

ÉTICA NA PERSECUÇÃO DA JUSTIÇA: OS MODELOS DISCIPLINARES DO BRASIL E ESTADOS UNIDOS

[Ethics in Public Prosecution: Regulatory Standards of Brazil and United States]

Gregório Assagra de Almeida¹

Eduardo Pimentel de Vasconcelos Aquino²

Recebido em: 22.06.2016

Aprovado em: 04.08.2016

SUMÁRIO: 1. A estrutura do Ministério Público dos Estados Unidos (*public prosecution*). 1.1. *Public prosecution* no âmbito federal. 1.2. *Public prosecution* no âmbito dos estados. 1.3. Comparações introdutórias. 2. A disciplina ética dos *federal attorneys*. 2.1. Escorço histórico. 2.2. O Departamento de Justiça norte-americano (*US Department of Justice*). 2.2.1. O Escritório de Responsabilidade Profissional (*Office of Professional Responsibility*). 2.3. As principais normativas éticas da *public prosecution*. 2.4. As dificuldades de *compliance*. 2.5. Críticas preliminares ao modelo norte-americano. 3. A macroestrutura correcional brasileira: breve comparação com o modelo norte-americano. 3.1. As corregedorias-gerais do Ministério Público. 3.2. A Corregedoria Nacional do Ministério Público. 3.2.1. Perspectivas da Corregedoria Nacional como órgão indutor de *compliance*. 4. Conclusões. Referências.

RESUMO: Os Estados Unidos da América e o Brasil criaram, cada um a seu modo, mecanismos de controle ético da atividade de persecução da Justiça. Por suas especificidades históricas, o país da América do Norte mantém essa atividade no âmbito do Poder Executivo. A *public prosecution* é praticada, em geral, por departamentos de justiça dos governos federal e estaduais, e o controle ético dos agentes adquire um caráter interno, ainda que relativamente

¹ Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade de Syracuse, NY, Estados Unidos, Bolsista CAPES em Estágio Sênior. Doutor em Direitos Difusos e mestre em Direito Processual Civil Coletivos pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Graduado em Direito pela Universidade de Ribeirão Preto. Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas. Foi diretor e coordenador Pedagógico do Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Foi membro da Comissão de Juristas do Ministério da Justiça que elaborou o Anteprojeto convertido no Projeto de Lei nº 5.139/2009 sobre a nova Lei da Ação Civil Pública. É professor e foi coordenador do Curso de Mestrado em Direitos Fundamentais da Universidade de Itaúna. Integrante, na vaga de jurista, da Câmara de Desenvolvimento Científico da Escola Superior do Ministério Público da União. Foi professor visitante do Curso de Doutorado da Universidad Lomas de Zamora, em Buenos Aires (Argentina). Foi professor visitante do Programa de Postgrado sobre Gestión de Políticas Públicas Ambientales em el Marco de la Globalización da Universidad de Castilla, em La Mancha (Espanha). Assessor de Projetos e de Articulação Interinstitucional da Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça. Membro da Câmara Consultiva Temática de Política Regulatória do Ensino Jurídico. Autor de vários livros, com publicações no Brasil e no exterior. Organizador e coautor da obra Direitos Fundamentais das Pessoas em Situação de Rua, Editora De Plácito, 1º lugar do Prêmio Jabuti 2015. Contato: greassagra@gmail.com

² Chefe de gabinete da Corregedoria Nacional do Ministério Público (gestão 2015-2017). Contato: epvaquino@gmail.com

autônomo. No caso do governo federal norte-americano, o Departamento de Justiça emprega todos os *federal prosecutors*, que são disciplinados por escritórios do próprio Departamento, entre eles o Escritório de Responsabilidade Profissional, incumbido de processar as reclamações disciplinares. O Brasil, de outro lado, rompeu com regra estrita da tripartição de poderes e instituiu não só um ente de persecução da Justiça apartado do Poder Executivo, o Ministério Público, como um órgão de controle externo também sem vinculação com qualquer Poder ou com o Ministério Público. O Conselho Nacional do Ministério Público e a sua divisão investigativa e executiva, a Corregedoria Nacional, exercem a disciplina ética dos membros do *parquet* de modo independente, diferenciando-se das corregedorias-gerais pelo seu descolamento em relação ao órgão investigado. O presente trabalho procura destrinchar, ainda que de modo sumário, a atividade de controle disciplinar de *federal prosecutors* nos Estados Unidos e compará-la com o caso brasileiro. Para tanto, realizou-se (1) breve demonstração da estrutura da *public prosecution* norte-americana; (2) descrição das funções do Departamento de Justiça do governo federal e de seu Escritório de Responsabilidade Profissional; (3) enumeração de alguns problemas de *compliance* por parte de *federal prosecutors* e de membros do Ministério Público brasileiro; (4) análise do modelo de controle disciplinar dos Estados Unidos; e (5) explanação da macroestrutura do modelo correicional brasileiro. Ao final, demonstra-se que: (a) ao contrário do Brasil, que instituiu o Conselho Nacional do Ministério Público, os Estados Unidos não possuem um órgão de controle externo da *public prosecution*; (b) o Escritório de Responsabilidade Profissional do governo federal norte-americano possui semelhanças com as corregedorias-gerais do Ministério Público brasileiro; (c) vige a regra do sigilo nas investigações realizadas pelo Escritório de Responsabilidade Profissional em face de *federal attorneys*, enquanto no Brasil a regra é a publicidade; (d) problemas de *compliance* atingem os dois países; os Estados Unidos, em razão da fragmentação dos regramentos éticos, e o Brasil, por conta de fatores estruturais; (e) a Corregedoria Nacional do Ministério Público pode induzir a aderência a regras éticas mediante ações planejadas em órgãos com atribuição disciplinar do Ministério Público.

ABSTRACT: *Public prosecution is regulated in Brazil and in the Unites States of America differently. For historical reasons, the US keeps the activity within the Executive Branch of the government. Departments of Justice employ the attorneys both in federal and state governments, and ethical control is a matter of internal regulation. The US Department of Justice has an office responsible for processing complaints against federal attorneys, the Office of Professional Responsibility. In the other hand, Brazil established a body aside from the Executive Branch to prosecute criminals and represent collective interests. Its control mechanisms are both internal and external. The National Council of the Public Prosecution and its investigative division regulate prosecutors as an independent institution, while the internal offices of professional responsibility regulate prosecutors as divisions of the Public Prosecution itself. This paper aims to summarily examine the ethical regulation of federal prosecutors in the United States and compare it with the Brazilian case. For that, it is briefly described (1) the structure of US public prosecution; (2) the Department of Justice functions and the Office of Professional Responsibility functions; (3) some compliance problems by US and Brazilian prosecutors; (4) US standard of ethical regulation; (5) Brazilian ethical regulation of prosecutors. Finally, it is shown that: (a) unlike Brazil, which established an independent National Council, the United States does not have an external (from the Executive Branch) office of professional responsibility; (b) the US Office of Professional Responsibility has similarities with Brazilian internal (from the Public Prosecution) offices of professional responsibility; (c) confidentiality is the rule in US Office of Professional Responsibility investigations, while in Brazil confidentiality is exceptional; (d) both countries have compliance issues, the United States, due to numerous regulations, and Brazil, because of structural factors; (e) Brazilian Public Prosecution's National Office of Professional Responsibility can promote compliance through planned and organized actions.*

PALAVRAS-CHAVE: Ministério Público. Ética. Regulação.

