



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO LUIZ FUX, RELATOR DA  
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 6305 - DF**

**ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MEMBROS DO  
MINISTÉRIO PÚBLICO–CONAMP**, já qualificada nos autos acima mencionados, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, por seus procuradores, com fundamento no art. 337 e seguintes do Regimento Interno dessa colenda Suprema Corte e nos arts. 26 e 27 da Lei nº 9868, de 10 de novembro de 1999, opor

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

para sanar vícios de omissão, contradição e dúvida relativamente ao acórdão proferido pelo Plenário desse egrégio Supremo Tribunal Federal na ADI acima mencionada, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos.



## CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A aludida ação direta de inconstitucionalidade foi proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público – CONAMP com impugnação dos artigos 3º-A, 3º-B (incisos IV, VIII, IX, X e XI, alíneas ‘d’ e ‘e’), parágrafo único do artigo 3º-D, todas constantes do artigo 3º da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019 e, também, o art. 28 e o artigo 28-A, incisos III e IV, e parágrafos 5º, 7º e 8º e o parágrafo 4º do art. 310, do Código de Processo Penal, incluído pela mesma Lei.

As alterações acima expostas ofendem, flagrantemente, os artigos 5º, inciso LXI, 125, 127 e 129, todos da Constituição Federal, bem como o sistema acusatório, a autonomia do Ministério Público e os princípios da isonomia, da razoabilidade e da proporcionalidade.

A maior preocupação da Autora, ora Embargante, ao ingressar com a ação direta de inconstitucionalidade, sempre foi a preservação do sistema acusatório, em sua forma plena.

Ocorre que a ação foi julgada parcialmente procedente e o acórdão foi publicado, no dia 19 de dezembro de 2023, com a seguinte decisão final:

*“O Tribunal, nos termos do voto do Relator, julgou parcialmente procedentes as ações diretas de inconstitucionalidade, para: 1. Por maioria, atribuir interpretação conforme ao art. 3º-A do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para assentar que o juiz, pontualmente, nos limites legalmente autorizados, pode determinar a realização de diligências suplementares, para*



*o fim de dirimir dúvida sobre questão relevante para o julgamento do mérito, vencidos os Ministros Cristiano Zanin e Edson Fachin; 2. **Por maioria**, declarar a constitucionalidade do caput do art. 3º-B do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, e **por unanimidade** fixar o prazo de 12 (doze) meses, a contar da publicação da ata do julgamento, para que sejam adotadas as medidas legislativas e administrativas necessárias à adequação das diferentes leis de organização judiciária, à efetiva implantação e ao efetivo funcionamento do juiz das garantias em todo o país, tudo conforme as diretrizes do Conselho Nacional de Justiça e sob a supervisão dele. Esse prazo poderá ser prorrogado uma única vez, por no máximo 12 (doze) meses, devendo a devida justificativa ser apresentada em procedimento realizado junto ao Conselho Nacional de Justiça, vencido, apenas quanto à inconstitucionalidade formal, o Relator, que entendia competir às leis de organização judiciária sua instituição; 3. **Por unanimidade**, declarar a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 20 da Lei 13.964/2019, quanto à fixação do prazo de 30 dias para a instalação dos juízes das garantias; 4. **Por unanimidade**, atribuir interpretação conforme aos incisos IV, VIII e IX do art. 3º-B do CPP, incluídos pela Lei nº 13.964/2019, para que todos os atos praticados pelo Ministério Público como condutor de investigação penal se submetam ao controle judicial (HC 89.837/DF, Rel. Min. Celso de Mello) e fixar o prazo de até 90 (noventa) dias, contados da publicação da ata do julgamento, para os representantes do Ministério Público encaminharem, sob pena de nulidade, todos os PIC e outros procedimentos de investigação criminal, mesmo que tenham outra denominação, ao respectivo juiz natural, independentemente de o juiz das garantias já ter sido implementado na respectiva jurisdição; 5. **Por unanimidade**, atribuir interpretação conforme ao inciso VI do art. 3º-B do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para prever que o exercício do contraditório será preferencialmente em audiência pública e oral; 6. **Por***



