

UM NOVO MODELO DE ATUAÇÃO
CRIMINAL PARA O MINISTÉRIO
PÚBLICO BRASILEIRO: AGÊNCIAS E
LABORATÓRIO DE JURIMETRIA

A NEW MODEL OF CRIMINAL ACTION
FOR THE BRAZILIAN PUBLIC
PROSECUTOR`S OFFICE: AGENCIES
AND JURIMETRICS LABORATORY

Alexandre Rocha Almeida de Moraes

Promotor de Justiça, Mestre e Doutor em Direito Penal pela PUC/SP.

Pedro Henrique Demercian

Procurador de Justiça, Mestre e Doutor em Direito Processual Penal pela PUC/SP.

RESUMO

Este artigo pretende discutir, a partir da análise econômica do direito e sob a ótica da eficiência que deve pautar a Administração Pública, um novo modelo de atuação criminal para o Ministério Público brasileiro, mais resolutivo e com atuação preventiva e repressiva orientadas por laboratórios de jurimetria que devem integrar um novo conceito de atuação coletiva: as Agências que atuam com novos paradigmas e orientadas pelo Princípio da Interdependência Funcional, paradigma institucional do modelo constitucional e democrático idealizado em 1988.

PALAVRAS-CHAVE

Agência. Jurimetria. Interdependência funcional. Ministério Público. Atuação criminal e eficiência.

ABSTRACT

This article intends to discuss, from the Law and Economics theory and from the point of view of efficiency that should guide the Public Administration, a new model of criminal action for the Brazilian Public Prosecutor's Office, more resolute and with preventive and repressive action oriented by jurimetrics laboratories which should integrate a new concept of collective action: the Agencies that operate with new paradigms and guided by the Principle of Functional Interdependence, institutional paradigm of the constitutional and democratic model idealized in 1988.

KEYWORDS

Agency. Jurimetric Analysys. Functional Interdependence. Public Prosecutor's Office. Criminal activity and efficiency.

SUMÁRIO

1. Introdução. 2. A legítima busca pela eficiência na política criminal. 2.1. Aspectos introdutórios. 2.2. O processo penal de resultados: um modelo de Justiça consensual e racional. 2.3. Breves considerações sobre a eficiência no direito criminal (penal e processo penal) e a teoria do *law and economics*. 3. Implantação do laboratório de jurimetria e o modelo de agência. 4. Conclusões e propostas. Referências.

1 INTRODUÇÃO

“A existência de uma democracia legítima pressupõe longo caminho a ser trilhado, um caminho de efetivo exercício da própria democracia” (MAZZILLI, 1999, p. 96-97). Em outras palavras: o Ministério Público deve conformar-se, na prática, com o seu perfil democrático e constitucional.

A democracia representa o regime em que há participação popular, ainda que indireta, na tomada de decisão política; regime em que transparência e fiscalização representam instrumentos naturais para a correção de rumos e de orientação para as decisões de interesse da maioria.

Pode-se afirmar que muito mais do que o voto, o Estado Democrático de Direito inaugurou um novo tempo para a sociedade brasileira, mas apresentou, em especial, três diferentes personagens desde 1988: sociedade civil organizada, imprensa livre e um novo Ministério Público, diante das prerrogativas previstas nos arts. 127 e 129 da Carta da República.

Com efeito, ao lado da imprensa livre e da sociedade civil organizada, o Ministério Público é uma das grandes novidades para a prática democrática na Constituição Federal e se afigura, por excelência, como a Instituição que dispõe dos instrumentos para frear ou neutralizar esse tempo social acelerado que, somado ao diagnóstico já apresentado, contribui para aumentar a sensação subjetiva de insegurança e fomentar a hipertrofia legislativa irracional em matéria penal (MORAES, 2016, p. 285).

O Ministério Público recebeu do constituinte de 1988 tratamento singular no contexto da história do constitucionalismo brasileiro, reconhecendo-lhe uma importância de magnitude inédita inclusive frente ao direito comparado (BRANCO; COELHO; MENDES, 2010, p. 1139).

A Constituição Federal de 1988 alterou, substancialmente, o perfil do Ministério Público. Afastou-o da conformação que hoje tem na grande maioria dos países da Europa Continental - onde, aliás, deita raízes a Instituição. Enfatizou sua peculiar natureza jurídica, que não integra e tampouco se submete à hierarquia do Estado-Aparato; o espaço de autonomia do Ministério Público é bastante distinto de outros entes Estatais, notadamente porque ele é, na verdade, o próprio fiscal do poder. A partir de 1988 a Instituição perdeu o papel de advogado do Estado e se transformou, definitivamente, em advogado da sociedade: a sociedade-governante.

A Carta Constitucional atribuiu-nos o dever de zelar pelo respeito aos direitos

assegurados na CF (art. 129, II), ressaltou o caráter de órgão de defesa dos interesses sociais (estabelecendo, nessa medida, a contraposição entre o estado-aparato e estado-comunidade). O aparente paradoxo na natureza do Ministério Público reside no fato dele estar inserido no aparato estatal, mas com a função de defesa da sociedade, contra o próprio Estado. Essa nova feição do Ministério Público, inclusive e na verdade, inibiu a atividade do estado na política de atuação criminal.

Com efeito, o art. 129 da Constituição Federal é o símbolo da transformação democrática do Ministério Público. Isso porque confere como funções institucionais tanto a promoção privativa da ação penal pública e o controle externo da atividade policial, quanto o zelo e respeito dos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição, dentre os quais a segurança pública (arts. 5º e 6º). O constituinte delegou-lhe prerrogativas para a promoção das medidas necessárias para proteção dos serviços públicos e de relevância pública, sem prejuízo de conferir-lhe a promoção do inquérito civil (e conseqüente capacidade investigatória), assim como da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos de caráter indisponíveis.

Contudo, na área criminal a instituição já se conformou à democracia ou continua atuando de forma similar ao contexto da legislação penal e processual penal idealizada no contexto da década de 40 do século passado?

O Ministério Público precisa e deve discutir, para efetivar sua conformação ao perfil pensado pelo constituinte, sua própria Política Criminal que inclua necessariamente: a) sua participação na Política Criminal através da concepção de uma Ciência Penal total; b) a construção de uma Política Criminal própria que discuta o trato da política de segurança pública como bem difuso que merece ser protegido, traçando estratégias para tanto; c) a construção de uma doutrina institucional de investigação criminal e de controle externo da atividade policial, assim como a fixação de parâmetros que permitam aferir sua eficiência e desempenho na diminuição das taxas de criminalidade, modificando-se, pois, toda sua estruturação de fiscalização e prestação de contas; d) a atuação, a partir da implementação de laboratórios de jurimetria, sob a forma de agências que, além de corpo técnico – analistas de dados, peritos etc – seja criada e pensada de acordo com as disfunções sociais e não simplesmente por território (MORAES, 2016, p. 289).

Em suma, a Instituição deve exercer sua função social, dando tratamento prioritário às formas de atuação mais resolutivas e que propiciem uma melhoria na

qualidade de vida da população mais desassistida, assumindo a responsabilidade de influir, inclusive, na criação e na aplicação da lei na perspectiva mais direta de reduzir os efeitos das desigualdades sociais (GUIMARÃES JÚNIOR, 1997, p. 98).

Isso porque a burocratização, a ineficiência e a lentidão da Justiça Penal não são recentes e a Instituição está direta ou mediamente conectada ao problema. Delas têm se ocupado juristas de todo o mundo, procurando a diversificação de meios e instrumentos para que o processo atinja o objetivo colimado, conforme a finalidade que dele se pretenda extrair.