KEYWORDS: *Public Prosecution. Ethics. Regulation.*

1. A ESTRUTURA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DOS ESTADOS UNIDOS (*PUBLIC PROSECUTION*)

Um dos assuntos mais complexos para se estudar e compreender nos Estados Unidos é o Ministério Público, ainda mais se comparado com o Brasil, onde há uma instituição muito bem definida constitucionalmente, com um sistema de recrutamento por concurso público constitucionalmente previsto e com garantias constitucionais simétricas às do Judiciário.

Nos Estados Unidos, diversamente do Brasil, não há uma instituição do Ministério Público bem definida e estruturada. No plano federal, para servir como exemplo, o procurador-geral integra o gabinete do presidente da República e possui funções que, comparadas com o Brasil, são ora do procurador-geral da República, ora do ministro da Justiça, ora do advogado-geral da União. Esses mesmos problemas estão presentes nos *federal attorneys*, que exercem funções somente em parte semelhantes aos procuradores da República no Brasil.

No plano federal, como se verá, os *attorneys* são nomeados politicamente. Em relação aos estados americanos, observa-se também semelhantes problemas, sendo que até mesmo no título do cargo exercido há muitas disparidades. Portanto, a presente pesquisa, mesmo diante das dificuldades existentes, procurará retratar, estruturalmente, o Ministério Público nos Estados Unidos, antes de adentrar o tema dos órgãos de controle disciplinar.

1.1 *Public prosecution* no âmbito federal

O *Judiciary Act* de 1789 criou o cargo de procurador-geral dos Estados Unidos (*Attorney General of USA*), que evoluiu ao longo dos anos para se constituir no chefe do Departamento de Justiça e atuar para também garantir a aplicação da legislação do governo federal. É um cargo, em determinados aspectos, semelhante ao de procurador-geral da República no Brasil, mas com outras atribuições administrativas e jurisdicionais de defesa do governo federal.

O procurador-geral (*Attorney General of USA*) representa os Estados Unidos em questões jurídicas em geral e, ainda, emite, quando solicitado, conselhos e opiniões para o presidente e os chefes dos departamentos executivos do governo. Em matéria de excepcional gravidade ou importância, o procurador-geral comparece pessoalmente perante a Suprema Corte dos Estados Unidos.³ Portanto, as funções do *Attorney General of USA* são amplas e complexas, incluindo, em termos de comparação, as funções exercidas no Brasil pelo procurador-geral da República, pelo procurador-geral da União e pelo ministro da Justiça.

Essas questões, aliadas ao sistema de investidura, à ampla autonomia dos estados, assim como ao fato de não existir uma disciplina na Constituição dos Estados Unidos sobre o tema, dificulta, em muito, a comparação em termos de estrutura e do modelo de atuação entre o Ministério Público no Brasil e o Ministério Público nos Estados Unidos.

3 UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. Disponível em: <<http://www.justice.gov/ag>>.

Observa-se que nos Estados Unidos o *Attorney General* (procurador-geral) é membro do gabinete do presidente, sendo nomeado pelo próprio presidente com a supervisão e o consentimento do Senado.⁴ O Departamento de Justiça, chefiado pelo *Attorney General*, guarda certas semelhanças com o Ministério da Justiça no Brasil, tanto é verdade que o *FBI (Federal Bureau of Investigation)*, que atua para investigar crimes praticados contra os Estados Unidos, integra o Departamento de Justiça. Há também os *United States Attorneys*, que são procuradores federais, nomeados pelo presidente com aprovação do Senado, que atuam perante os tribunais e juízes federais.

Os *federal attorneys* dos Estados Unidos atuam sob a direção do procurador-geral (*Attorney General*) nas causas que interessam à nação e também atuam para processar criminalmente investigações instauradas no âmbito de atuação do governo federal. Eles, ainda, defendem os Estados Unidos quando o país é parte em causas cíveis.

Há noventa e três procuradores federais (*federal attorneys*) nos Estados Unidos e em seus territórios.⁵ Em cada uma das unidades judiciais federais (*federal judicial districts*) há um procurador federal (*U.S. Attorney*), com exceção de Guam e das Northern Mariana Islands, onde há um único procurador federal (*U.S. Attorney*) para servir as duas jurisdições.

Por exemplo, no Estado de New York há quatro unidades distritais de *federal attorneys*, cada uma chefiada por um *federal attorney*, sendo uma no Leste (New York, Eastern), outra no Norte (New York, Northern), outra no Sul (New York, Southern) e outra no Oeste do Estado (New York, Western).⁶ Cada *federal attorney* dos EUA é o agente da lei federal e representa os Estados Unidos no âmbito da sua atuação jurisdicional.⁷

Os *federal attorneys* realizam a maior parte do trabalho nos casos em que os Estados Unidos são parte. Os *federal attorneys* exercem três grandes atribuições legais, nos termos do Título 28, Código dos Estados Unidos, Seção 547, sendo elas: (1) a atuação como autores nos processos criminais instaurados no âmbito da competência de atuação do governo federal; (2) demandante e defendente, conforme o caso, nas causas cíveis em que os Estados Unidos são parte; e (3) a cobrança de dívidas para com o governo federal, que são administrativamente incobráveis.

O gabinete de cada *federal attorney* nos Estados Unidos lida com uma grande variedade de casos e atua com uma mistura de litígios simples e complexos. Além disso, cada *federal attorney* exerce ampla discricionariedade no âmbito do campo de sua atuação para ajudar as jurisdições estaduais e locais

4 BURNHAM, William. *Introduction to the law and legal system of The United States*. United States of America: West, Thompson, 2006, p. 151.

5 UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. Disponível em: <<http://www.justice.gov/usao/about/usattorneys.html>>.

6 UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. Disponível em: <<http://www.justice.gov/usao/about/usattorneys.html>>.

7 ANSWERS UNITED STATES. Disponível em: <<http://answers.usa.gov/system/templates/selfservice/USAGov/#!/portal/1012/article/4546/US%20Attorneys>>.

para atender as necessidades das comunidades locais.⁸ Diferentemente dos *federal judges* (juízes federais), que são nomeados para cargos vitalícios, os *federal attorneys* são nomeados pelo presidente da República com aprovação do Senado e podem ser exonerados pelo presidente.

Geralmente, todo novo presidente nomeia o seu *Attorney General* e *federal attorneys* para atuarem na sua gestão. Contudo, há grande discussão sobre os motivos da exoneração nas hipóteses em que essa exoneração se dê durante o mandato presidencial, o que não é comum, tanto que em 2006 o presidente Bush demitiu oito *federal attorneys* no curso do seu mandato, surgindo, com isso, grandes discussões públicas, inclusive com investigação pelo Senado para se aferir se as demissões eram arbitrárias e visavam a impedir investigações ou forçar investigações contra adversários do governo. Diante dessas questões, o Senado aprovou uma lei cancelando o poder do *Attorney General* de nomear *federal attorneys* interinos para ficar no cargo indefinitivamente, sem a aprovação do Senado.⁹

Por fim, convém destacar que os *United States Attorneys*, quando atuam criminalmente, são conhecidos como *federal prosecutors* (promotores federais), sendo que, no plano histórico, essas unidades de atuação do promotor federal são denominadas de *United States District Attorneys*. Os *federal attorneys* são assessorados por assistentes (*assistants United States attorneys*), que são aqueles que conduzem, diretamente, as investigações ao lado de integrantes do pessoal de apoio.

