, assim, um direito difuso a ser protegido pelo Estado, através de suas diversas instituições. O legislador conferiu, por conseguinte, a atribuição de defender o cumprimento da Lei, sobretudo, os interesses sociais e individuais indisponíveis, ao Ministério Público, e como meio de garantir sua efetivação, a Ação Civil Pública, conforme se depreende da CF/88 e Lei da Ação Civil Pública:

Art. 129. **São funções institucionais do Ministério Público:**

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

I – ao meio ambiente;

IV – a qualquer outro interesse difuso ou coletivo;

VI - a ordem urbanística.

No mesmo sentido se posiciona o STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MEIO AMBIENTE. POLUIÇÃO SONORA. INTERESSE DIFUSO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

1. **O Ministério Público ostenta legitimidade para propor ação civil pública em defesa do meio ambiente, inclusive, na hipótese de poluição sonora decorrente de excesso de ruídos**, com supedâneo nos arts. 1º e 5º da Lei n. 7.347/85 e art. 129, III, da Constituição Federal. Precedentes desta Corte: REsp 791.653/RS, DJ 15.02.2007; REsp 94.307/MS, DJ 06.06.2005; AgRg no REsp 170.958/SP, DJ 30.06.2004; RESP 216.269/MG, DJ 28/08/2000 e REsp 97.684/SP, DJ 03/02/1997, Rel. Min. Ruy Rosado Aguiar.

4. Recurso especial provido.

(REsp 858547 / MG, RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX, DATA DE JULGAMENTO: 1/02/2008)

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A poluição sonora – causada pela emissão de ruídos acima dos padrões estabelecidos pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) através da Norma Brasileira Regulamentar (NBR) 10.151 – provoca perturbação da saúde física e mental, ofendendo o meio

ambiente e, conseqüentemente, afetando um direito fundamental consagrado pela Carta Constitucional de 1988, “à medida em que os níveis excessivos de sons e ruídos causam deterioração na qualidade de vida, na relação entre as pessoas, sobretudo quando acima dos limites suportáveis pelo ouvido humano ou prejudiciais ao repouso noturno e sossego público, em especial nos grandes centros urbanos”⁴

No município de Maceió se constatou, nos últimos tempos, uma proliferação de emissões sonoras, através de várias fontes poluidoras – quer por modismo, quer como forma de mídia, quer como forma de “lazer” - causando graves prejuízos à saúde física e mental da população maceioense, o que levou a Universidade Federal de Alagoas – UFAL, como ponta de lança na vanguarda de buscar soluções para os graves problemas que afetam a sociedade alagoana a instituir o Projeto Silêncio Urbano (PSIU/AL), realizando em 12 de novembro de 2007, o I Fórum sobre Poluição Sonora, no Espaço Cultural da Ufal.

Durante o evento, pudemos compreender os efeitos danosos que **a propagação de ruídos pode causar ao ser humano e aos animais, são eles: alteração do ritmo cardíaco e na pressão arterial, perturbações do labirinto no processo digestivo, surdez, cefaléias, náuseas e reações emocionais causando ansiedade, insônia, excitabilidade, falta de apetite, perda de libido etc.**

Portanto, temos que a poluição sonora é um grave mal à convivência em sociedade e um atentado ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

DOS FATOS

Em decorrência de apuração ocorrida em procedimento preparatório de inquérito civil levada a efeito pelo 1º Cargo da Promotoria de Justiça Coletiva Especializada de Defesa do Meio Ambiente, constatou-se que – apesar de devidamente licenciada pela Secretaria Municipal de Proteção ao Meio Ambiente – SEMPMA – a Barraca “O LAMPIÃO” estava funcionando com equipamentos sonoros que produziam ruídos acima dos padrões preconizados pela

⁴ 1. **MACHADO** Anaxágoras Alves. *Poluição Sonora como Crime Ambiental*. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 327, 30 de maio 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5261>>

legislação ambiental de regência, conforme faz prova o Relatório de Fiscalização SEMPMA nº 789/2008 (fls. 29 a 38). Nesse passo, o Ministério Público em conjunto com a Secretaria Municipal de Proteção ao Meio Ambiente - SEMPMA propôs ao estabelecimento “O Lampião” fosse firmado ajuste de conduta às exigências legais, ao teor do que estabelece o art. 5º, § 6º da Lei Federal nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), pelo que foi firmado o referido ajuste com a concordância das partes envolvidas, objetivando o cumprimento dos seguintes compromissos:

CLÁUSULA PRIMEIRA: A compromitente assume a obrigação de não fazer, no sentido de não realizar ou permitir que se realize qualquer atividade que provoque emissão de sons e ruídos acima dos padrões estabelecidos pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) e pela Norma Brasileira Regulamentar- (NBR) 10.151;

