

DA ATUAÇÃO IMPARCIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO PROCESSO PENAL

Abdenago Dias Matias¹
Sandresson de Menezes Lopes²

RESUMO

Questão bastante debatida nos saguões jurídicos diz respeito à imparcialidade ou não do Ministério Público enquanto parte na ação penal pública. A atual pesquisa tem por escopo analisar na bibliografia se a atuação desse órgão se molda aos parâmetros dessa imparcialidade. Esse esclarecimento é relevante, porque é fundamental que se coloque a prova a credibilidade desse órgão que tem função tão relevante no atual cenário jurídico. Para isso, a pesquisa qualitativa, por meio do método lógico-dedutivo, se baseia preponderantemente em fontes bibliográficas e digitais, na busca de artigos que tratam do tema, bem como em livros e entrevistas. Enquanto na sua atuação como fiscal da lei, parece não haver dúvida sobre sua atuação imparcial. Entretanto, ao atuar como parte no processo penal, sua imparcialidade é colocada à prova, pois, nesse contexto, o Ministério Público figura no polo ativo da demanda, ao mesmo tempo em que é o promotor que privativamente promove as ações penais. Ao promover-la, e ao mesmo tempo ser a parte que vai atuar exatamente na ação que promoveu, obriga, em tese, a atuação do Ministério Público ser colocada em rota de colisão com o princípio constitucional de um processo imparcial e justo. O trabalho é apto a demonstrar que a imparcialidade tem cadeira cativa na atuação do Ministério Público em todas as fases em que figura, seja como guardião da ordem jurídica, seja como titular da ação penal.

Palavras-chave: Ministério público. Imparcialidade. Processo penal.

¹ Acadêmico do Curso de Direito do Centro Universitário do Rio Grande do Norte – UNI-RN. E-mail: unirn@hotmail.com

² Professor Orientador do Centro Universitário do Rio Grande do Norte-UNI-RN. Email: sandresson1@hotmail.com

ABSTRACT

Much debated issue in the legal lobbies concerns the impartiality or not of the Public Prosecutor as part of the public criminal action. The current research has the scope of analyzing in the bibliography whether the performance of this body shapes the parameters of this impartiality. This clarification is relevant, because it is fundamental that the credibility of this body that has such a relevant role in the current legal position be proven. For this, the qualitative research, through the method of deductive-logic, is based predominantly on bibliographic and digital sources, searching for articles that deal with the subject, as well as in books and interviews. While in his acting as a prosecutor of the law, there seems to be no doubt about his impartial performance. However, when acting as a party to the criminal proceedings, its impartiality is put to the test, since, in this context, the Public Prosecutor's Office is at the heart of the lawsuit, at the same time as the prosecutor who privately promotes criminal proceedings. By promoting it, and at the same time being the party that will act exactly in the action that promoted, in theory, requires the prosecution of the Public Prosecutor be placed in a collision course with the constitutional principle of an impartial and fair process. The work is capable of demonstrating that impartiality has a captive role in the performance of the Public Prosecution Service in all phases in which it appears, either as guardian of the legal order or as the holder of the criminal action.

KEYWORDS: Public ministry. Impartiality. Criminal proceedings

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo tem por objetivo principal tratar da imparcialidade do Ministério Público enquanto parte atuante na ação penal pública.

Quanto à sua atuação processual nos crimes de iniciativa pública, o artigo 129, inciso I, da Constituição Federal preceitua sua privativa atribuição na promoção de tais demandas, como uma de suas funções constitucionais (BRASIL, 1988).

Sua inegável relevância para manutenção da ordem jurídica pátria está estampada no artigo 127 da Magna Carta, tendo o Estado o colocado como seu representante nas ações penais públicas, atuando no polo ativo da relação processual penal. Nesse mesmo artigo está sua definição jurídica, destacando suas características elementares e sua função constitucional.

Como elementos caracterizadores, o Ministério Público é definido como uma instituição permanente e essencial à função jurisdicional, tendo seus princípios norteadores expostos logo no parágrafo primeiro do texto constitucional, no seu artigo 127: (BRASIL, 1980)

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.

Também lhe são asseguradas as autonomias funcional e administrativa, podendo criar e extinguir seus cargos, contratando por meio de concurso público de provas ou de provas e título, conforme art. 127, § 2º. (BRASIL, 1980).

A relevância dessa instituição é bem exemplificada nessas palavras de DINAMARCO: “O Ministério Público é, na sociedade moderna, a instituição destinada à preservação dos valores fundamentais do Estado enquanto comunidade” (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2011, p. 230).

A problemática do tema se fundamenta no questionamento se esse órgão é ou não imparcial no exercício de suas atribuições no processo penal. Tendo recebido do constituinte particular prerrogativa de oferecer a denúncia e de atuar como parte nela, cabe esquadrihar se essa atuação é substancialmente imparcial.

Para extrair as conclusões a que se destina esse estudo, focaremos nos objetivos específicos, a saber: a função constitucional do Ministério Público, conceitos e sua origem.

A despeito das diversas teorias que procuram desenhar um quadro da origem do Ministério Público, todas têm se revelado meras pinceladas ante às imprecisas considerações a respeito. Desde os procuradores do rei do Antigo Egito; passando pelos *Tesmóstetes*, funcionários gregos que ofertavam a denúncia; como

também os *éfolus* em Esparta, os quais fiscalizavam a vida pública e o rei; bem como os germânicos *saions*, que tutelavam o fisco e cuidava dos interesses das famílias; até chegar finalmente à França, considerada pela moderna doutrina o berço da instituição, por meio da ordenança do rei Felipe IV, em 25 de março de 1302.

