

Nota Técnica ANPR nº 005/2023-UC

Brasília, 17 de outubro de 2023.

Nota técnica sobre o Projeto de Lei nº 4.337/2023

Referência: Projeto de Lei nº 4.337/2023 (Senado Federal) – Altera dispositivos da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992) e da Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985), para dispor sobre a omissão do membro do Ministério Público em propor acordo de não persecução civil ou ajustamento de conduta.

A ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPÚBLICA - ANPR, entidade associativa que representa os membros do Ministério Público Federal, com o objetivo de contribuir ao debate legislativo referente à tramitação no Senado Federal do Projeto de Lei nº 4.337/2023, que altera dispositivos da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992) e da Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985), para dispor sobre a omissão do membro do Ministério Público em propor acordo de não persecução civil ou ajustamento de conduta.

Sustenta a proposta apresentada que *“na seara processual penal, a negativa do membro do Ministério Público em oferecer transação penal ou suspensão condicional do processo (Súmula 696 do STF) e acordo de não persecução penal (art. 28-A, § 14) são passíveis de controle interno no âmbito da própria instituição, com a possibilidade de revisão pelo Procurador-Geral de Justiça ou pela Câmara de Coordenação e Revisão. Todavia, na seara cível, quer em matéria da tutela de direitos difusos e coletivos de modo geral, quer*

em matéria de improbidade administrativa, a legislação não prevê nenhum mecanismo interno que autorize a revisão da omissão ou negativa do membro do Ministério Público sobre a celebração do termo de ajustamento de conduta ou do acordo de não persecução civil. (...) Outro fator que merece reparo na legislação em vigor diz respeito à eficácia dos termos de ajustamento de conduta que contenham cláusulas relativas a obrigações de pagar valores ou entregar coisas, uma vez que, nestas situações, como os referidos ajustes possuem eficácia de título executivo desde sua celebração, não é incomum que o ajuste pactuado seja rechaçado pelo órgão de revisão ministerial, sendo mais adequado com o princípio da segurança jurídica que em situações como estas referidas cláusulas tenham sua eficácia condicionada à homologação do arquivamento do procedimento investigativo. Diante disso, faz-se indispensável alterar a legislação de improbidade administrativa e de ação civil pública, a fim de tornar mais coerente e segura a situação jurídica relativa aos acordos de não persecução civil e aos ajustamentos de conduta”.

Sucedem que, como demonstrará adiante a ANPR, a iniciativa legislativa carece, ao menos parcialmente, de substrato jurídico e padece de inconstitucionalidade parcial, o que merece ser considerado pela Comissão de Constituição de Justiça do Senado Federal.

Com efeito, o PL 4.337/2023 altera a Lei 8.429/92 e a Lei nº 7.347/85, para prever que a **omissão ou recusa** do membro do Ministério Público acerca da **proposta, análise e celebração de acordo de não persecução civil e do compromisso de ajuste de conduta**, seja na fase extrajudicial ou judicial, pode ser

revista pelo Conselho Superior ou Câmara de Coordenação e Revisão, na forma da legislação de cada Ministério Público.

Indo além, o PL também prevê que **tal revisão pode importar a apresentação de proposta de acordo, ou ainda a alteração parcial ou integral de acordo celebrado.**

Por fim, o PL 4.337//2023 ainda dispõe que **o compromisso de ajustamento de conduta que preveja obrigações de pagar valores ou de entregar coisas fica condicionado à homologação do arquivamento do procedimento investigativo pelo Conselho Superior ou Câmara de Coordenação e Revisão**, na forma da legislação do respectivo Ministério Público, ou por órgão superior hierárquico no caso de demais legitimados.

Em seu parecer, o Relator do tema na Comissão de Constituição e Justiça aponta que “tem-se verificado, com frequência cada vez maior, a situação em que o oferecimento de ANPC ou de celebração de TAC são cabíveis, mas, mesmo assim, o promotor ou procurador – **às vezes até por questões pessoais ou político-ideológicas** – não oferece sua celebração”.

Outrossim, sustenta o Relator que não há inconstitucionalidade a opor ao citado PL, cuja matéria não impõe reserva de iniciativa e cujo teor se harmoniza com os princípios institucionais da independência funcional com a unidade (CF, art. 127, § 1º).

No mérito, o Relator aplaude a iniciativa, por considerar que o PL supre lacuna do ordenamento jurídico, uma vez que, na área cível, assim como na esfera penal, também se faz recomendável estabelecer forma de controle, pelo órgão revisor, da atuação do promotor ou procurador que atua na primeira instância.

