

Sumário: 1. MINISTÉRIO PÚBLICO NO CONTEXTO DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO: ÓRGÃO DE GOVERNO. 1.1. LEITURA CRÍTICA DA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. 1.2. MINISTÉRIO PÚBLICO, GOVERNO E POLÍTICA. 2. MINISTÉRIO PÚBLICO E DEMOCRACIA INTERNA. 2.1. LEGITIMIDADE DO PROCESSO DE INVESTIDURA DO PROCURADOR-GERAL. 2.2. LEGITIMIDADE DA COMPOSIÇÃO E DO FUNCIONAMENTO DO CONSELHO SUPERIOR. 2.3. RELAÇÃO ENTRE OS ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO SUPERIOR. 3. MINISTÉRIO PÚBLICO E EFICIÊNCIA NO MODELO ESTRUTURAL. 3.1. PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO, PUBLICIDADE E VINCULAÇÃO. 3.2. EFICIÊNCIA DA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, PROMOTOR NATURAL E QUESTÕES CORRELATAS. 4. CONCLUSÕES.

1. MINISTÉRIO PÚBLICO NO CONTEXTO DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO: ÓRGÃO DE GOVERNO

Por seu perfil constitucional (arts. 127 a 129), o Ministério Público é órgão estatal independente, com funções e princípios bem definidos, não se inserindo em qualquer dos Poderes do Estado. Em razão da alta relevância de suas competências e funções, voltadas à preservação e ao bom funcionamento do Estado Democrático de Direito e as garantias dos indivíduos e da comunidade, e que justificam sua posição e seu estatuto singulares, o Ministério Público exerce parcela de poderes estatais, podendo ser considerado órgão de governo, premissa que não se confunde com a idéia de Ministério Público no governo.

O desenho constitucional da estrutura do Ministério Público reúne os princípios do Ministério Público como instituição e as garantias conferidas aos seus membros (arts. 127, §§ 1º, 2º e 3º, 128, § 5º, I e II, 129, IX, §§ 2º, 3º e 4º), formando o seu estatuto básico, por garantias e vedações que são os alicerces da independência do Ministério Público e da sua viabilidade como órgão de controle da Administração Pública, de proteção da ordem jurídica e de defesa dos direitos e interesses da população.

A independência (art. 127, § 1º) se liga ao desempenho da atuação funcional dos membros do Ministério Público “com absoluta liberdade funcional, só submissos à sua consciência e aos seus deveres profissionais, pautados pela Constituição e pelas leis regedoras da Instituição”³, significando “o cumprimento de suas funções peculiares com liberdade de apreciação dos fatos e de interpretação do Direito” e conferindo “a seus membros um *status* jurídico singular, livrando-os de todo embaraço exterior na formação do próprio convencimento”⁴. É claro que essa independência requer o exercício reto da função, sem abusos e com motivação de suas posturas.

¹. Tese apresentada no XXX Seminário Jurídico dos Grupos de Estudos da Associação Paulista do Ministério Público, realizado em no “Casa Grande Hotel”, Guarujá, Estado de São Paulo, de 17 a 20 de outubro de 2002.

². 4º Promotor de Justiça da Cidadania de São Paulo, Mestre e Doutor em Direito do Estado (USP) e Professor de Direito Administrativo (UNISANTA e ESMP-SP).

³. Hugo Nigro Mazzilli. *Regime Jurídico do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva, 1996, pp. 89-90.

⁴. José Jesus Cazetta Júnior. A independência funcional dos membros do Ministério Público e sua tríplice garantia constitucional (apontamentos sobre a irredutibilidade de vencimentos, a inamovibilidade e a vitaliciedade dos Promotores e Procuradores de Justiça), in *Funções Institucionais do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva, 2001, pp. 35-69, coordenação de Airton Buzzo Alves, Almir Gasquez Rufino e José Antonio Franco da Silva.

A autonomia (funcional, administrativa e financeira) do Ministério Público e de seus agentes é conferida pela Constituição e pelas leis que "permitem-lhe a autogestão administrativa e funcional, para assegurar sua efetiva independência", tendo capacidade para decidir mediante critérios ou juízos de sua própria escolha sem observar ordens ou injunções de autoridades estranhas ao quadro institucional, tendo iniciativa legislativa em assunto de seu interesse, provendo seus próprios cargos, elaborando proposta orçamentária e a executando com dotações próprias⁵ (art. 127, § 2º), tendo, por isso mesmo, suas decisões administrativas o predicado de auto-executoriedade.

É essa autonomia somada à independência funcional de seus membros (e as garantias da inamovibilidade, da irredutibilidade estipendial e da vitaliciedade) que constrói a independência da instituição (art. 127, § 1º) em sua atuação e em face de outros órgãos estatais, aos quais não está adstrito ao cumprimento de ordens, recomendações, instruções ou injunções.

O exercício de suas funções tendo em conta a tutela da democracia, a regularidade do processo eleitoral e a proteção dos direitos humanos são, para além do impulso renovador dado pela tutela dos interesses difusos e coletivos, aspectos de acentuada valorização do Ministério Público como tutor no Estado Democrático de Direito do regime democrático e da ordem jurídica, não obstante carentes maiores estudos doutrinários e uma política pública orientada para a consecução destes objetivos.

Por ter esta vocação constitucional, o Ministério Público deu um grande salto qualitativo no contexto dos órgãos estatais incumbidos do exercício de parcelas da soberania. Suas funções – descritas nos arts. 127 e 129 – o adornam como órgão executor de políticas públicas vinculadas à satisfação do regime democrático, da ordem jurídica e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, exercendo, por isso mesmo, funções de governo na República como tutor do equilíbrio entre os Poderes, guardião da democracia e vigia dos direitos constitucionais, dotado de poderes e posições ativas como meios indispensáveis à consecução destes fins.

1.1. LEITURA CRÍTICA DA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Não obstante, a admissibilidade do argumento acima exposto – do vislumbre do Ministério Público como órgão de governo – uma radiografia de sua atuação permite o diagnóstico de algumas falhas estruturais ou conjunturais.

O Ministério Público, mercê de valiosos esforços, ainda não se estruturou adequadamente para estabelecer uma relação organizada de interação com a sociedade. O potencial dessa função confiada ao Ministério Público é vasto, e tem sua raiz na atribuição de poderes elementares ao *ombudsman*, órgão

⁵. Hugo Nigro Mazzilli. *Regime Jurídico do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva, 1996, pp. 91-101. Com muita propriedade, José Jesus Cazetta Júnior explica que a autonomia é o poder que o órgão goza “para dar direção própria aos assuntos de sua própria competência ou, mais simplesmente, para administrar a si mesma”, com relevo ímpar no ângulo externo de eficácia a impedir que “o Poder Executivo dê ordens e instruções ao Ministério Público, vedando-lhe a função de dirigi-lo” e, obviamente, “tampouco podem o Legislativo e o Judiciário exercer a direção administrativa ou funcional do Ministério Público; se o fizessem, haveria indébita apropriação de atividade estranha às funções precípuas de ambos” (A independência funcional dos membros do Ministério Público e sua tríplice garantia constitucional (apontamentos sobre a irredutibilidade de vencimentos, a inamovibilidade e a vitaliciedade dos Promotores e Procuradores de Justiça), in *Funções Institucionais do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva, 2001, pp. 35-69, coordenação de Airton Buzo Alves, Almir Gasquez Rufino e José Antonio Franco da Silva).

estatal independente e eficiente, com grande prestígio sócio-institucional. O Ministério Público deve desenvolver suas próprias políticas públicas, fixadas democraticamente em planos de meta baseados em dados hígidos, como meio de exigibilidade do implemento das políticas públicas dos Poderes Executivo e Legislativo, de ofício a partir da captação da realidade social ou mediante processos de aproximação com a população, para canalização das demandas sociais. Só com o incremento, em maior grau, de atividades extrajudiciais de solução do conflito entre a inexistência e a insuficiência das políticas e as demandas sociais, por meio de expedições, recomendações e compromissos de ajustamento de conduta, sem prejuízo da promoção da ação cabível, haverá assimilação do Ministério Público ao perfil do *ombudsman*, cujo efeito reflexo é um fator de aquisição de novas conquistas institucionais, e inclusive da introdução de um novo ator no concerto das competências administrativas discricionárias.

As carências são sensíveis: a falta de exposição, por meios mais efetivos e menos formais, à sociedade, da atuação e dos resultados colhidos pelo Ministério Público; a ausência de conhecimento interno e interligado de uma tendência de políticas públicas do Ministério Público (isolamento informativo reflexivo de uma excessiva e individualista distorção da independência funcional); a inexistência de dados captados de órgãos oficiais ou da própria atuação do Ministério Público; a falta de sistematização e profissionalização; são fatores que comprometem sua atuação homogênea e uniforme (e, portanto, mais eficiente) e o tornam desconhecido da sociedade. A raiz do problema está na falta de meios ou de estrutura orgânica do Ministério Público para atuar, marcada por uma posição mais reativa da instituição e cujo perigo é sempre a arguição de dúvida sobre a instrumentalização político-partidária do órgão, pois a prática dependência da provocação de algum interessado, com grande “espírito cívico”, só traz à tona graves fatos nas proximidades das disputas eleitorais.

Deve o *parquet* primar mais por uma atuação *ex officio* do que por provocação, mercê dos inconvenientes a interesses meramente corporativos que possa ocorrer. Isto acontece inclusive no domínio de assuntos tradicionais do Ministério Público, como a iniciativa do processo de controle de constitucionalidade de leis e atos normativos, que antes era exclusiva. Hoje, havendo uma legitimação plural e ampla, instituída justamente pela inconveniência da titularidade exclusiva, o Ministério Público não percebeu que seu crédito popular pode ser resgatado ou aumentado por uma atuação de maior impacto, assumindo o órgão uma postura mais ativa e imparcial na promoção da ação direta de inconstitucionalidade. Mas, o que sucede é o contrário. Como o pano de fundo da declaração de inconstitucionalidade abre a perspectiva de conflito entre órgãos dotados de poderes políticos, o Ministério Público prefere não atuar *ex officio*, no compasso de espera de uma provocação oficial (representação) ou da pressão da mídia, preferindo mesmo mais atuar no processo como *custos legis* do que como autor. Além deste sugestivo exemplo, outros podem se contabilizar (repressão e prevenção da criminalidade, tutela dos interesses difusos e coletivos).

Outro ponto a merecer maior reflexão é a transparência da atividade do Ministério Público e sua aproximação com a população. Fundamento do uso do poder compatível ao Estado Democrático de Direito é a transparência administrativa, princípio expresso no art. 37 da Constituição Federal e que se instrumentaliza tanto pela publicidade (cuja negativa só poderá ocorrer em face das ressalvas dos arts. 5º, X, XII, LX, Constituição Federal; art. 46, Lei Federal 9.784/99) quanto pela motivação das decisões estatais e pela participação

popular nos órgãos e entidades da Administração Pública. O Ministério Público tem meios que garantem um e outro desses desdobramentos da transparência⁶, devendo dar ampla e efetiva publicidade dos procedimentos instaurados e das medidas adotadas (arts. 26, VI, e 27, parágrafo único, IV, Lei Federal 8.625/93) - publicidade esta que constitui dever de todo órgão de controle da Administração Pública – que não se satisfaz com as publicações oficiais, impondo-lhe, para além, a difusão de suas atividades por outros meios tendentes à transparência estatal, como, por exemplo, no curso do inquérito civil ou do procedimento sob sua direção a promoção de audiências públicas (art. 27, parágrafo único, IV, Lei Federal 8.625/93), expoente da transparência pela publicidade e participação popular⁷, abrindo um dos muitos canais de interação entre Ministério Público e sociedade – e que podem se multiplicar por outros meios, como a consulta pública, a periódica aproximação com organismos representativos da sociedade, etc.

E a publicidade da atuação do Ministério Público ainda se concretiza pela emissão de relatórios (anual ou especial) e de recomendações aos órgãos e entidades controlados com a requisição ao destinatário de sua divulgação adequada e imediata (art. 129 II, Constituição Federal; art. 27, Lei 8.625/93). Interessante seria que tais relatórios também fossem encaminhados aos Poderes Executivo e Legislativo para conhecimento e providências no âmbito de suas competências respectivas, dando, pois, ignição a outros meios de controle (cuja soma é salutar) e maior publicidade da atuação do Ministério Público e dos resultados colhidos.

É sob esta perspectiva que se expõe, corretamente, que a legitimidade da atuação do Ministério Público encontra ampliação por mecanismos como o comparecimento anual do Procurador-Geral ao Parlamento para prestação de contas dos resultados alcançados, a emissão e publicação periódica de relatórios demonstrando os resultados, as dificuldades e as deficiências legislativas detectadas, a criação de órgão interno de contínua análise e revisão da legislação utilizada para sugerir ao Parlamento propostas concretas de aprimoramento⁸, a abertura de canais permanentes de contato com a sociedade organizada como meio de captação das demandas não atendidas pelos poderes públicos e serviços de relevância pública ou a utilização de audiências públicas para tal finalidade ou para colheita de dados para formulação do plano de atuação e suas prioridades, o incremento em maior grau da expedição de recomendações para aprimoramento de serviços públicos e da efetividade do *police power* estatal, visando à compensação do largo déficit de eficiência da atuação estatal.

⁶. Se os meios de controle em geral não têm efetividade, pelo menos, a publicidade da fiscalização e das medidas já representa uma sensível contribuição de melhoria. De outra parte, seus pronunciamentos devem ser suficiente fundamentados para demonstração do regular exercício de seu poder e até para viabilizar o controle (interno ou externo).

⁷. A audiência pública serve como meio de colheita de depoimentos para sua instrução ou para captação das tendências e pretensões de todos os segmentos sociais envolvidos e interessados de modo a formar a sua convicção. Para tais fins, indispensável é que a audiência pública seja precedida da mais ampla publicidade, isto é, não apenas por convocação dos direta ou indiretamente interessados (sejam direitos ou interesses individuais, sejam coletivos ou difusos), mas, por meios e canais outros que viabilizem a ampla participação (arts. 31 a 35, Lei Federal 9.784/99).

⁸. Antonio Augusto Mello de Camargo Ferraz e Paulo Roberto Dias Júnior. Aperfeiçoamento do sistema de investidura do Procurador-Geral de Justiça: pressuposto para a afirmação do Ministério Público como defensor do regime democrático in *Ministério Público II – Democracia*, São Paulo: Atlas, 1999, pp. 115-129.

Fator complicador da ação do *parquet* é a irresponsabilidade institucional da lei de responsabilidade fiscal que para corrigir distorções e abusos de índole corporativista e tecnocrática, resolveu, sem ter uma compreensão exata das delicadas funções dos órgãos executores de parcela da soberania estatal, estabelecer uma cartilha financeira, de maneira a impossibilitar a reformulação de órgãos recém-egressos da ditadura e atônitos, no patamar orgânico interno, ao aprimoramento de suas funções no contexto democrático. O estabelecimento de limites globais do orçamento peca por fugir à realidade, correndo o risco de, num futuro próximo, causar maior agravo à democracia, por inviabilizar o exercício das funções do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Tribunal de Contas e do Ministério Público. A Lei de Responsabilidade Fiscal virtualmente é imposição salutar para evitar o desperdício inseqüente de gasto público, mas nela se contém uma grande dose de engessamento dos demais organismos estatais essenciais e de fortalecimento do Poder Executivo, com o acre gosto da ingerência executiva.