*unanimidade*, atribuir interpretação conforme ao inciso VII do art. 3º-B do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para estabelecer que o juiz pode deixar de realizar a audiência quando houver risco para o processo, ou diferi-la em caso de necessidade; **7. Por maioria**, declarar a inconstitucionalidade do inciso XIV do art. 3º-B do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, e atribuir interpretação conforme para assentar que a competência do juiz das garantias cessa com o oferecimento da denúncia, vencido o Ministro Edson Fachin; **8. Por unanimidade**, atribuir interpretação conforme ao § 1º do art. 3º-B do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para estabelecer que o preso em flagrante ou por força de mandado de prisão provisória será encaminhado à presença do juiz das garantias, no prazo de 24 horas, salvo impossibilidade fática, momento em que se realizará a audiência com a presença do ministério público e da defensoria pública ou de advogado constituído, cabendo, excepcionalmente, o emprego de videoconferência, mediante decisão da autoridade judiciária competente, desde que este meio seja apto à verificação da integridade do preso e à garantia de todos os seus direitos; **9. Por unanimidade**, atribuir interpretação conforme ao § 2º do art. 3º-B do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para assentar que: a) o juiz pode decidir de forma fundamentada, reconhecendo a necessidade de novas prorrogações do inquérito, diante de elementos concretos e da complexidade da investigação; e b) a inobservância do prazo previsto em lei não implica a revogação automática da prisão preventiva, devendo o juízo competente ser instado a avaliar os motivos que a ensejaram, nos termos da ADI nº 6.581; **10. Por unanimidade**, atribuir interpretação conforme à primeira parte do caput do art. 3º-C do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para esclarecer que as normas relativas ao juiz das garantias não se aplicam às seguintes situações: a) processos de competência originária dos tribunais, os quais são regidos pela Lei nº 8.038/1990; b) processos de competência do tribunal do júri; c) casos de violência doméstica e familiar; e d) infrações penais de menor



potencial ofensivo; **11. Por maioria**, declarar a inconstitucionalidade da expressão “recebimento da denúncia ou queixa na forma do art. 399 deste Código” contida na segunda parte do caput do art. 3º-C do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, e atribuir interpretação conforme para assentar que a competência do juiz das garantias cessa com o oferecimento da denúncia, vencido o Ministro Edson Fachin; **12. Por maioria**, declarar a inconstitucionalidade do termo “Recebida” contido no § 1º do art. 3º-C do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, e atribuir interpretação conforme ao dispositivo para assentar que, oferecida a denúncia ou queixa, as questões pendentes serão decididas pelo juiz da instrução e julgamento, vencido o Ministro Edson Fachin; **13. Por maioria**, declarar a inconstitucionalidade do termo “recebimento” contido no § 2º do art. 3º-C do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, e atribuir interpretação conforme ao dispositivo para assentar que, após o oferecimento da denúncia ou queixa, o juiz da instrução e julgamento deverá reexaminar a necessidade das medidas cautelares em curso, no prazo máximo de 10 (dez) dias, vencido o Ministro Edson Fachin; **14. Por unanimidade** declarar a inconstitucionalidade, com redução de texto, dos §§ 3º e 4º do art. 3º-C do CPP, incluídos pela Lei nº 13.964/2019, e atribuir interpretação conforme para entender que os autos que compõem as matérias de competência do juiz das garantias serão remetidos ao juiz da instrução e julgamento; **15. Por unanimidade**, declarar a inconstitucionalidade do caput do art. 3º-D do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019; **16. Por unanimidade**, declarar a inconstitucionalidade formal do parágrafo único do art. 3º-D do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019; **17. Por unanimidade**, atribuir interpretação conforme ao art. 3º-E do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para assentar que o juiz das garantias será investido, e não designado, conforme as normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal, observando critérios objetivos a serem periodicamente divulgados pelo respectivo tribunal; **18. Por**