1.2. *Public prosecution* no âmbito dos estados

Será feita, agora, uma breve descrição do Ministério Público nos estados dos Estados Unidos. Há um cargo nos governos estaduais, de forma semelhante ao governo federal, que é de *Attorney General of State* (procurador-geral do Estado), que atua como chefe do Departamento Jurídico do Executivo e representa o estado dentro e fora do tribunal (*Court*).¹⁰

Na maioria dos Estados americanos, os procuradores-gerais dos estados (*Attorney General of States*) são eleitos em eleição popular pelos cidadãos do respectivo estado com a função de exercer o mandato em um certo período. Em alguns estados, contudo, os procuradores-gerais (*Attorney General States*) são escolhidos pelo próprio governador (*Alaska, American Samoa, Hawaii, New Hampshire, New Jersey, U.S. Virgin Islands, Wyoming*) e há escolha pelo

8 UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. Disponível em: <http://www.justice.gov/usao/reading_room/reports/asr2013/13statrpt.pdf>.

9 MEDIAMATTERS FOR AMERICA. Disponível em: <<http://mediamatters.org/research/2007/03/16/myths-and-falsehoods-in-the-us-attorney-scandal/138315>>.

10 BURNHAM, William. *Introduction to the law and legal system of The United States*. United States of America: West, Thompson, 2006, p. 152.

legislativo (*Maine*), pelo prefeito (*District of Columbia*) e até pela suprema corte estadual (*Tennessee*).¹¹

Há também os promotores locais (*Local Prosecutors*). Muito embora os promotores (*prosecutors*) locais atuem em nome do Estado, geralmente eles são escolhidos em eleição popular pelos cidadãos de um determinado município que paga o seu salário. Esses *prosecutors* não estão sob a supervisão do procurador-geral do Estado (*Attorney General of State*). Ressalta que isso é o reflexo de uma política da própria comunidade local que sofre os efeitos diretos de crimes e, assim, deve ser capaz de expressar as suas preferências sobre políticas de aplicação da lei com a escolha de promotores que vão investigar e processar os autores de crimes.

Esses promotores locais (*local prosecutors*) atuam apenas em matéria penal e em questões quase-criminais (*quasi-criminal matters*), isso em nome do estado como uma regra. Assim, os municípios e as cidades precisam geralmente de um outro conjunto de advogados para defender o seu interesse em casos civis e em casos criminais relacionados com violações de leis municipais. Estes procuradores são chamados de procuradores da cidade e procuradores municipais (*city attorneys and county attorneys*).

Convém destacar que nas grandes cidades há enormes departamentos jurídicos, que são chefiados por um procurador da cidade (*city attorney*). A maioria dos municípios (*county*) e cidades (*city*) pequenos não têm demandas jurídicas suficientes para justificar ter um procurador (*attorney*) em tempo integral na equipe e, por isso, eles empregam um procurador de uma empresa privada, isso quando a supervisão ou a representação em juízo são necessárias.¹² Os promotores, geralmente, são escolhidos em eleições locais, mas não há um modelo uniforme entre os estados.

Convém destacar que o título que expressa a função de promotor de Justiça nos Estados Unidos não é uniforme e varia de estado para estado e inclui as mais diversas expressões. Está impregnado na prática, na cultura e na estrutura americana a ideia de que o promotor de justiça (*prosecutor*) é aquele funcionário do governo que atua, em nome do Estado, para punir os indivíduos que cometeram algum crime.

Há vários títulos utilizados para revelar essa função. Por exemplo: (a) *District Attorney* é a terminologia utilizada na Georgia, Massachusetts, New York, Pennsylvania, Oklahoma e no Texas; (b) *City Attorney* é a expressão acolhida em Missouri e nas Cidades do Estado de Washington; (c) *Commonwealth's Attorney* é a terminologia utilizada em Kentucky e na Virginia; (d) *District Attorney General* é título em Tennessee; (e) *Prosecuting Attorney* é usado no Hawaii, Idaho, Indiana, Ohio, Michigan, Município de Washington, West Virginia,

11 NATIONAL ASSOCIATION OF ATTORNEYS GENERAL. Disponível em: <<http://www.naag.org/current-attorneys-general.php>>.

12 BURNHAM, William. *Introduction to the law and legal system of The United States*. United States of America: West, Thompson, 2006, p. 153-154.

Missouri, com exceção das cidades que acolhem a expressão *City Attorney prosecutors*; (f) *County Attorney* é a expressão utilizada no Estado do Arizona; (g) *County Prosecutor* é o título utilizado em New Jersey; (h) *State's Attorney* é a expressão dos Estados da Connecticut, Florida, Illinois, Maryland e Vermont; (i) *State Prosecutor, Attorney General* é acolhida em Delaware e Rhode Island; (j) *Solicitor* é o título utilizado na Carolina do Sul.¹³

1.3. Comparações introdutórias

Pelo que se observa, é bem diferente e complexa a estrutura do modelo de Ministério Público dos Estados Unidos, com constituição e funções bem diversas do Ministério Público brasileiro. Os procuradores (ou promotores) nos Estados Unidos estão, geralmente, inseridos no contexto da estrutura do Executivo (federal ou estadual, conforme o caso) e dividem-se, portanto, em federais e estaduais e eles representam o respectivo governo (federal ou estadual) perante o Judiciário, nas causas criminais.

Há, ainda, em muitas cidades, os promotores que atuam no âmbito do interesse da respectiva cidade (*district attorneys*). Geralmente os processos criminais são hoje conduzidos por um promotor público nos Estados Unidos, mas há ainda, em alguns estados, os procuradores privados (*Private attorneys* ou *Private criminal prosecutions*), que são aqueles que atuam com a finalidade de levar em juízo casos criminais em nome da parte, de modo até certo ponto semelhante às ações penais de iniciativa privada ou às ações penais de iniciativa particular, subsidiárias da iniciativa do Ministério Público.

Verifica-se, também, que as garantias asseguradas aos juízes federais nos Estados Unidos (*federal judges*), principalmente a vitaliciedade, não se aplicam aos promotores federais (*federal attorneys*), que são nomeados pelo presidente com a aprovação do Senado, mas podem ser exonerados pelo presidente. Não há inclusive previsão expressa do Ministério Público na Constituição dos Estados Unidos, e mesmo o fundamento para a nomeação do procurador-geral (*Attorney General of USA*) pelo presidente da República é geralmente extraído de previsão indireta da Constituição (Artigo II, Seção 2, Cláusula).

¹³ Nesse sentido: "A *district attorney* is a government official who prosecutes crimes in a certain jurisdiction. Depending on the jurisdiction, they attain their position by either election or appointment. Other titles for *district attorney* are *solicitor*, *commonwealth attorney*, *state attorney*, *county attorney*, *county prosecutor*, or *prosecuting attorney*. *District attorneys* prosecute non-federal law violations in their jurisdictions. In most states, the organization of a jurisdiction is by counties or a combination of counties. Some cities also have *district attorneys*." (ANSWERS UNITED STATES. Disponível em: <<http://answers.usa.gov/system/templates/selfservice/USAGov/#!portal/1012/article/3232/District-Attorneys>>.)

2. A DISCIPLINA ÉTICA DOS *FEDERAL ATTORNEYS*

2.1. Escorço histórico

A evolução da disciplina ética dos *federal attorneys* passa por *Watergate* (1972 a 1975), o escândalo de corrupção e abuso de poder que forçou a renúncia do então presidente norte-americano Richard Nixon.¹⁴

Dois *attorneys general*, que se sucederam na gestão Nixon, figuraram como envolvidos no escândalo:

John Mitchell foi condenado por conspiração, obstrução da justiça e perjúrio. Nas palavras de Judith Wish, “*the tape recordings proved that Mitchell had participated in planning the Watergate break-ins and had repeatedly assisted in trying to cover up the White House’s involvement in the scheme after the arrests*”¹⁵.