Algumas medidas legais têm forte impacto, como a limitação de empenho e de movimentação financeira a partir de, na verificação bimestral da execução orçamentária, prognóstico ou efetivo descumprimento das metas de resultado primário ou nominal constantes do anexo fiscal, que seja capaz de alterar a relação de equilíbrio entre receita e despesa (art. 9º). Talvez esta seja a mais relevante alteração introduzida pela nova lei, que reflete uma técnica de gestão, afastando, sobretudo, a contumácia irresponsável e a margem de discricionariedade fiscal condutora das mazelas das finanças públicas. A validade da contribuição está na previsão dos instrumentos indicados pela lei, já que, conforme a diretriz política ou ideológica do governante, várias medidas poderiam ser adotadas para conter o desequilíbrio orçamentário e essa variação, se podia oscilar em razão das realidades regionais, podia muito bem carregar o estigma do desvio de poder. É uma medida concomitante à execução orçamentária, inserindo no ordenamento jurídico brasileiro a figura do controle de gestão.

Tais medidas serão adotadas por ato próprio de cada um dos poderes ou do órgão (art. 20), preservando a autonomia constitucional de cada um. A medida adotada deve, ainda, ser plenamente justificada e motivada (embora a lei não o requeira, é da essência de todo o ato do poder público), tanto que deve respeito aos critérios fixados na lei de diretrizes orçamentárias e ser tomada com proporcionalidade (isto é, nos montantes necessários), segundo o § 1º do art. 9º.

Esse critério constante da lei de responsabilidade fiscal - que deve ter maior concretização e explicitação pela lei de diretrizes orçamentárias - impõe a definição de outros critérios (como, por exemplo, ordem cronológica ou inevitabilidade da despesa), além da recomposição proporcional (no caso de restabelecimento parcial da receita prevista). A adoção destas medidas encontra restrição nas despesas constitutivas de obrigações constitucionais e legais e nas ressalvadas pela lei de diretrizes orçamentárias (art. 9º, § 2º).

Entretanto, exsurge inconstitucional a previsão do art. 9º, § 3º, da Lei Complementar 101/00. Ali se prevê que diante da mora no cumprimento do prazo para adoção das medidas (trinta dias subseqüentes) acima referidos pelos poderes ou órgãos cogitados na lei, autorizado está o Poder Executivo a limitar os valores financeiros segundo os critérios fixados na lei de diretrizes orçamentárias. Este dispositivo legal fere, grave e sensivelmente, a autonomia financeira constitucionalmente assegurada aos Poderes Legislativo e Judiciário e ao

Ministério Público (arts. 2º, 99, 127 § 2º, 165 § 9º e 168, Constituição Federal). É um significativo exemplo de fortalecimento e concentração do Poder Executivo, mesmo que sua aplicação seja subsidiária, colocando em situação de perigo real e concreto a independência dos poderes – ponto basilar do Estado Democrático de Direito. Note-se, bem a propósito, que o Supremo Tribunal Federal já reconheceu, outrora, que o Poder Executivo não tem a prerrogativa de reduzir, limitar ou bloquear a entrega ou o repasse dos duodécimos orçamentários a que fazem jus os Poderes Legislativo e Judiciário e o Ministério Público, por infringência à autonomia financeira constitucionalmente assegurada⁹. Observe-se, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal deferiu liminar em ação direta de inconstitucionalidade suspendendo a eficácia desse § 3º do art. 9º da Lei Complementar 101/00¹⁰.

É bem verdade que a Constituição expressa claramente que as despesas com pessoal (ativo e inativo) não poderão exceder os limites estabelecidos em lei complementar (art. 169), limites estes fixados na Lei Complementar Federal 101/00, tendo inclusive condicionado a concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de funções e a admissão ou contratação de pessoal no art. 169, § 1º, às exigências dos incisos I e II. Também se prevê na Constituição (art. 169, § 2º) que decorrido o prazo previsto em lei complementar para a adaptação aos parâmetros previstos, haverá suspensão de repasse de verbas federais ou estaduais aos Estados e Municípios que desrespeitarem os limites estabelecidos. Por fim, possibilita a Constituição uma série de providências para cumprimento dos limites estabelecidos durante o prazo fixado na mesma lei complementar (art. 169, § 3º), todas elas relacionadas com a exoneração de servidores públicos e perda de cargo.

Não abre espaço a Constituição Federal à adoção de medida como a prevista no citado art. 9º, § 3º, que, repita-se, compromete a autonomia e, em última análise, a separação dos Poderes.

A medida subsidiária – violenta, por sinal – ali prevista não tem a mínima razoabilidade, uma vez que, além dos vícios políticos e jurídicos apontados, a própria Lei Complementar Federal 101/00 contempla duras sanções contra o agente público fiscalmente irresponsável ao remeter (em suas disposições finais) à Lei Federal 8.429/92 pelo descumprimento dos deveres de boa gestão financeira e, também, porque tramita no Congresso Nacional proposta de alteração do Código Penal, da Lei Federal 1.079/50 e do Decreto Lei Federal 201/67 justamente para tipificar criminalmente e para fins de responsabilidade político-administrativa a violação aos deveres nela previstos. A medida cria sérios inconvenientes à ordem jurídica, colocando em risco a independência dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público, dando poderes ao Poder Executivo, erigido à condição de juiz supremo da omissão ou da falta de razoabilidade das medidas adotadas no âmbito de cada poder ou do Ministério

⁹ Ação Direta de Inconstitucionalidade 37-3-DF (Medida Cautelar), Pleno, Relator Ministro Francisco Rezek, 12-04-1989, v.u., DJU 23-06-1989; Ação Originária 311-3-AL, Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, 26-06-1996, v.u., DJU 11-10-1996; Mandado de Segurança 21.450-3-MT, Pleno, Relator Ministro Octavio Gallotti, 08-04-1992, v.u., DJU 05-06-1992; Mandado de Segurança 22.384-7-GO, Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, 14-08-1997, v.u., DJU 26-09-1997.

¹⁰ STF, ADIN 2238-5-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, v.u., 22-02-2001. No entanto, indeferiu liminar para suspensão do art. 20, por maioria de votos, e dos art. 4º § 2º II e § 4º, do art. 7º *caput* e § 1º e do art. 9º § 5º, por unanimidade, não conhecendo a ação no tocante ao §§ 2º e 3º do art. 7º. Também, por unanimidade, rejeitou a arguição de inconstitucionalidade formal da lei por defeito no processo legislativo e por não ter regulado integralmente o art. 163 da Constituição.

Público para readequação da execução orçamentária, tomando tais situações sem observância de um contraditório, se possível fosse tamanha ingerência.

1.2. MINISTÉRIO PÚBLICO, GOVERNO E POLÍTICA

A possibilidade da dedicação à atividade político-partidária por membros do Ministério Público que se lançam à disputa de mandatos políticos no Poder Executivo ou no Poder Legislativo ou a cessão ou afastamento para integração de membros do Ministério Público a cargos em comissão no Poder Executivo colabora para certa desconfiança na imparcialidade do órgão e de seus membros. Por isso, deve ser completamente extinta, porquanto tende a identificação do Ministério Público como órgão do governo e abastarda a instituição com a aproximação aos interesses político-partidários.

Além de outros princípios, viola-se a premissa fundamental de dotação de prerrogativas reforçadas, semelhantes as da Magistratura (vitaliciedade, irredutibilidade estipendial, inamovibilidade, poderes de requisição etc.), instituídas para a consecução das altas funções do Ministério Público. A posição especial do Ministério Público e, máxime, de seus membros como órgão independente no exercício direto ou na ignição ao controle jurídico da Administração Pública (art. 129 II e III, Constituição Federal), torna impossível o exercício de atividade política ou governamental na esfera do Poder Executivo.

As brechas do art. 128, § 5º, II, e, da Constituição Federal e do art. 29, § 3º, do Ato das Disposições Transitórias são justificadas por interesses corporativos, que não podem se sobrepor ao interesse público primário de imparcialidade derivado da independência. Aliás, no aspecto subjetivo, tais brechas nem sempre renderam bons frutos corporativos ou institucionais.

É, no mínimo, lamentável a brecha que o art. 29, § 3º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias abre que, dentre outras exceções fruto de poderoso *lobby*, visa acomodar situações particulares, desnaturando em grande parte o perfil constitucional do Ministério Público inscrito nos dispositivos permanentes da Constituição Federal, para preservação do exercício de atividade político-partidária¹¹.

Não se pode perder de vista que a dotação de garantias aos membros do Ministério Público (arts. 128, § 5º, I, 129, § 4º) tem como pressupostos a razoabilidade e o interesse público, e a necessidade conectada ao desempenho de suas funções, de modo a equipará-los ao perfil constitucional da Magistratura (vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídios, bem como por promoção pelos critérios de antiguidade e merecimento e aposentadoria com vencimentos integrais). Tais prerrogativas especiais, para evitar o abuso de poder, são conciliadas com restrições, traduzidas em impedimentos (art. 128, § 5º, II): recebimento de honorários, percentagens e custas processuais a qualquer título e sob qualquer pretexto, exercício da advocacia ou de outra função pública (salvo uma de magistério), participação em sociedade comercial na forma da lei e exercício de atividade político-partidária. Se as garantias instrumentalizam a independência funcional, os impedimentos (vedações, restrições) também

¹¹. No entanto, complementa Hugo Nigro Mazzilli, àqueles que não se encontram na situação prevista no dispositivo transitório, incide a vedação do art. 128, § 5º, II, e, impedindo o comprometimento político-partidário, salvo as exceções legais que não podem ser edificadas de modo a desnaturar o caráter excepcional, transformando-se em regras (*O Ministério Público na Constituição de 1988*, São Paulo: Saraiva, 1989, pp. 83-89).

contribuem a tanto, preservando a neutralidade e a imparcialidade, indispensáveis ao exercício de suas funções.

Em princípio, há a vedação ao exercício de atividade político-partidária e ao de outra função pública, salvo magistério. No entanto, a primeira, a vedação do art. 128, § 5º, II, e, da Constituição Federal, não é absoluta: a norma constitucional remete à lei a possibilidade de inscrever exceção ao exercício de atividade político-partidária, distanciando-se do regime dedicado aos magistrados (art. 95, parágrafo único, III). Lamentavelmente, diga-se, pois soa evidente que no exercício das funções o membro do Ministério Público não pode exercer atividade político-partidária, pois comprometida fica a credibilidade e a independência do cargo e da instituição.

Por sua vez, Hugo Nigro Mazzilli sustenta que a correta proibição do exercício de cargos em comissão por membros do Ministério Público no Poder Executivo tem como base o art. 128, § 5º, II, d, da Constituição Federal – vedação do exercício de outra função pública, salvo uma de magistério – porque a investidura em tais cargos não pressupõe atividade político-partidária necessariamente, observando que para essa vedação não há exceção alguma, salvo a norma do art. 29, § 3º, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição Federal¹². Essa exceção possibilita a atividade político-partidária e o afastamento da carreira para o exercício de cargos em comissão no Poder Executivo para os membros do *parquet* que tenham optado pelo regime jurídico anterior.

Uma boa razão para orientação do trato da matéria é a sua iluminação pelo princípio da moralidade administrativa, como posto em evidência, com muita propriedade, na válida crítica de Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹³, até porque glosas são endereçadas à própria imparcialidade do Ministério Público em sua atuação como órgão de controle da Administração Pública¹⁴. O Supremo

¹². *Regime Jurídico do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva, 1993, pp. 127, 133.

¹³. Anotando que a discricionariedade administrativa é limitada pela moralidade administrativa, fornece o sugestivo exemplo do provimento de cargo em comissão no Poder Executivo, cargo cuja investidura não imponha qualquer exigência ou restrição específica, tendo o Poder Executivo amplo leque de opções juridicamente válidas. “Mas, se a sua escolha recair sobre um membro do Ministério Público, por exemplo, estarão solapadas as próprias bases dessa instituição, que não pode, com a necessária independência e isenção, exercer uma função essencialmente política, da confiança do Chefe do Poder Executivo, cujos atos podem vir a ser objeto de denúncia perante a mesma instituição”, concluindo, então, que o “o exercício de função política pelos membros do Ministério Público fere a Moral administrativa, porque coloca em dúvida a credibilidade de uma instituição que existe para proteger a sociedade contra qualquer tipo de atos ilícitos contra ela praticados. Quem atuará em nome da sociedade contra os atos ilegais praticados pelo Poder Executivo, quando aquele que a devia proteger exerce função da confiança deste último? Em casos como esse, cabe ao Poder Judiciário a possibilidade de invalidar o ato administrativo de nomeação” (*Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988*, São Paulo: Atlas, 1991, p. 117).

¹⁴. Maria Sylvia Zanella Di Pietro propõe a instituição de um *ombudsman* semelhante ao modelo escandinavo tendo em vista que não têm produzido grandes resultados os institutos semelhantes brasileiros disfarçados sob as vestes de Tribunal de Contas, Ministério Público, Congresso Nacional e órgãos esparsos. Identifica o *ombudsman* como forma de participação popular na Administração Pública e aponta crítica ao Ministério Público tomando como exemplo o Estado de São Paulo, onde essa função lhe foi atribuída e poderia ser de grande utilidade se “seus membros não tivessem passado a ocupar importantes cargos no Poder Executivo” (*Participação Popular na Administração Pública in Revista Trimestral de Direito Público n° 01*, pp. 127-139), assertiva a qual compartilha-se: além da interferência do Poder Executivo na escolha do Chefe do Ministério Público a independência do órgão fica comprometida ou, pelo menos, amesquinhada, quando alguns de seus membros integram altos postos no Poder Executivo. É certo, todavia, um ou mais membros do Ministério Público aninharem-se no Poder Executivo não significa que todos os seus membros ou a própria instituição percam sua independência, assim como ocorre com o Procurador-Geral (que se tem independência reduzida, não compromete, a princípio, a dos membros da instituição). O ideal seria (e se deve evoluir neste sentido) que fosse vedado ao membro do Ministério Público tal possibilidade - o que se coaduna com o princípio da

Tribunal Federal, embora tenha rejeitado a inconstitucionalidade de previsão em lei estadual da filiação partidária de membro do Ministério Público mediante licença com afastamento de suas funções, em boa hora decidiu, em interpretação conforme a Constituição, que “o exercício de cargo ou função de confiança na Administração Superior, diz respeito à Administração do Ministério Público”¹⁵, restringindo a possibilidade de o membro do Ministério Público exercer funções nos demais órgãos e entidades da Administração Pública direta e indireta, tônica que valoriza a instituição e aumenta sua credibilidade.

A independência do órgão controlador da Administração Pública é a pedra de toque da sua efetividade¹⁶.

A melhor solução seria suprimir esta possibilidade de exceção na legislação infraconstitucional, a exemplo do tratamento dispensado aos magistrados. Esta deve ser uma conquista para o Ministério Público tão importante quanto à supressão da interferência do Poder Executivo no processo de investidura do mandato de Procurador-Geral. Pois, ambas têm o efeito de consagrar, definitivamente, a independência plena e completa do Ministério Público, já que se afiguram tais situações incompatíveis com o perfil constitucional das finalidades, princípios, garantias e funções da instituição e de seus membros. Por mais que se esforce a legislação infraconstitucional instituindo incompatibilidades (Lei Complementar Federal 64/90; Lei Complementar Federal 75/93, art. 80) para construção da exceção prevista na norma constitucional, a independência ficará comprometida.

O exemplo tem que vir do próprio Ministério Público: nenhum membro do Ministério Público tem direito subjetivo ao afastamento da carreira para o exercício de cargo em comissão no Poder Executivo. A decisão compete à discricionariedade do próprio órgão que, em homenagem ao princípio da moralidade administrativa, pode e deve negar a pretensão¹⁷. O risco da manutenção da situação é, de um lado, a abertura às potencialidades do desvio de poder na concessão do afastamento para uns e na negação para outros, e de outro, ensinar o “caminho das pedras” ao Parlamento que, em alteração constitucional, pode ceifar garantias e prerrogativas justamente em razão da exceção.

A análise da questão sobre outras considerações demonstra a exata dimensão do agravo. O Ministério Público, por seus membros, executa nas mais diversas áreas de atuação como órgão agente (ação penal pública em crimes praticados por prefeitos e em crimes contra a administração pública; ação civil

moralidade administrativa: servindo tanto para inibir que seus membros exercessem suas funções como trampolim para cargos políticos, quanto para que se investisse em cargos em comissão no Poder Executivo, comprometendo em ambas as hipóteses a credibilidade do Ministério Público.