Sua sugestiva terminologia remete exatamente *àquele que serve, o menor* (*minis + ter*). É uma instituição criada para servir, resultado de uma construção histórica. Por essa razão, não tem como atribuir sua gênese à uma única época ou povo. Seu apoteótico resultado deu-se graças a todas as transformações e adaptações pelas quais passaram os povos e suas necessidades de justiça.

Naturalmente onde houver pessoas, haverá o conflito. E como decorrência, a vítima e o acusado. E como consequência lógica, o acusador, o defensor e o julgador. Entretanto, nem sempre essas funções foram exercidas por pessoas distintas. Era comum, por exemplos em países em que se imperava o sistema inquisitorial do processo, a mesma pessoa acusar e julgar seus cidadãos, acumulando essas duas funções.

Como é de se esperar, as barbáries das injustiças brotavam como ervas daninhas, regadas pelas mais insanas e pitorescas regras procedimentais no processo, as quais davam cabo de vidas, na sua maioria inocentes, sob o crivo estatal. Os tribunais de inquisição medievais são os exemplos mais bem empregados, na medida em que seus agentes acusavam, produziam as provas, julgavam com base nelas e, por fim, sentenciavam, além de, executá-las, no sentido mais literal da expressão, efetivando, assim, o ciclo completo da injustiça.

2 DA ORIGEM DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A despeito das diversas teorias que versam sobre como teria surgido, conforme pontuadas logo acima, é prudente ponderar sobre algumas vertentes mais divulgadas pela atual doutrina.

Inicialmente devem-se evitar os extremos, ao colocar o marco da instituição ou muito remota ou demasiadamente recente. Além disso, quanto ao momento e ao processo de sua gênese, deve-se atentar que não surgiu subitamente, contudo tendo trilhado um caminho longo e intricado de reveses e adaptações jurídicas e sociais que melhor atendessem às necessidades das sociedades da época.

De fato, no passado longínquo havia muitos funcionários públicos que detinham funções administrativas que muito se assemelhavam às dos atuais promotores, como acusar o criminoso e defender o órfão. Essas funções sempre existiram ao longo do tempo e em diversos lugares, como na antiga Grécia, no antigo Egito e na Roma antiga, não significando, entretanto, que estes funcionários fossem os precursores dos atuais promotores.

Ademais, tudo aponta que não tenha tido sua origem de forma homogênea em todos os lugares, nem tenha surgido inicialmente com seu aspecto atual:

O Ministério Público não tem uma origem histórica comum nas diversas nações do mundo e tampouco já nasceu com afeição que hoje possui. (MARTINS, 2009)

Teoria bastante difundida é a que aponta o funcionário do antigo Egito, conhecido como *magiai*, como sendo o protótipo antigo mais similar ao atual promotor. Entretanto, deve-se ressaltar que este não detinha a gama de atribuições e garantias outorgadas ao atual representante do Ministério Público, como explicado pelo professor Kleber Martins ao se referir aos antigos *magiai*:

Eram eles agentes públicos incumbidos de punir os rebeldes e os violentos, proteger os cidadãos pacíficos, acolher os pedidos do homem justo, ouvir as notícias de delitos, tomar parte nas instruções para descobrir a verdade e indicar as disposições legais aplicáveis a cada caso. Não detinham, no entanto, o plexo de atribuições, as garantias, as prerrogativas e a posição estratégica dentro do sistema de Justiça ora ostentadas por aqueles que compõem o Ministério Público moderno. (MARTINS, 2009)

Em todas as lições ministradas sobre o surgimento do Ministério Público, seremos surpreendidos com informações novas e reveladoras, em sua maioria, se coadunando com a finalidade de sua criação. Até porque, independentemente do lugar e do tempo, na história humana sempre existiu o conflito, do qual surge a imprescindível e necessária necessidade de intervenção, seja do Estado, seja de um particular, levando-se sempre em conta as peculiaridades de cada comunidade.

Por essa razão, podemos visualizar no decorrer da história das instituições estatais uma gama de funções muito semelhantes às do Ministério Público atual. Isso ocorre devido à similaridade das relações humanas e institucionais que se desenvolveram através do tempo, criando, naturalmente, as atribuições específicas

para cada questão em particular, forjando, assim, suas estruturas básicas, as quais serviram de referência às atuais.

Por isso, ouve-se falar na origem do Ministério Público no Egito antigo, na Grécia antiga, em Roma e tantos outros lugares, sem que tais teorias necessariamente se oponham.

Entretanto, de todas as teses difundidas a respeito de sua gênese, a que ganha mais adeptos é a que atribui a origem do Ministério Público à criação dos procuradores do rei instituídos entre o final Idade Média e início da moderna.

Naquela época, os senhores feudais detinham o poder quase que absoluto em seus feudos, instituindo moeda, impostos próprios, bem como suas leis. O poder do rei estava bastante limitado, inclusive no plano da aplicação da justiça.

Na prática, quem distribuía a justiça eram os senhores dos respectivos feudos, impondo suas regras conforme suas conveniências e ditames. Distribuía a justiça, julgando e aplicando as penalidades sem qualquer participação do Estado, principalmente nas localidades mais remotas, distantes dos centros urbanos.