Richard Kleindienst confessou, após o estouro de *Watergate*, ter praticado falso testemunho perante o Comitê Judiciário do Senado (*Senate Judiciary Committee*). Admitiu que Nixon ordenara o arquivamento sumário do processo contra uma empresa que havia contribuído financeiramente para a convenção do Partido Republicano, que indicaria o presidente à reeleição.

*In entering his guilty plea, Kleindienst admitted that President Nixon had telephoned him and ordered him to drop the antitrust case against ITT. In the tape recordings of that call, now on the Internet, Nixon ordered Kleindienst to drop the case, not to file a brief due in court the following day, and to “stay the hell out of it”*¹⁶.

Segundo Wish, o escândalo resultou na desmoralização do Departamento de Justiça¹⁷ e, consequentemente, de todo o corpo de *attorneys*, responsáveis pela aplicação das leis federais nos Estados Unidos.

Em resposta, foi criado, no ano de 1975, o Escritório de Responsabilidade Profissional (*Office of Professional Responsibility*) como parte do Departamento

14 Como resultado de um esquema intrincado de violações ao escritório do Comitê Nacional do Partido Democrata (*Democratic National Committee Headquarters*), localizado no Edifício Watergate, em Washington, DC, incluindo a instalação de escutas e a subsequente tentativa de encobrimento dos crimes, Nixon e dois *attorneys general*, que chefiaram o Departamento de Justiça em períodos diferentes daquela gestão, perderam seus cargos na alta administração dos Estados Unidos [WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 268].

15 Em tradução livre: “as gravações provaram que Mitchell participara do planejamento das violações ao escritório de Watergate e tentara, repetidamente, encobrir o envolvimento da Casa Branca no esquema criminoso” [WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 269].

16 Em tradução livre: “Ao se declarar culpado, Kleindienst admitiu que o presidente Nixon ordenara o arquivamento sumário de um processo contra a ITT. Nas gravações, agora disponíveis na internet, Nixon aparece ordenando o arquivamento do caso, sequer permitindo breve apresentação em Corte no dia seguinte, e determinando a Kleindienst que ‘ficasse fora disso’” [WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 269].

17 WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 269.

de Justiça, para processar alegações de violação de normas por parte dos integrantes do Departamento¹⁸. Também foram aprovadas, em 1978, já sob a administração do presidente Jimmy Carter, normativas sobre as obrigações éticas a que *attorneys* deveriam aderir: a Lei de Ética no Governo (*Ethics in Government Act*) e a Lei de Reforma do Serviço Público (*Civil Service Reform Act*)¹⁹.

2.2. O Departamento de Justiça norte-americano (*US Department of Justice*)

As funções do Departamento de Justiça norte-americano são as de aplicar a lei; prover segurança pública; liderar a prevenção e o controle da criminalidade nos Estados Unidos; punir os infratores; e assegurar a administração imparcial da Justiça²⁰.

Quase cem anos após o *Judiciary Act* (1789), que criou a Procuradoria-Geral dos Estados Unidos (*Attorney General of USA*), o Congresso norte-americano aprovou o *Act to Establish the Department of Justice* (1870), instituindo um departamento executivo do governo, chefiado pelo *attorney general*.²¹

Atualmente, o Departamento é estruturado a partir do Escritório da Procuradoria-Geral (*Office of the Attorney General*), incluso o procurador-geral adjunto (*deputy attorney general*), e seguido por divisões e escritórios, um deles o Escritório de Responsabilidade Profissional (*Office of Professional Responsibility*), que possui competência para processar reclamações disciplinares em face de *attorneys*.²²

2.2.1. O Escritório de Responsabilidade Profissional (*Office of Professional Responsibility*)

Segundo as informações do Departamento de Justiça, o Escritório de Responsabilidade Profissional (OPR, na sigla em inglês)

is responsible for investigating allegations of misconduct involving Department attorneys that relate to the exercise of their authority to investigate, litigate or provide legal advice, as well as allegations of

18 WISH, Judith B. *The United States Department of Justice's Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert's Papers (Resource Material Series nº 80), p. 270.

19 WISH, Judith B. *The United States Department of Justice's Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert's Papers (Resource Material Series nº 80), p. 270.

20 UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. Disponível em: <<http://www.justice.gov/about>>.

21 UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. Disponível em: <<http://www.justice.gov/about>>.

22 UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. Disponível em: <<http://www.justice.gov/about>>.

*misconduct by law enforcement personnel when related to allegations of attorney misconduct within the jurisdiction of OPR*²³.

Apesar de fazer parte da estrutura do Departamento de Justiça e de se reportar diretamente ao *attorney general*, o Escritório é tido por autônomo, sendo liderado por um conselheiro (*counsel*) e um conselheiro adjunto (*deputy counsel*). Segundo Wish, as investigações focam na aderência dos *attorneys* do Departamento de Justiça às regras disciplinares (*compliance*). Existem quatro conselheiros associados (*associate counsel*) que supervisionam o trabalho de vinte e dois conselheiros assistentes (*assistent counsel*).²⁴

As investigações do OPR usualmente recorrem à designação de dois conselheiros assistentes para seu processamento e acontecem em número de oitenta a cem por ano, apesar das mais de mil reclamações recebidas. Ao final, os conselheiros assistentes preparam um relatório conclusivo sobre a conduta do *attorney* investigado (infração disciplinar, desleixo, erro ou atuação idônea) e o remetem ao chefe da divisão ou do escritório em que ele oficia.²⁵ Para além disso, não há envolvimento do Escritório (*“OPR is otherwise not involved in the discipline process”*²⁶). As punições podem variar da advertência escrita à demissão, passando pela suspensão sem vencimentos.²⁷

Os relatórios do Escritório de Responsabilidade são, em regra, sigilosos, *“shared on a need-to-know basis”*²⁸. Segundo Wish, a razão é o conteúdo sensível sobre o *attorney* investigado e sobre eventuais testemunhas²⁹, mas essa justificativa encontra forte resistência em Bruce Green, para quem:

asking a DOJ office to regulate federal prosecutors is like asking the fox to guard the henhouse. Skepticism is especially warranted because OPR discloses few details of its work. Although OPR issues annual reports that summarize its investigative conclusions, the reports are untimely, do not name names, and offer few details. OPR’s statistical summaries indicate

23 Em tradução livre: “é responsável por averiguar infrações disciplinares praticadas por membros do Departamento, relacionadas com o exercício da atividade de investigação, litigância ou consultoria jurídica, bem como reclamações contra aplicadores da lei quando relacionadas às alegações de infração por parte dos membros do Departamento” (UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. Disponível em: <<http://www.justice.gov/opr>>)

24 WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 278.

25 WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 279; 282.

26 WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 282.

27 WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 282.

28 WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 282.

29 WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 282.

*that most allegations are not investigated and that most investigations go nowhere.*³⁰

É importante não confundir as funções do Escritório de Responsabilidade Profissional com as dos inspetores gerais (*Inspectors General*). Estes foram instituídos, inicialmente, em número de treze, distribuídos em agências do governo norte-americano para controlar a eficiência econômica de políticas públicas, programas e operações. “*The Act [Inspector General Act of 1978] gave Inspectors General their own staffs and budgets and a level of independence from the agency head to which he or she reported*”.³¹

Apesar de alguma resistência do Escritório de Responsabilidade Profissional (OPR), o Congresso norte-americano instituiu, em 1988, um inspetor geral para o Departamento de Justiça. As competências, no entanto, foram bem definidas e diferenciadas do OPR. “*The Office of the Inspector General [...] mission is to detect and deter waste, fraud abuse, and misconduct in DOJ programs and personnel, and to promote economy and efficiency in those programs*”³².

