

NOTA TÉCNICA 01/2019

Projeto de Lei 5282/2019

De autoria do Senador Antonio Anastasia

A ASSOCIAÇÃO PAULISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO (APMP), entidade que representa mais de 3.000 Promotores e Procuradores de Justiça, da ativa e aposentados, do Estado de São Paulo, vem a público manifestar sua **contrariedade ao Projeto de Lei 5282/2019**, em trâmite no Senado Federal, de autoria do Senador Antonio Anastasia, que pretende alterar o Código de Processo Penal para criar a figura do “Promotor de Defesa”, pelos motivos aduzidos a seguir.

O referido projeto visa a modificar o artigo 156 do Código de Processo Penal – Decreto-Lei 3.689, de 3 de outubro de 1941 –, para “estabelecer a obrigatoriedade de o Ministério Público buscar a verdade dos fatos também a favor do indiciado ou acusado”. Utilizando-se desse objetivo constante em sua ementa, o projeto em questão busca incluir os seguintes parágrafos ao citado artigo 156:

“§ 1º Cabe ao Ministério Público, a fim de estabelecer a verdade dos fatos, alargar o inquérito ou procedimento investigativo a todos os fatos e provas pertinentes para a determinação da responsabilidade criminal, em conformidade com este Código e a Constituição Federal, e, para esse efeito, investigar, de igual modo, na busca da verdade processual, as circunstâncias que interessam quer à acusação, quer à defesa.

§ 2º O descumprimento do § 1º implica a nulidade absoluta do processo.”

Conforme os fundamentos aduzidos na justificção, verifica-se a ausência de conhecimento acerca do sistema acusatório brasileiro, bem como do Ministério Público de nosso País. Com efeito, no projeto *sub examine* demonstra-se falta de ciência quanto ao funcionamento e à vivência prática da Justiça criminal do Brasil.

Convém trazer à baila, como exemplo, os seguintes números de 2018 publicados pelo Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP)¹: na região Sudeste, os Membros dos Ministérios Públicos estaduais arquivaram 466.040 inquéritos policiais, enquanto, no mesmo período, foram oferecidas 383.893 denúncias em inquéritos policiais. Esses dados são apenas um demonstrativo de como o Ministério Público já busca e defende a verdade real, pois, do

¹ <https://cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/mp-um-retrato>

contrário, não haveria um número tão expressivo de arquivamentos frente ao quantitativo de denúncias.

Esse cenário afasta, de modo cabal, os argumentos aduzidos na justificção do Projeto de Lei 5282/2019, a qual assevera que os Membros do Ministério Público denunciam mesmo não havendo prova – assertiva absurda e descabida, que repudiamos veementemente (destaques nossos):

*“Isto quer dizer que, ou bem o ministério público se comporta como uma magistratura, ou bem se comporta como uma advocacia pública, um escritório de advogados de acusação. A pergunta é: por que seriam necessárias garantias constitucionais equivalentes aos dos juízes e advogados de acusação? E, com coragem e desprovido de paixões, esse argumento deve ser levado às últimas consequências, à luz do princípio republicano: é cômodo ter as mesmas garantias e vantagens dos juízes e estar dispensando da crise de ‘consciência’ diante de um caso difícil. **Ora, ficou em dúvida? Acuse! Não tem provas suficientes? Acuse. É para isso que você é pago. ‘Deixe que o juiz resolva. Ele que se vire’.** Claro que não pode ser assim. Claro que o, regra geral, o MP não procede desse modo. Todavia, há episódios em número relevante que justificam a construção de blindagens ao agir estratégico do órgão acusador. Basta seguirmos o que acontece em países democráticos e adiantados. Veja-se que o direito do common law é cantado em prosa e verso no Brasil. Pois então, porque não usar o que acontece nos EUA, como ficou estabelecido no caso Brady versus Mariland, pelo qual a acusação é obrigada a entregar à defesa eventuais evidências que possam exonerar o réu.”*

Quanto ao excerto colacionado acima, constante na justificção do projeto em questão, nota-se haver uma imagem pré-concebida e inverídica acerca da realidade do Ministério Público e da Justiça criminal. E, nessa toada, todo o Projeto de Lei 5282/2019 fundamenta-se em premissas equivocadas, devendo ser rejeitado.