No entanto, por várias questões históricas, essa dinâmica começou a sofrer mudanças significativas no início da Idade Moderna. O rei começou a recuperar aos poucos a sua autoridade sobre os territórios até então dominados pelos senhores feudais, restituindo as prerrogativas no que concerne, inclusive, à criação de leis, moedas e a distribuição da justiça.

Quanto às atividades jurisdicionais, o rei passaria a criar os tribunais incumbidos de distribuir a justiça, tirando essas funções que estavam descentralizadas nas mãos dos senhores feudais, arvorando para si essa atribuição de forma exclusiva.

Esses tribunais representavam a autoridade do rei, defendendo seus interesses. Esse fenômeno aconteceu em diversas regiões da Europa simultaneamente, estando a Coroa aplicando, por meio desses tribunais, as atribuições jurisdicionais.

Ocorre que, com o passar dos anos, foi-se verificando que nem todas as decisões tomadas por esses tribunais estavam de acordo com a vontade dos reis. Dessa forma, se vendo prejudicados quanto às decisões que muitas vezes lhes pareciam desfavoráveis, os reis começaram a instituir os procuradores.

Estes, por sua vez, tinham a função de representar os interesses da Coroa junto aos tribunais anteriormente criados. E caso os interesses fossem contrariados

nesses tribunais, os procuradores recorriam às coortes judiciais mais centrais, as quais estavam próximas do controle dos reis, geralmente instaladas nas capitais.

A bem da verdade, é comum se ouvir que a origem do Ministério Público teria se dado na França, quase que exclusivamente:

Foi somente tempos depois, no final da Idade Média, na França, que surgiu o verdadeiro precursor dos integrantes do moderno Ministério Público. Foi ele escolhido dentre aqueles que, então, exerciam a função de juiz, para que passasse a exercer com exclusividade a tarefa de acusar. (MARTINS, 2009).

Entretanto, essa interpretação é rebatida por parte da doutrina, a qual leciona que o processo que permitiu a criação desse órgão aconteceu de forma simultânea em vários países europeus, como Portugal, Itália e Espanha.

Ademais, é importantíssimo ressaltar que a mera nomeação desses procuradores que atuavam na defesa dos interesses da Coroa e dos crimes não significa que já existisse a instituição do Ministério Público como órgão do Estado. O trabalho desses procuradores servia mais como um serviço prestado ao rei, sem que por meio de uma instituição propriamente dita, o que apenas viria a acontecer no século XIX, por ocasião das codificações napoleônicas, regulando, a partir de então, o Ministério Público como instituição.

Contudo, em determinado momento desse processo histórico, os procuradores do rei começaram a se questionar da possibilidade de defender não apenas os interesses da Coroa, mas igualmente os interesses da coletividade, que nem sempre era a mesma coisa.

A partir do momento em que esses procuradores passam a proteger não apenas as causas do rei, mas divergem suas atenções para as questões da coletividade, nesse momento tem início a criação do Ministério Público moderno.

Em suma, podemos afirmar que a origem do Ministério Público ocorreu de forma simultânea em vários países, como na França, Espanha, Itália e Portugal. Mas que sua organização como instituição ocorreu preponderantemente na França do século XIX.

3 O MINISTÉRIO PÚBLICO NO BRASIL

No Brasil, as Ordenações Manuelinas foram as primeiras normas a fazer referência ao Ministério Público, contudo sob o nome Promotor de Justiça, em 1521:

O promotor de justiça deve ser letrado, e bem entendido para saber espertar, e aleguar as causas, e razões que pera lume, e clareza da Justiça, e pera inteira conservação della convem, ao qual mandamos que com grande cuidado, e diligencia requeira todas as causas que pertencerem à Justiça, e conservação de nossa jurisdição, em tal guisa, que por sua culpa, ou negligencia nom pareça Justiça, nem nossa jurisdição seja deturpada; porque fazendo o contrário, Deos no outro mundo, e a nós neste dará disto conta. (PINTO).

Entretanto, apenas em 7 de março de 1609, por meio do Alvará do Rei Dom Felipe III, foi implantada a justiça no país, com a criação do Tribunal na cidade de Salvador. (PINTO).

A estrutura e organização desse Ministério Público no Brasil seguiu preponderantemente a do modelo francês, dada a influência que esse país exercia no contexto social da época. Basta dizer que a maioria dos bacharéis de Direito era formada na Europa, sobretudo na França.

4 CONCEITO DE MINISTÉRIO PÚBLICO

Antes de adentrar nos meandros da imparcialidade ou não do Ministério Público, se faz necessário sabermos que órgão é esse, suas características e atribuições. Dissecando sua natureza, saberemos explorar sua essência basilar, no que nos possibilitará deciframos mais claramente sua essência.

Do ponto de vista conceitual normativo, sua definição encontra-se estampada no artigo 127 da Constituição Federal brasileira dessa forma:

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. (BRASIL, 1988).

Conforme o próprio conceito deixa implícito, o Ministério Público não integra o Poder Judiciário, sendo, contudo, instituição essencial a esse poder. Isso significa

que mesmo não sendo um órgão jurisdicional, sua função é indispensável na defesa da ordem jurídica e do estado democrático de direito.