¹⁵. ADIN-ML 2.084-6-SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, v.u., 02-08-2001.

¹⁶. O próprio sistema de controle jurisdicional da Administração Pública, na França (contencioso administrativo), é criticado pelo atrelamento da jurisdição administrativa ao Poder Executivo e pela ineficácia dos mecanismos de atuação judicial, no confronto com o sistema anglo-saxão, espargindo mudanças sintomáticas como a ocorrida na Alemanha que instituiu o seu sistema de controle jurisdicional da Administração Pública como uma síntese dos sistemas (francês e anglo-saxão): garantiu, de um lado, a especialização da jurisdição administrativa e dotou-a, de outro, de real independência ao situá-la na esfera do Poder Judiciário com mecanismos de atuação eficientes (Michel Fromont. *Le débat à l'étranger in Le Controle Jurisdictionnel de l'Administration – Bilan critique*, Paris: Economica, 1991, pp. 43-57).

¹⁷. O art. 75 da Lei Federal 8.625/93 comete ao Procurador-Geral de Justiça, após parecer do Conselho Superior, a decisão sobre o afastamento da carreira de membro do Ministério Público que tenha exercido a opção tratada no art. 29, § 3º, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição de 1988, para o exercício de cargo, emprego ou função de nível equivalente ou maior na Administração Direta ou Indireta.

pública em defesa do meio-ambiente, do urbanismo, dos portadores de deficiência, da probidade administrativa etc; medidas de zelo pelo efetivo respeito dos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos constitucionalmente assegurados, ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo) ou interveniente (mandado de segurança, ação popular, ação civil pública e ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo promovida por terceiros co-legitimados), *grosso modo*, participa do controle judiciário da Administração Pública ou do Poder Legislativo, situação que exige, no mínimo, imparcialidade.

A permissibilidade de exceções em lei no art. 128 § 5º II e da Constituição Federal¹⁸, aparta-se indevida e desarrazoadamente do regime dedicado aos magistrados¹⁹. A instituição de incompatibilidades (Lei Complementar Federal 64/90; Lei Complementar Federal 75/93, art. 80²⁰) não satisfaz o estatuto jurídico da instituição, não a protege e não se conforma com o interesse público. Com esta exceção, membro do Ministério Público pode empregar o exercício de suas funções como palanque para mandato parlamentar, o que coloca em dúvida a honestidade da instituição, devendo, por isso mesmo, ser interpretada restritivamente e orientada a edificação normativo-infraconstitucional nos mesmos limites para evitar tornar-se a regra em exceção e vice-versa²¹.

Melhor seria, em ambas situações, a revogação da parte final do art. 128, § 5º, II, e, da Constituição Federal (dando-lhe idêntica redação ao já citado art. 95, parágrafo único, III), e do art. 29, § 3º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, bem como a instituição de “quarentena” de, no mínimo, dois anos, para membro aposentado do Ministério Público se dedicar à política-partidária ou se investir em cargo em comissão no Poder Executivo, justificada para preservação da imagem da instituição e para evitar, além do uso dos poderes ministeriais como plataforma política, eventual tráfico de influência no Ministério Público.

2. MINISTÉRIO PÚBLICO E DEMOCRACIA INTERNA

Existe no Ministério Público o *princípio da democracia interna*?

A participação, inclusive corporativa (orgânico-corporativa, autogestão) é pedra fundamental do Estado Democrático de Direito (art. 1º, parágrafo único, e 10, da Constituição Federal) e, no domínio das relações internas do Ministério Público a Constituição Federal manifesta o princípio da

¹⁸. Curial a advertência de Hugo Nigro Mazzilli: “Quanto aos agentes do Ministério Público, as atividades político-partidárias lhes serão vedadas, salvo as exceções que a legislação infraconstitucional venha contemplar. É evidente que esta última não poderá, sob pena de flagrante inconstitucionalidade, inverter regra e exceção” (*Regime Jurídico do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva, 1993, p. 125).

¹⁹. É também Hugo Nigro Mazzilli quem defende, com veemência, a equiparação do regime dispensado aos magistrados aos membros do Ministério Público (*Regime Jurídico do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva, 1993, pp. 125-127).

²⁰. “A filiação a partido político impede o exercício de funções eleitorais por membro do Ministério Público até dois anos do seu cancelamento”.

²¹. No entanto, complementa Hugo Nigro Mazzilli, àqueles que não se encontram na situação prevista no dispositivo transitório (art. 29, § 3º, do Ato das Disposições Transitórias), incide a vedação do art. 128, § 5º, II, e, impedindo o comprometimento político-partidário, salvo as exceções legais que não podem ser edificadas de modo a desnaturar o caráter excepcional, transformando-se em regras (*O Ministério Público na Constituição de 1988*, São Paulo: Saraiva, 1989, pp. 83-89).

democracia interna pela eleição de lista tríplice indicativa do Procurador-Geral de Justiça no âmbito estadual (art. 128 § 3º).

O mais, na perspectiva de incorporação desse princípio compete à legislação infraconstitucional²², com presunção a seu favor, pela consideração de que se os membros do órgão exercem influência na escolha do Poder Executivo sobre sua chefia, *a fortiori*, iluminada pela independência funcional (art. 127 § 1º), há o sentido de democracia interna nos demais assuntos.

2.1. LEGITIMIDADE DO PROCESSO DE INVESTIDURA DO PROCURADOR-GERAL

Geraldo Ataliba acusava a impossibilidade de atuação do Ministério Público para assegurar a eficácia dos preceitos constitucionais e legais, asseverando que “a culpa, entretanto, não está no órgão, mas no modo de sua institucionalização. Enquanto o preenchimento do cargo de chefe do Ministério Público federal for por livre nomeação do presidente, assim será”, defeito constitutivo de grave deficiência comprometedor do funcionamento das instituições republicanas²³. A glosa foi escrita sob a égide da Carta de 1967, mas a questão deve ser revisitada, aliás, do ponto de vista fornecida pelo eminente jurista - *a legitimidade do processo de investidura do Procurador-Geral conectada a real independência do Ministério Público* – para verificação, teórica e prática, das vantagens e desvantagens do sistema da Constituição de 1988, e eventuais propostas de aprimoramento.

No modelo estadual, a nomeação do Procurador-Geral de Justiça resulta de ato complexo (art. 128 § 3º): a) o órgão formará lista tríplice indicativa de nomes de integrantes da carreira, segundo a forma estabelecida na lei específica de cada Ministério Público nos Estados; b) a lista indicativa é encaminhada ao Chefe do Poder Executivo para escolha. A estrutura é distante do modelo federal (Procurador-Geral da República), em que o Chefe do Poder Executivo escolhe um nome dentre os integrantes da carreira e o submete à aprovação, por voto secreto, do Senado Federal (art. 128 § 1º). Embora não seja o ideal, o modelo estadual é um avanço em relação ao federal, porque a introdução da vontade do órgão diminui a liberdade da intromissão (controle, para alguns) do Poder Executivo.

A abertura proporcionada pelo art. 128 § 3º exige da lei o respeito ao mínimo estabelecido. Logo, a elaboração da lista tríplice indicativa conta com a participação de todos os membros do Ministério Público, sem restrições, somente podendo a lei traçar as regras do processo de indicação. Por igual, não se verifica abertura à lei para limitar a elegibilidade a alguns membros do Ministério Público ou para circunscrever o sufrágio a um colégio mais reduzido que não a totalidade de seus membros, salvo os membros não-vitalícios em função do princípio da razoabilidade.

A capacidade eleitoral (a cidadania interna) no Ministério Público é o reflexo da democracia intestina, que não abre oportunidade a distinções desarrazoadas. Coerente com esse perfil constitucional, a Lei 8.625/93 não restringe – e nem poderia – o universo de membros aptos à investidura na Procuradoria-Geral de Justiça, estabelecendo no art. 9º a formação de “lista

²². Segundo a Constituição Federal, compete à lei (arts. 127 § 2º e 128 § 5º) dispor sobre a organização e funcionamento do Ministério Público, englobando suas atribuições e seu estatuto, bem como a implementação de suas funções e a concretização de seus princípios (arts. 127 e § 1º e 129).

²³. Geraldo Ataliba. *República e Constituição*, São Paulo: Malheiros, 1998, pp. 77-78.

tríplice, dentre integrantes da carreira, na forma da lei respectiva, para escolha de seu Procurador-Geral” a ser nomeado pelo Chefe do Poder Executivo.

A fórmula legal “dentre os integrantes da carreira” indica que todos eles podem concorrer ao cargo, não sendo usurpada pela alusão à “forma da lei respectiva”, que deve cuidar, apenas, e tão somente, do processo (forma) eleitoral. A restrição promovida pelo art. 10 *caput* e § 1º da Lei Complementar 734/93, limitando à capacidade eleitoral ativa aos Procuradores de Justiça, é incompatível explicitamente com a Constituição Federal (art. 128 § 3º) e a Lei Federal 8.625/93 (art. 9º), em que pese opinião contrária²⁴.

De outra parte, a nomeação retrata a expressão da vontade do Chefe do Poder Executivo, coincidente ou não à vontade majoritária ou unânime do Ministério Público, aliando, no mesmo contexto, a indicação técnica e a contaminação do ingrediente político. Essa intervenção é o resquício das tendências do coronelismo, colocando, em dúvida, objetivamente, a legitimidade da atuação do Ministério Público e de seu Procurador-Geral, porquanto parece difícil – senão impossível – explicar e convencer ao homem médio que, em termos mais prosaicos, o fiscalizado escolhe seu fiscal, quando a Constituição Federal, por exemplo, apresenta sistemas – longe do ideal – mais avançados com relação ao Tribunal de Contas (art. 73 § 2º)²⁵.

No próprio plano constitucional, já se mostra o choque e a impossibilidade do art. 128 § 3º com os princípios constitucionais de independência funcional e autonomia funcional e administrativa (arts. 127 §§ 1º e 2º), - e, em *ultima ratio*, com o mecanismo ínsito ao regime republicano-democrático de *checks and balances* - dispensando ao Ministério Público tratamento dedicado a órgãos e entidades da Administração Pública, subordinados ou integrantes do Poder Executivo, como agências reguladoras, autarquias etc. Esse “pecado original” tem a potencialidade de exposição do Ministério Público à contaminação por outras patologias: a) restrições orçamentárias ao Ministério Público de atuação mais independente²⁶; b) penetração da influência externa político-partidária no processo de elaboração da lista tríplice indicativa, de maneira a sufragar nomes de interesse do Chefe do Poder Executivo; c) introdução de elementos subjetivos na presunção de seriedade devotadas ao Ministério Público e ao Procurador-Geral de Justiça; d) exercício de pressão ou influência do Procurador-Geral de Justiça a membros do Ministério Público no desempenho das suas funções, concreta e especificamente desagradáveis ao Poder Executivo.

²⁴. Na visão de Hugo Nigro Mazzilli “era desejável que a escolha recaísse sobre os membros da instância mais elevada da instituição” (*Regime jurídico do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva, 1993, pp. 96, 199).

²⁵. Os ministros do Tribunal de Contas da União – modelo extensível aos Estados e Municípios (art. 75) – são nomeados da seguinte forma: a) um terço indicado pelo Chefe do Poder Executivo, mediante aprovação do Senado Federal, sendo dois, alternadamente, entre auditores e membros do Ministério Público junto ao tribunal, indicados em lista tríplice, pelo tribunal, segundo os critérios de antiguidade e merecimento; b) dois terços pelo Congresso Nacional. A fórmula restringe ainda mais o poder do Presidente da República. Poder-se-á aduzir que a nomeação de ministros dos tribunais superiores e, no plano estadual, de magistrados do “quinto constitucional”, têm intromissão de autoridades alheias ao Poder Judiciário. É verdade. Mas, mesmo nestes casos, não se torna indiscutível essa ilegitimidade, e, em geral, a prerrogativa do Chefe do Poder Executivo é restringida pela aprovação do Parlamento ou pela limitação do universo de escolha a nomes indicados em lista pelo tribunal, formuladas a partir de listas oriundas da origem.

²⁶. A força do corporativismo utilitarista decerto tornará artificial a escolha interna da lista tríplice, implicando a indicação de nomes agradáveis à tendência político-partidária de plantão.

Além da diversidade de tratamento nos modelos federal e estadual, esse processo se qualifica como expediente de autarquização do Ministério Público, minimizando a dignidade do cargo de Procurador-Geral a uma função de confiança do Poder Executivo no Ministério Público. É bem verdade que o sistema atual é mais progressista em relação ao passado, mas resistente em sua estrutura a tendência oligárquica de nichos de imunidade do poder e de subordinação funcional do *parquet* ao Poder Executivo, esquema absolutamente incompatível com o *status* do Ministério Público no Estado Democrático de Direito – baseado na independência – e que encontra raízes na configuração do órgão como *procurateur de le roi* desempenhando funções de interesse do governo, e não de representante da sociedade²⁷.

Tido o Ministério Público, além de outras funções, como órgão de controle ou de ignição do controle da Administração Pública ponto essencial é a necessidade de real independência justamente para a efetividade do controle da Administração Pública. A efetiva independência do órgão controlador é essencial, debate atual e importante tendo em vista que, atualmente, se coloca em revisitação a eficiência e a independência do próprio controle jurisdicional da Administração Pública²⁸. A efetividade do controle da Administração Pública depende, necessariamente, da independência do órgão controlador e da eficiência dos mecanismos de controle. A essa exigência, relativamente, o Ministério Público atende na medida em que, por previsão constitucional, gozam a instituição e seus membros de autonomia e independência funcional e dispõe de mecanismos eficientes.

Em sua atividade extrajudicial de controle da Administração Pública a atuação do Ministério Público está sujeita ao controle interno (art. 9º, Lei Federal 7.347/85), expediente que garante sua independência funcional²⁹. A instituição tem autonomia e independência constitucionalmente asseguradas, bem como seus membros têm garantias idênticas às dos magistrados.

Mas, há uma pequena parcela de diminuição dessa independência, pois o Procurador-Geral (chefe da instituição) não tem completa, plena e real

²⁷. Aponta Hugo Nigro Mazzilli que o mais usual é indicar a origem do Ministério Público em ordenança de 1302 do Rei Felipe IV, o Belo, da França, tendo, posteriormente, a Revolução Francesa estruturado a instituição (*O Ministério Público na Constituição de 1988*, São Paulo: Saraiva, 1989, pp. 01-10). Em sua concepção original, o Ministério Público atuava como procurador ou representante do poder real. Ronaldo Porto Macedo Júnior observa que o Ministério Público francês surgiu da fusão das instituições dos *advocats et procureurs du Roi* (aos primeiros, atribuições cíveis; aos segundos, atribuição criminal e defesa do fisco), para defesa dos interesses do monarca que eram os interesses do próprio Estado (*Evolução Institucional do Ministério Público Brasileiro in Ministério Público – Instituição e Processo*, São Paulo: Atlas, 1997, p. 38), registrando-se sua presença nas ordenações portuguesas. No Brasil, sua previsão constava de leis e regulamentos imperiais e, com a República, foi prevista na Constituição de 1891 a figura do Procurador-Geral. Não obstante, com o Decreto 848, de 11 de outubro de 1890, o Ministério Público passou a ser tratado como instituição e foi previsto nas Constituições que se seguiram, alterando sua subordinação ao Poder Judiciário (1967) ou ao Executivo (1969), ora como órgão independente (1946 e 1988), evoluindo neste percurso com conquistas significativas como a vitaliciedade, inamovibilidade, irredutibilidade de vencimentos ingresso à carreira mediante concurso público de provas e títulos, autonomia administrativa e financeira, independência funcional, consagradas na Constituição de 1988. Outra importante conquista é a relativa à investidura do Procurador-Geral que deverá ser membro da carreira (art. 128), extirpando a possibilidade de designação de estranhos aos seus quadros e a sua demissão *ad nutum*, como acontecia no passado comprometendo a instituição. Se este foi um passo decisivo à efetiva independência do Ministério Público, não foi completo e total; remanesce a interferência do Poder Executivo na escolha do Chefe do Ministério Público (art. 128, §§ 1º, 2º, 3º e 4º).