Não há novidade na constatação de que a sensação de impunidade que se difunde na opinião pública deve-se, em grande parte, dentre outros motivos, a um processo penal arraigado a costumes antigos e à escassez de mecanismos alternativos para a solução de conflitos. Vivemos há várias décadas uma verdadeira crise na Justiça Criminal, que só tende a se agravar, pois as soluções que têm sido buscadas não se mostram racionais, eficientes ou adequadas ao tempo em que se vive.

Como salienta Scarance Fernandes (2011), a ciência jurídica processual, está em constante evolução e cada vez mais se preocupa com a sedimentação de seus princípios e regras fundamentais, buscando novos rumos e a efetividade do processo.

No entanto, há um notório descompasso entre o excesso de teorização do direito penal e processual e sua eficiência prática, como se o direito pudesse ser tomado puramente num tom fenomênico, dissociado da realidade vivida.

Bem a propósito, salienta Barbosa Moreira – ao traçar breve análise comparativa entre os sistemas do *common law* e *civil law* - que é condição *sine qua non* para a compreensão de qualquer sistema processual o contato imediato com a realidade prática e a vivência do respectivo funcionamento no seu dia-a-dia. A imagem do processo, em suma, não pode ser colhida em suas multifacetárias manifestações, senão pelo acompanhamento *direto, assíduo e atento do que se passa nos júzcos* (MOREIRA, 2001, p. 171).

Sob a ótica meramente funcionalista, é inegável a influência do binômio tempo-eficiência, isto é, a investigação e o processo devem terminar no menor tempo possível e com a máxima eficiência. Essa questão, ou seja, a rápida solução para controvérsias, de maneira mais eficiente, avulta na sociedade contemporânea, especialmente nas duas últimas décadas, que são marcadas pelo extraordinário desenvolvimento e sofisticação dos meios de comunicação, notadamente aqueles ligados à tecnologia da informação.

Não seria exagerado afirmar, aliás, que as mudanças operadas por novas

tecnologias, podem causar transformações equiparáveis àquelas verificadas na própria Revolução Industrial, ao longo dos dois últimos séculos (séculos XIX e XX) (SILVEIRA, 2004).

Para se compreender e questionar as mudanças do modelo de Estado e de sociedade, assimilar as características do homem pós-moderno, além dos demais fatores que contribuíram para formatar o direito penal e processo penal de efemeridade, há um pressuposto que é a compreensão do tempo social e sua relação com as atuais práticas legislativas. Em outras palavras, seria hoje possível traçar um planejamento mínimo? Será possível encontrar a temperança, o bom senso e o equilíbrio e quiçá pautar uma Política Criminal pela racionalidade, pelo equilíbrio, pela eficiência e pela temperança, tal qual se espera de uma instituição afeita à democracia e responsável por defendê-la (MORAES, 2016, 211-212)?

O objetivo da presente tese, em outras palavras, é a breve análise de alguns instrumentos que permitam concretamente a resolução de conflitos num tempo razoável, fomentando uma atuação racional do Ministério Público na área criminal, prioritariamente preventiva e com menor custo social, maximizando, ainda, a eficiência na investigação e na repressão de crimes, respeitadas e observadas rigorosamente as garantias individuais ligadas ao devido processo legal, e, em última análise, aos axiomas do garantismo que emanam da Constituição Federal.

Como já se sustentou, vivemos atualmente a chamada era da robótica (DEMERCIAN, 2012). O avanço das ciências exatas e da tecnologia é insofismável.

Paralelamente, tem-se constatado também a sofisticação dos criminosos e de suas práticas delitivas. As atividades ilícitas são transnacionais e o combate à criminalidade igualmente ingressou na era da globalização. Não é mais possível para qualquer país imaginar uma reforma sensível do seu ordenamento penal e processual penal sem acompanhar o dinamismo legislativo internacional, por intermédio da observação e da análise comparativa da diversidade e da mobilidade dos sistemas jurídicos.

Pinto de Carvalho (1986, p. 79) pondera, com acerto, que o jurista tradicional, que conta “apenas com os dados históricos do seu próprio sistema jurídico, é levado comodamente a pensar o direito em termos de continuidade, de fixidez, de estabilidade, e não no aspecto de globalização”.

O direito, como produto cultura da humanidade, não é estático e, entre os discursos radicais e ucrônicos, entre Estado opressor e indivíduo oprimido, vislumbra-se uma terceira via do tempo histórico instituinte: a "justa medida" entre acaso e necessidade ou

justamente o papel do Ministério Público no Estado Democrático e Social de Direito.

A dogmática pós-moderna é ineficiente e excessivamente simbólica sem clara delimitação de suas diversas diretrizes, o que implica leis ineficazes, deslegitimadas socialmente ou sequer conhecidas pelo povo, não obstante sua aplicação, quando ocorre, se dê de forma desproporcional e nem sempre justa.

Esse direito penal simbólico é, temporariamente, um alívio, porém em longo prazo ele se torna devastador, seja porque as expectativas repetidamente frustradas aumentam a sensação de impunidade e fomentam o justicamento privado, seja porque camufla os papéis sociais que deveriam ser executados (ainda que conjuntamente com o direito penal e processo penal) por outros agentes formais e informais também responsáveis.

Silva Sánchez exemplifica as possíveis causas de um direito penal ineficiente pela “irracionalidade, emotividade, razões psicossociais de vingança, interesses políticos em aparentes soluções a curto prazo (caso do Direito Penal simbólico), a combinação das duas, entre outras” (2004, p. 39).

A falta de vivência e legitimação de um direito penal e de um processo penal hipertróficos e descodificados precisa ser reconhecida pelo Estado brasileiro de modo a permitir que a busca da eficiência na prestação do serviço público, da eficácia da norma e de um direito penal construído, não sob o signo da emergência e da insegurança, mas sob a diretriz da temperança e da razoabilidade, deem seus primeiros passos rumo a uma doutrina ou teoria da legislação em matéria penal e processual penal. O mesmo se diga em relação à forma de agir do Ministério Público brasileiro na área criminal.

Nesse sentido, a presente tese tem por objetivo propor mecanismos que permitam ao Ministério Público desenvolver políticas concretas na busca da maximização da eficiência, mas sem correr o risco de enveredar pelo mero simbolismo e a busca de resultados meramente imediatos e que, a longo prazo, se mostrem equivocados.

Nossa abordagem, portanto, está centrada em três pilares: (a) o primeiro deles, a maximização da eficiência no direito penal e o chamado processo penal de resultados; (b) o segundo, a implantação de laboratórios de jurimetria, sem o quais as políticas criminais se tornariam meramente especulativas, navegando por vagas incertas, seja no âmbito preventivo, seja no tocante à investigação e repressão; (c) a estruturação de um novo Ministério Público, em um sistema de agências, orientadas pelo princípio da interdependência funcional, que superam o modelo de promotoria de justiça, seja pela composição dos membros e profissionais que a integrariam, seja pela necessidade de regionalização ou atuação conforme a natureza dos crimes e demandas sociais.

2 A LEGÍTIMA BUSCA PELA EFICIÊNCIA NA POLÍTICA CRIMINAL

2.1 ASPECTOS INTRODUTÓRIOS

Sob a ótica meramente funcionalista, é inegável a influência do binômio tempo-eficiência, isto é, o processo deve terminar no menor tempo possível e com a máxima eficiência.