Uma das razões a que se deve essa particularidade, ou seja, de não integrar o Poder Judiciário, é pelo fato deste poder caracterizar-se pelo princípio da inércia, o que não é o caso do Ministério Público, por razões óbvias, diga-se de passagem.

Tanto que é função privativa do Ministério Público a promoção das ações penais públicas (Art. 129, I, CF/88). Sendo o órgão legitimado para dar propulsão às ações penais, não há que se falar em inércia, princípio basilar do Poder Judiciário.

Por este princípio, o Estado-juiz só pode atuar quando for provocado, quando este for procurado para resolver alguma querela. Ao passo que o Ministério Público não precisa ser provocado. Ele tem a função constitucional para atuar independentemente dessa provocação. Como órgão fiscalizador da ordem jurídica, precisa e deve agir de forma independente.

A Constituição Federal brasileira trata do Ministério público em capítulo fora da estrutura dos outros poderes do Estado, ressaltando, assim, sua autonomia e independência funcional e administrativa.

O Ministério Público não é um suposto ‘quarto poder’, nem está dentro dos esquemas da divisão tripartite, mas deve ser considerado isoladamente como órgão de cooperação nas atividades governamentais” (MIRABETE, 2007, p. 329)

Embora não integre o Poder Judiciário pátrio, o Ministério Público é um órgão que compõe o sistema jurisdicional de composição de conflitos, sendo essenciais a esse sistema as suas funções. Por sua vez, esse sistema tem como núcleo o Poder Judiciário, o qual depende das atuações de outras instituições essenciais, como a advocacia.

A título de informação, o Ministério Público também é chamado de *parquet*, expressão francesa que significa *assoalho*. Como bem explica Tourinho:

[...] na França antiga os Procuradores e os advogados do Rei não se sentavam sobre o mesmo estrado onde ficavam os Juízes, mas sobre o soalho (*parquet*) da sala de audiência, como as partes e seus representantes [...] Na sala das audiências havia um cancelo que separava os Juizes das demais pessoas. E porque os Procuradores do Rei ficavam sentados aquém do cancelo, com suas cadeiras postadas sob o assoalho (*parquet*), e não sobre o estrado, surgiu a expressão *Procurereurs au parquet*, ou simplesmente *parquet*, para aludir aos Procuradores. (FILHO, 2004, vol. 2, p. 333).

Já quando atua como fiscal da lei, recebe a denominação de *custos legis*, expressão latina que significa guardião da lei (*custos*=guarda ou custode; *legis*=da lei). Além de atuar como fiscal da lei, esse órgão também atua como parte no processo. (MAZZILLI)

Entretanto, Cândido Rangel Dinamarco ensina que essa diferenciação conceitual é apenas didática, pois, a rigor, o promotor sempre estará atuando como fiscal da lei, seja interveniente, seja órgão agente. (DINAMARCO, 1986)

5 O CONCEITO DE IMPARCIALIDADE E O MINISTÉRIO PÚBLICO

Chegando ao foco deste trabalho, trataremos a partir daqui a respeito da problemática exposta nas primeiras páginas deste tratado, qual seja, ser ou não imparcial esse órgão.

Antes de tudo, é imprescindível que se defina o conceito de imparcialidade que será utilizado como parâmetro nas futuras abordagens. Isso é necessário para que se evitem distorções ou confusões no emprego das terminologias.

A raiz da palavra imparcialidade (*parte*) remete a *parte*, no sentido de *membro, componente, parte integrante*; e sufixo latim *im*, como partícula negativa. Nesse sentido, imparcial seria a qualidade daquele que não toma partido, não interessado em quaisquer das partes, indiferente aos interesses de quaisquer delas.

Assim, por exemplo, o juiz que julga no processo. Ele deve ser imparcial, não tomar partido por quaisquer das partes. Nesse sentido, imparcialidade tem um sentido moral impregnado no seu significado. Uma qualidade moral.

No entanto, deve-se redobrar as atenções quanto ao sentido técnico processual do termo imparcialidade. Isto porque o Ministério Público, como titular de ônus faculdades na relação processual, sempre será parte nos processos em que atue, seja como interveniente ou órgão agente. Assim, tecnicamente, sendo parte, não será imparcial.

É nesse quesito que reside grande parte dos mal-entendidos quando se trata da questão de ser ou não ser imparcial o Ministério Público. Ou seja, por ser sempre parte, se alega que o Ministério Público jamais seria imparcial, haja vista estar em um dos polos da relação processual inevitavelmente.

Portanto, misturando os sentidos *moral* e *processual* do termo imparcialidade, causa um problema insolucionável, posto que, de uma forma ou de

outra, todos os entes na relação processual, inclusive o juiz, como detentor de ônus e faculdade no processo, são partes.

Assim, expõe o Hugo Nigro Mazzilli (2011), Professor Emérito da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo:

O Ministério Público sempre é parte nos processos em que atue, seja órgão agente, seja interveniente. Assim, se é parte, não pode ser imparcial (no sentido de não-parte), tomadas estas expressões no mesmo sentido processual.

Já vimos que ser parte é conceito processual, qual seja, titular de ônus e faculdades na relação processual. Nesse sentido, autor, réu e até o juiz são partes; na técnica processual, as partes formam essa relação triangular. O Ministério Público, pois, sempre é parte, seja autor, seja interveniente, ou até mesmo réu.