Assim, encaminha o relator VOTO pela constitucionalidade, regimentalidade, juridicidade e boa técnica legislativa do PL nº 4.337, de 2023, e, no mérito, por sua aprovação.

A ANPR discorda, respeitosamente, da avaliação tecida pelo Relator da matéria sobre o PL 4337/2023, apontando aqui as razões da anunciada divergência, em busca de contribuir para o processo legislativo.

De logo, diga-se que é louvável a preocupação manifestada pelo autor do projeto, bem como pelo Relator, de fazer coincidir as regras referentes à celebração de acordos de não persecução penal com as regras de celebração dos acordos de não persecução civil, no que tange à necessidade de submeter ambas as modalidades de avença ao controle interno do Ministério Público.

É que os escopos desses dois instrumentos de atuação consensual se mostram, senão idênticos, ontologicamente muito similares, já que cuidam de impor sanções em face de sujeitos responsáveis pela prática de infrações jurídicas diversas, ali penais, aqui de improbidade administrativa. Embora distintas, as sanções aplicáveis a cada modalidade de infração são igualmente graves – na esfera penal, está em jogo a liberdade do indivíduo, e, na esfera da improbidade administrativa, estão em jogo, os direitos políticos. Ambos os ajustes – ANPP e ANPC – são,

quando material e formalmente cabíveis, alternativas ao processo, mas significam, na prática, imposição de sanção sem processo, o que os torna instrumentos consensuais da própria jurisdição e, como tal, merecem adequado controle contra quaisquer formas de desvio, na forma da lei.

Todavia, a nosso sentir, o projeto de lei padece de inconstitucionalidade, porque, ao **alargar substancialmente o âmbito do controle administrativo que propõe seja realizado** pelo órgão de revisão/coordenação, afronta diretamente o **princípio da independência funcional** do membro do Ministério Público de primeiro grau.

Ora, ao permitir que o exercício da competência revisional, pelo órgão de coordenação ou Conselho Superior da instituição ministerial, possibilite a **alteração ou a mesmo a proposição original do acordo de não persecução cível, o PL 4.337/2023 desborda do sistema penal** – no qual, aliás, baseia sua justificativa – e encerra, na verdade, supressão da instância própria de atuação ministerial, isto é, desconsidera a manifestação de vontade do promotor natural do caso sobre a matéria que lhe fora distribuída para apreciação exclusiva.

De fato, pela dicção do art. 28-A do Código de Processo Penal, se o Promotor natural se recusa a propor o acordo de não persecução penal – ANPP, poderá a defesa requerer a remessa dos autos ao órgão de coordenação/revisão:

§ 14. No caso de recusa, por parte do Ministério Público, em propor o acordo de não persecução penal, o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior, na forma do art. 28 deste Código. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência)

A partir daí, deve-se observar, então, a mesma sistemática de apreciação do arquivamento de peças de informação criminais: se o órgão revisor concorda com o promotor natural, mantém-se a recusa; se o órgão revisor discorda do promotor natural, designa outro membro do Ministério Público para apreciar a questão.

Não há, portanto, razão jurídica plausível para estabelecer outra dinâmica de revisão que não aquela já observada e prevista na legislação de organização do Ministério Público (Lei Complementar n. 75 e Lei 8625/93), sob pena de perder-se a coerência do sistema.

Vale destacar o dispositivo textual da **LC 75/93**, quando alude à revisão do Inquérito Civil, por parte das Câmaras de Coordenação e Revisão do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPU):

Art. 171. Compete às Câmaras de Coordenação e Revisão:

(...)

IV - homologar a promoção de arquivamento de inquérito civil ou peças de informação ou designar outro órgão do Ministério Público para fazê-lo;

No mesmo sentido, colhe-se a **disposição da Lei 8.625/93** (Lei Orgânica do Ministério Público), sobre a competência do Procurador-Geral de Justiça:

Art. 10 Compete ao Procurador-Geral de Justiça:

(...)

IX - designar membros do Ministério Público para:

(...)

d) oferecer denúncia ou propor ação civil pública nas hipóteses de não confirmação de arquivamento de inquérito policial ou civil, bem como de quaisquer peças de informações;

Vê-se, portanto, que, ao contrário do que consideram a justificativa apresentada para o PL 4337/2023 e a fundamentação do Parecer do Relator da proposição, **não há lacuna legal a ser suprida mediante a interposição legislativa ora examinada**, uma vez que já há normatização suficiente sobre a hipótese ventilada.

