



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª e 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

NOTA TÉCNICA 2ª, 4ª, 5ª e 7ª CCRs/MPF n. 013/2019

EMENTA: Projeto de Lei nº 7596, de 2017. Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade; altera a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, a Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994; e revoga a Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965, e dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal).

LOCALIZAÇÃO ATUAL: Matéria remetida à sanção do Presidente da República.

AUTOR: Senado Federal.

1. INTRODUÇÃO

Trata-se da análise do **Projeto de Lei (PL) nº 7596, de 2017**, que define os crimes de abuso de autoridade e dá outras providências. Além de criar os tipos penais de crimes correspondentes às diversas formas de abuso de autoridade, bem como definir as penas a eles cominadas, a proposição também dispõe sobre os aspectos processuais da matéria, definido que a ação penal nos crimes tipificados pelo projeto é pública incondicionada.

O projeto foi aprovado pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal e, atualmente, aguarda o decurso do prazo para a sanção presidencial, que tem como termo final o próximo dia **5 de setembro de 2019**.

2. ANÁLISE

Inicialmente, registre-se a importância do tema previsto no projeto, na medida em que pretende responsabilizar criminalmente os abusos perpetrados por agentes públicos. Apesar de sua importância, há no projeto dispositivos que reclamam o veto presidencial.

O projeto, da forma como está redigido, a pretexto de aperfeiçoar a legislação vigente, poderá prejudicar a regular execução das missões institucionais de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

cada órgão do Estado e inibir a atuação da autoridade no exercício de sua função.

Em sentido contrário, a redação do projeto de lei recém-aprovado acabará por inibir a atuação de magistrados, promotores/procuradores e delegados de polícia, que, intimidados por retaliações, especialmente, nas investigações para as quais a parte contrária puder contratar bons advogados para trabalharem com as brechas da lei, se sentirão intimidados no desempenho de suas competências, em especial, a de simples aplicação/interpretação da lei.

Os tipos penais abertos descritos no projeto de lei, por serem vagos, dificultam a aplicação da lei e criam zonas cinzentas sobre a adequação da atuação dos integrantes do sistema criminal.

E como sabemos, o princípio da legalidade – que constitui uma limitação ao poder estatal de interferir nas liberdades individuais, permitindo que se faça tudo aquilo que a lei não proíbe de ser feito – assegura a todo cidadão, no campo do direito penal, que nenhum fato será considerado crime se não existir uma lei anterior que o defina e nenhuma pena lhe poderá ser aplicada se não houver uma sanção prévia e correspondente ao fato tido por criminoso. Deste princípio advém o subprincípio da máxima taxatividade penal, segundo o qual são vedados tipos penais abertos e imprecisos.

Feitas as considerações gerais, cumpre analisar alguns dispositivos específicos do projeto.

Art. 3º

Art. 3º Os crimes previstos nesta Lei são de ação penal pública incondicionada.

§ 1º Será admitida ação privada se a ação penal pública não for intentada no prazo legal, cabendo ao Ministério Público aditar a queixa, repudiá-la e oferecer denúncia substitutiva, intervir em todos os termos do processo, fornecer elementos de prova, interpor recurso e, a todo tempo, no caso de negligência do querelante, retomar a ação como parte principal.

§ 2º A ação privada subsidiária será exercida no prazo de 6 (seis) meses, contado da data em que se esgotar o prazo para oferecimento da denúncia.

As previsões dos §§ 1º e 2º do dispositivo em tela são **desnecessárias**, uma



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

vez que já integram a legislação pátria, estando previstas nos artigos 29 e 38 do Código de Processo Penal, respectivamente. **Portanto, sugere-se sejam vetados os §§ 1º e 2º do artigo 3º do projeto.**

Art. 4º

Seção I

Dos Efeitos da Condenação

Art. 4º São efeitos da condenação:

I – tornar certa a obrigação de indenizar o dano causado pelo crime, devendo o juiz, a requerimento do ofendido, fixar na sentença o valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos por ele sofridos;

II – a inabilitação para o exercício de cargo, mandato ou função pública, pelo período de 1 (um) a 5 (cinco) anos;

III – a perda do cargo, do mandato ou da função pública.