Se, porém, eu conferir a “imparcial” apenas um sentido moral, então poderei dizer que o Ministério Público é “imparcial”. Assim, poderei dizer que o Ministério Público é titular de ônus e faculdades na relação processual (é parte), mas, como o interesse que ele defende não é privado, como exercita a defesa de um interesse público primário (o bem geral), e como não tem um interesse privado contra a parte contrária, então sua imparcialidade terá caráter moral, não processual, porque tecnicamente ele continua sendo parte. (MAZZILLI, 2011).

Geralmente, quando se discute a imparcialidade do Ministério Público, atrelam ao conceito de imparcial o fato deste órgão ter um interesse na causa. Dessa forma, raciocinam: se ele tem um interesse, o qual irá defender a todo custo, cessaria necessariamente a imparcialidade, já que estaria tomando parte na causa.

Ocorre que o interesse ministerial é essencialmente diferente do interesse da parte privada representada pelo seu advogado. Quando se diz que Ministério Público tem interesse, se refere a uma pretensão processual, um interesse público primário, que é o bem geral. Seu interesse sempre coincidirá com a defesa do interesse social, e não com o da vontade pessoal do promotor, como ocorre com o particular. “Sua pretensão é a defesa do interesse cujo zelo lhe foi confiado pela lei”. (idem).

E conclui:

Havendo interesse a ser defendido, o Ministério Público é parte interessada? Sim. Então, não posso dizer, ao menos sob o aspecto técnico, que ele é parte imparcial. Ele é parte sim, porque é titular de ônus e faculdades na relação processual. Só posso chamá-lo de imparcial no sentido moral, porque, mesmo quando ele defende o incapaz ou o meio ambiente, não está comprometido previamente com a vitória de um dos polos da relação processual, pois, embora ele esteja presente nos autos para zelar pela defesa de um interesse, cabe a ele avaliar se esse interesse

existe, e se foi ou não violado. Por isso é que se pode dizer que ele não está comprometido com nenhuma parte privada. (MAZZILLI, 2011).

6 ALGUNS APONTAMENTOS SOBRE O CONCEITO DE IMPARCIALIDADE

A relevância da imparcialidade no processo é manifestamente notória em todos os países do mundo em que são aplicadas as regras do modelo acusatório no processo penal. De fato, seria um quadro assombroso imaginar o Estado julgando sem os auspícios desse princípio norteador as causas do povo. A sensação de injustiça e de insatisfação, além da insegurança jurídica, dominariam a dinâmica jurisdicional em toda a sua completude.

Todavia, é igualmente importante saber o significado dessa imparcialidade, seu conceito, qual seu nível de efetividade e pureza na entrega da justiça estatal. Será que ela de fato existe tal como é idealizada? É autêntica? Ou apenas mais um conceito técnico proveniente da letra fria da lei?

Inicialmente, inegável que esse conceito não tem origem no Direito nem é aplicado exclusivamente em seu meio. Nas diversas ciências, política, imprensa, em todos os campos do saber humano se ouve falar da sua fama. Ela, inclusive, é arma predileta na batalha em prol da legitimidade em suas arguições.

No entanto, há razões bem fundadas para se crer que a realidade prática da imparcialidade não é esse conto de fadas como pode parecer.

Para o doutor e mestre em história pela Universidade de Campinas, Saulo Goulart, a imparcialidade não passa de um mito: “um mito bastante recorrente e que a gente está lidando o tempo inteiro”. (GOULART, 2017)

E pontua: “imparcialidade é um aspecto ilusório. Todo o conhecimento está vinculado a uma dinâmica de poder e de inter-relações na sociedade”. (idem).

Em sua tese apresentada à Universidade Gama Filho, para obtenção do título de doutor em Direito intitulada “Entre ‘Queres’ e ‘Poderes’: Paradoxos e Ambiguidades da Imparcialidade Judicial”, doutora Bárbara Lupetti traz revelações estupefatas sobre a imparcialidade na prática forense.

Resumidamente,

A tese trata da imparcialidade judicial e é resultado de pesquisa empírica realizada no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Os dados revelam que fatores externos ao processo, especialmente a subjetividade do julgador,

influenciam em seu resultado e orientam as decisões judiciais. (LUPETTI, 2013).

A douta escritora inicia sua narrativa expondo que:

Quando se estuda a imparcialidade nos manuais dogmáticos, na lei, vemos que existe essa perspectiva normativa de como as coisas devem ser. Então o juiz deve ser imparcial. A lei prevê alguns controles dessa suposta imparcialidade, através de incidentes, de impedimentos e suspeição dos magistrados. E todos esses controles, visam, afinal de contas, impedir ou restringir interferências externas ao processo, naquele processo. Ou seja, a subjetividade do juiz, preconceitos, visão de mundo, opinião pública. Fatores extra autos que não poderiam, em tese, interferir na condução do processo. E isso é o que se pensa qual seria a imparcialidade. (LUPETTI, 2013).

O brocado “*o que não está nos autos não está no mundo*” é a máxima perfeita que se enquadraria no relato retro.

E dá um desfecho surpreendente: “muitas vezes existem interferências externas ao processo e que fazem toda a diferença no seu resultado”. (LUPETTI, 2013).

O que se pretende demonstrar através desses apontamentos é que, a despeito de haver norma cogente tratando da imparcialidade do juiz, estando tal norma sobremaneira clara e inquestionável nos manuais da lei, mesmo assim, vemos que, na prática, as coisas não são como deveriam ser.