No caso do Brasil, a Corregedoria Nacional do Ministério Público vem realizando um trabalho de auditoria – semelhante ao praticado pelo *Office of the Inspector General* norte-americano – quando das inspeções gerais, cujo ciclo inicial deve terminar no ano de 2017. De acordo com relatórios do órgão correcional, constantes do sítio eletrônico do Conselho Nacional do Ministério Público, verificam-se desde problemas estritamente disciplinares a questões financeiras e de administração material.³³

2.3. As principais normativas éticas da *public prosecution*

Após *Watergate*, o governo norte-americano realizou uma série de reformas tendentes a mitigar o risco ético no âmbito federal. Instituiu o Escritório de Responsabilidade Profissional e idealizou dois atos normativos de direito material: a Lei de Ética no Governo (*Ethics in Government Act*) e a Lei de Reforma do Serviço Público (*Civil Service Reform Act*).³⁴

30 Em tradução livre: “atribuir a um oficial do DOJ a competência para disciplinar os procuradores da República é como pedir à raposa que vigie o galinheiro. O ceticismo sobre essa fiscalização é incrementado pelo fato de que o OPR divulga poucos detalhes sobre o seu trabalho. Apesar de o OPR elaborar relatórios anuais sobre suas atividades investigativas, tais relatórios são intempestivos, não elencam os nomes dos investigados e oferecem poucos detalhes. As estatísticas sumárias do OPR indicam que a maioria das alegações não são investigadas e que grande parte das investigações nada concluem” (GREEN, Bruce A. *Regulating federal prosecutors: let there be light*. United States of America: Yale Law Journal, 2009).

31 Em tradução livre: “A Lei do Inspetor Geral, de 1978, atribuiu aos inspetores gerais sua própria equipe e seu próprio orçamento, além de um nível de independência em relação à agência a que ele deveria se reportar” [WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 273].

32 Em tradução livre: “A missão do Escritório do Inspetor Geral é a de detectar e impedir desperdício e fraude em programas do DOJ, além de infrações por parte da equipe do Departamento. Também deve promover economia e eficiência nesses programas” (UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE). Disponível em: <<http://www.oig.justice.gov/about>>.

33 BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br>>.

34 WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 271-272.

A Lei de Ética no Governo possui três objetivos: (1) trazer confiança à sociedade; (2) prevenir o surgimento de conflitos éticos; e (3) impedir pessoas inidôneas de ingressar no serviço público.³⁵

Os principais pontos da Lei são:³⁶

(a) a criação do Escritório de Ética Governamental (*Office of Government Ethics*);

(b) a obrigação de transparência sobre as finanças dos servidores de alto escalão, reportadas a oficiais políticos e de carreira, e disponibilizadas para o público. Entram nesta categoria os presentes, os ganhos eventuais, as dívidas e os detalhes das finanças do cônjuge do agente público. O objetivo é investigar a utilização de informações oficiais para incremento financeiro pessoal. No caso de *federal attorneys*, contudo, a verificação é realizada em documento sigiloso (*Confidential Financial Disclosure Report*), disponível apenas para os chefes de divisão.

(c) a permissão para o Escritório de Ética Governamental criar regras de conduta para os servidores do Poder Executivo. Nesse sentido, o Escritório criou o Código de Conduta dos servidores do Executivo (*Standards of Ethical Conduct for Employees of the Executive Branch*).

A Lei de Reforma do Serviço Público tem o objetivo principal de proteger o agente público contra desmandos políticos. Instituiu o sistema meritório para ingresso nas carreiras do Departamento de Justiça (*“fair and open competition”*); protege os agentes contra ações políticas arbitrárias; traz segurança a delatores; e proíbe autoridades públicas de influenciar as eleições.³⁷

Os dois principais atos de reforma pós-*Watergate* demonstram a preocupação da sociedade norte-americana com a repetição do uso de *federal prosecutors* em contendas políticas.

No Brasil, a adoção da regra do concurso público (CRFB/1988, artigo 127, § 2º), a obrigação de declaração da renda pessoal (Lei nº 8.730/1993, artigo 1º, inciso VI) e o descolamento do Ministério Público como instituição autônoma (CRFB/1988, artigo 127, §§ 1º, 2º e 3º) garantem uma medida de isenção salutar ao bom funcionamento da persecução da Justiça.

2.4. As dificuldades de *compliance*

A literatura jurídica norte-americana discute à exaustão o que parece ser um dos maiores problemas de *compliance* da *public prosecution*: a fragmentação

35 WISH, Judith B. *The United States Department of Justice's Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert's Papers (Resource Material Series nº 80), p. 271-272.

36 WISH, Judith B. *The United States Department of Justice's Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert's Papers (Resource Material Series nº 80), p. 271-272.

37 WISH, Judith B. *The United States Department of Justice's Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert's Papers (Resource Material Series nº 80), p. 271-272.

das regras de conduta. Fazem esse diagnóstico Bradley Tennis³⁸, Fred Zacharias e Bruce Green³⁹.

A nota de identidade entre as razões apontadas por esses autores é a maneira como se desenvolve o federalismo nos Estados Unidos. É alto o grau de autonomia dos estados-membros para criar o Direito, mesmo no campo punitivo. Normas disciplinares produzidas por cortes estaduais obrigam inclusive *federal attorneys*.

Para Tennis,

*Federal prosecutors are subject to a bewildering array of ethical regulations ranging from state ethical codes to local rules adopted by federal courts to the internal policies of the Department of Justice. The inconsistent and overlapping application of these ethical rules has led to regulatory confusion and has inhibited the development of clear ethical expectations for federal prosecutors.*⁴⁰

Previsibilidade é o principal fator de aderência às regras. “[...] o mundo apresenta ao homem uma multiplicidade de possíveis experiências e ações, em contraposição ao seu limitado potencial em termos de percepção [...]”⁴¹. A clareza e a sistemática dos textos normativos auxiliam na correção de expectativas. Essa constatação é tão mais importante quando considerada a seara jurídico-punitiva, que inflige sofrimento ao homem em nome da supremacia de certos interesses comunitários.

A consequência mais deletéria da falta de sistematização do regramento disciplinar de *federal attorneys* nos Estados Unidos é a ultracautela, ou *compliance* de afastamento: “*This uncertainty may have the effect of chilling the exercise of certain prosecutorial functions as prosecutors make the safe decision to abide by the most restrictive of potentially applicable regulations*”⁴². Como medida de segurança, *federal attorneys* escolhem por aderir às interpretações mais restritivas e terminam por refrear investigações importantes.

O cenário brasileiro é marcado por maior previsibilidade quanto aos textos aplicáveis. As leis orgânicas dos Ministérios Públicos preveem regras de conduta que subordinam os membros de cada unidade em particular. Além disso, quanto aos Ministérios Públicos Federal, do Trabalho e Militar, a atuação dos membros

38 TENNIS, Bradley T. *Uniform ethical regulation of federal prosecutors*. United States of America: The Yale Law Journal, 2010.

39 “[...] federal courts have arrogated to themselves the power to pick and choose among the professional codes of conduct; some adopt local state rules, some adopt their own standards, and some rely on ABA models” (em tradução livre: “cortes federais arrogaram-se do poder de escolha sobre quais regulamentos éticos são aplicáveis; algumas adotam regras locais, outras adotam seus próprios padrões, e algumas utilizam o Código da Ordem dos Advogados”) [ZACHARIAS, Fred C.; GREEN, Bruce. *Rationalizing judicial regulation of lawyers*. United States of America: University of San Diego, 2009, p. 4].