**unanimidade**, declarar a constitucionalidade do caput do art. 3º-F do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019; **19. Por unanimidade**, atribuir interpretação conforme ao parágrafo único do art. 3º-F do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para assentar que a divulgação de informações sobre a realização da prisão e a identidade do preso pelas autoridades policiais, ministério público e magistratura deve assegurar a efetividade da persecução penal, o direito à informação e a dignidade da pessoa submetida à prisão; **20. Por maioria**, atribuir interpretação conforme ao caput do art. 28 do CPP, alterado pela Lei nº 13.964/2019, para assentar que, ao se manifestar pelo arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público submeterá sua manifestação ao juiz competente e comunicará à vítima, ao investigado e à autoridade policial, podendo encaminhar os autos para o Procurador-Geral ou para a instância de revisão ministerial, quando houver, para fins de homologação, na forma da lei, vencido, em parte, o Ministro Alexandre de Moraes, que incluía a revisão automática em outras hipóteses; **21. Por unanimidade**, atribuir interpretação conforme ao § 1º do art. 28 do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para assentar que, além da vítima ou de seu representante legal, a autoridade judicial competente também poderá submeter a matéria à revisão da instância competente do órgão ministerial, caso verifique patente ilegalidade ou teratologia no ato do arquivamento; **22. Por unanimidade**, declarar a constitucionalidade dos arts. 28-A, caput, incisos III, IV e §§ 5º, 7º e 8º do CPP, introduzidos pela Lei nº 13.964/2019; **23. Por maioria**, declarar a inconstitucionalidade do § 5º do art. 157 do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, vencido, em parte, o Ministro Cristiano Zanin, que propunha interpretação conforme ao dispositivo; **24. Por unanimidade**, atribuir interpretação conforme ao caput do art. 310 do CPP, alterado pela Lei nº 13.964/2019, para assentar que o juiz, em caso de urgência e se o meio se revelar idôneo, poderá realizar a audiência de



*custódia por videoconferência; 25. Por unanimidade, atribuir interpretação conforme ao § 4º do art. 310 do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para assentar que a autoridade judiciária deverá avaliar se estão presentes os requisitos para a prorrogação excepcional do prazo ou para sua realização por videoconferência, sem prejuízo da possibilidade de imediata decretação de prisão preventiva; 26. Por unanimidade, fixar a seguinte regra de transição: quanto às ações penais já instauradas no momento da efetiva implementação do juiz das garantias pelos tribunais, a eficácia da lei não acarretará qualquer modificação do juízo competente. Redigirá o acórdão o Relator. Presidência da Ministra Rosa Weber. Plenário, 24.8.2023.”*

Com a devida vênia, a decisão acima transcrita possui omissão e contradições a serem sanadas, além de dúvida que precisa ser esclarecida, razão pela qual são opostos estes Embargos de Declaração.

A CONAMP arguiu a inconstitucionalidade de vários dispositivos, porém, alguns deles foram julgados improcedentes, ou seja, considerados constitucionais por essa Corte Suprema. São eles:

*“Art. 3º-B. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente:*

*(...)*

**IV - ser informado sobre a instauração de qualquer investigação criminal;**

*(...)*

**VIII - prorrogar o prazo de duração do inquérito, estando o investigado preso, em vista das razões apresentadas pela autoridade policial e observado o disposto no § 2º deste artigo;**



**IX - determinar o trancamento do inquérito policial quando não houver fundamento razoável para sua instauração ou prosseguimento;**

**X - requisitar documentos, laudos e informações ao delegado de polícia sobre o andamento da investigação;**

XI - decidir sobre os requerimentos de:

(...)

**d) acesso a informações sigilosas;**

**e) outros meios de obtenção da prova que restrinjam direitos fundamentais do investigado;**

(...)

**Art. 28. Ordenado o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público comunicará à vítima, ao investigado e à autoridade policial e encaminhará os autos para a instância de revisão ministerial para fins de homologação, na forma da lei.**

**Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:**

(...)

**III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal);**

**IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função**





*proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito;*

(...)

*§ 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor.*

*§ 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo.*

*§ 8º Recusada a homologação, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia.*”

## DA PRIMEIRA OMISSÃO

Sobre a arguição de inconstitucionalidade dos incisos X e XI (alíneas ‘d’ e ‘e’) do art. 3-B da Lei nº 13.964/2019 nada consta na decisão final ementada nem mesmo do voto de Vossa Excelência (fls. 231 a 236), Relator do acórdão, como se verifica pela transcrição de trecho da decisão ementada que dispõe sobre todo o art.3-B:

*“4. Por unanimidade, atribuir interpretação conforme aos incisos IV, VIII e IX do art. 3º-B do CPP, incluídos pela Lei nº 13.964/2019, para que todos os atos praticados pelo Ministério Público como condutor de investigação penal se submetam ao controle judicial (HC 89.837/DF, Rel. Min. Celso de Mello) e fixar o prazo de até 90 (noventa) dias, contados da publicação da ata do julgamento, para os representantes do Ministério Público encaminharem, sob pena de nulidade, 5. Por unanimidade, atribuir interpretação conforme ao inciso VI do art. 3º-B do CPP, incluído pela Lei nº*