²⁸. Michel Fromont, *Le debat à l'étranger in Le Contrôle Jurisdictionnel de l'Administration – Bilan critique*, Paris: Economica, 1991, pp. 43-57.

²⁹. Sem prejuízo, é claro, de controle judiciário por ilegalidade ou abuso de poder.

independência: continua sendo escolhido pelo Chefe do Poder Executivo em ato complexo com participação do Poder Legislativo na órbita federal e da própria instituição na órbita estadual (art. 128, §§ 1º e 3º, Constituição Federal, respectivamente).

Essa paradoxal interferência (o controlado escolhe o controlador) que tende a desaparecer com o aperfeiçoamento democrático corrói relativamente a independência do Ministério Público, na medida em que seu Chefe for dotado de funções de controle (ou até de desencadeamento de controle) da Administração Pública. Via de regra, as funções de controle da Administração Pública exercidas pelo Ministério Público são cometidas aos seus membros que não se sujeitam à influência do Poder Executivo, agindo com total independência funcional (o denominado “promotor natural”: art. 5º, LIII, Constituição Federal, arts. 24 e 26, § 5º, Lei Federal 8.625/93, 103, § 3º, Lei Complementar Paulista 734/93), mas a solução mais avançada e coerente seria a falta de interferência do Poder Executivo na nomeação do Chefe do Ministério Público, dado que a Lei Federal 8.625/93 elege como “promotor natural” do Governador do Estado, do Presidente da Assembléia Legislativa e dos Presidentes dos Tribunais o Procurador-Geral de Justiça (art. 29, VIII) quando forem as autoridades responsáveis por atos inerentes às funções do art. 129, II e III, da Constituição Federal³⁰.

A controvérsia é vasta, gerando intenso debate empolgando importantes questões como a vedação (total) de atividade político-partidária, a instituição de “quarentena”³¹, a restrição das atribuições processuais do Procurador-Geral, a adoção de maior controle interno institucional sobre suas atribuições, a supressão da interferência do Poder Executivo em sua investidura e até a própria legitimidade do exercício das funções do Ministério Público. Hugo Nigro Mazzilli oferece a sugestão de desconcentração dos poderes do Procurador-Geral nas funções mais relevantes e a adoção de sistema eficiente de controle de sua atuação mais restrita e, inclusive, de sua omissão³². Antonio Augusto Mello de Camargo Ferraz e Paulo Roberto Dias Júnior propõem, em apertada síntese, um outro e interessante sistema: indicação pelos membros da instituição de um único nome ao cargo de Procurador Geral submetida à consideração do Parlamento, que poderá recusá-lo por motivos previamente estabelecidos em lei em votação por *quorum* qualificado (nesta hipótese, seria feita nova eleição)³³. Tal proposta aparece como a mais politicamente adequada à

³⁰. Coerente com a linha de entendimento fundamental da revogação da Súmula 394 do Supremo Tribunal Federal cessa a atribuição do Procurador-Geral de Justiça como promotor natural nos casos do art. 29 VIII da Lei Federal 8.625/93 quando a autoridade cessar a investidura no cargo razão da extraordinária competência.

³¹. Sugestiva é a inserção no ordenamento jurídico de dispositivo inscrevendo a incompatibilidade do membro do Ministério Público – e, notadamente, do Procurador-Geral – de investir e exercer, por certo período, certas e determinadas funções privadas (advocacia, mandato em conselho de fundação, etc.) ou públicas (cargo no Poder Executivo, no Tribunal de Contas, em entidades estatais, etc.) após o término da investidura no ofício, preservando a imagem da instituição impedindo desconfianças e suspeitas, sobretudo aos membros que exercem funções com atribuição de controle. Cumpre idêntico escopo a interdição (temporal ou restrita a uma situação) de exercício de funções de controle da Administração Pública no Ministério Público – inclusive a de Procurador-Geral – quando o membro tenha se investido em cargos no Poder Executivo.

³². Independência do Ministério Público in *Ministério Público – Instituição e Processo*, São Paulo: Atlas, 1997, pp. 112-115, coordenação Antonio Augusto Mello de Camargo Ferraz.

³³. Aperfeiçoamento do sistema de investidura do Procurador-Geral de Justiça: pressuposto para a afirmação do Ministério Público como defensor do regime democrático in *Ministério Público II – Democracia*, São Paulo: Atlas, 1999, pp. 115-129, coordenação José Marcelo Menezes Vigliar e Ronaldo Porto Macedo Júnior. Nessa mesma obra, Perfecto Andrés Ibáñez relata a atualidade do debate na Europa em face da submissão do Ministério Público ao Poder Executivo (Alemanha, Espanha e França) e do autogoverno do

magnitude e a natureza das funções do Ministério Público e, em larga escala, tem o mérito de reforçar a sua independência ao aproximá-lo (e não vinculá-lo, pois é independente) ao Poder Legislativo, já que soa impossível a permanência do estado de coisas pelo qual o fiscalizado escolhe ou indica seu fiscal.

É bem verdade que a evolução constitucional mostra-se sensível: da escolha livre (e inclusive de membros estranhos à instituição) e unipessoal do Chefe do Poder Executivo, com possibilidade de demissão *ad nutum*, se alcançou o *status* de ato complexo a investidura do Procurador-Geral com sérias limitações ao poder de escolha do Chefe do Poder Executivo. Decerto uma notável evolução na proposta de Antonio Augusto Mello de Camargo Ferraz e Paulo Roberto Dias Júnior é justamente a exigência de motivação no processo de escolha, situação que não se verifica hodiernamente.

O atual sistema não é o ideal, mas, estabelece um sistema de freios e contrapesos na nomeação e na destituição do Procurador-Geral, contando com a participação do Poder Legislativo que deve somar-se à vontade do Poder Executivo (no âmbito estadual, como visto, não se inclui o Poder Legislativo dentre os partícipes do ato complexo de nomeação do Procurador-Geral), tendo havido evidente partilha e desconcentração de poder. Em parte, era compreensível no passado a participação do Poder Executivo na escolha do Procurador-Geral, dado que o Ministério Público também agia na defesa dos interesses do Estado, representando-o judicialmente. Entretanto, a Constituição Federal de 1988 extraiu-lhe esta função, cometidas a outros órgãos (Advocacia-Geral da União, Procuradoria-Geral do Estado) e restringiu os afastamentos de seus membros e cessão ao Poder Executivo, na medida em que lhe deu a moldura de advogado independente da sociedade. Este novo contorno, somado ao exercício do controle da Administração Pública, não mais permite a participação do Poder Executivo no processo de nomeação (e destituição) do Chefe do Ministério Público³⁴. Aliás, se para a destituição o Chefe do Poder Executivo não tem legitimidade, não deveria tê-la, *a fortiori*, para a nomeação em razão do princípio da simetria das formas.

No entanto, permita-se reverberar a abordagem acerca da legitimidade do poder do Ministério Público, que é colocada como um “falso brilhante” na discussão do assunto. Em verdade, não há poder atribuído ao órgão: há um dever de agir contemplado com poderes, sem os quais sua competência não se exerceria. A defesa da nomeação do Procurador-Geral pelo Chefe do Poder Executivo sustenta, em síntese, que, como o Procurador-Geral não é eleito diretamente pelo povo, sua legitimidade decorre da eleição do Chefe do Poder Executivo. Ou seja, trata-se de uma legitimidade derivada, podendo o Chefe do Poder Executivo nomear um membro da carreira (federal) ou escolher qualquer um dos nomes constantes da lista tríplex resultante de eleição interna (estadual).

Ministério Público (Itália e Portugal) exercido por órgão central colegiado. Em Portugal, o Conselho Superior do Ministério Público é composto majoritariamente por membros do Ministério Público (Por um Ministério Público “dentro da legalidade” in *Ministério Público II – Democracia*, São Paulo: Atlas, 1999, pp. 55-87, coordenação José Marcelo Menezes Vigliar e Ronaldo Porto Macedo Júnior), embora o cargo de Procurador-Geral da República esteja fora da carreira e seja derivado de nomeação política, como observa Eduardo Maia Costa (Ministério Público em Portugal in *Ministério Público II – Democracia*, São Paulo: Atlas, 1999, pp. 44-54, coordenação José Marcelo Menezes Vigliar e Ronaldo Porto Macedo Júnior).

³⁴. Já se referiu, outrossim, a diferença do processo de investidura dos membros do Tribunal de Contas, também órgão de controle. Com relação ao Ministério Público, mister ainda ressaltar que a destituição do Procurador-Geral só poderá ser realizada na forma do previsto em lei (que indicará os motivos e requisitos do processo) por votação da maioria absoluta do Senado Federal (União) ou da Assembléia Legislativa (Estados).

O argumento é inconsistente. Os chefes dos Poderes Legislativo e Judiciário são eleitos pelas próprias corporações (eleição interna), sem que se lhes conteste a legitimidade³⁵: aliás, a doutrina festeja o art. 96 I a da Constituição Federal, tida como alicerce da independência do Poder Judiciário ao afirmar competir aos tribunais a eleição de seus órgãos diretivos, função governativa que deve ser realizada pelos membros do tribunal sem ingerência dos Poderes Executivo ou Legislativo, bem como o provimento dos cargos de Desembargador por acesso de juízes de carreira sem ingerência dos outros poderes³⁶. Se o Procurador-Geral é o chefe do Ministério Público, cabendo-lhe além de algumas funções institucionais, gerir administrativamente a instituição, e porque ele não é o representante do Poder Executivo no Ministério Público – o que transparece a idéia do Ministério Público como órgão do governo - somente os membros da instituição podem escolhê-lo, sem interferência de qualquer elemento estranho, notadamente daqueles que serão por ele fiscalizados, como medida absolutamente necessária à preservação da independência funcional de seu cargo e a autonomia da instituição.

O Ministério Público e seu Procurador-Geral não retiram do Chefe do Poder Executivo a legitimidade para o exercício de suas missões constitucionais e infraconstitucionais. A legitimidade vem do ordenamento jurídico, ou seja, do adequado, correto, eficiente e probo cumprimento dos deveres-poderes outorgados na Constituição e nas leis, o que é necessário ao Estado de Direito. A esse respeito, dúvida não há: embora não eleito diretamente pelo povo o Procurador-Geral ou qualquer membro do Ministério Público, a legitimidade democrática de sua atuação não reside na eleição, mas na atuação conforme os critérios pautados pelo legislador eleito pelo povo, sendo essa legitimidade formal ou jurídica ou racional³⁷.

Outra visão é estranha à realidade institucional, até porque esse mesmo critério de legitimidade serviria para questionar a dos demais membros do Ministério Público (ou da Magistratura) que não são eleitos pelo povo; exercem seus deveres-poderes com independência horizontalmente na mesma intensidade em que o Procurador-Geral desempenha suas atribuições. E o pior: quer se dar a figura do Procurador-Geral, interdito a injunções na atuação dos membros do Ministério Público, um elo de ligação do Ministério Público ao Poder Executivo (seja no uso das atribuições próprias de seu cargo, seja nas atribuições dos membros da instituição) sob a rubrica de legitimidade. Mas, legitimidade de quem: do Procurador-Geral ou do Ministério Público? Qual explicação razoável dos advogados desta tese da razão de restringir à legitimidade só ao Procurador-Geral, senão o resquício de uma tendência de visualização do Ministério Público como órgão internamente hierarquizado³⁸? Para eles, decerto, seria melhor o

³⁵. Aliás, não é a eleição direta popular o único meio de investidura dos governantes: no regime parlamentarista é o partido majoritário que sufraga o chefe de governo; no regime presidencialista, em alguns países igualmente democráticos, o chefe de estado é escolhido indiretamente, isto é, pelos congressistas.

³⁶. Alexandre de Moraes. *Direito Constitucional*, São Paulo: Atlas, 2000, pp. 434-436.

³⁷. Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho, Antonio Scarance Fernandes e Luiz Flávio Gomes, *Juizados Especiais Criminais*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 211.

³⁸. Expõe José Jesus Cazetta Júnior que “no início de sua organização estável no Brasil, houve, de fato, forte influência do tradicional modelo francês – que concentra poderes no Procurador-Geral e, sob certos limites, submete os demais membros da Instituição à sua superioridade hierárquica, como ainda se verifica, por sinal, na França” (A independência funcional dos membros do Ministério Público e sua tríplice garantia constitucional (apontamentos sobre a irredutibilidade de vencimentos, a inamovibilidade e a vitaliciedade dos Promotores e Procuradores de Justiça), in *Funções Institucionais do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva,

retrocesso, o abandono das conquistas *pro societatis*, a alforria de controle do poder e, *doucement*, a delegação ao Poder Executivo do poder de escolha ou recrutamento dos membros do Ministério Público.

Além disso, supervaloriza a figura do Procurador-Geral como se ele próprio - desrespeitando a independência dos membros da instituição e os critérios normativos de atuação do Ministério Público - pudesse ditar esta ou aquela política de desempenho. Em verdade, a apologia da escolha do Procurador-Geral pelo Chefe do Poder Executivo, pela necessidade de impressão de legitimidade é, apenas e tão somente, uma nova e sutil maquiagem para uma vetusta questão: a dependência e a subordinação hierárquica do Ministério Público (e, por extensão, da Magistratura) ao Poder Executivo em razão do exercício das funções de controle da Administração Pública (ou de sua ignição).

É em nome da questionada legitimidade que se tenta restringir a independência do Ministério Público, justamente quando sua atuação compatível ao ordenamento jurídico cria insatisfação nos detentores do poder político e econômico. Tal debate não é exclusividade brasileira: na França a questão foi agitada no combate à corrupção³⁹, destacando Éric Alt e Irène Luc que ela decorre de uma falaciosa concepção da separação de poderes, porque o Poder Judiciário e o Ministério Público têm sua legitimidade na lei: quando aplicam a lei efetivam a soberania popular⁴⁰. Compartilhar a tese do da legitimidade outorgada pela nomeação do chefe do Poder Executivo significa, em última análise, uma operação de redução do Chefe do Ministério Público à condição de representante do Poder Executivo no Ministério Público investido em função de confiança do Poder Executivo.

Também se propala (com espantosa naturalidade) que o Procurador-Geral deve ser escolhido pelo Chefe do Poder Executivo porque ele tem a função de implantar a linha política de atuação do Governo.

Trata-se de visão anacrônica, pois, custou muito, com avanços e recuos, o Ministério Público ocupar posição independente ao Poder Executivo e os resultados positivos estão à mostra. Seu perfil constitucional demonstra, com efetividade, que deixou de ser representante do governo para ser defensor da ordem jurídica, do regime democrático e dos direitos e interesses sociais e individuais indisponíveis. Não há texto legal ou supralegal, ou mesmo princípio supraconstitucional, que permita alicerçar a premissa destacada que discrepa totalmente do princípio da independência e da autonomia do Ministério Público ao

2001, pp. 35-69, coordenação de Airton Buzo Alves, Almir Gasquez Rufino e José Antonio Franco da Silva).

³⁹. E é justamente quando o Ministério Público, no Brasil, na Europa e em qualquer canto do mundo, confronta-se, legitimamente, no uso de suas atribuições jurídicas com os detentores do poder político e econômico, que se questiona a legitimidade de seu poder. Tal discurso seduz com facilidade os ingênuos, mas esconde exatamente o fiel propósito que o move: a insatisfação com a atuação do dever-poder conferido ao órgão proficiente para destruição dos espaços de impunidade do poder ilegal, abusivo e arbitrário.