40 Em tradução livre: “Procuradores da República estão sujeitos a um desnorteante feixe de regulamentos éticos, desde os locais aos do Departamento de Justiça, passando pelos estaduais. A aplicação incongruente e sobreposta dessas regras disciplinares levou a uma confusão regulatória e inibiu o desenvolvimento de expectativas éticas claras por parte dos procuradores.” (TENNIS, Bradley T. *Uniform ethical regulation of federal prosecutors*. United States of America: The Yale Law Journal, 2010, p. 147).

41 LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito*. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro, 1983, p. 45.

42 TENNIS, Bradley T. *Uniform ethical regulation of federal prosecutors*. United States of America: The Yale Law Journal, 2010, p. 153.

em cortes regionais não reclama a aplicação de normativas dos estados-membros, mas preserva a incidência da Lei Orgânica do Ministério Público da União. Essa é uma diferença fundamental em relação à *public prosecution* norte-americana.

Nada obstante, problemas de *compliance* também são identificados no Brasil. Sem pretensão de exaustividade, pontuam-se alguns: ausência de uma doutrina de corregedorias, que sirva ao esclarecimento de temas tortuosos e de termos demasiado genéricos (*v.g.*, atuação político-partidária); falta de estrutura em alguns órgãos de controle disciplinar; carga excessiva de trabalho; ausência de plano estratégico em certas unidades; entre outros.

Os objetivos deste artigo impedem o aprofundamento do tema. Importante registrar, contudo, a essencialidade da clareza e da sistemática normativa para o trabalho de persecução da Justiça com observância da ética e dos ditames processuais devidos.

2.5. Críticas preliminares ao modelo norte-americano

Alguns pesquisadores norte-americanos demonstram otimismo com o modelo atual daquele país, em que o *attorney general* e todo o Departamento de Justiça são parte integrante do Poder Executivo.

Shugerman fala em *accountability* profissional – muito mais do que político – derivado da criação de um departamento centralizado “*as an institutional base for mid-level career government lawyers below the Attorney General*”⁴³. O autor define o Departamento de Justiça como “*a department with at least an aspiration of commitment to the rule of law, even if political pressures created some conflicts with those aspirations*”⁴⁴.

A teoria se baseia em dois pilares: (1) centralização de *federal attorneys*, para evitar dispersão e influência política regional; e (2) criação de uma carreira de *mid-level attorneys* (algo como membros “de piso”, em português), com reforço de uma cultura de independência profissional entre eles, mantidas as possibilidades de ligação político-partidária do *attorney general*. Shugerman conclui desta maneira:

The theory underlying the DOJ’s creation was that government lawyers would gain autonomy by being removed from partisan networks and that this separation would allow government lawyers to adhere to their own professional norms. The lawyers would hold each other accountable – another example of independence and accountability as relative terms.

43 Em tradução livre: “como uma base institucional para membros de piso, abaixo do procurador-geral” (SHURGERMAN, Jed Handelsman. *The creation of the Department of Justice: professionalization without civil rights or civil service*. United States of America: Stanford Law Review, 2014, p. 170).

44 Em tradução livre: “um departamento com, no mínimo, a aspiração de comprometimento com o Estado de Direito, ainda que pressões políticas tenham criado alguns conflitos” (SHURGERMAN, Jed Handelsman. *The creation of the Department of Justice: professionalization without civil rights or civil service*. United States of America: Stanford Law Review, 2014, p. 170).

*Lawyerly independence depended upon professional accountability (as opposed to political accountability).*⁴⁵

Judith Wish também faz um retrato otimista desse modelo. Relata que, após *Watergate*, houve pressões para separar o Departamento de Justiça do Poder Executivo. A criação do Escritório de Responsabilidade Profissional, idealizada pelo *attorney general* Edward Levi, foi peça fundamental “*to resist Congressional attempts to split the Justice Department or establish prosecutorial and other law enforcement authority outside of the Executive Branch and the control of the President*”⁴⁶.

Para Wish, os mecanismos internos ao Departamento de Justiça funcionam de maneira satisfatória. Além do Escritório de Responsabilidade Profissional, há outros escritórios que realizam papéis complementares de controle ético de *attorneys*, inclusive ações preventivas:

*The Justice’s Department commitment to the maintenance of high ethical conduct by its attorneys is demonstrated by the fact that it has five separate offices that handle ethics issues, as well as a significant training programme. I have already discussed the creation of the Office of Professional Responsibility, the Public Integrity Section in the Criminal Division, and the Office of the Inspector General. Those offices primarily focus on investigating allegations of ethics violations that have already occurred. The Professional Responsibility Advisory Office (PRAO) and the Department Ethics Office, on the other hand, are focused on providing ethics advice to all Department employees prior to any allegations having arisen. In addition, the Department makes available throughout the year a large array of training courses for attorneys in a variety of settings, and recently adopted policy of mandatory annual Professionalism Training.*⁴⁷

No Brasil, o modelo de completa separação do Ministério Público em relação ao Poder Executivo não só reforçou a cultura de independência profissional entre os membros de piso, o que Tennis chamou de “*professional*

45 Em tradução livre: “A base teórica para criação do DOJ foi a pretensão de autonomia dos membros de piso, removidos das influências das redes partidárias regionais, e, com isso, o aumento da aderência às normas profissionais. Os membros prestariam contas entre si – outro exemplo de independência e accountability como conceitos relativos. A independência dependeria de accountability profissional (oposto ao accountability político)” (SHURGERMAN, Jed Handelsman. *The creation of the Department of Justice: professionalization without civil rights or civil service*. United States of America: Stanford Law Review, 2014, p. 171).

46 Em tradução livre: “para resistir às tentativas do Congresso de dividir o Departamento de Justiça ou de retirar do Poder Executivo as atividades de persecução da Justiça e outras de aplicação da lei” (WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 270).

47 Em tradução livre: “O compromisso do Departamento de Justiça em manter elevado o nível ético de seus membros é demonstrado pelo fato de que possui cinco escritórios diferentes com atribuições de disciplina ética, assim como um bom programa de treinamento. Já se discutiu a criação do Escritório de Responsabilidade Profissional, da Seção de Integridade Pública da Divisão Criminal e do Escritório do Inspetor Geral. Esses escritórios focam primariamente na investigação de alegações de infração disciplinar já ocorrida. Por outro lado, o Escritório de Consulta sobre Responsabilidade Profissional (PRAO) e o Escritório de Ética promovem aconselhamento sobre questões éticas para todos os empregados do Departamento, antes da ocorrência de infração disciplinar. No mais, o Departamento organiza diversos cursos ao longo do ano, e adotou, recentemente, uma política de treinamento profissional obrigatório” (WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 274).

accountability”, como afastou das procuradorias-gerais a necessidade de *accountability* político.

A grave crise enfrentada no âmbito da União, demonstrando envolvimento do alto escalão de diversos partidos políticos, inclusive do governista, em escândalos sucessivos de corrupção, é a prova de fogo do modelo brasileiro de persecução da Justiça. Enquanto *Watergate* alcançou todo o trabalho do Departamento de Justiça, revelando a utilização de *federal prosecutors* como braços mafiosos do Estado, os escândalos brasileiros parecem não atingir o núcleo duro do Ministério Público, instituição que sai fortalecida nesse cenário.