13.964/2019, para prever que o exercício do contraditório será preferencialmente em audiência pública e oral; **6. Por unanimidade**, atribuir interpretação conforme ao inciso VII do art. 3º-B do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para estabelecer que o juiz pode deixar de realizar a audiência quando houver risco para o processo, ou diferi-la em caso de necessidade; **7. Por maioria**, declarar a inconstitucionalidade do inciso XIV do art. 3º-B do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, e atribuir interpretação conforme para assentar que a competência do juiz das garantias cessa com o oferecimento da denúncia, vencido o Ministro Edson Fachin; **8. Por unanimidade**, atribuir interpretação conforme ao § 1º do art. 3º-B do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para estabelecer que o preso em flagrante ou por força de mandado de prisão provisória será encaminhado à presença do juiz das garantias, no prazo de 24 horas, salvo impossibilidade fática, momento em que se realizará a audiência com a presença do ministério público e da defensoria pública ou de advogado constituído, cabendo, excepcionalmente, o emprego de videoconferência, mediante decisão da autoridade judiciária competente, desde que este meio seja apto à verificação da integridade do preso e à garantia de todos os seus direitos; **9. Por unanimidade**, atribuir interpretação conforme ao § 2º do art. 3º-B do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, para assentar que: a) o juiz pode decidir de forma fundamentada, reconhecendo a necessidade de novas prorrogações do inquérito, diante de elementos concretos e da complexidade da investigação; e b) a inobservância do prazo previsto em lei não implica a revogação automática da prisão preventiva, devendo o juízo competente ser instado a avaliar os motivos que a ensejaram, nos termos da ADI nº 6.581; todos os PIC e outros procedimentos de investigação criminal, mesmo que tenham outra denominação, ao respectivo juiz natural, independentemente de o juiz das garantias já ter sido implementado na respectiva jurisdição.”



Ora, o processo penal constitucional instituído pela Constituição Federal não mais admite que o magistrado aja de ofício com a finalidade de perquirir documentos e/ou de informações carreadas nos autos de investigação levada a efeito pela autoridade de polícia judiciária e cujo destinatário é o Ministério Público. Aqui, mais uma vez, se mostra ocorrente o descompasso do dispositivo questionado e o princípio acusatório, cuja análise foi omitida e merece ser esclarecida, ainda que seja necessário imprimir efeitos modificativos ao acórdão.

Dessa forma, pela ausência de análise e devida fundamentação, há clara **omissão** na decisão embargada que deve ser suprida referente aos incisos X e XI (alíneas ‘d’ e ‘e’) do art. 3-B da Lei nº 13.964/2019.

### **DA PRIMEIRA CONTRADIÇÃO**

Também merece ser suprida a **contradição** da decisão na parte em que julgou constitucional o Art. 28-A, que trata do Acordo de Não Persecução Penal -ANPP, pois tal artigo disciplina prevê, em seus incisos III e IV, que o local para prestação de serviço e a entidade pública ou de interesse social para o pagamento de prestação pecuniária sejam escolhidos pelo juiz de execução penal. Essa disposição desafia a prerrogativa constitucional do Ministério Público, que decorre da titularidade exclusiva da ação penal pública, além da própria concepção do sistema acusatório e da imparcialidade objetiva do juiz.

Como se percebe da norma, o acordo de não persecução penal é medida que cabe ao Ministério Público, tendo o magistrado o papel de seu



homologador. Não cabe ao Magistrado invadir um patamar de mérito indevido, estabelecendo um controle que não encontra mais base no sistema constitucional brasileiro, por desafiar a ideia do sistema processual acusatório.

