OAB questiona norma do MP que perdoa quem confessa crime

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil moveu ação direta de inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal contra a Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público, que dispõe sobre a instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do MP.

Ádon Bicalho - Especial CFOAB

Para Claudio Lamachia, norma tem "gravíssimas inconstitucionalidades".
Ádon Bicalho/CFOAB

O Conselho Pleno da Ordem votou pelo ajuizamento da ADI na mais recente sessão, ocorrida em setembro. Segundo a entidade, a resolução, entre várias outras inconstitucionalidades, visa quebrar a paridade entre Ministério Público e advocacia. A ADI 5.793 está sob relatoria do ministro Ricardo Lewandowski.

O presidente do Conselho Federal da OAB, Claudio Lamachia, criticou com veemência a norma. “Essa resolução traz inovações sobre um assunto absolutamente delicado no âmbito das investigações criminais pelo Ministério Público. Sob a nossa ótica, restam configuradas flagrantes e gravíssimas inconstitucionalidades”, resumiu. A ação também é assinada por Jarbas Vasconcelos, presidente da Comissão Nacional de Defesa das Prerrogativas, e Charles Dias, procurador nacional de defesa das prerrogativas.

Para a Ordem, o texto fere os princípios de reserva legal, segurança jurídica, indisponibilidade da ação penal, imparcialidade, impessoalidade, ampla defesa, contraditório, devido processo legal e inviolabilidade de domicílio, além de usurpar a competência privativa da União e da instituição policial, extrapolando também o poder regulamentar conferido ao CNMP.

Entre os temas levantados pela OAB que ferem a Constituição estão acordos de não persecução penal, a não homologação desses acordos pelo Judiciário, a atuação do Ministério Público como acusador e como juiz, a participação da polícia nas investigações e a possibilidade indiscriminada de diligências pelo MP. Por já estar em vigor, a Ordem requereu ao STF a concessão de medida liminar suspendendo imediatamente os artigos questionados.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

"Tem-se que a resolução questionada, a pretexto de regulamentar sobre instauração e regras procedimentais de investigação criminal, extrapolou seu poder regulamentar (artigo 130-A, parágrafo 2, I, da Constituição) inovando no ordenamento jurídico. Isso porque, além de competir privativamente à União legislar sobre matéria processual e penal (artigo 22, I, da Constituição), a norma questionada permitiu ao Ministério Público dispensar a ação penal e adentrar em estabelecimentos para vistorias, inspeções e quaisquer outras diligências sem o crivo do Poder Judiciário, em completa violação ao texto constitucional", afirma a OAB na ADI.

Não persecução penal
Entre vários pontos levantados pela Ordem, a entidade destaca o artigo 18 da referida resolução, que versa sobre o acordo de não persecução penal. A norma confere ao Ministério Público poder de avaliar a admissibilidade de celebração de acordo com o objetivo de impedir a instauração de persecução penal nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, desde que o agente confesse a pratica do crime e se submeta às restrições/sanções impostas pelo órgão.

"Trata-se de regramento que viola o princípio da indisponibilidade da ação penal, previsto no artigo 129, I, da Constituição Federal, que assevera a competência privativa do MP para a instauração de ação penal pública. Em se tratando de mandamento constitucional, apenas situações excepcionais podem justificar o não oferecimento da ação penal", pontua a OAB.

Conforme a entidade, o artigo 18 da resolução usurpou competência privativa da União, prevista no artigo 22, I, da Carta Magna. Por isso, a OAB afirma que "o acordo de não persecução penal deve ser extirpado do ordenamento jurídico".

Sem Judiciário
A Ordem também chama a atenção para outro ponto do artigo 18 da Resolução 181 do CNMP: o que não exige homologação judicial do acordo de não persecução penal celebrado na etapa pré-processual. Sem isso, os direitos e garantias do colaborador ficam ameaçados, aponta.

"Não havendo a homologação, o acordo é precário, suscetível a questionamentos futuros, podendo o juiz se negar a arquivar os autos ainda que o negócio jurídico tenha sido integralmente cumprido, conforme prevê do artigo 19 da Resolução", diz a OAB.

Além disso, a Ordem cita precedentes do STF para afirmar que o direito subjetivo do colaborador ao prêmio nasce e se regulariza na medida em que ele cumpre os seus deveres. A homologação voluntária, regular e legal gera vinculação condicionada ao cumprimento das obrigações assumidas pela colaboração. Outro ponto inconstitucional, segundo a OAB, é a imposição de sanções de restrição de liberdade ou de bens, sem a observância do devido processo legal.

Acusador e juiz
A OAB também critica duramente a Resolução 181 do CNMP por conferir ao Ministério Público a prerrogativa de fiscalizar o cumprimento dos acordos, "maculando de parcialidade o acompanhamento das sanções impostas". "Sendo o órgão acusador parte desse negócio jurídico, ele não terá isenção para a devida apreciação dos motivos de descumprimento justificado da medida, o que representa uma violação

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

aos princípios do contraditório e ampla defesa (artigo 5º, LV, da Constituição)", afirma.