CLÁUSULA SEGUNDA: A compromitente assume a obrigação de fazer constar, obrigatoriamente, como cláusula vinculante em qualquer eventual futuro contrato de venda, compra, doação, empréstimo e locação, do imóvel em tela, com a finalidade de transferir a obrigação inserta na cláusula primeira, de modo a ser obtida idêntica adequação de conduta por parte de terceiros, proprietários, possuidores, arrendatários e respectivos sucessores;⁵

CLÁUSULA TERCEIRA: A Interviente Anuente promoverá a fiscalização do cumprimento do presente ajuste de conduta, realizando vistorias nos dias e horários tidos como de ocorrência de poluição sonora, procedendo a medições de sons e ruídos na forma da legislação de regência, comunicando (em caso de descumprimento) a Promotoria de Justiça Coletiva Especializada de Defesa do Meio Ambiente, com remessa do Relatório Técnico respectivo, sem prejuízo da atuação

⁵ **ANDRADE**, Filipe Augusto Vieira de. “Poluição sonora”. *Manual prático da Promotoria de Justiça do Meio Ambiente*. Vol. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo: Ministério Público do Estado de São Paulo, pp. 405-406, 2005.

administrativa que lhe couber. (Vide ajuste de conduta de fls. 56 a 59).

O Ajuste de conduta firmado foi homologado pelo Egrégio Conselho Superior do Ministério Público (vide certidão de fls. 68), passando a reinar a paz na vizinhança até que os condôminos do Edifício Gentile Bellini, representados pelo síndico, ofereceram representação (fls. 70) onde noticiaram que o estabelecimento “O LAMPIÃO” estava gerando ruídos de forma exagerada em todos os dias da semana e até altas horas, clamando por uma providência do Ministério Público no sentido de restituir a paz e a tranquilidade necessárias à sadia qualidade de vida e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações. Destarte, requisitou o Ministério Público ao Secretário Municipal de Proteção ao Meio Ambiente que fosse realizada fiscalização no sentido de averiguar se a atuação do estabelecimento “O LAMPIÃO” estava conforme com o ajuste de conduta firmado, sendo que a SEMPMA apresentou dois relatórios, onde num deles o valor encontrado das medições de ruídos com atividade musical foi de 68:02 dD (A), concluindo que a Barraca “O LAMPÃO” estava emitindo ruídos acima dos padrões legais de tolerância acústica (vide fls. 92 e 93). Urge ressaltar que o estabelecimento “O LAMPIÃO” não possui qualquer proteção ou tratamento acústico que lhe permita fazer uso de equipamentos sonoros de alta potência.

Pelo motivo da constatação realizada pela Secretaria Municipal de Proteção ao Meio Ambiente – SEMPMA, foi a Barraca “O LAMPIÃO” autuada por emissão de ruídos acima dos níveis permitidos, tendo sido lavrado o Auto de Infração nº 123/09 (vide fls. 103).

Apesar do compromisso firmado, eis que o estabelecimento Barraca “O LAMPIÃO” volta a funcionar em alto som, importunando as pessoas que ali residem, em total desprezo às oportunidades antes ofertadas (vide fls. 104). Nesse passo, foi determinado ao engenheiro ambiental e servidor do Ministério Público, o sr. Rubenício Izidro da Silva Júnior, a realização de avaliação da poluição sonora com os critério da NBR (Norma Brasileira Regulamentar) 10.151, confirmando-se o reiterado **descumprimento das normas legais pela ré – que chegou a emitir o nível sonoro de 95 dB (decibéis), ficando**

em aproximadamente 71% acima do limite de aceitabilidade de ruídos. (vide fls. 105 a 109)

Após ter o MPE exaurido as possibilidades de solução consensuada ao conflito, visto que **a ré persiste em utilizar abusivamente instrumentos sonoros em sua atividade**, em detrimento da saúde e do sossego da população (vide fls. 111), descumprindo o ajuste de conduta firmado com o MPE e Órgão Ambiental Municipal, alternativa não restou a não ser a propositura da presente ação, objetivando garantir a saúde, a paz e o sossego da população buscando, principalmente, a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225, CF/88).

DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA

Com a edição em 1981 da lei que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei Federal nº 6.938/81), o direito brasileiro passou a adotar a teoria do risco da atividade, impondo o regime da responsabilidade civil objetiva para definir o autor de dano ambiental, como bem consignou o Ministro Luiz Fux, na respeitável decisão que segue:

(STJ) EMENTA: DANO AMBIENTAL. CORTE DE ÁRVORES NATIVAS EM ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

1. Controvérsia adstrita à legalidade da imposição de multa, por danos causados ao meio ambiente, com respaldo na responsabilidade objetiva, consubstanciada no corte de árvores nativas.