⁴⁰. “L’indépendance de la magistrature (y compris du parquet), le principe de légalité des poursuites, la subordination de la police judiciaire au parquet ont contribué au succès de l’opération “mains propres” em Italie. Sans doute ces principes seraint-ils aussi des facteurs d’efficacité pour la lutte contre la corruption en France. Des conceptions fallacieuses de la séparation des pouvoirs opposent la légitimité d’hommes politiques élus à celle du juge, seulement nommé. Elles servent encore de prétexte pour empêcher la mise en place d’une organisation plus efficace de la justice. Mais le juge tient sa légitimité de la loi: quand il applique la loi, il met en oeuvre la souveraineté populaire. Il n’y a donc pas de contradiction entre deux légitimités, mais plutôt entre la légitimité démocratique et des formes avilies de la raison d’Etat, au service de puissants intérêts particuliers” (*La lutte contre la corruption*, Paris: Presses Universitaires de France, 1997, pp. 120-121).

querer convolá-lo em órgão ancilar do Poder Executivo⁴¹. Se, é certo que atua como governo, isso não acarreta incluí-lo no seio do Poder Executivo ou de qualquer outro, tendo em vista a natureza e a finalidade de suas funções⁴².

Fala-se, ainda, que se assim não fosse, o Ministério Público e seu Procurador-Geral adquiririam poderes ilimitados sem nenhum controle. O argumento peca na mesma medida dos demais. O Ministério Público e seu Procurador-Geral estão submetidos tanto na atividade-meio quanto na atividade-fim a rígidos controles externos oficiais e ao maior controle possível na democracia, que é o controle popular, pois o povo pode influir na tomada de decisões do Ministério Público através de audiências públicas e que pode até ser ampliada na elaboração de plano de metas (que não sejam ditados de cima para baixo, no aspecto interno) - respeitada, é claro, a legalidade da qual o órgão é subalterno. Aliás, a própria legalidade é o controle prévio das atividades (meio e fim) do órgão, na medida em que a lei é a expressão do interesse geral. Abusos na atividade-fim podem ser coarctados pelo controle judiciário; desvios na atividade-meio podem ser ajustados ou censurados pelo controle legislativo no aspecto financeiro e orçamentário (auxiliado pelo Tribunal de Contas); isso tudo sem olvidar o controle interno disciplinar e a possibilidade de cassação do mandato do Procurador-Geral pelo Poder Legislativo. Ora, esse sistema de freios e contrapesos existe.

Por último, há se ponderar que a nomeação do Procurador-Geral pelo Chefe do Poder Executivo ofende imediatamente os princípios da moralidade, impessoalidade e imparcialidade, na medida em que o fiscalizado elege, discricionariamente, seu fiscal, comprometendo a aparência de legitimidade do exercício do cargo, como se fosse possível, *tout court*, “colocar Herodes para tomar conta de um orfanato”. Se assim é com relação a qualquer membro, eleva-se a enésima potência a falta de moralidade da nomeação do Procurador-Geral por livre escolha (mediante indicação ou não da classe) do Chefe do Poder Executivo.

A defesa da nomeação do Procurador-Geral pelo Chefe do Poder Executivo só tem uma consequência autêntica, enquanto esse inidôneo sistema existir: nenhuma norma impõe a escolha do candidato mais votado pela classe pelo Chefe do Poder Executivo no âmbito estadual. Só mesmo a ética política ou o princípio democrático. O ato emana da competência discricionária, daqueles em que o administrador público tem várias opções, mas deve escolher (sempre) a melhor. Todavia, como o sistema é de livre escolha, sem qualquer motivação⁴³, os inconvenientes têm muita oportunidade, como registra a experiência do direito comparado.

⁴¹. Curial a admoestação de José Celso de Mello Filho: “o Ministério Público não constitui órgão ancilar do Governo” (O Ministério Público como guardião da Constituição Federal, *in Anais do II Congresso do Ministério Público do Estado de São Paulo*, pp. 45-49, 1997, São Paulo).

⁴². Além disso, a avaliação da dimensão dessa premissa importa consequências mais nocivas ainda ao princípio da separação dos poderes, quando se tem em conta que o Poder Judiciário logrou conseguir se desvencilhar do arbítrio político do Poder Executivo nas promoções na carreira. Se verdadeira fosse essa premissa, os magistrados nomeados pelo Chefe do Poder Executivo (oriundos do *quinto constitucional* ou componentes dos tribunais superiores) também teriam o dever de desenvolver linhas políticas de atuação do Poder Executivo – o que, decerto, não se coaduna com o Estado Democrático de Direito.

⁴³. Eis um outro ponto inexplorado no debate: admissível que se o Chefe do Poder Executivo escolhe o nome do candidato que tenha obtido o maior número de votos na indicação da classe, isso implica a aderência a essa vontade e, portanto, uma razoável motivação implícita; diversa é a nomeação de outro, em que o Chefe do Poder Executivo não manifesta vontade semelhante à da carreira, não sendo visualizada – senão conjecturada – a motivação de sua escolha.

A respeito, Perfecto Andrés Ibañez relata que a nomeação de um magistrado (que havia, após, exercido funções no governo) para o cargo de Fiscal Geral do Estado (equivalente ao Procurador-Geral da República no Brasil), sem a antigüidade necessária no desempenho de funções judiciais (computou-se como tal o tempo de serviço dedicado a atividades no governo), pelo governo socialista com aprovação do Conselho Geral do Poder Judicial (com maioria de designação parlamentar-socialista), foi declarada inconstitucional pelo Tribunal Supremo na Espanha, registrando que a atuação do nomeado foi polêmica devido “à sua falta de independência política”⁴⁴.

Na medida em que a Constituição, expressando os valores sociais predominantes, quer um Ministério Público cujos membros gozem, sem distinção subjetiva alguma entre seus membros (desde o Promotor de Justiça Substituto até o Procurador-Geral), além das garantias da inamovibilidade, irredutibilidade de vencimentos e vitaliciedade, de independência funcional (art. 127, Constituição Federal), a ordem natural das coisas, o bom senso, a racionalidade, e a razoabilidade impõe que não será possível amesquinhar tais predicados essenciais ao regular funcionamento do Estado Democrático de Direito pela nomeação de seu chefe pelo Poder Executivo ou de qualquer outro também inserido no seu raio de ação, em razão das delicadas, especiais, e qualificadas natureza e fins do Ministério Público.

Dessa necessidade afirmada de independência – fundamental para o reconhecimento da existência e da efetividade do controle da Administração Pública – decorre um elemento a mais, um *plus* imprescindível: a neutralidade. O dever de isenção é derivação lógica das garantias outorgadas ao Ministério Público e aos seus membros, sendo intolerável o exercício de atividade político-partidária por membros do Ministério Público na função. Impõe a neutralidade o dever de ponderação objetiva de interesses em conflito, o distanciamento de opções políticas, partidárias, religiosas, filosóficas, etc., contornos que não toleram a partidarização da instituição ou de seus membros, evitando preferências e perseguições ou promoção pessoal no exercício do cargo.

2.2. LEGITIMIDADE DA COMPOSIÇÃO E DO FUNCIONAMENTO DO CONSELHO SUPERIOR

Na evolução da instituição, o Conselho Superior aparece como órgão de representação de seus membros no autogoverno do Ministério Público. É órgão interno que bem retrata a democraticidade interna do Ministério Público. Situada a matéria de sua composição e competências no plano normativo infraconstitucional (Lei Federal 8.625/93, Lei Complementar 734/93), o primeiro questionamento liga-se à representatividade do órgão. O art. 14 da Lei Federal 8.625/93 estabeleceu, no que interessa, pauta mínima e obrigatória, restringindo a elegibilidade ou composição do órgão aos Procuradores de Justiça “que não estejam afastados da carreira” (inciso II), remetendo à lei orgânica estadual a disciplina da composição, elegibilidade, duração de mandatos, do Conselho Superior.

De lege ferenda, é imperiosa a revisão da limitação da elegibilidade, restrita aos Procuradores de Justiça à vista do princípio da democracia interna. Sendo, decerto, o Conselho Superior o órgão colegiado supremo do autogoverno

⁴⁴. Por um Ministério Público “dentro da legalidade” in *Ministério Público II – Democracia*, São Paulo: Atlas, 1999, pp. 55-87, coordenação José Marcelo Menezes Vigliar e Ronaldo Porto Macedo Júnior.

do Ministério Público, representativo de múltiplas tendências, não se verifica razoabilidade na inviabilização da participação de Promotores de Justiça em sua composição orgânica⁴⁵, até porque outro órgão interno de direção de formulação das linhas mestras dos programas de eficiência institucional (o Conselho do Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional) contempla em sua estrutura a representação da primeira instância (art. 57 VI, Lei Complementar Estadual 734/93) a partir da liberdade conferida pelo art. 35 da Lei Federal 8.625/93, em clara demonstração de uma tendência de aprimoramento dos níveis de democratização interna. Mas, não só por isso.

Se o princípio prevalente é o da democracia interna para escolha da chefia do Ministério Público (art. 128 § 3º, Constituição Federal), com maior razão, é aplicável ao órgão destinado à representação da carreira no governo da instituição. Alguns obstáculos poderão ser opostos, como o comprometimento da hierarquia institucional e a periclitada da imparcialidade, mas a resposta é mais forte: se não há restrição a nomeação de Promotores de Justiça ao cargo de Procurador-Geral de Justiça, não há que falar em hierarquia no contexto da independência funcional; a imparcialidade pode ser resguardada com regras acuteladoras institutivas de incompatibilidades.

Sob outro ângulo, o déficit de democracia e representação plural de tendências da carreira fica comprometido com a composição, no Conselho Superior, de membros indicados pelo Órgão Especial do Colégio de Procuradores de Justiça (arts. 26 e 28, Lei Complementar Estadual 734/93). A Lei Federal 8.625/93 determinou que a lei orgânica estadual disciplinasse a composição do Conselho Superior, pressupondo, mesmo na elegibilidade (restrita) de Procuradores de Justiça, capacidade eleitoral passiva a todos os integrantes da carreira (art. 14 III), seguindo neste último tópico (colégio eleitoral) o princípio da democracia interna para a investidura nos órgãos do governo do Ministério Público (art. 128 § 3º, Constituição Federal).

Essa capacidade eleitoral extensiva aos membros da carreira – que vale tanto para a investidura nos órgãos da Administração Superior (ativa) quanto para o direito de escolha (passiva) – decorre, portanto, do art. 128 § 3º da Constituição Federal, e não pode ser contida por uma interpretação desconforme da delegação prevista no art. 14 da Lei Federal 8.625/93, nem alterada pelos arts. 26 e 28 da Lei Complementar Estadual 734/93. Em essência, há uma clara demonstração do reforço institucional da segunda instância no governo do Ministério Público (art. 14 II, Lei Federal 8.625/93; art. 26, Lei Complementar Estadual 734/93) que, no presente momento histórico, não se justifica, dando aos Procuradores de Justiça cidadania interna mais proeminente.

Se a restrição da capacidade eleitoral ativa do art. 14 II já é contundente, a investidura dos membros do Conselho Superior eleitos “por cima”, fornece a dimensão do enraizamento de tendências hierárquicas no seio da instituição, incompatíveis com o princípio constitucional da democracia interna. E, por mais paradoxal que seja, o acréscimo da Lei Complementar Estadual 734/93 (art. 26) é argumento de reforço da aspiração de representantes da primeira instância no Conselho Superior: se a segunda instância (também órgão de governo do Ministério Público) sente necessidade de representação específica na participação orgânica no governo do Ministério Público, a restrição de

⁴⁵. A idéia da participação da primeira instância no Conselho Superior do Ministério Público é de autoria de Luiz Fernando Rodrigues Pinto Júnior, sendo aqui desenvolvida.

elegibilidade do art. 14 II da Lei Federal 8.625/93 não encontra fundamento, porque ela já tem representação.

Outro fator residente no estudo do autêntico caráter democrático do Conselho Superior é a exigência de motivação e de publicidade em suas decisões. É que o art. 15, ao disciplinar a sua competência, estabeleceu no § 1º que suas decisões “serão motivadas e publicadas, por extrato, salvo nas hipóteses legais de sigilo ou por deliberação da maioria de seus integrantes”⁴⁶.

A prática reflete que a fórmula final da exceção se aplica à motivação, tornando-a dispensável pela deliberação majoritária, principalmente em assuntos que interferem na movimentação dos membros da carreira (art. 15 I e II). Em qualquer verdadeira democracia, se prevalente a regra da deliberação majoritária, isto não impede e nem incompatibiliza a motivação decisória dos órgãos colegiados, devendo ser obrigatória na indicação ao Procurador-Geral de Justiça de candidatos componentes de listas sêxtuplas para o “quinto constitucional” e de listas tríplexes para remoções ou promoções por merecimento.

Além da constatada omissão da exigência de motivação ao veto à promoção por antiguidade (art. 15, § 3º, Lei 8.625/93)⁴⁷, a ausência de motivação em tais casos foi acertadamente criticada por Fábio Medina Osório⁴⁸. A

⁴⁶. Idem para as deliberações do Colégio de Procuradores de Justiça (art. 12, parágrafo único, da Lei 8.625/93).

⁴⁷. “Não se trata de ato discricionário e sim vinculado: a motivação é da essência do ato, podendo ser contrastada jurisdicionalmente (cf., a propósito, os arts. 93, II, *d*, e 129, § 4º, da Constituição)” (Hugo Nigro Mazzilli. *Regime jurídico do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva, 1993, p. 207).

⁴⁸. São considerações críticas reveladoras da impossibilidade de o Conselho Superior do Ministério Público ou o órgão competente do Poder Judiciário praticar atos administrativos desprovidos de motivação, notadamente no que se refere às promoções ou remoções por merecimento de seus membros, tendo em vista no “Ministério Público gaúcho, o ‘hábito’ de se praticar atos de promoção e remoção de agentes ministeriais ao arpejo de qualquer motivação formal e escrita, inviabilizando ou no mínimo dificultando gravemente um posterior controle jurisdicional. O modelo de promoções e remoções dos agentes ministeriais se reduz a uma insólita ata formalizadora da reunião do Conselho Superior do Ministério Público, na qual se reflete uma votação secreta e imotivada no que se refere ao critério do merecimento do Promotor ou Procurador de Justiça ao cargo para o qual se abriu a disputa. Resulta preocupante, em realidade, e eis a necessidade de uma abordagem mais ampla do assunto, o fato de que muitos - talvez todos - Ministérios Públicos adotem idêntico procedimento àquele que está em voga - desde sempre - no Rio Grande do Sul”, prática “de ausência de motivação dos atos de promoção ou remoção na carreira resulte usual na Magistratura, em suas mais diversas vertentes, atitude que parece, realmente, generalizada”. As conclusões apontam a necessidade de motivação por critérios objetivos na movimentação funcional e do estabelecimento de uma cultura político-administrativa democrática, pois logicamente irrefutável “que, juridicamente, não podem o Ministério Público e o Judiciário praticar atos administrativos imotivados, notadamente quando da promoção ou remoção por merecimento de seus membros nas carreiras, cumpre abordar alguns possíveis motivos pelos quais, historicamente, essas Instituições têm se revelado refratárias ao acolhimento da obrigação de motivar esses atos administrativos”, refutando os tradicionais argumentos de origem mais pragmática (excessivo tempo de trabalho para formalização das reuniões, dificuldades materiais na formalização de extensas atas de reuniões, embora historicamente constatáveis) por não prevalecerem sobre a dignidade das Instituições analisadas. É que “o problema é, provavelmente, político, mais exatamente de política institucional, o que, a um só tempo, facilita e dificulta sua solução. Em primeiro lugar, o peso da tradição de uma Administração Pública infensa a maiores controles prejudica a perspectiva de mudanças institucionais na área administrativa, notadamente em Instituições como o Ministério Público ou a Magistratura, que, por ocuparem posições de órgãos essencialmente controladores, não estão acostumadas ao controle externo. Se determinadas autoridades se sentem pairando acima dos mecanismos de controle, porque motivar seus atos administrativos? Trata-se de um problema cultural, talvez psicológico, que reclama, por certo, mudança de posturas, tomada de consciência acerca dos novos tempos. Necessário que Ministério Público e Judiciário democratizem certas práticas administrativas e isso envolve uma mudança de mentalidade institucional. Poder-se-á argumentar, à luz de distinta perspectiva, que a motivação administrativa poderia criar ambientes ‘desagradáveis’, gerando ‘inimizades’, desavenças pessoais, na medida em que uma determinada autoridade teria que fundamentar o mérito de um colega de carreira em detrimento, implícita ou explicitamente, de