Essa questão, ou seja, a rápida solução para controvérsias, de maneira mais eficiente do ponto de vista da economia processual, avulta na sociedade contemporânea, como se disse anteriormente, notadamente nas duas últimas décadas, que são marcadas pelo extraordinário desenvolvimento e sofisticação dos meios de comunicação. Trata-se da ideia de “Aldeia Global”¹, criada pela velocidade instantânea das informações em circulação pelo mundo e que repercute no direito penal e no processo penal, criando novas expectativas de eficiência, funcionalidade e celeridade.

No entanto, não se pretende aqui discutir filosoficamente as melhores e mais sedutoras propostas de política-criminal, mas sim o aspecto mais restrito da própria instrumentalidade do processo e direito penal², sua face empírica, pautada no consenso, na diversão e na estrita observância e aplicação dos princípios que os norteiam.

O que se busca, em outras palavras, são instrumentos que permitam concretamente a resolução de conflitos num tempo razoável, respeitadas e observadas rigorosamente as garantias individuais ligadas ao devido processo e, em última análise, aos axiomas do garantismo que emanam da Constituição Federal.

Nossa análise está centrada, num primeiro momento, ao modelo de Justiça consensual, racional e orientada para resultados, em suas diversas manifestações, como instrumentos eficientes para a distribuição da Justiça e o encerramento dos conflitos criminais no menor tempo possível, com menor custo social e dentro do modelo garantista que norteou a Constituição da República.

Além disso, a nenhum jurista atualizado terá passado despercebida a progressiva invasão da dogmática tradicional pelos novos conceitos da análise econômica do direito (AED), teoria que teve sua gênese nos Estados Unidos, no início da década de 60,

¹ A expressão é de Marshall MacLuhan, para muitos o pensador que antecipou o surgimento da internet (cf., nesse sentido, Alcides (2012, p. 93)).

² Há quem negue, peremptoriamente, a finalidade instrumental do processo, sob o falso argumento de que ele está em situação de antinomia com a atual conformação Constitucional brasileira, especialmente a teoria dos direitos fundamentais (ROSA, 2010, p.43).

inicialmente nos domínios do direito privado com três vertentes: a Escola de Chicago, a Escola de Yale e a terceira via defendida por Mercado Pacheco.

A teoria do *Law and Economics* já encontrou campo fértil no âmbito do direito processual penal – *evidenciado pelo processo penal de resultados* - bem como no direito penal, pautando-se pela análise da escolha racional, pelo equilíbrio e por critérios de eficiência, efetividade e eficácia, paradigmas naturais na prestação do serviço público (art. 37, CF).

No Brasil, no entanto, um agir assim, seja na produção legislativa, seja nos órgãos que integram o sistema de justiça e de segurança, ainda estão muito distantes ou, quando muito, apresentam-se de forma incipiente e não institucionalizada.

As tentativas de reformas legislativa não têm surtido os efeitos desejados, seja porque extremamente fragmentadas, tímidas e revestidas – como se disse anteriormente – de mero caráter simbólico, seja porque violadas por antigas práticas burocratizantes, que lhes desvirtuam a própria essência.

Dois exemplos clássicos dessa afirmação podem ser encontrados justamente na Justiça Consensual (a timidez com que as regras do processo negociado foram concebidas, restringindo-se, em boa medida, aos juizados especiais criminais, em que o conceito de menor potencial ofensivo foi decidido por uma ficção pautada na pena e não pelos bens protegidos) e a adoção dos princípios de um processo oral (adotados e aplicados de forma incompleta, com os vícios burocratizantes hauridos dos processos escritos).

É certo, de todo modo, como observa Barbosa Moreira (1985), que nenhuma “revolução” puramente processual é suscetível, por si só, de produzir, na estrutura jurídico-social, modificações definitivas. Em outras palavras, há necessidade de empenho e vontade política para se romper com sistemas e métodos que, embora arraigados ao *usus fori*, já se mostraram ineficientes.

Nesse esteio, busca-se demonstrar que as técnicas e instrumentos que decorrem de justiça negociada, orientada por critérios de transparência e eficiência na tomada de decisões (para legislar, prevenir, investigar e processar) podem ser ampliados, sem perplexidades e sem o risco de ofensa às garantias individuais, e os métodos de análise das ciências econômicas – a análise econômica do direito (AED) – não violam, se tomadas antes de tudo como um método de agir, as regras garantistas que devem permear a nossa política criminal.

2.2 O PROCESSO PENAL DE RESULTADOS: UM MODELO DE JUSTIÇA CONSENSUAL E RACIONAL

Há uma tendência mundial para o chamado processo penal de resultados, que tem por escopo, em apertada síntese: (a) solução rápida e eficiente dos litígios; (b) a desburocratização da Justiça e sua maior aproximação ao ser consumidor; (c) permitir que o Magistrado e Ministério Público, mais do que solucionadores de mazelas e doenças, atentem para uma postura preventiva e, quando não possível, de mediadores de conflitos.

É nesse contexto que se insere a *Justiça Consensual*, em cuja espécie é possível identificar os modelos de justiça negociada (transação penal, suspensão condicional do processo, colaboração premiada etc). Evidencia-se, portanto, uma clara antinomia e contraposição entre o consenso e a justiça imposta ou conflitual (ALBERGARIA, 2007, p. 18).

Cumprе ressaltar, desde logo, que não se está propondo a adoção do modelo estadunidense em sentido estrito, não só pela pluralidade de ordenamentos e heterogeneidade de fontes, mas principalmente pelas estruturas próprias e peculiares do Ministério Público e Poder Judiciário naquele País. Do mesmo modo, não se almeja a aplicação inflexível do chamado *adversarial system* que, ao mesmo tempo em que torna o magistrado um autêntico árbitro, dá ao órgão da acusação um amplo poder de negociação pautado em critérios absolutamente incompatíveis com o ordenamento brasileiro.³

A justiça consensuada pode e deve ser adaptada ao modelo adotado em nosso país, na busca da eficiência, sem que, para tanto, sejam sacrificados os axiomas processuais clássicos.

Quando se fala em eficiência do processo alguns equívocos recorrentes ou, pelo menos, exageros maniqueístas merecem análise. De um lado, os defensores do chamado processo de resultados, buscando, a qualquer custo, a máxima eficiência e economia processuais; de outro lado, os detratores da expressão eficiência, que veem nesse sistema uma forma de limitação de direitos e garantias individuais e afronta aos axiomas garantistas.

Esse preconceito pode ter origem na utilização do conceito em outros ramos da

³ Para exemplificar, basta pensar no mecanismo do *Discovery*, por meio do qual acusação e defesa podem ter recíproco conhecimento sobre os elementos de prova que têm à disposição. Essa troca de informações dá direito a conhecer, por exemplo, as testemunhas de acusação e o teor dos respectivos depoimentos, o que seria, a toda evidência, inimaginável em nosso ordenamento.

ciência, como a economia e administração.

Na administração, a ideia de eficiência liga-se ao bom uso dos meios ou recursos disponíveis, para se atingir um determinado resultado, previamente desejado, enquanto a eficácia prende-se ao atingimento de determinados fins. Ademais, a eficiência e eficácia são caminhos necessários na busca da efetividade, ou seja, o resultado verdadeiro, concreto e empírico (ALMEIDA; MORAES; FERNANDES, 2008, P. 19).

Em direito, no entanto, os conceitos de eficiência e eficácia são facilmente identificáveis, de acordo com a finalidade do processo almejada (instrumental; garantia contra o arbítrio Estatal ou conjunto de instrumentos e procedimentos assecuratórios dos direitos e garantias das partes dentro de um processo justo). A efetividade, no entanto, que é o próprio atingimento do resultado verdadeiro (BATISTA JÚNIOR, 2004, p. 113), apresenta-se na área do direito, especialmente o processual penal, como algo bastante fluido: paz social, vigência do estado de direito ou segurança pública e preservação da dignidade humana (ALMEIDA; MORAES; FERNANDES, 2008, P. 25).