2. A Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81) adotou a sistemática da responsabilidade civil objetiva (art. 14, parágrafo 1º) e foi integralmente recepcionada pela ordem jurídica atual, de sorte que é irrelevante e impertinente a discussão da conduta do agente (culpa ou dolo) para atribuição do dever de indenizar.

3. A adoção pela lei da responsabilidade civil objetiva, significou apreciável avanço no combate a devastação do meio ambiente, uma vez que, sob esse sistema, não se leva em conta,

subjetivamente, a conduta do causador do dano, mas a ocorrência do resultado prejudicial ao homem e ao ambiente. Assim sendo, para que se observe a obrigatoriedade da reparação do dano é suficiente, apenas, que se demonstre o nexo causal entre a lesão infligida ao meio ambiente e a ação ou omissão do responsável pelo dano.

4. O art. 4º, VII, da Lei nº 6.938/81 prevê expressamente o dever do poluidor ou predador de recuperar e/ou indenizar os danos causados, além de possibilitar o reconhecimento da responsabilidade, repise-se, objetiva, do poluidor em indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente ou aos terceiros afetados por sua atividade, como dito, independentemente da existência de culpa, consoante se infere do art. 14, § 1º, da citada lei.

6. A aplicação de multa, na hipótese de dano ambiental, decorre do poder de polícia - mecanismo de frenagem de que dispõe a Administração Pública para conter ou coibir atividades dos particulares que se revelarem nocivas, inconvenientes ao bem-estar social, ao desenvolvimento e à segurança nacional, como sói acontecer na degradação ambiental.

7. Recurso especial provido.

RECURSO ESPECIAL Nº 578.797 - RS (2003/0162662-0).RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX. RECORRENTE: ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. PROCURADOR: MARCOS ANTÔNIO MIOLA E OUTROS. RECORRIDO: REINI KRUPP. ADVOGADO: ARMINDO FIORIN ZENKNER. (grifo nosso)⁶

Como se pode ver, no presente caso a fonte poluidora foi identificada como proveniente do estabelecimento O LAMPIÃO, bem como resta provado o dano ambiental, em face da juntada aos autos dos relatórios citados (fls. 30, 31, 92, 93, 105 a 109) que comprovam emissões sonoras acima dos padrões estabelecidos na legislação de regência.

DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

⁶ JURIS PLENUM, Caxias do Sul: Plenum, v. 1, n. 98, jan./fev. 2008. 2 CD-ROM.

A função social da propriedade como um dos princípios da ordem econômica e social (CF art.170, III) coexiste com o da propriedade como direito individual consagrado no artigo 5º, XXII da CF.

Segundo Manoel Gonçalves Ferreira Filho (1975, v.3:166), “... a propriedade não é a da concepção absoluta, romanística, e sim a propriedade encarada com como uma função eminentemente social. É o que se depreende do texto do artigo 170, III, que implicitamente condena a concepção absoluta da propriedade, segundo a qual esta é o direito de usar, gozar e tirar proveito de uma coisa, de modo puramente egoístico, sem levar em conta o interesse alheio e particularmente o da sociedade. Reconhecendo a função social da propriedade, a Constituição não nega o direito exclusivo do dono sobre a coisa, mas exige que o seu uso seja condicionado ao bem-estar geral”⁷.

A propriedade tem uma função social de modo que ou o seu proprietário a explora e a mantém, dando-lhe utilidade, concorrendo para o bem comum, ou ela não se justifica.

No caso em tela, temos que o uso abusivo do direito de propriedade, com a emissão ou permissão da realização de eventos que causam emissões sonoras acima dos padrões descritos na legislação de regência, atenta contra o difuso direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, erigido pela Constituição Federal de 1988 como direito fundamental da pessoa humana.

DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO

No que se refere à supremacia do interesse público em relação ao particular, Maria Sylvia Zanella Di Pietro discorre magistralmente sobre o tema:

(...) o direito público somente começou a se desenvolver quando (...) substituiu-se a idéia do homem como fim único do direito (própria do individualismo) pelo princípio que hoje serve de fundamento para todo o direito público e que vincula a Administração

⁷ **DI PIETRO**, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 123.

em todos as suas decisões: o de que os **interesses públicos têm supremacia sobre os individuais**.

O Direito deixou de ser apenas instrumento de garantia dos direitos do indivíduo e passou a ser visto como meio para consecução da justiça social, do bem comum, do bem-estar coletivo.

Em nome do primado do interesse público, inúmeras transformações ocorreram: houve uma ampliação das atividades assumidas pelo Estado para atender às necessidades coletivas (...). Surgem, no plano constitucional, novos preceitos que revelam a interferência crescente do Estado na vida econômica e no direito de propriedade; assim são as normas (...) que condicionam o uso da propriedade ao bem-estar social.

É, pois, no âmbito do direito público, em especial do Direito Constitucional e Administrativo, que o princípio da supremacia do interesse público tem sua sede principal.