interpretação correta do dispositivo, conforme o art. 37 *caput* da Constituição Federal - que ao fixar o princípio da transparência como regra só admite expressas exceções no próprio texto constitucional (v.g.: arts. 5º, XXXIII, *in fine*, XXXVIII, b, LX, 52 III e IV, 93, IX) - é a que assegura a motivação explícita, suficiente, clara e congruente (arts. 48 a 50 e § 3º, Lei 9.784/99; art. 5º LV, Constituição Federal; art. 111, Constituição do Estado de São Paulo) de todas as decisões do Conselho Superior⁴⁹ e a publicação integral, só podendo esta (a

outros. Haveria comparações explícitas e, talvez, constrangedoras. E tal proceder poderia apresentar inconvenientes para um eficaz funcionamento da Instituição. Mais ainda, poderia gerar divisões, rupturas, conflitos internos. Uma paz institucional, assim, seria buscada através do silêncio e da convivência, que é o que tem ocorrido, na maioria das vezes, em muitas das Instituições públicas controladoras, tanto que poucos são os que ousam irresignar-se publicamente contra uma promoção por antigüidade, uma denegação de merecimento, um determinado problema institucional. Ganha terreno, informalmente, o discurso de que o 'merecimento', em realidade, significa muito pouco, visto que decorre do arbítrio das autoridades administrativas. Nesse passo, cultiva-se um 'conformismo' nos membros das Instituições, como alternativa a um ambiente mais conflitivo. Parece relevante destacar que essa espécie de 'conformismo' não é saudável ao ambiente democrático, ao espírito crítico que se deve fomentar dentre os membros de Instituições fiscalizadoras. Mais preocupante ainda é a desmoralização informal do critério de merecimento. O discurso interno - muitas vezes não-dito, oculto - é no sentido de que o 'merecimento' na carreira 'não vale nada', porque tudo fica na dependência de critérios subjetivos das autoridades administrativas, tudo se reduz, portanto, a um jogo de relações pessoais que, no fundo, nada dizem a respeito do mérito dos agentes públicos que concorrem a determinados cargos. Longe de revelar um ambiente pacífico, a prática ora em exame - conformismo institucional e desmoralização do merecimento - fomenta o cinismo, a hipocrisia, alimentando valores opostos àqueles cuja defesa é confiada a essas Instituições. Mais ainda, a desmoralização do critério de merecimento acarreta ou pode acarretar uma justificação confortável para a ausência de produtividade, a ineficácia, a 'preguiça', porque, no final, o que conta não são aqueles critérios verdadeiramente consagrados pela Constituição Federal e pelo Legislador Federal: presteza e segurança nos processos, qualidade dos trabalhos, freqüência a cursos de especialização" (O princípio constitucional da motivação dos atos administrativos: exame de sua aplicabilidade prática aos casos de promoção e remoção dos membros do Ministério Público e Magistratura por merecimento nas respectivas carreiras, *in Revista dos Tribunais* n° 774, São Paulo: Revista dos Tribunais, abr. 2000, pp. 11-63).

⁴⁹. "Critérios ocultos são os que contam. A motivação não pode criar desavenças, hostilidades, porque, no mínimo, é um ato transparente, um ato controlável que está em jogo. Garante-se a defesa, o devido processo legal, a interdição à arbitrariedade. Assegura-se o império da legalidade administrativa. Corrigem-se mais facilmente as injustiças. A médio e longo prazos, tal prática democrática não pode gerar resistências nos espíritos abertos às críticas, ao diálogo, ao reconhecimento dos erros e dos acertos. Motivar significa apontar o caminho correto, indicar o que significa o merecimento na carreira, cumprindo comandos legais e constitucionais, abstratos, gerais e igualitários. Em regra, o merecimento há de ser, sim, bastante influenciado pelo critério da antigüidade. A máxima 'antigüidade é merecimento' tem sua lógica, porque pressupõe a capacitação técnica, intelectual, profissional de agentes públicos encarregados, nada menos, de fiscalizar o cumprimento das Leis e da Constituição. Também no Direito espanhol não prevalecem, nem podem prevalecer, critérios subjetivos de 'merecimento' em carreiras como as do Ministério e da Magistratura, prevalecendo, aí, depois da antigüidade, o critério da especialização funcional, que é o critério que parece mais lógico e racional. Subjetivas opiniões de autoridades administrativas não poderiam prevalecer em detrimento de transparentes e objetivos critérios legais nesse terreno. Há que se partir, de qualquer sorte, do princípio isonômico: há uma carga argumentativa mais pesada, mais exigente, nos casos de promoção por merecimento de agentes mais modernos em detrimento dos mais antigos. Essa carga há de ser satisfeita pela autoridade administrativa competente através de um ato motivado. Obviamente, mesmo Instituições controladoras, como o são o Ministério Público e o Poder Judiciário, devem ser controladas, porque estão submersas no universo democrático. As autoridades judiciárias, últimas instâncias de controle, também deverão motivar seus atos jurisdicionais, explicando fartamente o porquê das decisões, das censuras, das correções efetuadas nos atos administrativos *sub judice*. As promoções ou remoções por merecimento carecem de explícita e farta motivação administrativa, devidamente documentada, pois se trata de mecanismo inibidor de práticas clientelistas, de favorecimento interno de uns em detrimento de outros, de formação de grupos políticos com suporte em práticas ocultas, secretas e reprováveis, fenômeno que, embora ainda não constitua uma regra geral na realidade dos inúmeros Ministérios Públicos e Magistraturas de nosso imenso Brasil, pode aparecer com força crescente, causando, em pouco tempo, sérios desgastes institucionais e sociais. E tanto a Magistratura quanto o Ministério Público se legitimam pelas justificações e razões de seus pronunciamentos, pela racionalidade e pela obediência aos princípios consagrados, explícita ou implicitamente, no Estado Democrático de Direito que se reflete na Constituição Federal da República de 1988. Essa é a fonte de legitimação constitucional e, portanto, popular, dessas Instituições. Não é o voto do cidadão. É o cumprimento das Leis e da Constituição que outorga sentido existencial às Instituições

publicação) ser reduzida a extrato, nas hipóteses legais de sigilo ou por deliberação majoritária de seus integrantes⁵⁰.

O decisivo grau de democracia do poder administrativo (*ad esempia*, o art. 93 X, Constituição Federal) impõe a transparência decisória pela exteriorização dos motivos determinantes das escolhas discricionárias – e isto vale também para a competência decisória do Procurador-Geral (art. 10 VI e XIII, Lei Federal 8.625/93) e Colégio de Procuradores de Justiça (art. 12, parágrafo único, Lei 8.625/93) –, e sua respectiva publicidade, especialmente para a aferição na hipótese concreta e específica do merecimento na medida em que, não obstante a excessiva valorização da antiguidade (arts. 93 II *b* e 129 § 4º, Constituição Federal, art. 61 I e IV, Lei Federal 8.625/93), este deve ser aferido *objetivamente* pelos parâmetros mínimos normativamente estabelecidos (arts. 93 II *c* e 129 § 4º, Constituição Federal, art. 61 II, Lei Federal 8.625/93, art. 134, Lei Complementar Estadual 734/93), como modo inteligente de cerceio ou arrefecimento das oportunidades do desvio de poder.

Ou seja, é o procedimento de subsunção de preceitos normativos, de conteúdo indeterminado de valor (presteza e segurança nas manifestações processuais; operosidade e dedicação no exercício do cargo; conduta na vida pública e particular; conceito social; participação nas atividades da Promotoria de Justiça; contribuição para a execução dos programas de atuação e projetos especiais; eficiência no desempenho das funções), além de outros determinados e mais objetivos (frequência e aproveitamento em cursos reconhecidos de aperfeiçoamento, número de vezes que já participado de listas), a situações fáticas e concretas, nos moldes dos requisitos da legislação estadual (arts. 134 IV e VII, 145, 147 § 2º, Lei Complementar Estadual 734/93), incompatível com a ausência de motivação explícita e suficiente ou à redução a meras logomaquias. Decerto, a reflexão sobre métodos do direito comparado sirva como estágio inicial de uma redefinição da exagerada dose de arbitrariedade que o sistema proporciona⁵¹.

controladoras. Daí a importância do exemplo de conduta administrativa correta: trata-se de respeitar a vontade do povo, de prestar contas à soberania popular, de submeter-se aos ditames básicos da democracia”. (O princípio constitucional da motivação dos atos administrativos: exame de sua aplicabilidade prática aos casos de promoção e remoção dos membros do Ministério Público e Magistratura por merecimento nas respectivas carreiras, *in Revista dos Tribunais* n° 774, São Paulo: Revista dos Tribunais, abr. 2000, pp. 11-63).

⁵⁰. Hugo Nigro Mazzilli dedica interpretação diferente às normas dos arts. 12, parágrafo único, e 15, § 1º, da Lei Federal 8.625/93, afirmando que “tendo em vista o princípio da publicidade que norteia toda a administração (CR, art. 37, *caput*), a deliberação de não-publicação não pode ser arbitrária”, reduzindo os casos de sigilo às previsões legais, ao direito à reserva, e aos casos de prejuízo às investigações e à honra ou direitos de terceiro (*Regime jurídico do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva, 1993, pp. 206-207). *Data venia*, a lei não trata de sigilo, mas de publicidade resumida por extrato, o que não significa sigilo, senão publicidade reduzida, de tal maneira que não se pode cogitar de sigilo, mas de publicidade resumida nas hipóteses indicadas nos preceitos normativos referidos. Já com relação, ao regime do sigilo (publicidade restrita), o citado autor tem razão quando o remete aos casos de eficiência da atuação estatal e proteção da *privacy*, pois há fundamento nos art. 5º XXXIII e LX da Constituição de 1988.

⁵¹. O cotejo com o direito espanhol é revelador: “o sistema espanhol não consagra um subjetivo critério de merecimento para o provimento de cargos judiciais ou ministeriais. A chamada Lei Orgânica do Poder Judicial, Lei 6/1985, de 1.º de julho, consagra, como regra geral e prevalente, o critério de antiguidade nas promoções funcionais. Soma-se a ele um critério de ‘merecimento’, de caráter excepcional, fundado na idéia de especialização funcional. Assegura-se, assim, uma objetividade administrativa, que parece, realmente, necessária para assegurar a independência interna dos agentes políticos. Diz o Legislador, em sua exposição de motivos, que ‘por lo que se refiere al régimen de provisión de destinos, se sigue manteniendo como criterio básico, en lo que respecta a Juzgados, Audiencias y Tribunales Superiores de Justicia, el de la antigüedad. Ello no obsta, sin embargo, para que se introduzca también, como sistema de promoción en la carrera judicial, la especialización que es, por un lado, necesaria a la vista de la magnitud y complejidad de la

2.3. RELAÇÃO ENTRE OS ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO SUPERIOR

Talvez uma polêmica ainda não explorada seja a reflexão da vinculação das decisões dos órgãos colegiados da Administração Superior do Ministério Público e de uma leitura crítica da excessiva concentração de poderes monocráticos, tópico que demanda o esclarecimento das competências dos órgãos superiores e expõe o confronto entre os poderes colegiados e unitários do Ministério Público. A sua reflexão deve considerar a existência consentânea à democracia, de um sistema de *checks and balances*, mais ainda pelo propalado princípio da democracia interna existente no Ministério Público.

Algumas premissas são indispensáveis a esta reflexão. Em primeiro lugar, o autogoverno do Ministério Público – reflexo da autonomia e da independência da instituição – é compartilhado entre os órgãos da Administração Superior, assim denominados no art. 5º da Lei 8.625/93: Procuradoria-Geral, Corregedoria-Geral, Conselho Superior e Colégio de Procuradores de Justiça – alguns deles classificados também como órgãos de execução (art. 7º, Lei 8.625/93). Em segundo lugar, a legislação subconstitucional nem sempre se conforma com o desenho normativo-constitucional do Ministério Público, sendo fortemente influenciada pela configuração monocrática do governo do Ministério Público na Procuradoria-Geral.

Além das competências puramente administrativas ou da gestão interna do Ministério Público que não podem ser dispersas em atenção às regras de boa administração e necessariamente devem ser confiadas à Procuradoria-Geral - até porque não se pretende nulificar ou neutralizar a sua configuração como órgão da chefia do Ministério Público e de sua representação judicial e extrajudicial (art. 10, I, V, VII, XIII, Lei 8.625/93) -, em outras parece paradoxal que a Procuradoria-Geral integrando outros órgãos da Administração Superior – como o Colégio de Procuradores de Justiça e o Conselho Superior – não se curve, salvo expressas previsões legais, à deliberação majoritária colegiada, tendo competência decisória isolada em ato complexo (art. 10 VI, Lei 8.625/93, v.g.)⁵².

Há, em verdade, um fortalecimento e uma concentração, excessivos, da Procuradoria-Geral de Justiça em assuntos sensíveis no governo da instituição⁵³. Alguns tópicos são sugestivos. É da competência do Conselho

legislación de nuestros días y, por otra parte, conveniente en cuanto introduce elementos de estímulo en orden a la permanente formación de Jueces y Magistrados””. O paradigma revela que o critério da especialização nas promoções por merecimento, nas carreiras dos Ministérios Públicos e Magistraturas brasileiras, é teórico, como diz Fábio Medina Osório, “na medida em que se outorga imenso (constitucional) valor aos cursos de especialização. Parece evidente, todavia, que, a prevalecer a ausência de motivação desses atos e a subjetividade das soberanas autoridades administrativas, na prática, inexistente um real critério de especialização” (Fábio Medina Osório. O princípio constitucional da motivação dos atos administrativos: exame de sua aplicabilidade prática aos casos de promoção e remoção dos membros do Ministério Público e Magistratura por merecimento nas respectivas carreiras, in *Revista dos Tribunais* n° 774, São Paulo: Revista dos Tribunais, abr. 2000, pp. 11-63).

⁵². Provimento dos cargos iniciais da carreira e dos serviços auxiliares, bem como nos casos de remoção, promoção, convocação e demais formas de provimento derivado.

⁵³. No entanto, observa José Jesus Cazetta Júnior que “a estrutura de chefia contemporânea não é tão unipessoal e a Instituição já não é fortemente hierarquizada, como foi no passado; apesar disto, a direção administrativa ainda cabe, por excelência, ao Procurador-Geral: este é o chefe da Instituição e a expressão superior da unidade institucional”, sendo “um chefe com modesta competência para controle e orientação dos atos funcionais” (A independência funcional dos membros do Ministério Público e sua tríplice garantia constitucional (apontamentos sobre a irredutibilidade de vencimentos, a inamovibilidade e a vitaliciedade dos Promotores e Procuradores de Justiça), in *Funções Institucionais do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva,

Superior a indicação, em lista tríplice, dos candidatos a remoção ou promoção por merecimento (art. 15 II, Lei 8.625/93), mas essa competência não é decisória, senão opinativa⁵⁴. Embora reduzida a liberdade discricionária da Procuradoria-Geral à lista tríplice, enfeixa o órgão monocrático e singular a competência decisória (art. 10 VI, Lei 8.625/93) quando seu titular participa do processo de indicação e, sem qualquer vinculação, pode escolher qualquer dos nomes, sem ser obrigado à motivação da escolha⁵⁵. Assim sendo, na movimentação funcional (horizontal ou vertical) a decisão é tomada monocraticamente, quando, em obediência ao princípio da democracia interna, deveria ser colhida colegiada e democraticamente pelo voto da maioria dos membros do Conselho Superior, entre eles o Procurador-Geral. A relevância do assunto não permite, em essência, essa concentração de poderes, desequilibrando o sistema de partilha do autogoverno do Ministério Público orientado pela democraticidade decisória.