Em outras palavras, em matéria de direito processual penal, os conceitos de eficiência, eficácia e efetividade – de acordo com os diversos cortes ideológicos que possam merecer – devem ser conjugados para se buscar um conceito e resultados adequados.

Não parece possível, no contexto de um Estado Democrático de Direito, conceber-se um processo que busque, a todo custo e com a máxima economia processual, a punição, como também não é razoável que em nome da suposta preservação de premissas garantistas, o abuso no emprego de um falso sistema de direitos, de modo a sacrificar a segurança pública e paz social.

Em suma, não é por meio de uma fórmula matemática e economicista que se atingirá a paz social e tampouco por meio de digressões ucrônicas, filosóficas e divorciadas da realidade que se poderá assegurar, no processo, um resultado justo, indene aos arbítrios estatais e que, ao mesmo tempo, evite a perda de referências cognitivas na ideia de Estado de Direito e fomenta o justicamento privado.

Portanto, um processo penal eficiente tem um claro caráter instrumental, concreto, empírico, dentro de um sistema de direitos e garantias das partes, assegurados num procedimento que se desenvolva num prazo razoável, para se atingir um resultado justo.

Dentro dessa ótica, é perfeitamente possível a compatibilização do processo penal consensual, dos procedimentos abreviados e de regras típicas do processo oral, com um processo de inspiração garantista e não retoricamente paternalista.

Há quem negue, como dissemos, peremptoriamente o caráter instrumental do processo, com argumento que beira o silogismo erístico, ou seja, de que o consenso em matéria penal representará a ocisão dos direitos e garantias individuais, que não são compatíveis com o poder dispositivo das partes.

O equívoco nesse entendimento parece estar centrado, em primeiro lugar, na ideia maniqueísta que contrapõe (e não admite a conjugação) entre o poder punitivo Estatal e as garantias individuais que emanam do devido processo legal; em segundo lugar, na falsa premissa de que um processo penal consensual (Justiça Negociada) é inconciliável com a preservação dos direitos e garantias individuais e o devido processo legal, isto porque, no primeiro caso, o direito em jogo tem índole patrimonial, privada e disponível; e, a segunda hipótese, cuida de interesse público e indisponível.

Para os defensores radicais desse ponto de vista, o réu não é objeto do processo (como se via na origem do processo) e nem sujeito de direitos (como é encarado no direito contemporâneo), mas um autêntico objeto de estudo acadêmico, enquanto o processo nada mais é do que um fenômeno a ser dissecado e estudado academicamente.

Em outras palavras, o acusado nesse processo penal é alijado da sua autodeterminação. Trata-se de um ente desprovido de vontade e que não tem a capacidade de avaliar, para ele próprio, qual seria a melhor e mais conveniente maneira de enfrentar a opção Estatal em face da via reativa adotada, isto é, o consenso ou o conflito.

Imagine-se, por exemplo, que fosse adotado no direito brasileiro o consenso em maior amplitude. Tome-se o delito de roubo, para análise: dispõe o julgador de generosa escala (04 a 12 anos de reclusão), para acomodar os diversos episódios delituosos.

Uma lei que autorizasse o Ministério Público a oferecer, *v.g.*, uma proposta de quatro anos de reclusão, em regime aberto ou cinco anos de prisão, com sanção restritiva de direitos por igual período, seria considerada inconstitucional, pois o réu não teria o poder dispositivo. A única via reativa, portanto, seria o processo criminal, não raro demorado e que, por esta razão, apenas prolongaria a agrura do próprio réu, sujeitando-o, ainda, em tese, a uma sanção mais rigorosa do que aquela proposta inicialmente e, o que é mais grave, em regime fechado.

Além disso, não seria desarrazoado afirmar-se que essa rigorosa punição poderia ocorrer num momento em que não mais se mostrasse, do ponto de vista individual ou social, necessária e suficiente, posto que não alcançada pela prescrição⁴.

⁴ É cediço daqueles que atuam na Justiça Criminal, que determinados processos se estendem por mais de cinco ou seis anos, até que se tenha uma decisão definitiva proferida pelas mais altas Corte do país.

Em outras palavras, seria razoável exigir-se do réu a submissão a uma pena mais gravosa, em nome de uma suposta medida garantista, que lhe retira o poder dispositivo e a possibilidade de chegar a um consenso que, concretamente, lhe seja mais favorável? Por certo, a resposta é negativa.

O falso conceito de que consenso e garantismo são institutos que necessariamente se contrapõem e excluem, talvez esteja fundado, como se disse, num modelo de Justiça Negociada oriunda do direito norte-americano, cujos vícios encontrarão consistente proteção na sistemática brasileira⁵, na qual se adota, dentre outras técnicas, o chamado *inquisitorial system*, que não retira do juiz o poder instrutório e não o coloca como um mero espectador inerte, permitindo-lhe inclusive, quando for o caso, declarar o réu indefeso.

Um processo penal eficiente e eficaz é aquele que permita, no menor tempo possível, dentro do critério da razoabilidade, dentro da estrita legalidade e observância aos direitos e garantias individuais ligados ao devido processo legal, o atingimento de um resultado que seja justo e se aproxime do fim colimado, qual seja, a segurança pública e a paz social, mas não à custa de subtrair do indivíduo – da forma que melhor lhe convier – todos os instrumentos de defesa contra o eventual abuso do poder punitivo Estatal.

Já a política criminal racional deveria ser aquela que, longe de adivinhações, é planejada e traçada para uma atuação preventiva menos custosa socialmente e para uma investigação e repressão mais eficientes.

Nesse sentido, repita-se, no contexto da pós-modernidade (novos bens alçados à proteção jurídico-penal, globalização e revolução dos meios de comunicação), frente às novas formas de criminalidade que muito se distanciam do modelo clássico de inspiração iluminista (criminalidade organizada transnacional, terrorismo, criminalidade econômico-financeira) e, sobretudo, no contexto de um Estado Democrático de Direito, a política criminal (política legislativa, do sistema de segurança e agentes do sistema de justiça), tem o dever de ser construída orientada para as consequências, com critérios mínimos de racionalidade e eficiência.

Durante todo esse período, é possível que o réu aguarde em liberdade (em homenagem ao princípio do estado de inocência) e, depois de tanto tempo, seja recolhido ao cárcere, num momento em que, talvez, já tenha estruturada uma nova vida e meditado suficientemente sobre a falta cometida.

⁵ Só para se dar, por ora, um único exemplo, no direito americano a profusão de acordos (com condenações) está ligada, dentre outros argumentos de caráter econômico e de eficiente administração da Justiça, na forma de escolha do próprio acusador. O *prosecutor* é escolhido por votação popular e não raro seu futuro político está baseado nos resultados concretos auferidos: o número de condenações criminais (cf., nesse sentido, Moreira (2001, p. 168)).

2.3 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A EFICIÊNCIA NO DIREITO CRIMINAL (PENAL E PROCESSO PENAL) E A TEORIA DO LAW AND ECONOMICS

A análise econômica do direito (AED) teve sua gênese nos Estados Unidos da América, no início da década de 60, inicialmente nos domínios do direito privado com três vertentes: a Escola de Chicago, a Escola de Yale e a terceira via defendida por Mercado Pacheco⁶. Essa teoria já encontrou campo fértil no âmbito do direito processual penal – evidenciado pelo processo penal de resultados, bem como no direito penal, pautando-se pela análise da escolha racional; o equilíbrio e dos critérios de eficiência (RODRIGUES, 2016, p. 32).