Assim, para a hipótese de recusa ou omissão na proposição de ANPC ou mesmo de termo de ajustamento de conduta, a legislação vigente – que organiza o Ministério Público nacional – já confere aos órgãos de revisão a possibilidade de intervenção, contudo **limitada ao escopo revisional, ou seja, vedada a inovação na matéria, com supressão da instância inferior, para alteração ou proposição original de qualquer acordo.**

Repita-se: a existência de controle é realmente salutar e pode até restar expressa nas leis que o PL 4.337/2023 visa a alterar (Lei 7.347/85 e Lei 8.439/92), **desde que a proposição não conflite com as normas vigentes – e específicas da organização do Ministério Público** – que atribuem os contornos e limites das atribuições aos órgãos de revisão e coordenação da instituição ministerial.

Noutras palavras, **ao conferir aos órgãos de revisão do Ministério Público a competência de alterar e propor, originalmente, acordos de não persecução cível – ANPC – ou mesmo termos de ajustamento de conduta**, o PL

4.337/2023 viola, a um só tempo, a **autonomia administrativa e organizacional da instituição do Ministério Público** e o **princípio da independência funcional de seus membros** com atuação na primeira instância.

O PL 4.337/2023 **incide**, portanto, por essas razões, **em inconstitucionalidades formal** (vício de iniciativa) e **material**, por afronta direta aos parágrafos 1º, 2º e 5º do art. 127 da Constituição de 1988:

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

*§ 1º - São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a **independência funcional**.*

*§ 2º Ao Ministério Público é assegurada **autonomia funcional e administrativa**, podendo, observado o disposto no art. 169, **propor ao Poder Legislativo a criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares**, provendo-os por concurso público de provas ou de provas e títulos, a política remuneratória e os planos de carreira; a lei disporá sobre sua organização e funcionamento.*

(...)

*§ 5º **Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros:***

(...)

Ainda, é importante ressaltar que, no que tange ao controle do compromisso de ajustamento de conduta, a disciplina existente nas já citadas leis de organização do Ministério Público da União e dos Estados, bem assim nas próprias normas internas baixadas pelos Conselhos Superiores dos Ministérios Públicos, além do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP (Resolução CNMP

23/2007; Resolução CSMPF 87/2010), já é mais do que suficiente para assegurar que a atuação do Promotor natural em primeira instância esteja submetida à mais rigorosa supervisão.

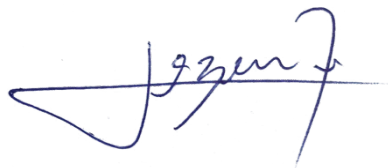
A normatização do tema no âmbito dos Ministérios Públicos é de atribuição de seus Conselhos Superiores, por determinação do próprio CNMP. Assim é que, no caso do Ministério Público Federal, **já se tem experiência de mais de 13 anos de obrigatoriedade de o Promotor Natural de primeiro grau comunicar à Câmara de Coordenação e Revisão a celebração do compromisso de ajustamento de conduta** (art. 21, §5º, Res. CSMPF 87/2010) justamente para fins de controle, não havendo, portanto, atuação consensual realizada sem a ciência do órgão revisor. Este órgão, ciente do ajuste, em verificando alguma ilegalidade, certamente terá oportunidade, ao conhecer da matéria, de recusar seja o registro do ajuste, seja a homologação do inquérito civil/procedimento administrativo, que normalmente se segue após a celebração de compromisso de ajustamento de conduta, total ou parcial. Ademais, sendo o compromisso firmado no curso de ação judicial, deverá ser homologado pelo juízo da causa.

Assim, não há necessidade de estabelecer condicionamentos adicionais ao compromisso de ajustamento de conduta, uma vez que o regramento da matéria, no âmbito dos órgãos que têm, pelas leis de organização do Ministério Público, competência para sobre ela dispor, já oferece suficiente segurança jurídica aos jurisdicionados.

Do exposto, a Associação Nacional dos Procuradores da República, ANPR, requer a Vossa Excelência, respeitosamente, a reconsideração do Parecer

proferido sobre o PL 4.337/2023, tendo em vista as apontadas inconstitucionalidades formal e material (art. 127, parágrafos 1º, 2º e 5º do art. 127, da CF 1988), bem assim sua injuridicidade (ausência de coerência com o sistema) e, no mérito, sua rejeição.

As sugestões levadas a efeito pela ANPR, em respeito e consideração a essa elevada Casa Legislativa, visam a contribuir para um maior aprimoramento no projeto de lei, na construção de um texto normativo que preserve a autonomia do Ministério Público Federal e sua atuação na justiça consensual.



Ubiratan Cazetta
Presidente