Se o juiz deve ser imparcial, ele é necessariamente imparcial, ou nem sempre o será? O mandamento legal tem o poder de guiar infalivelmente a mente do julgador, suas decisões e visões de mundo?

O que se pretende expor por meio desses questionamentos é que ser imparcial não está apenas em uma obrigação normativa. É uma questão ética, sobretudo. A lei determina o caminho para o magistrado sempre agir imparcialmente, mas essa decisão também está condicionada ao seu caráter e decidir agir conforme os ditamos legais. Não se pode adentrar no campo das ideias de ninguém para se certificar que está necessariamente agindo conforme a lei.

Portanto, podemos asseverar que não é a posição da parte no processo que definirá seu grau de imparcialidade, excetuando-se, claramente, o acusado. Tanto o julgador como o promotor devem atuar honestamente, como neutralidade no processo.

7 O MINISTÉRIO PÚBLICO E SUA IMPARCIALIDADE NO PROCESSO PENAL

Na mesma linha de pensar, para ser imparcial não precisa de norma que o obrigue a ser. Basta uma decisão pessoal, guiado pelos princípios mais basilares do bom senso, de que ser imparcial é ser ético.

A maioria avassaladora da doutrina parece estar ao lado daqueles que entendem que a imparcialidade é das uma característica essencial do *parquet* nas ações penais. Leciona OLIVEIRA (2008, p. 369):

Enquanto órgão do Estado e integrante do Poder Público, ele tem como relevante missão constitucional a defesa não dos interesses acusatórios, mas da ordem jurídica, o que o coloca **em posição de absoluta imparcialidade diante da e na jurisdição penal**. (...) Portanto, a imparcialidade deverá permear toda a atividade do Ministério Público, em todas as fases da persecução penal, incluindo a fase pré-processual, reservada às investigações.

Contudo, não são raras as vozes indagantes a essa formulação que combatem veementemente a tese da imparcialidade do Ministério Público, utilizando para tal diferentes argumentos.

Em um artigo publicado no *site* Jus.com.br, intitulado “Ministério Público e (im)parcialidade. Da necessidade de uma visão imparcial da questão”, seu autor elenca alguns argumentos para embasar a tese segundo a qual o Ministério Público não seria um órgão imparcial.

Dentre eles, é citado o argumento semântico, o qual afirmar que “Quem é parte não pode ser imparcial”, incorrendo numa “impropriedade linguística.

Ocorre que, como exposto no capítulo acima, existe uma diferença quando aos conceitos de imparcialidade do ponto de vista teórico processual e moral. Interpretar apenas tendo em mente um dos significados, incorre em erro crasso de interpretação.

Vozes conceituadas sustentam o caráter parcial do Ministério Público na ação penal, como o eminente ministro Celso de Melo: “O Ministério Público é parte no processo penal, não atua de forma imparcial”. (Mello, 2017)

E ainda reforçou seu entendimento taxativamente: “ser parcial é dever do Ministério Público Federal, como órgão acusador do Estado”. (Mello, 2017).

OLIVEIRA (2015, p. 460) faz referência aos intérpretes dessa tese:

Não falta quem, na luxuosa companhia do grande Cernelutti, não acredite e mesmo desdenhe da imparcialidade do Ministério Público. Costumam alegar-se que o *parquet* é essencialmente órgão de acusação e, por isso, deve mesmo desempenhar esse papel, orientado por tais finalidades, que seria a única maneira de se obter um conhecimento mais amplo da questão penal.

Naturalmente, pouquíssimos temas estão longe de alcançarem a unanimidade tão desejada para seus defensores, sobretudo no campo do Direito. Contudo, a despeito das credenciais que ostentam os defensores de ambos os lados, não dá para acatar a possibilidade de todos estarem certos: ou o Ministério Público será imparcial ou não. Não pode haver meio termo!

Nesse caminho, somos a favor da posição majoritária, a qual consente na imparcialidade do órgão como qualidade nata, necessária para a efetiva prestação de suas funções constitucionais. Dessa forma, expõe:

O Ministério Público é a chamada "parte imparcial" do processo, porquanto na defesa dos interesses públicos ocupa o polo ativo da ação penal, podendo, não obstante, quando o caso assim justificar, postular a absolvição do acusado ou qualquer medida mais benéfica a este. Na doutrina, posição pioneira na compreensão da função ministerial ocupou Werner Goldschmidt. Pertence a ele a explicação de que conceitualmente ser parte ("parcialidade") e ser parcial ("parcialidade") são coisas distintas, uma vez que "pode uma pessoa ter uma relação com o objeto do litígio e ser, nesse sentido, parte em sentido material; da mesma forma pode ter uma relação com as expectativas, possibilidades, ônus e exoneração de ônus processuais, e, dessa forma, ser parte em sentido formal. Apesar disso, cabe a mais perfeita imparcialidade, sendo suficiente o desejo de dizer a verdade, de resolver com exatidão, de resolver justa ou legalmente. (BONFIM. 2012, p. 443).

Grande parte da dissonância quanto a ser ou não imparcial o *parquet* reside na interpretação apressada dele ser o órgão de acusação. Dessa forma, inferem que quem acusa não poderia ser imparcial.

Pode parecer contraditório, mas a prerrogativa de acusar não quer dizer necessariamente que isso seja apenas sua função unicamente. E aqui começaremos a corrigir uma inadequação conceitual.