A análise econômica do direito tem um cunho eminentemente consequencialista, aproximando-se do utilitarismo, que é presidido pela máxima felicidade para a maioria, contrapondo-se à ética clássica alemã, de Kant, que repudia considerações utilitárias como base para se avaliar o valor moral das ações. De igual modo, tem relevância simétrica com ideais do movimento penal funcionalista na medida em que busca, grosso modo, mesclar dogmática e política criminal, afastando-se da ideia de uma ciência pura do direito (Kelsen), orientando-se, portanto, funcionalmente para a realidade.

O que importa na aplicação do método das ciências econômicas aplicável ao direito é verificar a quais incentivos os indivíduos reagem e de que maneira o fazem, não se podendo cogitar, portanto, nenhuma violação a princípios morais que atinjam a dignidade da pessoa ou suas garantias individuais.

Esse método se assenta fundamentalmente em três premissas: (a) a escolha racional, isto é, quem pratica o fato infringente da norma penal atua de forma racional; (b) o equilíbrio, que corresponde à interação social, vale dizer, o exercício da autoridade (cumprimento de um comando legal) ou a livre negociação (consenso); (c) a eficiência da escolha, que se verifica quando os benefícios da escolha superam os custos.

A escolha racional, por sua vez, está estruturada nos seguintes pilares: (a) consistência da escolha, isto é, o indivíduo tem um conjunto de preferências estáveis e predeterminadas e sempre pode optar por uma delas; (b) a consequência que a escolha acarreta, ou seja, aquela que proporciona maior utilidade (maximização da utilidade), ou seja, quanto maior a perda de utilidade, a insatisfação que a sanção origina, mais difícil é que a utilidade do crime seja positiva; (c) o custo-benefício, baseado no fato de que o indivíduo pratica a ação se o benefício esperado foi maior que o custo, por exemplo, a

⁶ Sobre a evolução da teoria do *law and economics*, ver Fonseca (2017, p. 202-203).

grosso modo, a probabilidade de sofrer uma sanção (RODRIGUES, 2016, p. 11-12).

No campo penal, essa probabilidade está ligada também, obviamente, à eficiência dos órgãos de justiça e segurança pública *lato sensu*.

Em suma, o agente avalia as vantagens e desvantagens que a ação proporciona e o seu custo, isto é a satisfação a que abdica ao escolher determinada alternativa.

Na precisa lição de Silva Sánchez (2004, p. 13), entre o sujeito delincente e o não-delincente não há diferenças estruturais (não há, a rigor, o sujeito normal e o sujeito desviado) e ambos operam segundos idênticos princípios. São fatores situacionais – ou de confluência de motivações favoráveis e contrárias – que dão lugar ou não à realização do fato delitivo.

Esse pensamento nos parece mais igualitário do que outros princípios ditos progressistas, pois a relação custo-benefício atua de acordo com variáveis em virtude de valores e convenções (aspectos morais, sociais etc). É evidente que, nesse sistema, a pena tem de se fazer efetiva: deve ser maior do que a vantagem haurida com a prática do delito, mas tem de ser, também, proporcional e adequada. Uma pena muito elevada ou uma pena muito incipiente, ambas podem ser encaradas como ineficientes.

Como ressalta Silva Sánchez, o direito penal deve adicionar custos ao delito de tal forma que eles superem as vantagens. Ou seja, o indivíduo cometerá um fato delitivo se, e somente se, a sanção esperada for inferior às vantagens privadas com a realização do ato, mas tem de ser, também, proporcional e adequada. Uma pena muito elevada ou uma pena muito incipiente, ambas podem ser encaradas como ineficientes (SÁNCHEZ, 2004, p. 27-28).

Além disso, é possível cogitar vantagens adicionais para a realização de atividades lícitas, como, por exemplo, a redução da taxa de desemprego, lisura em processos de concorrência e assim por diante. Esse custo do direito penal não se refere, apenas, à sanção, mas a benefício global de uma atividade sancionadora ou não-sancionadora. Uma escolha política na seleção de bens a serem protegidos.

Evidente que em matéria de custo-benefício algumas limitações não de ser impostas. Basicamente, aquelas ligadas aos direitos fundamentais e à dignidade da pessoa humana. Daí porque a teoria do *law and economics* não poderá compactuar, por exemplo, com a pena capital, com a tortura ou acordos desproporcionais.

Como é cediço, o Princípio da Proporcionalidade, na origem alemã, apresenta dois significados. A primeira acepção – a proibição da proteção excessiva do Estado em prol do indivíduo restringido em sua liberdade -, ou simplesmente a proibição do excesso

(*Übermassverbot*); a segunda – a proibição da proteção deficiente do bem jurídico –, também conhecida como proibição de proteção insuficiente (*Untermassverbot*) (STRECK, 2011).

Além disso, o indivíduo, seja no processo penal, seja no processo civil, não pode ser privado da sua autonomia de vontade e a escolha da melhor via em face de confronto com o poder do Estado. O consenso, nessa ordem de ideias, não viola a dignidade da pessoa. De resto, os custos do processo e da pena não são monetários, mas sociais no sentido mais amplo.

Firmadas tais premissas, como poderia o Ministério Público, emprestando conceitos da análise econômica do direito, aperfeiçoar-se, seja para uma atuação criminal consentânea com o contexto democrático, seja para construir políticas criminais (de investigação, prevenção e repressão) orientadas para os resultados, com melhor custo-benefício social e, portanto, mais transparentes e eficientes?

Daí surgem as ideias do uso da jurimetria e nova estrutura de atuação funcional.

3 IMPLANTAÇÃO DO LABORATÓRIO DE JURIMETRIA E O MODELO DE AGÊNCIA

Na afirmação dos principais personagens do atual modelo democrático, mudou a sociedade, mudou a dogmática penal e processual, mudou a forma do Ministério Público atuar, sobretudo na área de interesses difusos, mas a instituição ficou anacrônica em sua forma de atuar na área criminal, ressalvadas pouquíssimas exceções.

A Instituição passou, a partir de 1988, de coadjuvante a uma das protagonistas do Sistema de Justiça no país, em especial por conta de sua atuação de ter o monopólio do inquérito civil e de, na prática, ser o principal agente na promoção de termos de ajustamento de conduta e ações civis públicas.

Contudo, na área criminal, o Ministério Público foi reformatado pelo constituinte e vive interessante paradoxo: simultaneamente, exerce parcela de soberania do Estado, através da promoção da ação penal pública e, de outro, tutela interesse difusos, coletivos e individuais homogêneos (que muitas vezes configuram crimes), por vezes processando e investigando o próprio Estado.

Simetricamente, age no processo penal ora com atribuições similares ao magistrado (seja transacionando, seja selecionando o que será processado ou arquivado), seja como polícia (investigando, ainda que subsidiariamente, assim como exercendo,

ainda que de maneira precária, o controle externo da atividade policial).

De igual modo, sua função de combate às desigualdades sociais concilia-se com a defesa do regime democrático que também pressupõe o combate eficiente da criminalidade econômico-financeira e dos crimes de colarinho branco:

Os criminólogos há muito tempo, e os penalistas mais recentemente, vêm apontando com estarecedora frequência para o inegável fato de que o sistema penal tem contribuído historicamente para a manutenção do sistema de poder e para a preservação de desigualdades sociais (BUSATO, 2017).