Parágrafo único. Os efeitos previstos nos incisos II e III do caput deste artigo são condicionados à ocorrência de reincidência em crime de abuso de autoridade e não são automáticos, devendo ser declarados motivadamente na sentença.

Em um primeiro momento, cumpre salientar que o projeto de lei em tela é assistemático, vez que, consubstanciando pretensa alteração na legislação penal, os dispositivos iniciais tratam, entre outras, de regras atinentes aos efeitos da condenação muito antes de enunciar os crimes.

Por outro lado, quanto aos efeitos da condenação enumerados no artigo 4º, o projeto de lei é totalmente incompatível com o sistema jurídico pátrio vigente, e mais especificamente com o artigo 92, do Código Penal, uma vez que sendo os crimes definidos no projeto punidos com detenção, os efeitos da condenação, segundo a legislação vigente, só são aplicáveis em casos de crimes punidos com reclusão.

Demais disso, ao criar crimes e sistema de penas, o dispositivo contraria e se mostra incompatível com regras específicas que regem diversas carreiras, a exemplo dos Membros do Ministério Público e da Magistratura, os quais já têm definidos na Lei Complementar n. 75, de 1993 e na Lei Complementar n. 35, de 1979, respectivamente, entre outras normas, a definição de seus regramentos disciplinares.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

Assim considerado, a 2ª CCR/MPF sugere que o dispositivo em tela seja vetado.

Art. 9º

Art. 9º Decretar medida de privação da liberdade em manifesta desconformidade com as hipóteses legais:

Pena – detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena a autoridade judiciária que, dentro de prazo razoável, deixar de:

I – relaxar a prisão manifestamente ilegal;

II – substituir a prisão preventiva por medida cautelar diversa ou de conceder liberdade provisória, quando manifestamente cabível;

III – deferir liminar ou ordem de habeas corpus, quando manifestamente cabível.

De início, verifica-se que **o dispositivo entra em contradição com o previsto no §2º, do art. 1º, do projeto**. O legislador optou por inserir como regra geral a previsão de que a divergência na interpretação de lei ou na avaliação de fatos e provas não confira abuso de autoridade. Apesar desse dispositivo, ao longo do projeto há vários artigos que insistem na tipificação do crime de hermenêutica.

Essa contradição demonstra a **ausência de técnica legislativa e cria insegurança jurídica para o aplicador da lei**. Ao se utilizar expressões como “manifestamente ilegal” e “manifestamente cabível”, o projeto está, a bem da verdade, criminalizando a hermenêutica.

A criminalização da hermenêutica ofende a independência do juiz, que é garantia do regime democrático e corolário da imparcialidade do Poder Judiciário. A hermenêutica não deve ser criminalizada **e sim a omissão judicante, isto é, a não decisão**. O dispositivo permitiria punir um juiz que mantivesse uma prisão em flagrante, em decisão fundamentada, se posteriormente essa decisão viesse a ser reformada.

Não haveria diferença ente punir um juiz que condenou o réu e o que negou-lhe o direito de recorrer em liberdade, se posteriormente o tribunal viesse a absolvê-lo. Não se pode criminalizar o exercício da jurisdição. Dizer o direito não é uma ciência matemática. Interpretações jurídicas não podem ser criminalizadas, sem ofender



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

o princípio da independência do juiz, que é um dos pilares do regime democrático e uma das principais garantias da cidadania.

Os magistrados do Poder Judiciário e do Ministério Público não podem ser punidos por adotar uma interpretação jurídica que, posteriormente, não seja confirmada pelo tribunal. Do contrário, estaremos criando condições para que juízes e promotores se intimidem, evitem decidir, se refugiem em atos burocráticos, como mecanismo de autopreservação. A redação amedronta o sistema de justiça criminal, deixando-o intimidado, sobretudo em casos de réus poderosos ou influentes.