Assim, justamente por não se tratar de pena, tanto as condições quanto os detalhes do acordo devem ser confiados ao Ministério Público, o que inclui a definição dos locais de prestação de serviço e das entidades públicas e de interesse social para efetuação de pagamento de prestação pecuniária

Entretanto, Vossa Excelência, Relator da presente ação, assim dispõe em seu voto:

*“A despeito do argumentado pela parte autora, a autonomia do membro do Ministério Público (órgão acusador, por essência) permanece plena, porquanto ao magistrado cabe, no máximo, não homologar o acordo.*

*É dizer: o magistrado não pode intervir na redação final da proposta em si, estabelecendo as cláusulas do acordo (o que, sem dúvidas, violaria o sistema acusatório e a imparcialidade objetiva do julgador). Ao revés, o juiz poderá somente (a) não homologar ou (b) devolver os autos para que o Parquet – de fato, o legitimado constitucional para a elaboração do acordo – apresente nova proposta ou analise a necessidade de complementar as investigações ou de oferecer denúncia, por exemplo (art. 28-A, §8º).*

*Com efeito, no ponto, as alterações legislativas, ao delinearem o instituto da não-persecução penal, apenas positivaram o que já era consagrado pela jurisprudência do STF em relação ao acordo de colaboração premiada.*

*A própria Constituição Federal estabelece que ninguém será privado*



*da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal, assim como ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente (art. 5º, LIV e LXI, da CF.”*

Após transcrição de acórdãos a respeito de colaboração premiada dos Ministros Alexandre de Moraes, Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, Vossa Excelência concluiu:

*“Improcedente, portanto, o pleito de inconstitucionalidade no tocante ao artigo 28-A, incisos III e IV, e §§ 5º, 7º e 8º, do Código de Processo Penal, que devem ser declarados constitucionais.”*

Ora, a contradição estampada entre as premissas e a conclusão é evidente: ao afirmar que ao Juiz cabe no máximo, não homologar o acordo e citar precedente no mesmo sentido, não analisou os incisos III e IV que dizem ser da responsabilidade do Magistrado indicar tanto o local para prestação de serviço à comunidade quanto o local que será beneficiado com a prestação pecuniária, mas os julgou constitucionais.

Cabe, então, desfazer a contradição, com a consequente modificação do julgado, para que a conclusão do silogismo siga o afirmado nas premissas no sentido de que de os incisos III e IV do art. 28-A, assim como seus parágrafos 5º, 7º e 8º, do CPP, são inconstitucionais.



## DA SEGUNDA CONTRADIÇÃO

Há, também, **contradição** no acórdão, quando insiste, exaustivamente, na constitucionalidade da fiscalização e controle das atribuições do Ministério Público pelo Poder Judiciário e, ao mesmo tempo, há votos, **que compõem o acórdão**, fundados em jurisprudência que dispõe exatamente em sentido contrário.

Para melhor esclarecer, a Embargante colaciona trecho de votos que afirmam ser legítima a interferência do Judiciário, como se verifica, pelo voto do excelentíssimo Ministro Dias Toffoli, com trecho transcrito no acórdão:

*“É apavorante a possibilidade de haver investigação que não é de conhecimento de ninguém, que não se sabe em que gaveta está, que não está sob o controle do Judiciário. É preocupante a existência de casos em que investigações conduzidas pelo Ministério Público são alçadas ao Poder Judiciário após longos períodos, sem a devida transparência.*

*Assim, é essencial ao Estado Democrático de Direito o controle judicial de todos os atos praticados nos processos investigatórios criminais conduzidos pelo Ministério Público, mediante os procedimentos nominados PIC ou qualquer outro procedimento investigatório criminal que tenha outra denominação, sob pena de nulidade de tudo que já foi praticado.”*

Nesse mesmo sentido, afirma o Ministro Alexandre de Moraes em seu voto:

*“Em relação ao inciso IV do art. 3º-B – “ser informado sobre a instauração de qualquer investigação criminal” – cabe afirmar que também*



*encontra respaldo constitucional, uma vez que calcado na atividade de controle da legalidade da investigação criminal. Decerto, o magistrado apenas poderá atuar devida e oportunamente em prol da observância das pessoas acusadas mediante prévia ciência da investigação criminal. Não há que se falar em inocuidade da providência se, de fato, mostra-se imprescindível para que o juiz das garantias possa efetivamente cumprir a sua função. E de nenhum modo será esvaziada ou prejudicada a competência do Ministério Público, considerando a atuação do juiz de garantias em um sistema acusatório.*

*O inciso em comento, ainda, relaciona-se com o inciso IX do art. 3º-B – “determinar o trancamento do inquérito policial quando não houver fundamento razoável para sua instauração ou prosseguimento” – que dá poderes ao juiz de garantias, assim que ciente da investigação criminal, para determinar o trancamento do inquérito policial caso não haja fundamento razoável para a sua instauração ou o seu prosseguimento.”*