Outros dispositivos constitucionais, na visão da OAB, são o artigo 1º, *caput*, e o artigo 2º, V. Eles permitem ao Ministério Público a instauração de procedimento investigatório ou a transferência desta tarefa à autoridade policial de acordo com sua conveniência. Para a Ordem, por se tratar de apuração que pode resultar em privação de liberdade, não é compatível com o princípio da impessoalidade permitir que o MP possa escolher quem ou o que deverá investigar.

"No Estado republicano, não há espaço para discricionariedade em matéria de persecução criminal, devendo a opção pela investigação direta ministerial ocorrer em circunstâncias específicas, que justifiquem a dispensa do aparato policial", afirma a OAB. "Não é cabível o alijamento da missão constitucional precípua da autoridade policial em função do acréscimo de poderes ao Ministério Público. Tratam-se de instituições autônomas e independentes, sendo inadequada a redução dos poderes investigatórios da polícia por meio de uma resolução editada pelo Conselho Nacional do Ministério Público."

Diligências ilegais
Por fim, a OAB destaca a inconstitucionalidade do artigo 7 da Resolução 181 do CNMP, que permite ao Ministério Público, no curso de investigações penais, fazer ou determinar vistorias, inspeções e quaisquer outras diligências, inclusive em organizações militares, violando o princípio da inviolabilidade domiciliar, disposto no artigo 5º, inciso XI, da Constituição.

Os incisos II e III do mesmo artigo também são inconstitucionais, conforme a entidade, pois permitem ao MP requisitar informações, exames, perícias, documentos indiscriminadamente, sem qualquer análise prévia do Judiciário quanto à análise da conveniência dessas solicitações.

"Os dispositivos facultam ao MP, à míngua de balizas claras, exigir de quem quer que seja a entrega de quaisquer documentos, sejam eles bancários, fiscais, telefônicos e telemáticos, à margem da autorização judicial. Sendo a entrega de caráter obrigatório, ela demanda de reserva de jurisdição", sustenta a OAB.

Outra ação
A Associação dos Magistrados Brasileiros também questiona a norma do CNMP no STF. Em petição protocolada no começo de outubro, a entidade afirma que o Ministério Público tenta substituir o Poder Judiciário ao criar delação premiada sem lei e dar poder para promotores e procuradores perdoarem investigados que confessarem crimes.

Para a AMB, é grave a tentativa de usurpar competência de magistrados: agora, a instituição não quer apenas investigar e acusar, como também julgar e impor sanção penal.

"Hoje o limite é de 20 salários-mínimos, mas amanhã poderá ser 40, 60 ou 80, sem considerar a 'cláusula aberta' do 'parâmetro diverso definido pelo órgão de coordenação'", diz a petição.

Controvérsias
Especialistas ouvidos pela **ConJur** quando o texto foi publicado já demonstravam preocupação com a mudança. O advogado **Luiz Flávio Borges D'Urso**, por exemplo, declarou que a novidade cria uma

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

instituição “superpoderosa”, que ao mesmo tempo investiga, acusa e agora define a pena.

A exceção foi o procurador de Justiça **Márcio Sérgio Christino**, membro do Conselho Superior do Ministério Público de São Paulo. Ele entende que a resolução está dentro dos poderes do CNMP, como órgão normatizador de procedimentos para a classe, e que a não persecução penal pode ajudar a tornar o Judiciário mais eficiente ao evitar que casos sem violência e com réu confesso tramitem por longo período.

Passo a passo
A Resolução 181/2017 foi aprovada pelo Plenário do CNMP em 7 de agosto. O objetivo oficial é regulamentar a instauração e o andamento dos chamados procedimentos investigatórios criminais (PICs, sem necessariamente passar pela polícia).

No meio das regras, fica autorizado que membros do Ministério Público ofereçam acordo ao investigado, “desde que este confesse formal e detalhadamente a prática do delito e indique eventuais provas de seu cometimento” e cumpra alguns desses requisitos: reparar o dano; pagar prestação pecuniária; renunciar voluntariamente a bens e direitos; prestar serviço à comunidade e comunicar qualquer mudança de endereço, número de telefone e e-mail.

Cada acordo vai estipular as condições e eventuais valores que deverão serão devolvidos, com assinatura de membro do MP, investigado e seu advogado. Se a parte seguir todas as cláusulas, a investigação será arquivada, “sendo que esse pronunciamento (…) vinculará toda a instituição”. *Com informações da Assessoria de Imprensa da OAB.*

Clique aqui para ler a íntegra da petição.
ADI 5.793

Date Created
17/10/2017

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.