Sugere-se o veto ao dispositivo.

Art. 25

Art. 25. Proceder à obtenção de prova, em procedimento de investigação ou fiscalização, por meio manifestamente ilícito:

Pena – detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem faz uso de prova, em desfavor do investigado ou fiscalizado, com prévio conhecimento de sua ilicitude.

O caput do dispositivo é redundante, porquanto as práticas de meios ilícitos para a obtenção de provas já são criminalizadas por leis específicas. Por exemplo, consta na Lei nº 9.455, de 1997, que define os crimes de tortura, a previsão de responsabilização para o agente que constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental, com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa (art. 1º).

Já a Lei nº 9.296, de 1996, que dispõe sobre a interceptações de comunicações telefônicas, define como crime a realização de interceptação de comunicações telefônicas, de informática ou telemática, ou a quebra de segredo da Justiça, sem autorização judicial ou com objetivos não autorizados em lei (art. 10).

No particular, a tipificação realizada no projeto de lei de em questão pode acarretar, na prática, a dificuldade para a punição da autoridade infratora, diante do conflito de normas que vai estabelecer com tipos penais já em vigor, para os quais se prevê penas até mais graves, como é o caso da tortura.

Já **o parágrafo único pode criar uma enorme insegurança jurídica**. O dispositivo permitiria punir, por exemplo, o juiz, o promotor e o delegado de polícia que



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

utilizassem escutas telefônicas judicialmente autorizadas e que, posteriormente, viessem a ser anuladas. A declaração da ilicitude de uma prova, muitas vezes, ocorre na instância superior, após o caso haver passado por vários juízes e Tribunais, sendo que todos eles usaram a prova no processo e, em tese, estariam enquadrados no tipo penal.

Se em decorrência da resolução de uma conflito de competência, por exemplo, as escutas telefônicas são anuladas, poderia se punir criminalmente as autoridades (juiz, promotor, delegado) que fizeram uso dela no processo.

Ademais, em outros artigos, o projeto já pune a realização de buscas e apreensões, quebras de sigilo e outras ofensas a garantias constitucionais do investigado ou réu, praticadas para obtenção de provas, de modo que não há necessidade desse dispositivo.

Diante disso, **sugere-se o veto ao art. 25.**

Art. 27

Art. 27. Requisitar instauração ou instaurar procedimento investigatório de infração penal ou administrativa, em desfavor de alguém, à falta de qualquer indício da prática de crime, de ilícito funcional ou de infração administrativa:

Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Parágrafo único. Não há crime quando se tratar de sindicância ou investigação preliminar sumária, devidamente justificada.

Inicialmente, é importante registrar que, em regra, as investigações não são iniciadas de ofício pelas autoridades responsáveis. Na maioria das vezes, o registro da ocorrência de crime, por meio do Boletim de Ocorrência, é realizado pela suposta vítima ou por representações de órgãos públicos.

Em ambos os casos, o dispositivo em análise deixa desguarnecida a vítima da infração penal, ao inibir a atividade de apurar infrações penais da autoridade responsável pela investigação. A garantia para a sociedade está justamente na investigação dos delitos.

Lado outro, a instauração de inquérito prescinde da existência de indício de crime, sendo suficiente a notícia da sua prática, verificada procedente ou verossimilhante, uma vez que se tratando de procedimento preparatório da ação penal, **a**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

finalidade do inquérito é, exatamente, encontrar e recolher indícios e outras provas do crime e de sua autoria.

Olvida-se a importância dos procedimentos preparatórios investigativos, os quais têm a finalidade de levantar as provas que sejam suficientes para se ter relativo grau de certeza acerca do cometimento do delito e de sua autoria. Com isso, evita-se a promoção de ações penais temerárias. As investigações preliminares, ao fazerem uma instrução prévia do delito, protegem os inocentes de acusações que são injustas e promovem segurança jurídica.