Porém, o próprio Ministro Alexandre de Moraes transcreve ementa da ADI 5104 (Relator o Ministro Roberto Barroso) que a Embargante utilizou em sua inicial, para demonstrar que o colendo STF já afirmou sobre a impossibilidade de interferência do Judiciário no sistema acusatório, no qual se separa a função de acusar daquela de julgar, conforme consta da mencionada ementa:

**“(…). A Constituição de 1988 fez uma opção inequívoca pelo sistema penal acusatório. Disso decorre uma separação rígida entre, de um lado, as tarefas de investigar e acusar e, de outro, a função propriamente jurisdicional. Além de preservar a imparcialidade do Judiciário, essa separação promove a paridade de armas entre**



*acusação e defesa, em harmonia com os princípios da isonomia e do devido processo legal. Precedentes. (...)*

*Ao condicionar a instauração de inquérito policial eleitoral a uma autorização do Poder Judiciário, a Resolução questionada institui modalidade de controle judicial prévio sobre a condução das investigações, em aparente violação ao núcleo essencial do princípio acusatório..*

Aliás, como já dito na inicial, a contradição já existe na própria ementa da Lei nº 13.964/2019 que, além de reconhecer o modelo e o formato do processo penal brasileiro como sendo afeto ao sistema acusatório, o legislador, de forma contraditória, acabou por introduzir no ordenamento jurídico pátrio disposições que mitigam a atuação do Ministério Público – instituição constitucionalmente encarregada do exercício privativo da ação penal pública.

Portanto, numa perspectiva de resguardo do interesse público, da higidez do processo penal no microssistema do princípio acusatório e a **autonomia do Ministério Público, constitucionalmente assegurada**, mostra-se necessário o desfazimento da contradição apontada, uma vez que a declaração de constitucionalidade dos incisos do art. 3º-B (incisos IV, VIII, IX) questionados esbarra no reconhecimento do sistema acusatório vigente e aceito, inclusive, por essa Corte Suprema.

O acolhimento da constitucionalidade de referidos incisos acima mencionados, como postos na lei, impede o avanço e evolução do direito processual penal e acabam por manter os velhos traços inquisitoriais.





Tal contradição merece ser desfeita com a adoção do vetusto princípio, essencial ao sistema acusatório, de que não é dado ao juiz agir de ofício. Assim, é imprescindível deixar claro que Poder Judiciário somente age quando provocado por alguém que se julgue prejudicado.

## DA DÚVIDA

Por fim, verifica-se **dúvida** existente no acórdão quando trata do art. 28, questionado. O questionamento da ora Embargante limitou-se à pretensão de ver postergada sua *vacatio legis* em face das dificuldades operacionais, administrativas e financeiras para sua implementação. **Não se questionou sua inconstitucionalidade material**, não sujeito, portanto, a qualquer interpretação., dado que se trata de alteração muito elogiável e, há muito tempo, aguardada pela comunidade jurídica brasileira, para preservação da imparcialidade judicial e o protagonismo ministerial que são medidas estruturais do sistema acusatório.

Assim, a nova redação do art. 28 retirou do Poder Judiciário a competência de decidir sobre o arquivamento do inquérito, que passou a ser atribuição de órgão colegiado do próprio Ministério Público, como instância revisora.

Porém, surpreendentemente, Vossa Excelência, a pretexto de dar interpretação conforme à Constituição a tal artigo, cujo mérito sequer foi objeto da ação, alterou a redação da lei, para acrescentar a necessidade de o Ministério Público submeter ao Poder Judiciário o arquivamento de inquérito criminal.

E mais: com relação ao § 1º do art. 28 do CPP, a Embargante sequer



mencionou-o na petição inicial, assim como os demais autores não o mencionaram.