Precisamente por não poder dispor dos interesses públicos cuja guarda lhes é atribuído por lei, os **poderes** atribuídos à Administração têm o caráter de poder-dever(...) Assim, a autoridade não pode deixar de exercer o poder de polícia para coibir o exercício dos direitos individuais em conflito com o bem-estar coletivo”⁸.

Os tribunais têm afirmado que em questões relativas à prática de poluição, o princípio da supremacia do interesse público deve ser observado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DECISÃO LIMINAR QUE DETERMINOU A SUSPENSÃO IMEDIATA DAS ATIVIDADES DA RECORRENTE EM VIRTUDE DE PRÁTICA DE POLUIÇÃO SONORA E PELA FALTA DE LICENÇAS AMBIENTAL E DE LOCALIZAÇÃO. ADEQUAÇÃO. PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA EM FAVOR DA COLETIVIDADE. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO AO PARTICULAR. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

(TJSC) Tipo: Agravo de instrumento Número: 2004.001655-7.Des. Relator: Des. Vanderlei Romer. Data da Decisão:

⁸ Idem. pp. 69 e 70.

27.05.2004. Agravo de instrumento nº 2004.001655-7, de Joinville. (grifo nosso)⁹

DO DIREITO

A Constituição Federal, ao garantir o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, determinou:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

A Lei Federal nº 6.938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente), definiu o que venha a ser meio ambiente, degradação ambiental e poluição, bem como definiu as medidas a serem aplicadas aos transgressores ante o não-cumprimento das medidas necessárias à preservação do meio ambiente e da sadia qualidade de vida, a saber:

Art. 3º Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

I - meio ambiente: o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida, em todas as suas formas;

II - degradação da qualidade ambiental: a alteração adversa das características do meio ambiente;

III - poluição: a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:

- a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
- b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas.

⁹ **JURIS PLENUM**, Caxias do Sul: Plenum, v. 1, n. 98, jan./fev. 2008. 2 CD-ROM.

Art. 14. Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes a danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

IV – à suspensão de sua atividade.

§ 1º Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

DA FUMAÇA DO BOM DIREITO E DO PERIGO DA DEMORA

Como se pode ver, ante aos motivos fáticos e jurídicos acima aduzidos e pelo fato da atividade da ré estar em rota de colisão com os princípios e normas pertinentes à espécie, a concessão de medida liminar é imprescindível para que cessem os danos e não acarrete maiores prejuízos ao meio ambiente e à coletividade.

Para tanto, bastam a presença do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*.

No que se refere à presença da fumaça do bom direito, temos que esta se encontra nos fundamentos de direito expostos no tópico anterior, haja vista que o atuar da ré atenta contra os comandos do Código Municipal de Meio Ambiente, da Política Nacional de Meio Ambiente e da Constituição Federal de 1988.

O perigo da demora está consubstanciado no fato de estar devidamente comprovado que a parte ré vem produzindo sons e ruídos acima dos limites estabelecidos na norma brasileira regulamentar NBR 10.151, bem como por restar cientificamente comprovado que a exposição dos seres humanos e animais a níveis excessivos de sons e ruídos causam diversos males à saúde, tais como: alterações no ritmo cardíaco e na pressão arterial, perturbações do labirinto, no processo digestivo, surdez, cefaléias, náuseas e reações emocionais causando ansiedade, insônia, excitabilidade, falta de apetite, perda da libido, etc.

No mesmo sentido, veja-se o seguinte julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

(TJMG) EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DO MEIO AMBIENTE - LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO - POLUIÇÃO SONORA - REQUISITOS DA CAUTELAR PREENCHIDOS.

O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em matéria de meio ambiente (CF - art. 129, III). A poluição sonora é qualquer alteração das propriedades físicas do meio ambiente e que, direta ou indiretamente, seja nociva à saúde, à segurança e ao bem estar geral do ser humano. O som é parte fundamental das atividades dos seres vivos e dos elementos da natureza. Daí a necessidade das normas limitadoras da quantidade de ruído que pode ser emitido em cada horário. Tal limite legal tem por objetivo resguardar a saúde da população, preservando o ambiente contra **tal espécie de poluição, que, sabidamente, gera efeitos danosos (distúrbios do sono, stress, perda da capacidade auditiva, surdez, dores de cabeça, alergias, distúrbios digestivos, falta de concentração, aumento do batimento cardíaco), tudo agravado com o tempo.**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0313.04.153120 - 0/001 - COMARCA DE IPATINGA - APELANTE(S): MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADO MINAS GERAIS - APELADO(A) (S): JOSÉ RAFAEL DA SILVA NASCIMENTO - RELATOR: EXMO. SR. DES. WANDER MAROTTA.¹⁰

Por fim, além de cabível, a concessão da medida liminar mostra-se verdadeira medida de Justiça Social, ambiental e de sobrevivência. Já a denegação da liminar, de certo, representa a submissão do interesse público e coletivo ao interesse privado e a sujeição da dignidade humana e do direito ao meio ambiente como direito fundamental ao poder econômico. Privilegiar-se-ia o capital em detrimento ao ser humano e da vida, o que é inconcebível sob qualquer aspecto, haja vista que são danos originários das propagações sonoras de atividades musicais da parte ré ao ofertar referida atividade aos seus clientes frequentadores, implementando um ganho econômico a sua atividade principal, sem a devida contenção acústica.