Ademais, em uma análise mais aprofundada, o dispositivo criminaliza o exercício do direito de ação pelo Ministério Público, do qual é corolário o direito de produzir provas do alegado.

Por fim, o tipo penal em tela, **já é abarcado, em grande parte, pelo crime de denúncia caluniosa previsto no artigo 339 do Código Penal.**

Portanto, **sugere-se o veto ao art. 27.**

Art. 30

Art. 30. Dar início ou proceder à persecução penal, civil ou administrativa sem justa causa fundamentada ou contra quem sabe inocente:

Pena – detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

O art. 30, na contramão do que dispõe a Lei Complementar n. 95, de 1998, que dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, possui redação aberta e subjetiva.

A investigação criminal (seja ela conduzida pela polícia, pelo Ministério Público ou por outro órgão com competência para investigar) tem a finalidade de colher elementos de informação quanto a autoria e a materialidade da infração.

Na esfera criminal, a finalidade precípua da investigação é justamente formar a justa causa para o oferecimento da Ação Penal¹. Exigir que, já no início da

¹ **Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando:**

I - for manifestamente inepta;

II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

investigação, a autoridade tenha algum grau de certeza sobre o fato, **contradiz a própria finalidade do Instituto**. Com efeito, a investigação é um Instituto de natureza instrumental, *"porquanto se destina a esclarecer os fatos delituosos relatados na notícia crime, fornecendo subsídios para o prosseguimento ou o arquivamento da persecução penal"*².

Apesar da clareza da finalidade da investigação, pelo tipo penal, se o tribunal reconhecer que não havia justa causa para a investigação, poderá ser responsabilizada criminalmente a autoridade que determinou o início dela. Não há razoabilidade na inserção desse tipo penal, pois afronta os direitos mais básicos da sociedade de ter acesso à segurança pública.

Criar-se-á no ordenamento normas contraditórias. Por um lado, há a previsão de atribuição dos Órgãos que tomarem ciência de uma infração de investigá-la, averiguá-la. Por outro, se se verificar que a *notitia* não tinha fundamento, a autoridade poderá ser responsabilizada criminalmente.

Outro aspecto falho é ausência do conceito de "justa causa" (para fins da responsabilização por abuso de autoridade). A justa causa pode assumir contornos diferentes a depender do momento da persecução penal e do provimento judicial requerido. A exemplo, a justa causa para o oferecimento da ação penal não é a mesma exigida para determinar o início de uma investigação.

O problema do artigo está, portanto, na interpretação que pode ser dada pelo *parquet* do que seria justa causa para o início da persecução penal (aqui compreendidas a investigação e a ação penal). O conceito de justa causa não encontra limites tão bem delineados pela legislação e pela doutrina. Nesse complexo e delicado universo hermenêutico, se, eventualmente, o magistrado discorda da interpretação dada pelo Ministério Público no caso concreto, abre-se, com isso, a possibilidade de que a conduta do Ministério Público seja considerada penalmente típica.

Vinícius de Toletto Piza Peluso, Juiz de Direito do Tribunal de Justiça de São Paulo, em artigo que analisa o PL em epígrafe, defende a insegurança jurídica que a aprovação do projeto pode gerar³:

A sociedade outorga aos juízes o encargo de decidir conflitos entre pessoas; **mas, no decidir, os juízes**

III - **faltar justa causa para o exercício da ação penal.**

² Renato Brasileiro de Lima. **Manual de Processo Penal**. Editora JusPodivm. 3ª Edição – 2015. Salvador.