Nesse sentido, dentro do novo perfil constitucional de Ministério Público, existem dois modelos de atuação: o demandista e o resolutivo. O Ministério Público demandista, que ainda prevalece, é o que atua perante o Poder Judiciário como agente processual, transferindo a esse órgão a resolução de problemas sociais; enquanto o Ministério Público resolutivo é o que atua, sobretudo, no plano extrajudicial, como um grande intermediador e pacificador dos litígios sociais (GOULART, 1998, p. 119-123).⁷

É evidente que, pensando na proteção de bens transindividuais e colocando tanto o “direito à segurança”, quanto o “direito à ordem jurídica” através de uma política legislativa racional, como causas obrigatórias, incumbe ao Ministério Público enfrentar, de forma resolutiva, os conflitos e mazelas decorrentes de uma política de segurança pública equivocada, assim como do caos normativo atualmente instalado no país.

Para tanto, é imperioso que a instituição passe a praticar uma política de justiça consensual, uma atuação mais preventiva, menos custosa socialmente, mais eficaz e com resultados palpáveis na área criminal.

Repita-se: para tanto o Ministério Público brasileiro deve assumir suas funções de agente político em matéria penal, com atuação pautada pela eficiência no enfrentamento da criminalidade, pela prevenção, através dos instrumentos normativos concedidos pelo constituinte que permitam a proteção suficiente da “segurança pública” e, finalmente, a assunção de seu papel de corresponsável pela construção de políticas criminais mais eficientes e racionais.

Seria, no entanto, possível, nas ciências humanas, máxime na análise das disfunções sociais denominadas de infrações penais, prever ou, ao menos filtrar, avaliar e selecionar modelos padronizados de ocorrências criminais de modo a propiciar uma atuação preventiva e repressiva mais eficientes?

⁷No mesmo sentido, veja a Recomendação n. 57, de 28 de março de 2017, publicada durante a 6ª Sessão Ordinária do Conselho Nacional do Ministério Público (2017).

Esse é justamente o objeto da jurimetria.

Define-se a jurimetria em matéria criminal como ramo da Criminologia que utiliza a metodologia estatística para investigar o funcionamento do conjunto de normas penais e extrapenais, que se prestam à proteção de bens e servem como instrumento de controle social (MORAES, 2016, p. 274).

Ainda a título ilustrativo, poder-se-ia, sob o enfoque aqui proposto, questionar se o Ministério Público se preocupa com as consequências e os custos sociais e econômicos impostos pelo crime, assim como quais são os custos suportados pelo Estado e pela sociedade no combate a determinado tipo de criminalidade? Seria possível estabelecer parâmetros mínimos para uma atuação preventiva e repressiva mais eficientes, passíveis de transparência e controle?

Dantas (2002) utiliza a expressão “análise criminal” como o processo analítico e sistemático de produção de conhecimento orientado segundo os princípios da pertinência e da oportunidade, sendo realizado a partir do estabelecimento de correlações entre conjuntos de fatos delituosos ocorridos (“ocorrências policiais”) e os padrões e tendências da história da criminalidade de um determinado local ou região.

Incumbe ao analista as “tarefas analíticas e estatísticas, incluindo: (a) a utilização de aplicativos de computação, (b) a realização de amostragens estatísticas aleatórias, (c) elaboração de análises e estudos de correlação e regressão e (d) estudos probabilísticos” (DANTAS, 2002).

Como se sabe, uma atuação preventiva, ou seja, pensar a “segurança pública” e a “racionalidade legislativa” como bens que merecem tutela e exigem estratégia de proteção, tal qual se fez na proteção do meio ambiente, consumidor, proibidade administrativa etc, exige a compreensão do próprio custo-benefício da prevenção, voltando suas forças para: (a) prevenção primária (atuando nas causas da criminalidade, como os déficits de políticas públicas), (b) prevenção secundária (traçando estratégias mais incisivas e preventivas para os indivíduos mais propensos a cometer delitos, através de uma leitura interdisciplinar do fenômeno “crime” e do “perfil do criminoso”); e (c) prevenção terciária (direcionamento de uma política, com suporte empírico, específica para os indivíduos que já cometeram crimes, com o propósito de se evitar a reincidência) (MORAES, 2016, p. 296).

O custo-benefício do crime tem valido à pena, inclusive pela atuação anacrônica do Ministério Público.

Há de se ressaltar, desde já, que a atual forma passiva e pouco resolutiva na área

criminal (que se revela anacrônica frente os tipos de criminalidade da pós-modernidade, assim como para a forma de persecução penal e para o modelo institucional contemplado na Constituição), exigirá, para sua completa transformação: exige-se a adequada formação e aperfeiçoamento profissional dos membros do Ministério Público, além de uma revisão das diretrizes e prioridades por parte dos órgãos de Administração Superior da Instituição.

O recrutamento de promotores de justiça também deverá ser orientado para profissionais que vislumbrem a implementação de políticas públicas como parcela da política preventiva de segurança e que se disponham a trabalhar de forma multidisciplinar e com instrumentos de prognose, o que deve implicar a formação, aplicação e desenvolvimento de programas de qualidade, produtividade, treinamento, desenvolvimento, modernização e busca da racionalização do próprio serviço, por simetria ao disposto no art. 39, §7º da Constituição (MORAES, 2016, p. 301).

Ao que parece, quando passar a ser cobrado socialmente sobre isso e passar a divulgar as informações, o Ministério Público brasileiro fatalmente se dará conta de que não pode trabalhar com eficiência na repressão da criminalidade se: (a) não desenvolver a cultura de agir a partir de estudos empíricos sobre os perfis de vítimas, criminosos, locais de maior incidência de crimes etc, de modo a traçar estratégias de atuação; (b) não construir uma doutrina minimamente uniforme, no país, de controle externo da atividade policial e de investigação criminal segundo suas próprias características; (c) não atuar de forma integrada dentro do próprio Ministério Público, seja entre os membros da área criminal, seja entre estes e promotores ou procuradores da área cível e de interesses difusos e coletivos; (d) não atuar de forma integrada com os demais agentes formais de justiça e segurança pública; e) não desenvolver canais permanentes de interação com a sociedade civil, organizada ou não⁸; (f) enfim, não planejar sua atuação e, pois, deixar de atuar de forma resolutiva (MORAES, 2016, p. 304).

Embora seja necessária cautela com a análise de dados estatísticos oficiais, na medida em que há uma quantia significativa de delitos não comunicados ao Poder Público por inércia ou desinteresse das vítimas, motivados por diferentes razões, assim como por erros de coleta e a manipulação de dados pelo Estado, parece evidente que as estatísticas criminais servem de fundamento à adoção de políticas criminais e de doutrina de

⁸Incumbe-lhe, por exemplo, a realização de audiências públicas, a construção de planos de metas e atuação vinculados aos interesses sociais, sem prejuízo da realização de consultas públicas, tal qual a regra prevista no art. 31 da Lei nº 9.784/99.

segurança pública (seja quanto à prevenção, seja quanto à repressão eficiente). É nesse cenário que se coloca a jurimetria.

Assim, as proposições já apresentadas e a implementação de um sistema de agências do Ministério Público dependem, necessariamente, do conhecimento e adequada manipulação de dados estatísticos e de um trabalho, portanto, interdisciplinar.

É um verdadeiro truísmo dizer-se que estatísticas não têm aptidão para produzir certezas absolutas. Trata-se, contudo, de consistente instrumento para o conhecimento da realidade vivida, sempre representando nortes razoavelmente objetivos para pautar a tomada de decisão na arte de produzir leis penais e sistemas de prevenção e persecução.