Quando a Constituição Federal impõe ao Ministério Público a atribuição de órgão legitimado para a propositura da ação penal, não quer dizer com isso que sua função apenas se restrinja a acusar, no sentido de querer sempre a condenação do réu.

Não raras vezes ouvimos chamar o Ministério Público como órgão acusador, como se a acusação fosse sempre sua razão de existir. Mas não sempre que isso

ocorre. Na verdade, é um preconceito que se criou com a figura do promotor. Essa questão é bem retratada por OLIVEIRA (2015, p. 460) em seu Curso de Processo Penal:

Ao contrário de certos posicionamentos que ainda se encontram na prática judiciária, o Ministério Público não é órgão de acusação, mas órgão legitimado para a acusação, nas ações penais públicas. A distinção é significativa: não é por ser titular da ação penal pública, nem por esta a ela obrigado (em razão da regra da obrigatoriedade), que o *parquet* deve necessariamente oferecer a denúncia, nem, estando esta já oferecida, pugnar pela condenação do réu, em quaisquer circunstâncias.

Em muitos casos na persecução penal, a promotoria deixa de oferecer a denúncia, pede arquivamento e, mais a frente, já na fase processual, requer a inocência do réu, em casos, por exemplo, de falta de provas.

Ou seja, se sua atribuição fosse apenas a de acusar, como órgão acusador pelo que é conhecido, não faria sentido essas ações do promotor, de não continuar com a condenação do réu.

Isso só ocorre porque o Ministério Público atua com um profícuo nível de imparcialidade. Está longe de seus ideais acusar por acusar, como nos casos em que se demonstre manifesto caso de ausência de culpa. Dessa forma, já não seria adequada a nomenclatura lhe atribuída de promotor de justiça, haja vista estaria visando uma injustiça, a despeito de saber, no caso, que aquele réu não seria o culpado.

Há, dentro da própria magistratura, posições polarizadas e mais moderadas quanto à imparcialidade do *parquet* na sua atuação na persecução penal.

Por um lado, há aqueles que defendem que sua atuação antes do início da ação penal propriamente dita, fase que se inicia após o juiz aceitar a denúncia, é preponderantemente parcial, haja vista nessa fase, afirmam, é ofertada a denúncia sem uma análise cuidadosa e mais detalhada dos fatos.

Argumentam que esse proceder dá margem a injustiças, posto que expõe o sujeito as agruras de uma ação penal quando não deveria, tão somente pela razão de o órgão acusador não ter, em tese, esmiuçado a questão mais diligentemente, evitando, desde o início, todo o constrangimento e prejuízo, tanto financeiro como emocional, de uma batalha judicial, que, ao final, pode ter sido uma luta desnecessária e custosa ao réu e ao estado.

Na prática, por essa tese, é como se o Ministério Público acusasse por acusar, posto que, afinal de contas, essa seria sua missão.

No entanto, quando analisado sob uma perspectiva mais ponderada, encontraremos uma interpretação mais adequada à realidade do que ocorre na grande maioria dos processos.

Ao propor a ação penal, o órgão ministerial concede às partes, réu e estado, a oportunidade de dissecar os autos da ação. As provas, testemunhais e documentais, os fatos, indícios, vestígios, tudo o que diz respeito ao objeto da demanda serão postos à prova, sob o crivo da ampla defesa e do contraditório, legitimando ainda mais a decisão final.

O embate da causa produz um invólucro de credibilidade à decisão exarada. Por mais gravosa ou branda que seja a pena, não se poderá alegar falta de produção na sua construção. Presume-se que decisão perseguiu todo o devido processo legal, não restando dúvida quanto à sua construção e resultado.

Obviamente na medida em que se esquadrinha com profundidade e perspicácia uma causa, a probabilidade de cometer erros é mais remota. E é na linha dessa lógica que o Ministério Público trilha suas ações, aprumado por um dos seus princípios norteadores, mormente ao propor a ação, que é o *in dubio pro societa*:

O “princípio” do *in dubio pro societate* significa que, em determinadas fases do processo penal – como no oferecimento da denúncia e na prolação da decisão de pronúncia – inverte-se a lógica: a dúvida não favorece o réu, e sim a sociedade. Em outras palavras, ao receber os autos do inquérito policial, havendo dúvida, deve o Promotor de Justiça oferecer a denúncia. Da mesma maneira na fase da pronúncia: se o juiz ficar em dúvida sobre mandar o processo a júri ou não, deve optar pela solução positiva. Decide-se a favor da sociedade. (ROMANO, 2016).

Naturalmente, a aplicação desse princípio, que por sinal está longe de ser unanimemente aceito como tal, não pode ser utilizado discriminadamente a pretexto de dúvida na análise inicial do feito. Promiscuir esse mecanismo seria falsear uma prestação jurisdicional justa, na medida em que expõe o sujeito à *via crucis* de um processo.

Na esteira dos que opinam pela parcialidade do Ministério Público na fase pré-processual, está a posição dos que reforçam mais ainda o caráter imparcial do órgão na fase pós-denúncia.

Dessa feita, sua atuação se metamorfosearia diametralmente oposta a imparcialidade na fase anterior. Agora, a promotoria, mais próxima da verdade processual, estaria em condições concretas e reais para exercer o que seu próprio nome sugere, promover a justiça.