¹⁰ **JURIS PLENUM**, Caxias do Sul: Plenum, v. 1, n. 98, jan./fev. 2008. 2 CD-ROM.

DO PEDIDO

Exposta a causa de pedir, juridicamente legítima, requer o órgão ministerial que, recebida e autuada a presente Ação Civil Pública Ambiental, com os originais dos autos do Processo Administrativo PJCEDMA nº 468/2008 – 1.665/2009, em volume único, contendo 111 (cento e onze) folhas numeradas, que a instrui, se digne V. Ex^a determinar:

1. A concessão, *initio litis*, diante da gravidade dos fatos de medida liminar, *inaudita altera parte*, para ordenar:

a) a suspensão das atividades de operação de equipamentos sonoros, sob pena de interdição e lacração do local, ao teor do art. 14, IV, da Lei Federal nº 6.938/81 (Política nacional de Meio Ambiente), até que a parte ré comprove que realizou o isolamento acústico das instalações do local, de acordo com as normas instituídas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) a fim de impedir a emissão de ruídos acima do limite permitido pela Resolução CONAMA nº 1/90, assim não mais trazendo prejuízos ao meio ambiente e à saúde da população;

b) a cominação de multa diária para o caso de descumprimento da medida concedida, sem prejuízo do disposto no art. 330 do Código Penal àqueles que se opuserem à concretização do provimento liminar;

c) a designação da Secretaria Municipal de Proteção ao Meio Ambiente – SEMPMA, com a finalidade de promover a fiscalização do cumprimento da presente medida, realizando vistorias e comunicando a esse juízo qualquer ato do estabelecimento ré tendente ao descumprimento da medida liminar, bem como que seja expedido ofícios às polícias civil e militar, com cópias da decisão, a fim de assegurar aos técnicos da SEMPMA a necessária segurança no decorrer das diligências realizadas;

d) a divulgação, através de nota aos meios de comunicação, sobre a medida concedida, por tratar-se de matéria de interesse difuso;

2. A citação da parte ré para, querendo, contestar a presente Ação Civil Pública Ambiental, sob pena de revelia e confissão quanto a matéria de fato;

3. A dispensa de pagamento de custas, emolumentos e outros encargos, em face do disposto na Lei nº 7.347/85, art. 18.

4. A inversão do ônus da prova, haja vista que em decorrência do princípio da precaução, ocorre, no plano processual, em sede de ação civil pública, a necessidade de inversão do ônus da prova, impondo ao degradador o encargo de provar que da sua atividade não decorrerão danos ao meio ambiente e à saúde da população, como explica Álvaro Luiz Valery Mirra¹¹:

“Como enfatiza Édis Milaré, ‘(...) a incerteza científica milita em favor do ambiente, carregando-se ao interessado o ônus de provar que as intervenções pretendidas não trarão consequências indesejadas ao meio considerado’ (Princípios fundamentais do direito do ambiente, pp. 61-62). No mesmo sentido posiciona-se Paulo Affonso Leme Machado, com ampla referência à doutrina estrangeira e que igualmente extrai da consagração do princípio da precaução a mesma consequência (Direito ambiental brasileiro, pp. 58-59)”.

5. A produção de todas as provas em direito permitidas, especialmente pelo depoimento pessoal da pessoa jurídica ré (na pessoa de seu representante legal), prova documental, pericial e a notificação das testemunhas abaixo arroladas, rol composto principalmente por vítimas do atuar ilícito da ré.

6. Seja julgada procedente a pretensão de direito material requerida, tornando-se definitiva a liminar, condenando-se a ré ao pagamento das custas processuais e demais encargos legais.

7. Em havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá ao Fundo Municipal de Proteção Ambiental, instituído pelo art. 167 da Lei Orgânica do Município de Maceió e regulamentado pelo Decreto nº 5.892, de 04 de agosto de 1999, devendo os recursos ser utilizados exclusivamente no combate a poluição sonora no Município de Maceió, através de depósito junto à conta do Banco do Brasil nº 5529-8, agência 3557-2.

¹¹ **MIRRA**, Álvaro Luiz Valery. *Direito ambiental: o princípio da precaução e sua aplicação judicial*. Revista de Direito Ambiental 21/100. São Paulo: Ed. RT, jan-mar., 2001.