Isso exige uma reavaliação do papel institucional do Ministério Público que, ganhou novo perfil, novos instrumentos e novas atribuições com a Constituição Federal. O Ministério Público brasileiro precisa assumir sua feição democrática, isto é, exercer suas novas funções em consonância com a democracia e o republicanismo presentes no texto de 1988.

Partindo-se da mudança da mentalidade dos membros e de metas da instituição, chega-se a uma maior abertura – e, então, efetiva promoção – dos ideários democrático e republicano; daí a importância a ser conferida à formação profissional e acadêmica dos membros do Ministério Público e o papel da instituição nessa construção, a fim de que se amplie o atual processo de redirecionamento do atuar ministerial, preferencialmente no sentido da verdadeira criminalidade – esta, por sua vez, composta pelos sujeitos que propiciam as mais contundentes lesões aos objetivos, valores e fundamentos da República Brasileira, esculpidos na Constituição Federal (BITTAR, 2014, p. 361-362).

Para iniciar esse desafio de implantar internamente e externamente o republicanismo democrático, o Ministério Público deve compartilhar a tomada de suas decisões, assim como explicitar os diagnósticos das disfunções sociais constatadas a partir de suas atividades e, ainda, discutir planejamentos e dividir tarefas, obrigatoriamente, com os núcleos familiares, escolares, religiosos, enfim, com todas as instâncias da sociedade civil, de modo a fomentar uma consciência cidadã e, simultaneamente, delimitar competências, separar papéis sociais e repartir responsabilidades (MORAES, 2016, p. 253).

Assim, o diagnóstico de causas determinantes de criminalidade e a aplicação conjunta de medidas de repressão em curto prazo e, no longo prazo, medidas preventivas com a construção de políticas públicas básicas (apuração dos indicadores de déficits de políticas públicas associadas à criminalidade), a construção de redes protetivas de direitos

sociais e a adoção de outras medidas menos custosas socialmente, devem integrar as diretrizes da atuação da agência, permitindo uma atuação preventiva (com a colegitimação do promotor criminal para a ação civil pública e respectivas ferramentas de investigação), sem prejuízo do natural trabalho repressivo e de investigação que passará a ser mais eficiente.

Saberes empíricos, o uso de parâmetros comparativos, estatísticas judiciais e policiais, o uso da criminologia e da sociologia criminal, a identificação de causas determinantes de criminalidade, de locais mais propícios para a prática de infrações penais, identificação do papel social das vítimas em potencial, enfim, a identificação de fatores criminógenos não são propriamente novidades.⁹

Mas nessa sociedade pós-moderna, complexa e contingente tais parâmetros são decisivos para a construção de uma dogmática penal mais verificável quanto à sua aplicabilidade técnica e econômica, assim como quanto à sua eficácia social.

Com efeito, “a Política Criminal serve, nesta análise interdisciplinar, como fio condutor dos estudos e pesquisas realizados por aquelas disciplinas, evitando que a dogmática jurídico-penal se feche em seu sistema formal”, assinala Cavalcanti (2005, p. 345).

Ademais, a política legislativa e de segurança orientadas pelas consequências, pautadas pela eficiência e preocupadas com o mínimo de eficácia devem, necessariamente, trabalhar com predições, prognoses e avaliações dos dados coletados a partir de abordagens multidisciplinares e não sob a forma de *ilhas* (MORAES, 2016, p. 271).

Daí surge a ideia de superar o modelo de promotoria e pensar uma atuação política de seus membros (de primeira e segunda instâncias), com analistas técnicos (peritos), analistas de dados (profissionais de jurimetria), analistas jurídicos e servidores voltados

⁹Densidade populacional e grau de urbanização local, bem como o tamanho da comunidade e de suas áreas adjacentes; variação na composição do contingente populacional local, particularmente quanto à prevalência de estratos populacionais jovens e de indivíduos do sexo masculino; estabilidade da população no que concerne a mobilidade de residentes locais da comunidade, seus padrões diários de deslocamento e presença de população transitória ou de não-residentes; meios de transporte localmente disponíveis e sistema viário local; 5. Condições econômicas, incluindo renda média, nível de pobreza e disponibilidade de postos de trabalho; aspectos culturais, educacionais, religiosos e oportunidades de lazer e entretenimento; condições da matriz social nuclear, no que concerne o divórcio e coesão do grupo familiar; clima local; efetividade das instituições policiais locais; ênfase diferenciada das polícias locais nas funções operacionais e administrativas da instituição; políticas, métodos e processos de funcionamento das outras instituições que dão corpo ao sistema de local de justiça criminal, incluindo o Ministério Público, Poder Judiciário e Autoridade Prisional; atitudes da cidadania em relação ao crime; práticas prevalentes de notificação de delitos ocorridos às autoridades policiais, dentre outros fatores, conforme elenco didático de Figueiredo Dias e de Andrade (1992, p. 119).

e formados em uma cultura multidisciplinar que entende o crime, antes de mero fenômeno jurídico, como uma disfunção social que pode e deve ser avaliado por diferentes perspectivas.

Para o trabalho em agência é preciso uma nova análise do trinômio unidade-indivisibilidade-independência funcional (DEMERCIAN, 2009, p. 77).

A independência funcional, como se sabe, não constitui um privilégio pessoal, mas prerrogativa indissociável do dever funcional, para cuja realização se preordena (DEMERCIAN, 2009, p. 83).

Assim, levando-se em conta a estrutura que se propõe, para uma ampla discussão institucional, do modelo de agência – com promotores e procuradores de justiça, com analistas jurídicos, técnicos (peritos), analistas de dados ou de jurimetria, com a eleição de uma atuação preventiva e repressiva simultaneamente (inclusive com a colegitimação para a ação civil pública, para o inquérito civil etc) e, finalmente, mitigando a ideia de atuação vinculada ao poder judiciário, ao território e priorizando uma atuação voltada para as causas que podem ultrapassar limites territoriais tradicionais de uma comarca – é fundamental rever e conciliar os princípios institucionais previstos no §1º do art. 127 da Constituição da República, de modo que convivam de modo harmônico na feição democrática que se espera do Ministério Público.

Para tanto, defende-se que o princípio institucional que deva orientar a atuação da agência seria o princípio da interdependência funcional, a ideia de uma atuação sem ingerências externas, mas orientada para uma atuação efetivamente integrada, em que a independência individual pura e simples dá espaço para uma vontade construída, consensualmente, pela agência, a partir, logicamente, de premissas orientadas pela lei e pelas causas sociais que legitimam e autorizam a atuação do Ministério Público de modo mais racional e eficiente.

4 CONCLUSÕES E PROPOSTAS

Como visto, no exercício de suas novas funções foi conferida ao Ministério Público a promoção privativa da ação penal pública.¹⁰

¹⁰Até 1988, vigora no Processo Penal brasileiro (Decreto-Lei 3.689 de 1941), o procedimento “judicialiforme”, previsto, até então, nos artigos 26 e 531. O art. 26 disciplinava que as contravenções penais poderiam ser iniciadas pelo auto de prisão em flagrante da autoridade policial, ou de ofício pelo juiz ou delegado, através de Portaria; enquanto que o art. 531 previa que o processo das contravenções teria forma sumária, iniciando-se pelo auto de prisão em flagrante ou mediante portaria expedida pela autoridade policial ou pelo juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público.