³ Disponível em <http://www.conjur.com.br/2016-jul-24/vinicius-peluso-pl-abuso-autoridade-resulta-inseguranca>. Acesso em 24/11/2016.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

desagradam, quase sempre, à parte vencida. E esta, quando poderosa e menos nobre, pode mover-lhes, em desforra, toda a sorte de perseguições. Se poderosa na política, em países sem forte cultura da legalidade, a desforra pode ir, para além de perseguições administrativas, à própria criminalização do ato de decidir, razão pela qual não é justo, nem lógico que a sociedade os deixe expostos à sorte tão adversa, por serviços que lhe prestem.

Dessa forma, quando não seja por dever indeclinável, é para o bem mesmo da Justiça que a sociedade, ao organizar o aparelho judiciário, só não construirá sobre a areia, se assegurar aos juízes, pelo menos, a prerrogativa de que nenhum deles possa ser criminalmente punido ou prejudicado pelo teor das decisões que proferir.

Garantir tal prerrogativa é barreira oposta aos maus, em defesa dos bons, na distribuição da Justiça, como fundamento insubstituível da independência pessoal dos juízes em favor da própria sociedade, evitando a mordaza que lhes subtrairia o direito de interpretar livremente a lei e os aprisionaria no plano de decisões mecânicas, lineares, uniformes e injustas, ao instituir policiamento político-ideológico do Poder Judiciário.

Com efeito, a Constituição outorga aos membros do Ministério Público o dever de zelar pela ordem econômica, pelo regime democrático e pelos interesses sociais e individuais indisponíveis. Outrossim, em decorrência do sistema acusatório adotado pela Carta Magna, tem a Instituição Ministerial a incumbência de iniciar privativamente a ação penal. **O exercício de tão importante mister em dado momento poderá desagradar àquele contra qual é promovida a ação penal.**

Com o objetivo de possibilitar o bom cumprimento das competências incumbidas ao Ministério Público, a Carta Magna previu que são "*princípios institucionais do Ministério público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional*" (Art. 127, §1º da CF).

A independência funcional do membro do Ministério Público, longe de se caracterizar um privilégio pessoal, é uma garantia de toda a sociedade, por sustentar a livre atuação do *parquet* na defesa dos direitos humanos, sociais e individuais indisponíveis, bem como do Estado de Direito e da Democracia.

Essa contextualização é importante para entender que no regular desempenho de suas atividades, o membro do Ministério Público poderá adotar conduta que, mesmo observados os limites legais, divirja do posicionamento adotado por Cortes Judiciais. Se isso não fosse permitido, não haveria que se falar em independência funcional, tampouco em mudanças de posicionamento acerca de um determinado tema,



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

tão comum nos tribunais.

No entanto, **o art. 30 do projeto criminaliza (até mesmo o regular) exercício da atividade-fim pelo Ministério Público. Ao analisar o cabimento da ação penal e a conveniência de investigar determinada conduta delitiva, o parquet poderá ser penalmente perseguido por interpretar a lei em desfavor do réu/investigado, em afronta à independência funcional.**

Para se evitar situações como essa (tipificação da hermenêutica), foi que a Constituição atribuiu independência funcional ao Ministério Público na consecução de sua atividade-fim. A independência funcional tem o objetivo de conferir autonomia intelectual ao Ministério Público, de forma a evitar o chamado "crime de hermenêutica". O Ministro Luiz Fux julgando a Representação n. 357 no Superior Tribunal de Justiça, citou Rui Barbosa, para quem:

Para fazer do magistrado uma impotência equivalente, criaram a novidade da doutrina, que inventou para o Juiz os **crimes de hermenêutica, responsabilizando-o penalmente pelas rebeldias da sua consciência ao padrão oficial no entendimento dos textos.**