Dá-se a causa, para fins meramente fiscais, o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), haja vista tratar-se de bem de inestimável valor.

Neste termos, pede e espera deferimento.

Maceió – AL, 19 de novembro de 2010

ALBERTO FONSECA

Promotor de Justiça

1º Cargo – PJCEDMA

CAMILA FREIRE CAVALCANTI VILELA

Oficiala de Apoio Administrativo

NDMA - MPAL

Rol de testemunhas:

1º) Pedro de Oliveira Rocha Neto – Síndico do Condomínio do Edifício Gentille Bellini, residente no Edifício Gentille Bellini, Avenida Álvaro Otacílio, nº 4285 B, Aptº 202, Bairro da Jatiúca, CEP: 57036-460, nesta capital;

2º) Marcos André Peixoto Maia, residente e domiciliado na Avenida Álvaro Otacílio, nº 6.491, Edifício Don Miguel de Cervantes, Aptº 103, Bairro da Jatiúca, nesta capital;

3º) Paulo Roberto F. Nunes, Fiscal da Secretaria Municipal de Proteção ao Meio Ambiente – SEMPMA, localizada na Rua Marquês de Abrantes, s/nº, Bebedouro. CEP: 57.018-655, nesta capital;

4º) Gilvan Melo de Abreu, residente no Edifício Gentille Bellini, Avenida Álvaro Otacílio, nº 4285 B, Aptº 301, Bairro da Jatiúca, CEP: 57036-460, nesta capital;

5º) Eliane Moreira Medeiros, residente e domiciliada na Avenida Álvaro Otacílio, nº 4285 A, Edifício Cosimo Rosselli, Aptº 402, Bairro da Jatiúca, CEP: 57036-460, nesta capital.

[DOE, 26/01/2011]

MINISTÉRIO PÚBLICO DE ALAGOAS

CORREGEDORIA GERAL

RECOMENDAÇÃO Nº 001/2011 – CG-MPE/AL, de 25 de janeiro de 2011.

O Corregedor-Geral do Ministério Público do Estado de Alagoas e o Corregedor-Geral substituto, no uso de suas atribuições legais previstas no art. 17, IV, da Lei nacional nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público) e no art. 16, IV, da Lei Complementar Estadual nº 15, de 22 de novembro de 1996 (Estatuto do Ministério Público de Alagoas);

Considerando o disposto no art. 129, § 2º da Constituição Federal, impondo aos membros do Ministério Público o indeclinável dever de fixar residência na Comarca de sua titularidade;

Considerando o disposto da Resolução nº 26, de 17/12/2007, do Conselho Nacional do Ministério Público;

Considerando o disposto do Ato Normativo Conjunto PGJ e CGMP nº 001/2008, de 31/03/2008;

Considerando o conteúdo dos processos administrativos nº 3235/2010 e 3255/2010, relativos a requerimentos para pagamento de diárias formulados por promotores de justiça, nos quais a Procuradoria Geral de Justiça solicitou a esta Corregedoria Geral informações sobre a residência dos interessados;

RECOMENDAM aos Senhores Promotores de Justiça:

Art. 1º. Providenciarem a atualização de seus endereços nos cadastros da Procuradoria Geral de Justiça e da Corregedoria Geral.

Art. 2º. Aqueles que tiverem interesse de residir fora da comarca devem, o quanto antes, requererem autorização na forma do art. 2º do Ato Normativo Conjunto PGJ e CGMP nº 001/2008, de 31/03/2008.

Maceió, 25 de janeiro de 2011.

Antiógenes Marques de Lira

Corregedor Geral do MPE/AL

Márcio Roberto Tenório de Albuquerque

Corregedor Geral substituto do MPE/AL

DOE, 26/01/2011

MINISTÉRIO PÚBLICO DE ALAGOAS

CORREGEDORIA GERAL

RECOMENDAÇÃO Nº 002/2011 – CG-MPE/AL, de 25 de janeiro de 2011.

O Corregedor Geral do Ministério Público do Estado de Alagoas e o Corregedor-Geral substituto, no uso de suas atribuições legais previstas no art. 17, IV, da Lei nacional nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público) e no art. 16, IV, da Lei Complementar Estadual nº 15, de 22 de novembro de 1996 (Estatuto do Ministério Público de Alagoas);

Considerando a Portaria PGJ n. 057, de 24/01/2011, publicada no Diário Oficial do Estado de Alagoas, edição de 25/01/2011, designando 19 promotores de justiça para funcionarem no “mutirão do tribunal do júri da 8ª vara criminal da capital, a realizar-se no dia 28 de janeiro do corrente ano, na Faculdade de Tecnologia de Alagoas – FAT”;

Considerando a existências de vários recursos criminais decorrentes de tais iniciativas, onde ficou constatado a violação de diversos dispositivos do Código de Processo Penal, relativas a convocação dos jurados, dentre outras;

RECOMENDAM aos Senhores Promotores de Justiça designados na citada portaria:

Artigo Único. Observarem com percuciência as formalidades legais relativas ao Tribunal do Júri, especialmente as normas do Código de Processo Penal, a fim de evitar nulidades processuais e prejuízos aos réus ou à sociedade alagoana.