Todavia, tais disposições legislativas foram objeto de julgamento sem que esse Supremo Tribunal Federal fosse provocado:

*“No ponto pertinente à nova sistemática do arquivamento de inquéritos, considero louvável, em primeiro lugar, que a Lei 13.964/2019 tenha estabelecido um mecanismo de controle e transparência da investigação, mediante determinação de comunicação da decisão de arquivamento à vítima (em caso de violação do interesse público, a comunicação será feita aos procuradores e representantes legais dos órgãos lesados), bem como ao investigado e à autoridade policial, antes do encaminhamento aos autos, para fins de homologação, para a instância de revisão ministerial.*

*Deveras, a inovação se mostra salutar, empoderando a vítima, cientificando o Delegado de Polícia e estabelecendo de maneira expressa a necessidade de comunicação ao investigado.*

*Por outro lado, à luz do princípio da inafastabilidade da jurisdição, a previsão do novo artigo 28 do Código de Processo Penal contrasta com o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição, porquanto afasta o conhecimento e a análise judicial quanto à legalidade e legitimidade do ato de arquivamento.*

*A interpretação do novo artigo 28 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei 13.964/2019, vem sendo objeto de enunciados do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPG) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM), “a fim de contribuir com a atividade-fim dos membros do Ministério Público na interpretação da Lei Anticrime (Lei nº 13.964/2019)”, conferindo ao ato ministerial de arquivamento*



*natureza de decisão equiparada à judicial, comunicando-se ao juízo competente a posteriori.*

(...)

*Apesar do disposto no artigo 28 do Código de Processo Penal, que não prevê a comunicação do arquivamento ao juízo competente, para controle de legalidade, a própria Lei 13.964/2019, em outro dispositivo – artigo 3º-B – determinou, expressamente, que o juízo competente seja informado da instauração de qualquer investigação criminal.*

*Como consectário lógico, se a instauração do inquérito deve ser cientificada ao juízo competente, também o arquivamento dos autos precisa ser-lhe comunicado, até mesmo para a conclusão das formalidades necessárias à baixa definitiva dos autos na secretaria do juízo.*

*O controle judicial do ato de arquivamento pode se revelar importante para a verificação de manifestas ilegalidades, sujeitas à decisão do juízo competente, refugindo à atribuição exclusiva do Parquet.*

(...)

**Assim, à luz do princípio da inafastabilidade da jurisdição, da dignidade da pessoa humana e da duração razoável dos processos, imperativo reconhecer que o controle judicial não pode ser afastado pelo legislador.**

**Por tais razões, revela-se imperiosa a realização de interpretação conforme, para consagrar uma interpretação do artigo 28 compatível com a integralidade do texto constitucional, em especial o disposto no artigo 5º, XXXV, da CRFB/1988, no sentido de que, ao se manifestar pelo arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público deverá imediatamente submeter o arquivamento ao juízo competente e comunicar à vítima, ao investigado e à autoridade policial, podendo encaminhar os autos para o**



**Procurador-Geral da República ou para a instância de revisão ministerial, para fins de homologação.**

**Para os fins do §1º do artigo 28, deve-se permitir ao magistrado suscitar a revisão pelo órgão ministerial, quando verificar patente ilegalidade ou teratologia no ato de arquivamento.”**

**(grifo não existente no original)**

Como se pode observar, a egrégia Corte Suprema ampliou o objeto da norma questionada na ação direta de inconstitucionalidade e alterou o teor da nova norma. A nova redação, dada pela Lei nº 13.964/2019 assim dispõe:

*“Art. 28. Ordenado o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público comunicará à vítima, ao investigado e à autoridade policial e encaminhará os autos para a instância de revisão ministerial para fins de homologação, na forma da lei.”*

Após o julgamento, deve-se fazer a seguinte leitura do dispositivo:

*. **Por maioria**, atribuir interpretação conforme ao caput do art. 28 do CPP, alterado pela Lei nº 13.964/2019, para assentar que, ao se manifestar pelo arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público submeterá sua manifestação ao juiz competente e comunicará à vítima, ao investigado e à autoridade policial, podendo encaminhar os autos para o Procurador-Geral ou para a instância de revisão ministerial, quando houver, para fins de homologação, na forma da lei.*



**A dúvida a ser esclarecida é:** em ação direta de inconstitucionalidade, pode, o Supremo Tribunal Federal julgar além do pedido?

### **DOS PEDIDOS**

Pelo acima exposto, a Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP pede e espera sejam conhecidos e, no mérito, providos os Embargos de Declaração, para sanar a omissão, as contradições apontadas e ser resolvida a dúvida levantada. Em consequência, sejam dados efeitos modificativos necessários ao acórdão.

Pede deferimento.

Brasília, 7 de fevereiro de 2024.

**ARISTIDES JUNQUEIRA ALVARENGA**  
**OAB/DF 12.500**

**JULIANA MOURA ALVARENGA DILÁSCIO**  
**OAB/DF 20.522**