Outro ponto de debate em relação ao controle da *public prosecution* norte-americana é a regra de sigilo dos relatórios do Escritório de Responsabilidade Profissional. Judith Wish não vê problemas nesse procedimento – “*This is because they contain sensitive information about the subject attorney*”⁴⁸ –, mas Bruce Green aponta contradições e desmandos:

*DOJ encourages corporations to disclose the results of their internal investigations to promote compliance with the law; it ought to apply the same standard of transparency to itself. [...] The annual report does not even say what happened to federal prosecutors charged with misconduct in court opinions. [...] OPR’s work is even more secretive than ordinary attorney disciplinary processes, which have themselves been criticized as too opaque because they make public the records of disciplinary investigations and proceedings only if a court finds serious misconduct.*⁴⁹

No caso do Brasil, a Lei de Acesso à Informação (nº 12.527, de 2011) subordina o Ministério Público aos seus ditames (artigo 1º, parágrafo único, inciso I), determina a regra da publicidade (artigo 3º, inciso I) e inclui, como hipóteses de sigilo, a possibilidade de comprometimento de atividades de inteligência, de investigação ou de fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações (artigo 23, inciso VIII), e os casos em que preponderarem a proteção da vida privada sobre a necessidade de *accountability* público (artigo 31).

A regra no Brasil, portanto, é a publicidade. Os casos especiais de proteção da privacidade (ex.: envolvimento de criança ou adolescente, violência contra a mulher *etc.*) e de proteção da própria investigação devem ser identificados e tratados em conformidade com o grau de sigilo das informações. Importante

48 Em tradução livre: “em razão de informações sensíveis sobre o membro investigado” (WISH, Judith B. *The United States Department of Justice’s Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert’s Papers (Resource Material Series nº 80), p. 282).

49 Em tradução livre: “DOJ encoraja corporações a divulgar os resultados de suas investigações internas, a fim de promover compliance; ele deve, portanto, aplicar o mesmo padrão de transparência a suas próprias investigações. O relatório anual nada diz sobre o resultado das investigações em face de procuradores da República. O trabalho do OPR é inclusive mais secreto do que processos disciplinares em face de advogados, que também são criticados pela falta de transparência em razão de divulgarem investigações e procedimentos apenas se as cortes apontarem falta grave” (GREEN, Bruce A. *Regulating federal prosecutors: let there be light*. United States of America: Yale Law Journal, 2009, pp. 157-159).

observar que a celeridade do processo e a publicidade da decisão absolutória são fatores mitigadores de prejuízo à imagem do investigado. Procedimentos longos e secretos são muito mais deletérios aos sujeitos processados e aos órgãos disciplinares.

3. A MACROESTRUTURA CORRECIONAL BRASILEIRA: BREVE COMPARAÇÃO COM O MODELO NORTE-AMERICANO

3.1. As corregedorias-gerais do Ministério Público

As corregedorias-gerais do Ministério Público são chefiadas por membros da própria instituição, escolhidos ou indicados por órgãos colegiados das respectivas Administrações Superiores para mandato limitado (Lei nº 8.625, artigos 12, inciso V, e 16; Lei Complementar nº 75/1993, artigo 64; entre outros dispositivos).

Possuem funções de orientação e fiscalização, podendo expedir recomendações não vinculativas e iniciar investigações sobre condutas infracionais. Também devem realizar inspeções e correções periódicas nas promotorias e procuradorias (Lei nº 8.625, artigo 17, inciso I; Lei Complementar nº 75/1993, artigo 65, inciso II; Resolução CNMP nº 43/2009; entre outros dispositivos).

A autonomia do corregedor-geral é a inerente à sua condição de membro do Ministério Público. O mandato fixo e o mecanismo de destituição por decisão colegiada, com quórum qualificado, fortalecem a liberdade de atuação (Lei nº 8.625, artigo 12, inciso VI; Lei Complementar nº 75/1993, artigo 64, § 3º; entre outros dispositivos).

De acordo com as discussões atuais sobre unificação das tabelas do Ministério Público, existiriam três gêneros de procedimento disciplinar, independentemente da nomenclatura utilizada na legislação local: (1) a reclamação disciplinar, de caráter informativo preliminar, não punitivo; (2) a sindicância/inquérito administrativo, de caráter investigativo inquisitorial, não punitivo; e (3) o processo administrativo disciplinar, de caráter processual contraditório, com possibilidade de punição.

A depender da legislação local, a corregedoria-geral deterá atribuição para todos ou alguns dos procedimentos descritos. No caso do Ministério Público da União, por exemplo, as corregedorias-gerais dos ramos devem submeter o pedido de abertura de processo administrativo disciplinar aos conselhos superiores (Lei Complementar nº 75/1993, artigos 65, inciso III, 106, inciso III, 139, inciso II, e 174, inciso III).

Note-se que, de certo ângulo, o Escritório de Responsabilidade Profissional do Direito norte-americano é assemelhado às corregedorias-gerais do Ministério

Público brasileiro. O Escritório integra a estrutura do Departamento de Justiça dos Estados Unidos, é chefiado por integrante da carreira e detém competência disciplinar. Do lado brasileiro, as corregedorias-gerais integram a estrutura do próprio Ministério Público, são chefiadas por membros da carreira e possuem competência disciplinar.

Uma diferença notável é a completa dissociação das corregedorias-gerais em relação ao Poder Executivo, na esteira da autonomia funcional e administrativa do Ministério Público (CRFB/1988, artigo 127). No caso norte-americano, o Escritório de Responsabilidade Profissional é órgão do Departamento de Justiça, que, por sua vez, define-se como agência executiva do governo dos Estados Unidos.

3.2. A Corregedoria Nacional do Ministério Público

A Corregedoria Nacional do Ministério Público é a divisão investigativa e executiva do Conselho Nacional do Ministério Público, órgão de controle externo, instituído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004.

Investigativa porque detém a atribuição de receber reclamações disciplinares contra membros do Ministério Público, processar sindicâncias e instaurar processos administrativos disciplinares⁵⁰ (CRFB/1988, artigo 130-A, § 3º, inciso I; Regimento Interno, artigo 18, I e VI).

Executiva porque há competência para realizar inspeções e correções em quaisquer órgãos do Ministério Público brasileiro (CRFB/1988, artigo 130-A, § 3º, inciso II; Regimento Interno, artigo 18, inciso II).

A Corregedoria Nacional é chefiada por um dos conselheiros do CNMP, dentre os seus integrantes da carreira do Ministério Público, para um mandato fixo e não renovável de dois anos (CRFB/1988, artigo 130-A, § 3º, *caput*; Regimento Interno, artigo 17, *caput*).

O corregedor nacional possui autonomia interna (relativa ao próprio CNMP) para eleger as prioridades finalísticas e para organizar as rotinas de trabalho de suas unidades (Regimento Interno, artigo 16). Em termos de gestão, é fundamental o alinhamento com o planejamento estratégico delineado para o Conselho.

A principal característica da Corregedoria Nacional, contudo, é a sua autonomia externa (relativa ao Ministério Público). Neste ponto reside um importante marco diferencial para com o Escritório de Responsabilidade Profissional norte-americano. Enquanto este é um órgão do Departamento de Justiça, aquela é uma divisão sem contato com o Ministério Público, que, ademais, controla órgãos e membros das esferas estadual e federal. Está apartada

⁵⁰ Apesar da possibilidade de instauração pela Corregedoria, os processos administrativos disciplinares são processados pelo Plenário, escolhido um conselheiro relator.

dos Poderes do Estado e do próprio Ministério Público. Faz parte de um órgão controlador independente, de natureza constitucional.