Esta hipérbole do absurdo não tem linhagem conhecida: nasceu entre nós por geração espontânea. E, se passar, fará da toga a mais humilde das profissões servis, estabelecendo, para o aplicador judicial das leis, uma subalternidade constantemente ameaçada pelos oráculos da ortodoxia cortesã. Se o julgador, cuja opinião não condiga com a dos seus julgadores na análise do Direito escrito, incorrer, por essa dissidência, em sanção criminal, a hierarquia judiciária, em vez de ser a garantia da justiça contra os erros individuais dos juízes, pelo sistema dos recursos, **ter-se-á convertido, a benefício dos interesses poderosos, em mecanismo de pressão, para substituir a consciência pessoal do magistrado, base de toda a confiança na judicatura, pela ação cominatória do terror, que dissolve o homem em escravo.** (Obras Completas de Rui Barbosa, Vol. XXIII, Tomo III, pág. 228)

Por fim, registre-se que **eventual inconformismo em relação a atuação funcional do Ministério Público tem de ser exercido pelos meios processuais postos pela legislação à disposição das partes. O nosso sistema recursal possui 4 (quatro) instâncias, contando a defesa sempre com o Habeas Corpus**, de modo que a definição da justa causa será apreciada em múltiplas instâncias. Por exemplo, se em 1º grau a sentença for absolutória, no 2º grau um Tribunal de Justiça condenar e por meio de Habeas Corpus a parte alcança uma decisão absolutória, serão responsabilizados também os integrantes dos Tribunais?



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

Além disso, o tipo penal em tela, desnecessário que se mostra, **já é abarcado, em grande parte, pelo crime de denúncia caluniosa previsto no artigo 339 do Código Penal. Desde que a atuação do *parquet* seja pautada pelos limites legais, não há espaço para cogitar-se de insurgências dirigidas a pessoa, uma vez que apenas estava cumprindo o seu *mister*.**

Portanto, para manter a higidez do ordenamento nacional, **sugere-se veto ao art. 30 do projeto.**

Art. 31

Art. 31. Estender injustificadamente a investigação, procrastinando-a em prejuízo do investigado ou fiscalizado:

Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem, inexistindo prazo para execução ou conclusão de procedimento, o estende de forma imotivada, procrastinando-o em prejuízo do investigado ou do fiscalizado.

Na esteira dos demais dispositivos, **a redação do tipo penal do art. 34 se utiliza de expressões e conceitos genéricos e indeterminados de grande potencial nocivo ao regular desempenho das atribuições legais dos agentes públicos que atuam diuturnamente na promoção da Justiça e no combate ao crime e à corrupção.**

O artigo fala em estender injustificadamente a investigação ou /ou procrastinar. Mas qual seria o prazo para se considerar que o investigador está procrastinando?

Por outro lado, e embora a legislação já existam prazos definidos em leis específicas para muitas hipóteses, é consabido que as investigações têm naturezas e complexidade diversas. Não se pode desconsiderar que muitas vezes há dificuldades nas realizações das perícias, dificuldades de se encontrar testemunhas, entre tantas outras situações que obrigam que o prazo da investigação seja estendido e/ou extrapolado. Tanto é assim que a jurisprudência (os Tribunais) há muito lidam com essa questão



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

avaliando caso a caso quando está configurado ou não excesso de prazo e os efeitos que o reconhecimento ou não da delonga (justificada ou não) terá no processo penal (liberdade/soltura ou manutenção da privação de liberdade, por exemplo). Assim considerado, e uma vez que os Tribunais Pátrios têm analisado caso a caso se a delonga da investigação procede ou não, estabelecendo o necessário equilíbrio entre o regular desenvolvimento da persecução e os direitos do investigado/acusado, **tem-se que não é necessário criminalizar conduta nos moldes em que delineado no artigo, razão pela qual a 2ª CCR/MPF sugere seja o artigo vetado.**

Por fim, é de se ressaltar que o tipo penal em tela, a par de todos os vícios apontados, é desnecessário, uma vez que **o ordenamento jurídico já conta com instrumentos para repelir eventual comportamento desidioso, omissivo e/ou abusivo do agente público, a exemplo da tipificação penal do crime de prevaricação previsto no artigo 319 do Código Penal, o qual já engloba as hipóteses mais graves de omissão na prática de atos de ofício pelo servidor público.**

Assim considerado, pleiteia-se o veto do artigo supracitado.