O mesmo fenômeno de concentração decisória se verifica nas competências do Colégio de Procuradores de Justiça cotejadas com as da Procuradoria-Geral, em que o órgão colegiado tem competências decisórias⁵⁶ e opinativas⁵⁷, tendo inclusive iniciativa concorrente (arts. 10, III, e 12, II, Lei 8.625/93), mas, a alteração da lei orgânica e a proposição de legislação de interesse das funções do Ministério Público, *ad esempia*, não tem um trato assaz claro. O Procurador-Geral tem competência exclusiva para encaminhar projetos de lei de iniciativa do Ministério Público (art. 10, IV, Lei 8.625/93) sem estar, inicialmente, obrigado à oitiva ou à deliberação do órgão colegiado⁵⁸, ponto de

2001, pp. 35-69, coordenação de Airton Buzzo Alves, Almir Gasquez Rufino e José Antonio Franco da Silva).

⁵⁴. Em contrapartida, o Conselho Superior tem competência decisória na elaboração de listas sêxtuplas, na eleição dos integrantes da comissão de concurso, na aprovação da remoção por permuta, na decisão do vitaliciamento, na disponibilidade ou na remoção compulsória, na aprovação do quadro geral de antiguidade e na revisão do arquivamento de inquérito civil (art. 15, I, III, VI, VII, VIII, IX e art. 30, Lei 8.625/93).

⁵⁵. O mesmo sucede na indicação do membro mais antigo do Ministério Público para remoção ou promoção por antiguidade e de Promotores de Justiça para substituição por convocação (art. 15 IV e V, Lei 8.625/93). É óbvio que a motivação, nos casos de antiguidade, é *per relationem*, ou seja, *in aliunde*, e concisa mesma, bastando a remissão aos dados comprobatórios da situação no processo.

⁵⁶. Ao Colégio de Procuradores de Justiça compete decidir sobre a proposta orçamentária, projetos de lei de criação de cargos e serviços auxiliares, de destituição ao Poder Legislativo do Procurador-Geral de Justiça, eleger e destituir o Corregedor-Geral, julgar recursos em matérias específicas, rever decisão em processo administrativo disciplinar e arquivamento de inquérito policial da competência originária do Procurador-Geral a pedido de legítimo interessado, autorizar o ajuizamento de ação civil para perda de cargo de membro do Ministério Público, (art. 12 III, IV, V, VI, VIII, IX, X, XI, Lei 8.625/93).

⁵⁷. Ao Colégio de Procuradores de Justiça compete opinar sobre matéria relativa à autonomia do Ministério Público e outras de interesse institucional e recomendar ao Corregedor-Geral a instauração de processo administrativo disciplinar (art. 12 I e VII, Lei 8.625/93).

⁵⁸. Compete ao Procurador-Geral de Justiça, segundo o art. 19 IV da Lei Complementar Estadual 734/93, “quanto à iniciativa de leis, propor à Assembléia Legislativa: a) a criação, a extinção, a modificação ou a organização de cargos do Ministério Público e dos serviços auxiliares, bem como de funções atividades; b) a fixação e reajustes dos vencimentos dos cargos do Ministério Público e dos serviços auxiliares; c) a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público, por meio de lei complementar à Constituição”. Não obstante, parece ter o Colégio de Procuradores de Justiça competência opinativa por força do art. 12 I *in fine* da Lei 8.625/93 (e no mesmo sentido os incisos I e VII do art. 22 da Lei Complementar Estadual 734/93) e decisória para criação e extinção de cargos e serviços auxiliares e providências relacionadas ao desempenho das funções institucionais (art. 12 II e III, Lei 8.625/93). A tormentosa questão é fixar, a partir desses conceitos indeterminados (matéria relativa ao interesse institucional ou providências relacionadas ao desempenho das funções institucionais), um núcleo que permita aí inserir a alteração da legislação orgânica, tendo em conta que, também, a lei fixa a competência do órgão colegiado para propor ao Procurador-Geral de Justiça “a criação de cargos e serviços auxiliares, modificações na Lei Orgânica e providências relacionadas ao desempenho das funções institucionais” (art. 12 I e II, Lei 8.625/93; art. 22 I e VII, Lei Complementar Estadual 734/93). E a Lei Complementar Estadual 734/93, estabelece rol exaustivo de competências residuais da Procuradoria-Geral de Justiça (art. 19, XII), que não inclui a deliberação sobre alterações na Lei Orgânica.

intensa preocupação em que a tomada de decisão, por envolver o autogoverno do Ministério Público, deve se curvar à democracia interna e sublinhar a necessidade de deliberação colegiada.

O que se preconiza é, tão somente, a partilha dos poderes decisórios com a desconcentração de alguns dos poderes atualmente monocráticos do Procurador-Geral em questões mais sensíveis a uma pluralidade de interesses internos e externos ou a tomada de posições de grande relevo institucional – movimentação funcional, fixação do plano geral de atuação e metas, alteração legislativa nos casos de iniciativa do Ministério Público etc. – cuja solução e tratamento merece uma composição mais plural, desconcentrada e colegiada.

3. MINISTÉRIO PÚBLICO E EFICIÊNCIA NO MODELO ESTRUTURAL

3.1. PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO, PUBLICIDADE E VINCULAÇÃO

Ponto essencial de uma nova filosofia de Ministério Público eficiente, democrático e transparente é o planejamento estratégico de sua atuação, modelado na Lei Complementar Estadual 734/93, tendo manifestado Ronaldo Porto Macedo Júnior, em alentado estudo, “a relevância dos planos de atuação como um instrumento para a eleição de prioridades de atuação e seu aspecto vinculante”⁵⁹.

O planejamento estratégico do Ministério Público se estabelece nos instrumentos do plano geral de atuação, nos programas de atuação das Promotorias de Justiça e de atuações integradas, e os projetos especiais (arts. 97 a 100, Lei Complementar Estadual 734/93). O plano geral de atuação consagra os objetivos e as diretrizes anuais do Ministério Público para viabilização da consecução das metas prioritárias nas diversas áreas de suas atribuições legais. A construção do art. 97 leva, portanto, em consideração a fixação anual de políticas públicas do Ministério Público pelo estabelecimento de metas e prioridades. Porém, não apresenta instrumentos de controle de correção de desvios ou de inexecução, de avaliação de resultados, nem oferece transparência e democracia necessárias na medida do exercício da função pública na sua elaboração, execução e avaliação e, tampouco, articula-se, objetivamente, à independência funcional.

Com efeito, é da competência do Procurador-Geral de Justiça o estabelecimento do plano geral de atuação (art. 98), quando, em obediência ao princípio da democracia interna, deveria ser da atribuição do Ministério Público, expressado pela vontade majoritária de seus membros. Embora seja um avanço o planejamento, sua tônica é assaz centralizadora. E nem se diga que a participação de Centros de Apoio, Procuradorias e Promotorias de Justiça no processo de elaboração, e a oitiva do Órgão Especial do Colégio de Procuradores e do Conselho Superior, amenizam esse traço. Primeiro, porque tais órgãos, mercê de sua condição de titulares de importantes dados, apenas oferecem propostas; segundo, porque mesmo ouvidos os órgãos da Administração Superior, a competência decisória é do Procurador-Geral de Justiça, sem vinculação ao resultado de consultas, oitivas ou propostas.

⁵⁹. Ronaldo Porto Macedo Júnior. Vinculatividade dos Planos de Atuação do Ministério Público, *in* *Ministério Público II – Democracia*, São Paulo: Atlas, 1999, pp. 130-138, coordenação de José Marcelo Menezes Vigliar e Ronaldo Porto Macedo Júnior.

Apesar de seu imenso potencial, não há mínima democracia interna e externa no plano geral de atuação. Como se verifica, o poder decisório centralizado demonstra que sua fixação é hierarquizada e individualista, “de cima para baixo”⁶⁰, desqualificando a importância participativa – não em nível de influência, mas de partilha da decisão – da integração de vários setores funcionais, quando a atuação do Procurador-Geral de Justiça deveria ser reservada às funções de mediação e coordenação da elaboração, de controle da execução e de publicidade de resultados. De outra parte, seria interessante o estabelecimento de uma relação interativo-participativa com a sociedade – tão essencial ao Estado Democrático de Direito e ao resgate da confiança das instituições estatais pelo povo -, de modo que o processo de elaboração do plano geral de atuação devia primar pela máxima transparência externa, através da colheita de sugestões de organizações sociais, de órgãos ou entidades públicos e mesmo de entidades privadas, ou de cidadãos isolados, mediante audiência pública⁶¹, por exemplo, expediente de influência no processo decisório. A medida proporcionaria uma configuração de Ministério Público como canal de ligação entre políticas públicas governamentais e demandas sociais, superando o déficit de legitimidade estatal, provocante da abertura sintomática ao poder paralelo e invisível.

A correção desse modelo, decerto, repercutiria na visibilidade da instituição, cuja base é a ampliação da publicidade oficial e impessoal da atuação do Ministério Público. A tanto, não parecem suficientes os preceitos legais vigentes. O art. 104 VII da lei estadual determina a publicidade dos procedimentos administrativos (não disciplinares) e das medidas adotadas. Essa publicidade é conectada ao cumprimento das funções institucionais, embora se espraie ao domínio da gestão administrativa com a ressalva legal citada.

Porém, o quadro da visibilidade da atuação do Ministério Público foi restringido no § 2º do art. 104 na forma (publicação na imprensa oficial) e no conteúdo (atos praticados pelo Procurador-Geral de Justiça ou por sua delegação; atos de execução dos órgãos da Administração Superior; relatórios dos Centros de Apoio elaborados com base nas comunicações de instauração de inquérito civil, arquivamento e medidas judiciais). O conteúdo despreza importantes atuações (compromisso de ajustamento de conduta, recomendações, sugestões, representações, meios de repressão e prevenção criminal com grande interesse social e institucional, posições e tendências institucionais etc., ou seja, assuntos de efeitos internos e externos); a forma ignora outras vias de amplificação do dever de publicidade estatal, que, novamente, podem ser superadas, sem prejuízo de outras, pelas audiências públicas e requisições de publicidade (art. 113).

Nesta altura do discurso, parece conveniente destacar a escassa exploração dos potentes instrumentos elementares ao *ombusman* (art. 129 II,

⁶⁰. A Lei Complementar Estadual 734/93 delega o encargo às Promotorias de Justiça de consecução de objetivos e diretrizes, definidos nos planos gerais de atuação e nos respectivos programas de atuação (art. 46, parágrafo único). Mais uma vez aqui se expressa o princípio da democracia interna tanto pela competência das Promotorias de Justiça encaminharem sugestões ao Procurador-Geral de Justiça para a elaboração do plano geral de atuação do Ministério Público e quanto pela atribuição de definição dos programas de atuação em conformidade com o plano de atuação (art. 47 V a e b). No entanto, o grau de democracia é diminuído, no que tange aos planos gerais de atuação, pela falta de deliberação colegiada democrática no âmbito do Ministério Público.

⁶¹. Escoteiramente poderia ser utilizada a audiência pública prevista no art. 113 da Lei Complementar Estadual 734/93.

Constituição Federal; art. 97, Constituição Estadual), confiados ao Ministério Público por sua própria vontade política vencedora de *lobbies* opostos no processo constituinte de 1987-1988, e que estão modicamente regulados nos arts. 103 VII § 2º, 104 VI e 113 da lei estadual. No seio de agudas crises de exclusão social, deficiência da prestação de serviços públicos exclusivos (*v.g.*, segurança pública) e não exclusivos, de violação constante da cidadania e dos direitos fundamentais, de miserabilidade, de endêmica corrupção e de criminalidade organizada, o Ministério Público não dedica atuação estratégica, preventiva ou corretiva, por nenhum dos instrumentos legais previstos, como se estivesse alheio às grandes questões nacionais, baseando, salvo localizadas funções, o exercício de suas funções numa perspectiva eminentemente reativa e formal-processual.

A falta de planejamento estratégico real e eficiente, a opacidade interna e externa e a centralização decisória são causas eloqüentes da carência substancial da atuação do Ministério Público em tais questões de relevo, contrastada a sua capacidade de balançar as estruturas do regime democrático e da ordem jurídica.

Outro ponto de reflexão é a absoluta falta de vinculação dos planos gerais e dos próprios programas de atuação no nível institucional-individual⁶². A contextura legal os apresenta como projeções de um planejamento meramente indicativo, até porque prima, em sentido oposto, o princípio da independência funcional.

Tais valores contrapostos demonstram a insustentabilidade prática do planejamento da atuação ministerial, salvo algumas exceções localizadas, pioneiras e empíricas. Para que não se torne motivo de descrédito social, evitando sua redução ao concerto das formalidades “para inglês ver”, é mister repensar um papel mais ativo, de caráter vinculante do planejamento temperado à priorização genérica de atividades e de expedientes de sua conciliação com a independência funcional e com o promotor natural. Esse mesmo problema se agita no plano interno das Promotorias de Justiça, em que os programas de atuação – aos quais compete a especificação das providências necessárias à sua concretização, as formas de participação dos membros neles envolvidos e os meios e os recursos de sua execução (art. 100)⁶³ – devem ser, no mínimo, o detalhamento mais preciso das prioridades e metas do plano geral de atuação, bem como a programação específica nele não contida.

A abertura à forma de participação remete à reflexão da questão sintomática da independência funcional e do promotor natural, e seu transcurso deve considerar a criação de grupos internos de atuação especializada – estabelecidos internamente, e não de “cima para baixo” – (art. 47 IV). E a dotação de meios e recursos para sua execução não passa de mera previsão, cujo implemento depende das contingências financeiro-orçamentárias da instituição – sem cogitar da potencialidade de um aparente conflito com os planos gerais -,

⁶². Ronaldo Porto Macedo Júnior discorda do caráter não vinculante do planejamento institucional, negando-lhes a conformação de “meras recomendações programáticas, desprovidas de auto-executoriedade e efeito vinculante”, com base na estruturação da execução do plano como dever funcional (art. 46) e sua fiscalização (art. 42 IV) pela Corregedoria-Geral do Ministério Público (Vinculatividade dos Planos de Atuação do Ministério Público, *in Ministério Público II – Democracia*, São Paulo: Atlas, 1999, pp. 130-138, coordenação de José Marcelo Menezes Vigliar e Ronaldo Porto Macedo Júnior).

⁶³. Ora, se não dotadas as Promotorias de Justiça de meios estruturais (humanos, técnicos, financeiros e materiais), não há como exigir-se o cumprimento das metas prioritárias e os resultados de desempenho.

situação que poderia ser remediada em curto prazo com critérios de locação de recursos humanos, técnicos e materiais razoáveis à complexidade das funções de cada Promotoria de Justiça, e em médio prazo, com a atribuição do *status* de unidades financeiras descentralizadas às Promotorias de Justiça.

Conexa a esta questão é a conjugação do princípio do planejamento vinculante com a independência funcional. Observa Ronaldo Porto Macedo Júnior que a tese freqüentemente suscitada contra a vinculação é a independência funcional, como sustenta Hugo Nigro Mazzilli, mas a supera assinalando, em resumo, que a inclusão de meta prioritária no plano de atuação tem caráter vinculante obrigando o membro do Ministério Público “a tomar medidas para o conhecimento e solução dos problemas identificados, sem, contudo, vincular a forma e convicção pessoal que orientam sua atuação”⁶⁴.