Maceió, 25 de janeiro de 2011.

Antiógenes Marques de Lira

Corregedor Geral do MPE/AL

Márcio Roberto Tenório de Albuquerque

Corregedor Geral substituto do MPE/AL

MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL
Procuradoria Geral de Justiça

ATO PGJ Nº 06/11

Regulamenta a concessão e o pagamento de diárias aos membros e servidores do Ministério Público do Estado de Alagoas nos termos da Resolução nº 58/10 do CNMP e dá outras providências.

O PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS, no exercício das atribuições conferidas pelo artigo 9º, inciso V e observado o disposto no art. 59, inciso V, ambos da Lei Complementar Estadual nº. 15/96, CONSIDERANDO o teor da RESOLUÇÃO Nº. 58, de 20 de julho de 2010, do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP,

R E S O L V E:

Art. 1º. A concessão e o pagamento de diárias, para cobertura de despesas de alimentação, hospedagem e locomoção urbana nos deslocamentos a serviço, de membros e servidores do Ministério Público do Estado de Alagoas, observará o estabelecido neste Regulamento.

Parágrafo único. Os valores das diárias dos servidores e dos membros do Ministério Público do Estado de Alagoas passam a ser os do Anexos I e II deste Ato.

Art. 2º. O membro ou servidor que se deslocar, em caráter eventual, transitório e em razão de serviço, para localidade diversa de sua sede fará jus à percepção de diárias, sem prejuízo do custeio das passagens ou do pagamento de indenização de transporte, inclusive quando o deslocamento se der em veículo próprio do membro ou servidor.

Parágrafo único. A autorização para a concessão de diárias pressupõe, obrigatoriamente:

I – compatibilidade dos motivos do deslocamento com o interesse público;

II – correlação entre o motivo do deslocamento e as atribuições do cargo ou as atividades desempenhadas no exercício da função comissionada ou do cargo em comissão.

Art. 3º. O pagamento de diárias deverá ser publicado no Diário Oficial do Estado de Alagoas, com indicação do nome do membro ou servidor, cargo ou função, destino, período de afastamento, atividade a ser desenvolvida, valor despendido e, em sendo o caso, o número do processo administrativo a que se refere a autorização.

Parágrafo único. Tratando-se de cumprimento de missão sigilosa, a publicação poderá ser realizada em data posterior à do deslocamento.

Art. 4º. O valor será calculado por dia de afastamento ou por período superior a 06 (seis) horas, observados os seguintes critérios:

I – inclui-se o período compreendido desde o dia da viagem de ida até o de retorno;

II – será pago o valor de meia diária quando não houver pernoite fora do local de origem, na data do retorno à sede ou quando a hospedagem for custeada por órgão ou entidade da administração pública;

III – o pagamento no caso de deslocamentos que incluam finais de semana ou feriados será excepcional, devendo estar expressamente justificado.

Art. 5º. Os servidores em deslocamento que compuserem a mesma equipe de trabalho perceberão valor de diária idêntico, correspondente ao maior valor pago entre os componentes do respectivo grupo.

Parágrafo único. Na hipótese de assessoramento técnico direto a membro, o valor da diária do servidor corresponderá a 80%

(oitenta por cento) do valor da diária percebida pelo integrante do Ministério Público.

Art. 6º. O pagamento de diárias a palestrantes e outros colaboradores eventuais a serviço do Ministério Público do Estado de Alagoas poderá ser autorizado, em caráter excepcional e justificadamente, presente o interesse público.

§ 1º. O valor da diária a que se refere o *caput* será compatível com o valor pago pelo órgão de origem, não podendo exceder o valor da diária de Procurador de Justiça.

§ 2º. Na hipótese de assessoramento técnico direto a membro, o valor da diária corresponderá a 80% (oitenta) por cento do valor da diária percebida pelo membro do Ministério Público acompanhado.

Art. 7º. O efetivo deslocamento do membro ou servidor que importe em pagamento de diárias deverá ser comprovado no prazo máximo de 15 (quinze) dias, sob pena de devolução dos valores recebidos.

Parágrafo único. A comprovação a que se refere o *caput* se dará mediante a entrega dos cartões de embarque ou por algum dos seguintes documentos:

- I – certidão expedida pela Procuradoria-Geral de Justiça;
- II – certidão expedida pela Corregedoria-Geral do Ministério Público;
- III – certidão expedida pela Diretoria-Geral do Ministério Público;
- IV – certidão expedida pela Assessoria Militar da Procuradoria-Geral de Justiça;
- V – termos de audiências judiciais;
- VI – certidão de cartório judicial.