Essa função institucional representa verdadeira garantia para os cidadãos, que somente podem ser processados por um órgão imparcial e independente e, de outra parte, uma garantia aos cidadãos que tiveram seus interesses violados ou ameaçados de lesão, eis que, além de obstar o justicamento privado e notoriamente desproporcional, permite, em tese, que a sanção pública se efetive por uma instituição respeitada socialmente.¹¹

A legitimação extraordinária dada pela lei para que o Ministério Público promova, em nome da maioria maciça dos indivíduos lesados, a ação civil pública, a circunstância de atuar como verdadeiro mecanismo de controle social (arquivando, denunciando, exigindo diligências e controlando a atividade policial), assim como a privatividade do exercício da ação penal pública explicitam que a participação do Ministério Público na política criminal jamais deveria se dar exclusivamente no aspecto repressivo e nem, tampouco, deveria se portar como mero crítico da política de segurança pública.

O uso da jurimetria como mecanismo automático para subsidiar a forma de atuação repressiva (eficiência no combate à criminalidade com possibilidade verificação e controle externo da atividade policial e investigação criminal subsidiária), permitirá, naturalmente, prognósticos e a identificação de causas de agir na promoção de inquéritos civis e ações civis públicas por conta da violação de direitos sociais não implementados e que contribuem para alimentar as disfunções sociais.

O desenvolvimento de uma doutrina de prevenção de criminalidade no contexto de uma concepção de justiça consensual, assim como o trabalho orientado por estudos empíricos, além de contribuir para a melhoria na investigação, diminuir a subnotificação e conferir maior eficiência repressiva, tornará explícita, ao próprio Ministério Público, sua responsabilidade na tutela da segurança pública e corresponsabilidade pelas políticas criminais do Estado.

A atuação em forma de agência permitirá, ademais, o desenvolvimento de uma atuação no *enforcement* de lei penal, criando, como verdadeiro *ombudsman* social a cultura de indicação do custo da lei penal: custo social e financeiro de uma norma (FERRAZ; FERRAZ, 1997, p. 117) e assumindo, quase trinta anos depois da Constituição cidadã uma missão confiada que ainda não foi plenamente descoberta (MORAES, 2016, p. 338).

¹¹O Ministério Público (MP) está entre as três instituições mais confiáveis e honestas para a população brasileira, de acordo com pesquisa da Fundação Getúlio Vargas (2012), publicada no relatório ICJ Brasil do 4º trimestre de 2011. A pesquisa que avalia o índice de confiança na Justiça vem sendo desenvolvida desde 2009.

REFERÊNCIAS

ALBERGARIA, Pedro Soares. *Plea Bargaining: aproximação à Justiça Negociada nos EUA*. Coimbra: Almedina, 2007.

ALCIDES, Sérgio. Valéry on-line, McLuhan off-line. In: NOVAES, Adauto (Org.). **O futuro não é mais o que era**. Rio de Janeiro: Artepensam, 2012.

ANDRADE, Manuel da Costa; DIAS, Jorge de Figueiredo. **Criminologia: o homem delinquente e a sociedade criminógena**. Coimbra: Editora Limitada, 1992.

BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves. **Princípio constitucional da eficiência administrativa**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BUSATO, Paulo César. **O papel do Ministério Público no futuro do Direito Penal brasileiro**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/o-papel-do-ministerio-publico-no-futuro-do-direito-penal-brasileiro-0>>. Acesso em: 11 jan. 2017.

CARVALHO, Paulo Pinto de. Uma incursão no Ministério Público à luz do direito comparado: França, Itália, Alemanha, América do Norte e União Soviética. In: MORAES, Voltaire de Lima (Org.). **Ministério Público, Direito e Sociedade**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1986.

CAVALCANTI, Eduardo Medeiros. **Crime e Sociedade Complexa**. Campinas: LZN, 2005.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Diário Eletrônico do CNMP**. Edição nº 72, 18 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/images/ED.72_-18.04.2017_1.pdf>. Acesso em: 24 jul. 2017.

DANTAS, George Felipe de Lima. **Algumas Considerações básicas acerca da moderna análise criminal**. 2002. Disponível em: <<http://www.policiaeseguranca.com.br/basicas.htm>>. Acesso em: 20 jul. 2017.

DEMERCIAN, Pedro Henrique. Apontamentos sobre o crime organizado, a Justiça Consensual e o valor probatório das declarações do corréu. In: CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães; MESSA, Ana Flávia (Orgs.). **Organizações Criminosas**. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Regime jurídico do Ministério Público no processo penal**. São Paulo: Verbatim, 2009.

FERNANDES, Antonio Scarance. **O consenso na justiça penal brasileira**. Disponível em: <<http://www.direitoprocessual.org.br/dados>>. Acessado em: 18 jun. 2011.

_____; ALMEIDA, José Raul Gavião de; MORAES, Maurício Zanoide de. Reflexões sobre as noções de eficiência e de garantismo no processo penal. In: _____ (Coords.). **Sigilo no Processo Penal: eficiência e garantismo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

FERRAZ, Antonio Augusto Mello de Camargo; FERRAZ, Patrícia André de Camargo. Ministério Público e Enforcement: mecanismos que estimulem e imponham o respeito às leis. In: FERRAZ, Antonio Augusto Mello de Camargo (Coord.). **Ministério Público: Instituição e Processo**. São Paulo: Atlas, 1997.

FONSECA, Cibele Benevides Guedes da. **Colaboração premiada**. Belo Horizonte: Del Rey, 2017.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. **Relatório ICJ Brasil**. São Paulo, 2º e 3º trimestre de 2012, 1ª e 2ª onda, ano 4. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/10282/Relat%C3%20%B3rio%20ICJBrasil%20%C2%BA%20e%20%203%C2%BA%20Trimestre%20-%202012.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 24 jul. 2017.

GOULART, Marcelo Pedroso. **Ministério Público e Democracia: Teoria e Práxis**. São Paulo: Editora de direito, 1998.

GUIMARÃES JÚNIOR, João Lopes. Papel constitucional do Ministério Público. In: FERRAZ, Antonio Augusto Mello de Camargo (Coord.). **Ministério Público: instituição e processo**. São Paulo: Atlas, 1997.

MAZZILLI, Hugo Nigro. Ministério Público e a Defesa do Regime Democrático. In: **Ministério Público II: Democracia**. MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto; VIGLIAR, José Marcelo Menezes (Coords.). São Paulo: Atlas, 1999.

MORAES, Alexandre Rocha Almeida de. **Direito Penal Racional: Propostas para a construção de uma teoria da legislação e para uma atuação criminal preventiva**. Curitiba: Juruá, 2016.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. A função social do Processo Civil moderno e o papel do juiz e das partes na direção e na instrução do processo. **Revista de Processo** (37):141, janeiro/março de 1985, Ed. Revista dos Tribunais.

_____. **Temas de Direito Processual: sétima série**. São Paulo: Saraiva, 2001.

ROSA, Alexandre de Moraes da. **Processo Penal Eficiente? Não, obrigado**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SÁNCHEZ, Jesús-Maria Silva. **Eficiência e Direito Penal**. São Paulo: Manole, 2004.

SILVEIRA, Marcelo Deiro Prates da. Efeitos da globalização e da sociedade em rede via internet na formação de identidades contemporâneas. **Psicologia, Ciência e Profissão**, 2004, 24(4): 42-52.

STRECK, Lenio Luiz. **O princípio da proibição de proteção deficiente (untermassverbot) e o cabimento de mandado de segurança em matéria criminal:**

superando o ideário liberal-individualista-clássico. 2011. Disponível em: <<http://www.leniostreck.com.br/site/wp-content/uploads/2011/10/1.pdf>>. Acesso em: 07 jan. 2017.