3.2. EFICIÊNCIA DA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, PROMOTOR NATURAL E QUESTÕES CORRELATAS

A atuação do Ministério Público é exclusividade dos membros da carreira, admitidos por concurso público de provas e títulos (art. 129, §§ 2º e 3º), evitando que suas tarefas sejam desenvolvidas por apaniguados do poder e valorizando o sistema do mérito.

Abolida está a perspectiva de designação de promotor *ad hoc* e o desempenho de suas funções por estranhos à carreira. Como os princípios institucionais do Ministério Público estão conectados aos princípios gerais e aos direitos fundamentais dispostos na Constituição, evidencia-se o princípio do promotor natural (art. 5º, LIII, Constituição Federal, arts. 24 e 26, § 5º, Lei Federal 8.625/93) - reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal⁶⁵ -, decorrente do postulado da autoridade natural inerente à cláusula do *due process of law*, pelo qual as funções do Ministério Público devem ser exercidas por seus membros segundo critérios de atribuição abstrata e previamente estabelecidos, não se tolerando, salvo as exceções legais, designações arbitrárias da Chefia do Ministério Público⁶⁶.

Sob outro ângulo, o princípio do promotor natural desempenha outro fator: a defesa da inamovibilidade e a restrição aos poderes do Procurador-

⁶⁴. Em contrapartida, a exclusão ou falta de previsão de uma meta no plano pode se constituir em elemento autorizador a que “o promotor não confira prioridade a eventual representação ou notícia que chegue a seu conhecimento” (Ronaldo Porto Macedo Júnior. Vinculatividade dos Planos de Atuação do Ministério Público, in *Ministério Público II – Democracia*, São Paulo: Atlas, 1999, pp. 130-138, coordenação de José Marcelo Menezes Vigliar e Ronaldo Porto Macedo Júnior).

⁶⁵. RTJ 146/794, JSTF 180/255, RT 705/412.

⁶⁶. Expõe Luíza Cristina Fonseca Frischeisen que o princípio do promotor natural evita e expurga do sistema jurídico a figura do promotor de exceção, sendo cláusula imanente da Constituição Federal radicada nos incisos XXXVII e LIII do art. 5º. Em seu precioso estudo, refere-se à decisão do Supremo Tribunal Federal precedente à edição da Lei Complementar 75/93 e da Lei 8.625/93, em que a Corte Suprema demonstra a matriz constitucional do princípio nas cláusulas de independência funcional e inamovibilidade dos membros do Ministério Público, assegurando, como garantia da ordem jurídica, tanto o membro do Ministério Público no exercício pleno e independente de seu ofício, quanto a coletividade, titular do direito de ver atuando apenas o Promotor de Justiça cuja intervenção se justifique por critérios abstratos e predeterminados estabelecidos em lei (Princípio do Promotor Natural, in *Ministério Público II – Democracia*, São Paulo: Atlas, 1999, pp. 139-149, coordenação de José Marcelo Menezes Vigliar e Ronaldo Porto Macedo Júnior). Nesse julgamento, também ficou expresso que “o postulado do Promotor Natural limita, por isso mesmo, o poder do Procurador-Geral que, embora expressão visível da unidade institucional, não deve exercer a Chefia do Ministério Público de modo hegemônico e incontestável” (HC 67.759-2-RJ, RTJ 146/794).

Geral⁶⁷, de modo a alijar, no exercício da atividade-fim do membro do Ministério Público, qualquer perspectiva hierárquica⁶⁸.

Por isso mesmo, a designação pelo Procurador-Geral de Justiça de outro membro do Ministério Público para funcionamento em feito determinado, depende da concordância do promotor natural (art. 24, Lei 8.625/93; art. 19 III *h*, Lei Complementar Estadual 734/93). Nas hipóteses do art. 10 IX da Lei 8.625/93, entre as quais, a alínea *g*, que possibilita ao Procurador-Geral de Justiça, por ato excepcional e fundamentado, designar membro do Ministério Público para o exercício de funções processuais afetas a outro, submetendo sua decisão previamente ao Conselho Superior do Ministério Público, repetido no art. 19 III *g* da Lei Complementar Estadual 734/93, o poder de designações foi sensivelmente restringido – até porque a divisão de serviços depende de prévia deliberação do Colégio de Procuradores de Justiça (art. 23, §§ 2º e 3º, Lei Federal 8.625/93) e a idéia se articula o princípio (ou garantia) da inamovibilidade (do cargo e das funções ou atribuições funcionais).

A questão do promotor natural deve, no entanto, ser analisada diante da criação de grupos especiais. A criação de grupos de atuação especial, segundo o desenho da Lei Complementar Estadual 734/93, parte de proposta das Promotorias de Justiça, por maioria simples de votos de seus membros, para consecução de objetivos e diretrizes definidos nos planos gerais de atuação e no respectivo plano de atuação, com caráter transitório (art. 47 V *d*), devendo, ademais, os grupos de atuação especial serem aprovados pelo Órgão Especial do Colégio de Procuradores de Justiça (art. 47 § 4º).

Mercê do registro à iniciativa do próprio órgão dotado de atribuição, do caráter transitório e da vinculação a um programa previamente estabelecido, a constituição de grupos especializados deve ser o reflexo ou o produto de uma política pública do Ministério Público, não podendo ser inspirada para contornar o

⁶⁷. Assim expõe com apuro José Jesus Cazetta Júnior, demonstrando que o Procurador-Geral de Justiça não tem o poder de “designar, livremente, os membros do Ministério Público ou escolher, segundo critérios de conveniência e oportunidade, quem deva apreciar este ou aquele fato. No sistema atual, todos os processos, procedimentos e representações devem ser remetidos ao membro da Instituição (a) que tenha, em princípio, atribuição, (b) oriunda de regras prévias, impessoais e abstratas, (c) estando subentendida, portanto, a necessidade de pré-constituição do órgão, cujo poder para atuar normalmente deve preceder o caso concreto” (A independência funcional dos membros do Ministério Público e sua tríplex garantia constitucional (apontamentos sobre a irredutibilidade de vencimentos, a inamovibilidade e a vitaliciedade dos Promotores e Procuradores de Justiça), in *Funções Institucionais do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva, 2001, pp. 35-69, coordenação de Airton Buzzo Alves, Almir Gasquez Rufino e José Antonio Franco da Silva).

⁶⁸. José Jesus Cazetta Júnior explica que, por direta decorrência da unidade institucional, ainda há algumas reminiscências do poder hierárquico, a saber: delegação de funções de execução, solução de conflitos (positivos ou negativos) de atribuições, revisão do arquivamento de inquérito policial rejeitado pela autoridade judicial; mas, mostrando que nesses casos – bem como no reexame necessário de arquivamento de inquérito civil – “a independência institucional parece compatível com o poder de derrogação *interna corporis* ou com a duplicidade de pronunciamentos sobre o mesmo objeto (v.g., reexame necessário). Em tais hipóteses prevalece o último pronunciamento da própria Instituição, porque se trata de técnica especial para a formação da vontade institucional, que nesses casos é enunciada pelo órgão de segunda instância, sem que isto traduza, porém, uma relação propriamente hierárquica” (A independência funcional dos membros do Ministério Público e sua tríplex garantia constitucional (apontamentos sobre a irredutibilidade de vencimentos, a inamovibilidade e a vitaliciedade dos Promotores e Procuradores de Justiça), in *Funções Institucionais do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva, 2001, pp. 35-69, coordenação de Airton Buzzo Alves, Almir Gasquez Rufino e José Antonio Franco da Silva), até porque – permita-se o adinículo – a situação mais parece refletir um controle interno permeado de atos compostos, em que a eficácia do ato principal, nos arquivamentos de inquérito policial ou civil, depende da verificação de outro órgão, o qual assentirá ou não a deliberação tomada, e no caso negativo, não poderá ordenar ao órgão originário fazer aquilo que for contrário à sua vontade institucional livre e independente, recaindo, por isso mesmo, a tarefa sobre órgão diverso.

óbice do promotor natural, tendo em conta a cuidadosa regulação que incide diretamente sobre o princípio do promotor natural. Esta repugna a criação de grupos com subtração direta das atribuições legalmente fixadas as Promotorias de Justiça, sem nenhuma ligação temporal definida⁶⁹.

Segundo Luíza Cristina Fonseca Frischeisen o princípio do promotor natural “compatibiliza-se com a existência de grupos especiais e designações, desde que essas sejam baseadas nas leis orgânicas e visem à afirmação do próprio princípio, bem como sejam conhecidas previamente pelos cidadãos”, trazendo à colação razoável exemplo da Lei Complementar 75/93 – que comete às Câmaras de Coordenação e Revisão, no Ministério Público Federal, resolver sobre a distribuição especial de feitos que, por sua contínua reiteração, devam receber tratamento uniforme e sobre a distribuição especial de inquéritos, feitos e procedimentos, quando a matéria, por sua natureza ou relevância, assim o exigir (incisos V e VI art. 62), e expressa que “a competência fixada nos incisos V e VI será exercida segundo critérios objetivos previamente estabelecidos pelo Conselho Superior” (art. 62, parágrafo único) – e a decisão do Supremo Tribunal Federal, reverberando que o princípio do promotor natural não é obstáculo a continuidade e ao aprofundamento da experiência de grupos especiais de promotores, dedicados a matérias específicas, desde que constituídos na forma da lei, porque o problema não reside na vedação de designação especial, mas na dedicação de disciplina legal cerceadora do arbítrio⁷⁰.

Embora a prática dos grupos especializados tenha repercutido bons sinais de eficiência⁷¹, o grande problema é a carência de estabilidade de seus membros na execução de suas funções, pois designados e exonerados *ad nutum* pelo Procurador-Geral de Justiça.

4. CONCLUSÕES

A) Por seu perfil constitucional o Ministério Público, órgão estatal independente, e em razão da alta relevância de suas competências e

⁶⁹. A criação de grupos especiais, sem duração temporal bem definida, é expediente que pode consistir em subtração indireta das atribuições de cargos, pela criação e fixação de atribuições à margem do devido processo legal. Hugo Nigro Mazzili relata a opinião do Desembargador Marco Aurélio de Oliveira, fundada na inamovibilidade, no sentido de que “uma designação sem tempo definido parece-me uma designação que está apenas mascarando o verdadeiro nome, conceituado como investidura derivada” (*Regime Jurídico do Ministério Público*, São Paulo: Saraiva, 1993, p. 69).

⁷⁰. Luíza Cristina Fonseca Frischeisen. Princípio do Promotor Natural, in *Ministério Público II – Democracia*, São Paulo: Atlas, 1999, pp. 139-149, coordenação de José Marcelo Menezes Vigliar e Ronaldo Porto Macedo Júnior.

⁷¹. A experiência dos grupos especializados rende ensejo, sob a perspectiva da eficiência, a uma reavaliação do modelo de atuação do Ministério Público. A desburocratização da atuação, a dotação de recursos humanos e materiais, a atuação estratégica, deveriam ser fatores condicionantes da mudança do esquema tradicional que as Promotorias de Justiça não conseguiram superar justamente pela burocratização, pela ausência de recursos e pela falta de estratégia de atuação (salvo honrosas iniciativas escoteiras isoladas). Na prática, alguns grupos de atuação especial são estruturados como se fossem verdadeiras Promotorias de Justiça - em termos de recursos humanos e materiais, aliás, em condições melhores. Tudo aquilo que os grupos especializados têm deveriam ter as Promotorias de Justiça (art. 46, Lei Complementar Estadual 734/93). Isso passa, obrigatoriamente, por outras questões sensíveis, como: o sub-aproveitamento dos recursos humanos, excessivamente burocratizados e seguindo o modelo dos cartórios judiciais, o desempenho de funções mecânicas ou atividades-meio por membros do Ministério Público em razão da falta de recursos humanos qualificados (assessorias jurídicas), a centralização dos recursos técnicos etc. Lamentavelmente, o Promotor de Justiça não tem à sua volta recursos humanos, técnicos e materiais compatíveis com a estrutura desejável de uma Promotoria de Justiça, baseando sua atuação em procedimentos burocratizados e acesso a meios distanciados e morosos. Sua diferença com as gerações passadas é a informática: hoje o Promotor de Justiça é um digitador de luxo.

funções, voltadas à preservação e ao bom funcionamento do Estado Democrático de Direito e as garantias dos indivíduos e da comunidade, o Ministério Público exerce parcela de poderes estatais, podendo ser considerado órgão *de* governo, premissa que não se confunde com a idéia de Ministério Público *no* governo, tanto que exerce missões de controle da Administração Pública e desenvolve políticas públicas próprias para satisfação dos interesses cuja tutela lhe foi confiada;

- B) O Ministério Público deve desenvolver políticas públicas, fixadas democraticamente em planos de meta baseados em dados hígidos, como meio de exigibilidade do implemento das políticas públicas dos Poderes Executivo e Legislativo, de ofício a partir da captação da realidade social ou mediante processos de aproximação com a população, para canalização das demandas sociais, a partir de expedientes com maior grau de transparência e aproximação, e, sobretudo, por atividades extrajudiciais de solução do conflito entre a inexistência e a insuficiência das políticas e as demandas sociais, por meio de expedições, recomendações e compromissos de ajustamento de conduta – proporcionando, em especial e em contrapartida, a aquisição de novas conquistas institucionais – nas matérias de maior impacto social (prevenção e repressão à criminalidade, meio ambiente, defesa dos portadores de deficiências, proibidade administrativa, constitucionalidade e efetividade das leis etc.);
- C) As aberturas proporcionadas por normas excepcionais à atividade político-partidária e ao afastamento para provimento de cargo em comissão fora da carreira, devem ser extirpadas do ambiente jurídico-normativo a bem da imparcialidade da instituição e de seu crédito popular. A bem da moralidade administrativa e para garantia da efetividade das funções controladoras do Ministério Público, devem ser negados afastamentos da carreira para o exercício de cargos em comissão no Poder Executivo, bem como devem ser instituídas incompatibilidades posteriores à cessação da investidura no Ministério Público, por aposentados, no exercício de atividade político-partidária e nomeação em cargos em comissão (“quarentena”), e para os membros da ativa, impondo a remoção compulsória para funções no Ministério Público de controle da Administração Pública ou o impedimento enquanto estiverem sob a atuação da instituição atos do poder público do qual participou, e a inelegibilidade de membros do Ministério Público que exerceram funções de controle do poder público;
- D) Prevalente o princípio da democracia interna no Ministério Público, com projeções sobre os assuntos mais relevantes de sua administração a exigir, como fator legitimante, a amplitude da participação decisória na formulação dos planos gerais de atuação e a coletivização (ou colegialismo) das decisões de maior impacto institucional, com aberturas ao diálogo e a aproximação com a sociedade, desconcentrando internamente os poderes;
- E) As deliberações dos órgãos do autogoverno do Ministério Público devem primar pela obrigatoriedade da motivação e da publicidade extensiva, sendo defesa a prática da ausência de motivação e da ampliação dos casos de publicidade resumida;
- F) A investidura do Procurador-Geral de Justiça deve estar alheia à influência externa do Poder Executivo, não sendo lícita a restrição à disputa ao mandato apenas aos integrantes da segunda instância, bem como deve ser reformulado o modelo de composição do Conselho Superior, aberto à participação da primeira instância e abolindo a duplicidade de representação da segunda instância;

- G) O funcionamento dos meios de planejamento estratégico da atuação do Ministério Público, além de merecerem maior transparência e contato social mais próximo, bem como primarem pela democracia interna deliberativa, deve ser garantido por mecanismos de vinculação, correção de desvios e falhas e compatibilização à independência funcional;
- H) A criação de grupos de atuação especial deve ser transitória e refletir a política pública do Ministério Público que exija, a partir de sua formulação democrática, sua instituição, preservando, sempre, o princípio do promotor natural e evitando a instabilidade ou falta de independência no exercício dessas funções excepcionais, merecendo fixação prévia por atos colegiado e objetivo, sem implicar subtração de funções ou criação dissimulada de cargos.