3.2.1. Perspectivas da Corregedoria Nacional como órgão indutor de compliance

No ano de 2015, a Corregedoria Nacional iniciou um ciclo de inspeções em órgãos de atribuição disciplinar dos Ministérios Públicos.⁵¹ O intuito é o de realizar um diagnóstico dos principais controladores de conduta ética do *parquet* brasileiro: as corregedorias-gerais, as procuradorias-gerais, os colégios de procuradores de justiça e os conselhos superiores.

Entende-se que a Corregedoria Nacional possui um papel de indutora de aderência ética nos níveis das Administrações Superiores e das promotorias e procuradorias. Até mesmo para tornar o seu trabalho de supervisão nacional mais eficiente, é importante que auxilie os Ministérios Públicos a resolver questões que dificultam a aderência a normas, como a desestruturação de corregedorias, a carência de planejamento estratégico, a ausência de doutrina relevante sobre problemas práticos de ordem jurídico-disciplinar etc.

Um ciclo de inspeções traz a oportunidade de identificar o melhor de cada unidade. Ao final, o retrato do órgão disciplinar ideal pode ser traçado: uma boa proporção membro auxiliar/membros totais; o melhor modelo de controle de prazos; as mais eficazes práticas de governança; a estatística necessária; modos exemplares de *accountability*; o equilíbrio perfeito entre atividade orientadora e atividade repressiva; entre outros.

A inclusão de mecanismos de resolução consensual de conflitos na própria Corregedoria Nacional e nos órgãos disciplinares dos Ministérios Públicos pode ser também um dos fatores de fortalecimento da aderência às normas. A metodologia resolutiva consensual, por sua dialógica inerente (empoderamento de ambas as partes), amplifica o senso de responsabilidade do membro inspecionado e esclarece as pretensões do órgão inspetor. O resultado é quase sempre a aderência mais forte aos deveres legais, aclarados e fortalecidos pelo consenso.

Em suma, a perspectiva de uma corregedoria nacional preocupada não só em fortalecer o seu controle, mas também o dos órgãos locais, tem como etapas intermediárias o diagnóstico, o planejamento e a indução de melhorias estratégicas, baseadas em indicadores objetivos.

4. CONCLUSÕES

1. A estrutura orgânica criada pelos Estados Unidos da América para a persecução da Justiça está firmada no modelo de federalismo adotado pelo país.

⁵¹ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br>>.

Todavia, em termos gerais, pode-se dizer que a *public prosecution* é atividade inerente ao Poder Executivo, em ambas as searas federal e estadual.

2. No âmbito federal, o *attorney general* é indicado pelo presidente da República, aprovado pelo Senado, e exerce a chefia do Departamento de Justiça, agência executiva do governo dos Estados Unidos que abarca todos os *federal attorneys*, inclusive os que exercem atividade similar (*prosecutors*) à dos membros do Ministério Público brasileiro.

3. Após o escândalo de *Watergate*, em que dois *attorneys general* foram afastados e se descobriu a utilização de *federal attorneys* para perseguição política contra o Partido Democrata, o Departamento de Justiça norte-americano instituiu o *Office of Professional Responsibility* (Escritório de Responsabilidade Profissional) para processar reclamações disciplinares contra os integrantes do Departamento.

4. O Escritório de Responsabilidade Profissional possui mais semelhanças com as corregedorias-gerais do Ministério Público brasileiro do que com a Corregedoria Nacional: assim como as corregedorias-gerais, o Escritório de Responsabilidade está incluso no órgão cujos integrantes são alvo de controle. A Corregedoria Nacional, de outro lado, é divisão de um órgão de controle externo e possui competência para processar membros dos Ministérios Públicos dos estados e da União.

5. Um dos maiores problemas de aderência a normas por parte de *federal attorneys* nos Estados Unidos é a fragmentação de regras éticas. Os *federal attorneys* estão sujeitos, inclusive, a regulamentos estaduais, o que exige especial atenção quando as investigações são regionais (ocorrem em mais de um estado). Isso faz com que muitos deles observem as normativas mais restritivas para todos os casos, restando investigações que exigiriam maior contundência.

6. No Brasil, são apontados alguns problemas de *compliance* por parte de membros do Ministério Público: ausência de uma doutrina de corregedorias que sirva ao esclarecimento de temas tortuosos e de termos demasiado genéricos (*v.g.*, atuação político-partidária); falta de estrutura em alguns órgãos de controle disciplinar; carga excessiva de trabalho; ausência de plano estratégico em certas unidades; entre outros.

7. Entende-se que um dos papéis da Corregedoria Nacional é o de auxiliar os órgãos de controle disciplinar a se estruturarem, assegurando o ímpeto investigativo inerente ao Ministério Público.

8. Por fim, duas questões chamaram a atenção no modelo norte-americano de controle disciplinar: (a) a inexistência de autonomia externa do órgão de controle, o Escritório de Responsabilidade Profissional, que está agregado ao Departamento de Justiça; e (b) a regra de sigilo de suas investigações, diferentemente do que ocorre no Brasil, em que a publicidade é a regra.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Gregório Assagra de. *O sistema jurídico nos Estados Unidos – Common law e carreiras jurídicas (judges, prosecutors e lawyers): o que poderia ser útil para a reforma do sistema processual brasileiro?* Revista de Processo: vol. 251, ano 41, p. 523-560. São Paulo: RT, 2016.

ANSWERS UNITED STATES. Disponível em: <<http://answers.usa.gov/system/templates/selfservice/USAGov/#!/portal/1012/article/3232/District-Attorneys>> Acesso em: 22 jun. 2014.

ANSWERS UNITED STATES. Disponível em: <<http://answers.usa.gov/system/templates/selfservice/USAGov/#!/portal/1012/article/4546/US%20Attorneys>> Acesso em: 16 jun. 2014.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

BURNHAM, William. *Introduction to the law and legal system of The United States*. United States of America: West, Thompson, 2006.

GREEN, Bruce A. *Regulating federal prosecutors: let there be light*. United States of America: Yale Law Journal, 2009.

LUHMANN, Niklas. *Sociologia do direito*. Rio de Janeiro: Edições Tempo Brasileiro, 1983.

MEDIAMATTERS FOR AMERICA. Disponível em: <<http://mediamatters.org/research/2007/03/16/myths-and-falsehoods-in-the-us-attorney-scandal/138315>> Acesso em: 25 jul. 2014.

NATIONAL ASSOCIATION OF ATTORNEYS GENERAL. Disponível em: <<http://www.naag.org/current-attorneys-general.php>> Acesso em: 10 jul. 2014.

SHURGERMAN, Jed Handelsman. *The creation of the Department of Justice: professionalization without civil rights or civil service*. United States of America: Stanford Law Review, 2014.

TENNIS, Bradley T. *Uniform ethical regulation of federal prosecutors*. United States of America: The Yale Law Journal, 2010.

UNITED STATES DEPARTAMENT OF JUSTICE. Disponível em: <<http://www.justice.gov/ag>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. Disponível em: <<http://www.oig.justice.gov/about>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. Disponível em: <<http://www.justice.gov/usao/about/usattorneys.html>> Acesso em: 15 jun. 2014.

UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE. Disponível em: <http://www.justice.gov/usao/reading_room/reports/asr2013/13statrpt.pdf> Acesso em: 25 jul. 2014.

WISH, Judith B. *The United States Department of Justice's Office of Professional Responsibility*. United States of America: 143rd International Training Course Visiting Expert's Papers (Resource Material Series nº 80).

ZACHARIAS, Fred C.; GREEN, Bruce. *Rationalizing judicial regulation of lawyers*. United States of America: University of San Diego, 2009.