

DIREITO & JUSTIÇA

Ação Penal, requisição do ministro da Justiça

Luiz Vicente Cernicchiaro

Ministro do Superior Tribunal de Justiça e professor da Universidade de Brasília

É muito recente o interesse do jurista brasileiro pelo estudo do Direito Constitucional. A ampla divulgação dos trabalhos da última constituinte colaborou decisivamente. A Constituição, apesar de ser o texto de normas formalizadas mais importante, de modo geral, além de pouco invocada, não ganhara a real dimensão. Somente com a reforma universitária e, aqui, merece registro o então Departamento de Direito da Universidade de Brasília, surgiu a disciplina **Direito Constitucional**, substituindo a Teoria Geral do Estado. O ensino, nessa área, recebeu a devida dimensão dogmática, compreendendo, é certo, todos os princípios.

Hoje, felizmente, nenhum raciocínio jurídico, de qualquer área setorial, prescinde da conexão com a Carta Política. Há, pois, a necessária integração para compreender logicamente o Direito.

Nesse caminho, tantas vezes (não é exagero) urge repensar as leis, apesar de atravessar os anos, como a calmaria dos lagos suíços. Exemplos podem ser lembrados. Ficarei somente em um. A ilustração, aliás, parece-me significativa. O Código Penal, quanto aos crimes contra a honra, ao disciplinar a respectiva ação penal, fixa que "somente se procede mediante queixa". Abre, entretanto, exceções, "no caso do art. 140, 2º, quando da violência resulta lesão corporal". E outra, no art. 145, parágrafo único. "Procede-se mediante requisição do ministro da Justiça, no caso do nº I do art. 141, e mediante representação do ofendido, no caso do nº II do mesmo artigo".

Assim, na linguagem do Código, a ação penal torna-se condicionada, quando o crime é contra o presidente da República, ou contra chefe de governo estrangeiro (requisição do ministro da Justiça) e o delito for praticado contra funcionário público, em razão de suas funções (representação do ofendido).

A ação penal (sentido processual) é o direito público subjetivo de solicitar-se a prestação jurisdicional do Estado. Assim, na moderna teoria do processo, toda ação é pública. O Código Penal, como o Código de Processo Penal, todavia, dada a época da elaboração, acrescentam à ação, o adjetivo **pública**. Evidentemente, pleonástica, embora sempre repetida. Indevida, porém, a denominação **ação privada**.

Corrigida, aliás, pela reforma de 1984. Toda ação é pública, insista-se. Privada, isto sim, é a iniciativa do ofendido para deduzir a ação. Também ele se dirige ao Estado mediante queixa.

Poderá alguém perguntar: e o que tem isso com a Constituição? Há importante convergência, passando, parece, sem o devido registro.

Requisição traduz ordem, imperativo. No caso do ministro da Justiça, Hungria, "Comentários", Forense, Rio, 1953, vol. VI, p. 127, escreveu a propósito: "... é um critério de prudência e de oportunidade política que aconselha não seja a ação penal deixada à discricionária iniciativa do Ministério Público, devendo ficar subordinada à requisição do ministro da Justiça, pois este é que está em condições de aquilatar, segundo as circunstâncias, se é ou não conveniente o *strepitus fori* em matéria tão delicada".

O Ministério Público, na Constituição de 1988, ganhou expressão antes desconhecida. Basta observar. O procurador-geral era de livre escolha do presidente da República, mantido enquanto merecesse confiança e recomendasse a conveniência política. Hoje, a situação modificou-se profundamente. A instituição não está mais submetida ao Poder Executivo. É "permanente, essencial à função jurisdicional do Estado" (Const. art. 127). Corolariamente, cabe-lhe, como função institucional, "promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei" (Const. 129, I). Recepcionou, é certo, a "ação privada nos crimes de ação pública, se esta não foi intentada no prazo legal". (Const. art. 5º, LIX).

"Na forma da lei", acima referido, deve ser analisado consoante o comando da Constituição. Insista-se. O Ministério Público, hoje, é autônomo relativamente ao Poder Executivo. Há correlação, porém, sem subordinação. Essa regra estende efeitos à decisão de promover a ação penal. "Na forma da lei", agora, leia-se: de acordo com a atual Constituição. Rompido o vínculo hierárquico, o ministro da Justiça não pode mais ser a última palavra para o oferecimento da denúncia. "Requisição" pressupõe relação jurídica de subordinação. O superior hierárquico comanda; o inferior deverá obedecer, salvo se a ordem for manifestamente ilegal.

Alcançada a autonomia institucional, evidente, a Lei Maior não acolheu antigo imperativo para o Ministério Público oferecer a denúncia. A

conveniência de que falava o ilustre penalista transcrito, agora, por comando da Constituição, é exclusiva do titular da ação penal. O órgão do Ministério Público tem a última palavra.

Nesse ponto, a Constituição da República, e em outros, como a presunção de violência, nos crimes contra os costumes, quando a vítima não é maior de 14 anos (C.P., art. 224, I), provocou impacto na lei ordinária (voltar-se-á ao tema, em outra oportunidade).

Desse modo, hoje, em havendo ofensa à honra do presidente da República, ou contra chefe de governo estrangeiro (entende-se compreender, também, chefe de Estado), o ministro da Justiça poderá levar o fato ao conhecimento do Ministério Público. Todavia, não mais como requisição. Não mais determina a instauração da ação penal. O aviso, agora,

tem a natureza jurídica de representação. Não determina, por si só.

A lei remeteu ao ministro da Justiça o juízo de conveniência para provocar o Ministério Público a oferecer a ação penal. Tal como acontece com o ofendido, nos casos arrolados na lei. A condição de procedibilidade não encontra obstáculo na Constituição; aliás, disciplinada pela legislação ordinária.

Apesar da manifestação do interessado, somente o Ministério Público, titular da ação penal, dirá a última palavra. Caso entenda não ser caso de crime, não deduzirá a ação.

O caso confirma importante registro: após a Constituição, todas as leis devem ser relidas!

"Em havendo ofensa à honra do presidente da República, ou contra chefe de governo estrangeiro (entende-se compreender, também, chefe de Estado), o ministro da Justiça poderá levar o fato ao conhecimento do Ministério Público. Todavia, não mais como requisição. Não mais determina a instauração da ação penal"



Dirigido pelo Professor Dr. Sérgio Danilo Pena, o GENE já examinou mais de dez mil indivíduos em perícias judiciais e particulares. Bibliografia e material informativo gratuitos.

GENE
NÚCLEO DE GENÉTICA MÉDICA

DNA

Faça contato.
Brasília (061) 245 3594
Belo Horizonte (031) 227 3496
São Paulo (011) 288 0622
Rio de Janeiro (021) 237 6838
Vitória (027) 227 6226
São Luiz (098) 235 1994

COM CONFIABILIDADE DE 99,9999%

PROMOÇÃO LUB

LIVROS JURÍDICOS

Compre a partir de hoje e pague só em 20/12/95 **SEM JUROS**

SCLRN - 305 BLOCO "B" LOJA 36
FONE: 273-8262 (AO LADO DA ONOYAMA FLORES)