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

Como agentes políticos, a Constituição incumbiu os Membros do Ministério Público de defenderem a sociedade, exercitando os poderes e atribuições que lhe foram conferidos pela Carta Magna, especialmente na seara criminal. Em sendo os bens jurídico-penais direitos fundamentais, possuem, por imposição constitucional (artigo 5º, § 1º), aplicabilidade imediata. Assim, o Estado resta obrigado a organizar toda a estrutura necessária para sua efetividade.

Ante esse cenário, reputa-se inconstitucional qualquer regra legal que venha a impor ao Membro do Ministério Público o dever de investigação de quaisquer circunstâncias, seja em favor da acusação, seja em favor da defesa. Em verdade, se o Ministério Público é o titular da ação penal pública, conforme o artigo 129, *caput*, inciso I, da Constituição –, sendo, portanto, o destinatário, por excelência, dos elementos de informação produzidos no curso da investigação policial, não se pode atribuir ao *Parquet* o dever de realizar diligências em favor de qualquer das partes.

Ao contrário, a possibilidade de requisitar diligências imprescindíveis à formação da *opinio delicti* está contida na independência funcional do Membro do Ministério Público, o qual deve buscar, ao atuar de forma imparcial, as diligências investigatórias que venham a corroborar ou afastar sua convicção.

Com efeito, não cabe ao legislador, afastando-se indevidamente dos princípios constitucionais, impor ao titular da ação penal pública qualquer obrigação na esfera investigativa. De modo inverso, o Membro do Ministério Público deve formar um juízo acerca da necessidade – ou não – da realização de determinadas diligências reputadas indispensáveis à formação de sua convicção acerca da prática de determinada infração penal.

Assim, dotado que é o Ministério Público de independência funcional (artigo 127, § 1º, da Constituição), cabe ao órgão ministerial formar sua *opinio delicti*, verificando se os elementos constantes nos autos autorizam ou não o oferecimento de denúncia, podendo, a seu critério, produzir as provas que entender pertinentes.

A independência funcional consiste exatamente na possibilidade de o órgão do Ministério Público officiar fundamentadamente segundo a Constituição e a sua consciência, não estando subordinado a qualquer autoridade superior ou a qualquer injunção externa, seja em favor da vítima, seja em favor do acusado. Dito de outro modo: a proposta legislativa em apreço viola a independência de cada órgão do Ministério Público deliberar sobre o conteúdo do ato que deve praticar, não estando vinculado a qualquer parte ou interesse.

E mais: a proposta desconsidera o dever de observância ao princípio da proibição de proteção insuficiente. Em atenção ao princípio constitucional da proporcionalidade e razoabilidade das leis restritivas de direitos (artigo 5º, *caput*, inciso LIV, da Constituição), o novel diploma desconsidera a livre convicção do Ministério Público para, em sendo o caso, tutelar de forma suficiente o bem jurídico atingido, não ficando vinculado à produção de provas contrárias à sua convicção.

Por fim, o próprio Ministério Público possui natureza de garantia constitucional fundamental de acesso à Justiça (artigos 3º, 5º, § 2º, 127 e 129 da



Constituição). Nesse quadro, torna-se indispensável a sua atuação jurisdicional e extrajurisdicional que vise à concretização e à efetivação do direito à segurança pública e o combate à criminalidade.

Diante do exposto, a **ASSOCIAÇÃO PAULISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO (APMP)** manifesta-se contrariamente ao Projeto de Lei 5282/2019, de autoria do Senador Antonio Anastasia, pugnando por sua rejeição e consequente arquivamento.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2020.

Paulo Penteado Teixeira Junior
Presidente