Art. 34

Art. 34. Deixar de corrigir, de ofício ou mediante provocação, com competência para fazê-lo, erro relevante que sabe existir em processo ou procedimento:

Pena – detenção, de 3 (três) a 6 (seis) meses, e multa.

O tipo penal em questão também carece de objetividade e clareza exigíveis na criação de norma jurídica. Ao revés, utiliza-se mais uma vez de conceitos indeterminados e genéricos que em nada contribuem para o aperfeiçoamento do ordenamento jurídico pátrio, mas tão somente para melindrar os agentes públicos no exercício legítimo de suas funções e atribuições legais.

O conceito de “erro relevante” pode abarcar uma infinidade de situações. Demais disso, e nos termos do referido em relação ao art. 31, tem-se que o dispositivo em tela é desnecessário, uma vez que o ordenamento jurídico já conta com instrumentos para repelir eventual comportamento desidioso, omissivo e/ou abusivo do agente público



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO**

como o crime de prevaricação previsto no artigo 319 do Código Penal, o qual já engloba as hipóteses mais graves de omissão na prática de atos de ofício pelo servidor público.

Assim considerado, pleiteia-se o veto do artigo em tela.

Art. 43

Art. 43. A Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 7º-B:

"Art. 7º-B Constitui crime violar direito ou prerrogativa de advogado previstos nos incisos II, III, IV e V do caput do art. 7º desta Lei:

Pena – detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa."

O art. 43 criminaliza a violação de alguns direitos dos advogados, previstos nos incisos II, III, IV e V do art. 7º da Lei n. 8906, de 4 de julho de 1994, "verbis":

Art. 7º São direitos do advogado:

(...)

II – a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia;

III – comunicar-se com seus clientes, pessoal e reservadamente, mesmo sem procuração, quando estes se acharem presos, detidos ou recolhidos em estabelecimentos civis ou militares, ainda que considerados incomunicáveis;

IV – ter a presença de representante da OAB, quando preso em flagrante, por motivo ligado ao exercício da advocacia, para lavratura do auto respectivo, sob pena de nulidade e, nos demais casos, a comunicação expressa à seccional da OAB;

V – não ser recolhido preso, antes de sentença transitada em julgado, senão em sala de Estado Maior, com instalações e comodidades condignas, assim reconhecidas pela OAB, e, na sua falta, em prisão domiciliar;

(...)

O Projeto de Lei n. 7596, de 2017, "dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade". Em seu art. 1º, estabelece que "esta Lei define os crimes de abuso de autoridade, cometidos por agente público, servidor ou não, que, no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las, abuse do poder que lhe tenha sido atribuído". Todavia, em que pese sua intenção, a criminalização da violação de direitos dos



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

advogados é matéria estranha àquela tratada pela iniciativa legislativa, tampouco vinculada por afinidade, pertinência ou conexão. Portanto, o art. 43 ofende o inciso II do art. 7º da Lei Complementar n. 95, de 1998 – que dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis –, “verbis”:

Art. 7º da LC 95/1998. O primeiro artigo do texto indicará o objeto da lei e o respectivo âmbito de aplicação, observados os seguintes princípios:

(...)

II - a lei não conterá matéria estranha a seu objeto ou a este não vinculada por afinidade, pertinência ou conexão;

(...)

Acaso superada a argumentação acima ventilada, em segundo lugar, o referido art. 43 criaria uma situação inusitada. Enquanto a iniciativa legislativa propõe responsabilizar gravemente os agentes públicos, os magistrados do Poder Judiciário e do Ministério Público por crimes de abuso de autoridade, a classe dos advogados – que também integra o sistema de justiça – estaria a salvo de qualquer alegação de conduta caracterizada como abusiva. A bem da verdade, ao se orientar por esse princípio, os advogados – que integram as “Funções Essenciais à Justiça” – não poderiam ser excluídos das sanções graves propostas. Ora, de acordo com o art. 133 da Constituição da República, “o advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”. Do mesmo modo, o § 1º do art. 2º da Lei n. 8906, de 1994, estabelece, “verbis”:

Art. 2º da Lei n. 8906/1994. O advogado é indispensável à administração da justiça.