Teorias a parte, somos aliados aos que lecionam pela atuação imparcial do Ministério Público em todas as etapas da persecução penal. Assim leciona OLIVEIRA (2015, p. 460):

Rejeitamos, assim, e inteiramente, pretensões tendentes à parcialização da atuação ministerial, nem a efetiva preocupação com uma verossimilhança (verdade processual) mais consistente justifica a perda de imparcialidade de um órgão público associado à persecução penal

E complementa:

Portanto, a imparcialidade deverá permear toda a atividade do Ministério Público em todas as fases da persecução penal, incluindo a fase pré-processual, reservada às investigações.

Por fim, o ilustre professor sacramente a questão em sua lição nesses termos:

O atuar imparcial do Ministério Público está relacionado com a inteira liberdade que se lhe reconhece na apreciação dos fatos e do direito a eles aplicável. O Ministério Público é livre e deve ser livre na formação de seu convencimento, sem que esteja vinculado a qualquer valoração ou consideração prévia sobre as consequências que juridicamente possam ser atribuídas aos fatos tidos como delituosos. Nunca é demais repetir: ao Estado (*e, aqui, ao Ministério Público*) *deve interessar, na mesma medida, tanto a condenação do culpado quanto a absolvição do inocente*. Essa é a verdadeira leitura a ser feita da norma do art. 257 do CPP.

8 CONCLUSÃO

De forma que podemos concluir nossa pesquisa asseverando que o Ministério Público é uma instituição primada pela imparcialidade em todas as fases da persecução penal em que atuar, como condição necessária para a prestação efetiva da justiça e defesa da ordem jurídica.

Não obstante as diferentes perspectivas sobre as quais é abordada a questão de sua imparcialidade, não resta dúvida quanto a efetiva e necessária

aplicabilidade desta na sua atuação enquanto órgão responsável pela vigilância da ordem jurídica pátria.

Com efeito, essa é uma das características mais extrínsecas do Ministério Público, na medida em que, mesmo diante do dever de acusar, atenta para o não cometimento de injustiças ao prestar seus serviços à sociedade.

A eventual suspeição quanto a este órgão demonstra-se inédita, surgindo, de fato, nas últimas décadas, motivado, sobretudo, pelos resultados apresentados à sociedade pelas operações que têm colocado atrás das grades gente de todas as classes sociais, sejam políticos, empresários e artistas. Pessoas que outrora achavam-se intocáveis, mas que agora estão sendo alcançados pela espada da justiça.

De fato, tem surgido manobras legislativas no intuito de frear a atuação livre do Ministério Público, a exemplo da Projeto de Emenda Constitucional 37, por meio da qual limitaria a atuação desse órgão nas investigações.

Polêmicas à parte, a credibilidade do órgão ministerial tem se fortalecido ainda mais, graças, principalmente ao número de presos que foram condenados na Operação Lava Jato, e aos que ainda respondem na justiça em virtude dos desdobramentos dessa operação.

REFERÊNCIAS

ACADEMIA. Imparcialidade judicial. Disponível em:
<<https://www.youtube.com/watch?v=ybMKaqqPr7M>>.
Acesso em 01 jun.2018.

BONFIM, Edilson Mougenot. **Curso de Processo Penal**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

Brasil, Constituição (1988). **Constituição da Republica Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. **Teoria Geral do Processo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do Processo Civil Moderno**. São Paulo: ed. rt, 1986

FILHO, Tourinho. **Processo Penal**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

Goulart, Saulo. O mito da imparcialidade. Disponível em:
<<https://www.youtube.com/watch?v=ASybCkutj-I>>
Acesso em: 02 jun.2018.

LUPETTI, Bárbara. “Entre ‘Queres’ e ‘Poderes’: Paradoxos e Ambiguidades da Imparcialidade Judicial”. Disponível em:
<https://www.youtube.com/watch?v=Mrbg6238_HA>
Acesso em: 03 jun.2018.

MARTINS, Cleber. Origem histórica do Ministério Público. Disponível em:
<<http://www.prpb.mpf.mp.br/artigos/artigos-procuradores/a-origem-historica-do-ministerio-publico>>
Acesso em: 04 jun.2018

MAZZILLI, Hugo Nigro. O Ministério Público é parte imparcial? Disponível em:
<<http://www.mazzilli.com.br/pages/artigos/mpimparcial.pdf>>
Acesso em: 05 jun.2018.

MAZZILLI, Hugo Nigro. Origens do Ministério Público. Disponível em:
<<https://www.youtube.com/watch?v=kexYAN7ILqo>>
Acesso em: 06 jun.2018.

MELLO, Celso de. Ministério Público independente constitui garantia dos direitos dos cidadãos. Disponível em:

<<https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,celso-de-mello-mp-independente-constitui-garantia-dos-direitos-dos-cidadaos,70001993803>>
Acesso em: 07 jun.2018.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2008.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

PINTO, Ronaldo Batista. O Ministério Público: origens históricas, seu nascedouro no Brasil e sua posição nas constituições pátrias. Disponível em:
<http://www.lexeditora.com.br/doutrina_27027624_o_ministerio_publico_origens_historicas_seu_nascedouro_no_brasil_e_sua_posicao_nas_constituicoes_patrias.aspx>
Acesso em: 08 jun.2018.

ROMANO, Rogério Tadeu. in dubio pro societa. Disponível em:
<<https://jus.com.br/artigos/49448/in-dubio-pro-societate>>
Acesso em: 10 jun.2018.