Art. 8º. O requerimento das diárias deverá ser protocolizado com antecedência de pelo menos 03 (três) dias úteis.

Art. 9º. As diárias serão pagas antecipadamente, mediante crédito em conta corrente e em única parcela, podendo,

excepcionalmente, ser pagas no decorrer do afastamento, caso o deslocamento tenha se dado em razão de urgência devidamente justificada.

Art. 10. Em caso de cancelamento da viagem, retorno antes do prazo previsto ou creditamento de valores fora das hipóteses autorizadas neste Ato, as diárias recebidas em excesso ou indevidamente deverão ser restituídas, no prazo de 5 (cinco) dias, com a devida justificativa.

Parágrafo único. Não havendo restituição no prazo previsto no *caput*, o beneficiário ficará sujeito ao desconto do valor respectivo em folha de pagamento.

Art. 11. O membro do Ministério Público que substituir em entrância superior a sua não terá direito à diária, mas perceberá a diferença correspondente à entrância mais elevada.

Art. 12. O membro do Ministério Público que substituir na mesma ou em entrância inferior somente terá direito ao recebimento de diárias se não perceber gratificação eleitoral.

Art. 13. Não serão pagas mais de 10 (dez) diárias por mês, sendo o máximo de 03 (três) diárias por semana, salvo quando expressamente justificadas e previamente autorizadas pelo Procurador-Geral de Justiça.

Art. 14. Este Ato entra em vigor na data de sua publicação.

Em 30 de março de 2011.

EDUARDO TAVARES MENDES
Procurador-Geral de Justiça

ANEXO I**Diárias dos membros do Ministério Público****Em atividades fora do Estado de Alagoas**

CATEGORIA	VALOR
Procurador de Justiça	1/40 do valor do subsídio de Procurador de Justiça
Promotor de Justiça de 3ª entrância	1/40 do valor do subsídio de Promotor de Justiça de 3ª entrância
Promotor de Justiça de 2ª entrância	1/40 do valor do subsídio de Promotor de Justiça de 2ª entrância
Promotor de Justiça de 1ª entrância	1/40 do valor do subsídio de Promotor de Justiça de 1ª entrância

Em atividades dentro do Estado de Alagoas

CATEGORIA	VALOR
Procurador de Justiça	1/55 do valor do subsídio de Procurador de Justiça
Promotor de Justiça de 3ª entrância	1/55 do valor do subsídio de Promotor de Justiça de 3ª entrância
Promotor de Justiça de 2ª entrância	1/55 do valor do subsídio de Promotor de Justiça de 2ª entrância
Promotor de Justiça de 1ª entrância	1/55 do valor do subsídio de Promotor de Justiça de 1ª entrância

ANEXO II**Diárias dos servidores do Ministério Público****Em atividades fora do Estado de Alagoas**

CATEGORIA	VALOR
Diretores	1/40 do valor do subsídio de Promotor de Justiça de 1ª entrância
Demais servidores	R\$ 300,00

Em atividades dentro do Estado de Alagoas

CATEGORIA	VALOR
Diretores	1/55 do valor do subsídio de Promotor de Justiça de 1ª entrância
Demais servidores	R\$ 150,00

MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL
Procuradoria Geral de Justiça

ATO PGJ Nº 11 /2011

Altera o Ato PGJ nº. 06/2011, que Regulamenta a concessão e o pagamento de diárias aos membros e servidores do Ministério Público do Estado de Alagoas nos termos da Resolução nº 58/10 do CNMP e dá outras providências.

Art. 1º. O parágrafo único do art. 7º do Ato PGJ nº. 06/2011, terá a seguinte redação:

Art. 7º. ...

Parágrafo único. A comprovação a que se refere o caput se dará mediante a entrega, na Diretoria de Contabilidade e Finanças, dos cartões de embarque ou por algum dos seguintes documentos:

I – certidão expedida pela Corregedoria-Geral do Ministério Público;

II – certidão expedida pelas Diretorias do Ministério Público;

III – certidão expedida pela Assessoria Militar da Procuradoria-Geral de Justiça;

IV – outros documentos comprobatórios de participação;

V – termos de audiências judiciais;

VI – certidão de cartório judicial.

Art. 2º. O art. 12 do Ato PGJ nº. 06/2011, terá a seguinte redação:

Art. 12. O membro do Ministério Público que substituir na mesma ou em entrância inferior somente terá direito ao recebimento de diárias se não perceber gratificação eleitoral na Promotoria de Justiça na qual substituir.

Art. 3º. Este Ato produz seus efeitos a partir de sua publicação.

Gabinete do Procurador-Geral de Justiça, em Maceió, 03 de junho de 2011.

EDUARDO TAVARES MENDES
Procurador-Geral de Justiça