§ 1º No seu ministério privado, o advogado presta serviço público e exerce função social.

(...)

Além disso, ao estabelecer os direitos dos advogados, a Lei n. 8906/1994 valeu-se, como era de se esperar, de terminologia aberta e imprecisa, pois o legislador não tinha o interesse de produzir tipo penal. Como é cediço, vivemos sob a égide do direito penal mínimo, de sorte que os estudiosos das ciências criminais orientam a criação normativa com tipos penais bem definidos, com preceitos primários e secundários bem estruturados, formando um todo coeso que justifique a tutela penal. Quando se legisla sobre direito penal, é sempre importante ter em mente a garantia constitucional da reserva legal, segundo a qual “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA
2ª, 4ª, 5ª E 7ª CÂMARAS DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

sem prévia cominação legal” (CF, art. 5º, XXXIX).

Observa-se, ainda, que a tipificação proposta deveria atrair o dolo específico do agente, consistente na vontade livre e consciente de violar as prerrogativas dos advogados. Do modo como o art. 43 se apresenta, poder-se-ia criminalizar, por exemplo, a conduta de negar o exame de autos, pelos membros da Magistratura ou do Ministério Público, independente do dolo de causar prejuízo. Na prática, o projeto cria imunidade aos advogados, inaceitável no atual cenário republicano. O ordenamento prevê prerrogativas aos integrantes da relação processual (Juízes, Ministério Público e Advogados) para o desempenho, com liberdade, de suas funções. Na contramão, o projeto pretende desequilibrar essa relação, ferindo, inclusive, o princípio da paridade de armas das partes, consagrado no ordenamento pátrio.

Portanto, **despicienda a criminalização, motivo pelo qual sugere-se o veto do dispositivo.**

3. CONCLUSÃO

Diante da argumentação expendida acima, **sugere-se, respeitosamente, ao Presidente da República, com fundamento no art. 66, § 1º, da Constituição, o veto jurídico dos seguintes dispositivos: Arts. 3º, 4º, 9º, 25, 27, 30, 31, 34 e 43, constante do PL nº 7596, de 2017, encaminhado à Presidência da República por meio da Mensagem CD nº 15, de 2019.**

Brasília/DF, 20 de agosto de 2019.

LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN
Subprocuradora-Geral da República
Coordenadora da 2ª CCR

NÍVIO DE FREITAS SILVA FILHO
Subprocurador-Geral da República
Coordenador da 4ª CCR

MARIA IRANEIDE OLINDA SANTORO
FACCHINI
Subprocuradora-Geral da República
Coordenadora da 5ª CCR

DOMINGOS SÁVIO DRESCH DA SILVEIRA
Subprocurador-Geral da República
Coordenador da 7ª CCR



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Assinatura/Certificação do documento **PGR-00388448/2019 NOTA TÉCNICA**

Signatário(a): **NIVIO DE FREITAS SILVA FILHO**

Data e Hora: **20/08/2019 15:50:13**

Assinado com login e senha

Signatário(a): **MARIA IRANEIDE OLINDA SANTORO FACCHINI**

Data e Hora: **20/08/2019 16:23:56**

Assinado com login e senha

Signatário(a): **LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN**

Data e Hora: **20/08/2019 15:25:34**

Assinado com login e senha

Signatário(a): **DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA**

Data e Hora: **21/08/2019 09:01:55**

Assinado com login e senha

Acesse <http://www.transparencia.mpf.mp.br/validacaodocumento>. Chave C9D516D6.FCBA323A.EB8228CA.F9C89DB7