

## **MINISTÉRIO PÚBLICO, UMA NOVA POSTURA CULTURAL POR PARTE DE SEUS MEMBROS, COM BASE EM UMA VISÃO CRÍTICA E SEM DOGMATISMO, FUNDANDO-SE EM NOVOS PARADIGMAS, INCLUSIVE ACERCA DO PODER DE POLÍCIA E FUNÇÃO DELIBERATIVA.**

**André Luís Alves de Melo**  
**Promotor de Justiça em Estrela do Sul**

### **Introdução**

Com a Constituição Federal de 1988 foi delineado um novo perfil para o Ministério Público. Entretanto, esta mudança constitucional ainda é carece de efetivação não pela apenas pela legislação, mas pelo rompimento cultural dos paradigmas.

Um aspecto que provoca a demora no avanço institucional é estrutura verticalizada das carreiras jurídicas, provavelmente seguindo o modelo canônico. Onde há uma avaliação do conhecimento apenas na admissão pelo concurso, depois não há mais uma avaliação ou exigência de aperfeiçoamento formal.

Também não há um diálogo permanente e eficaz com a sociedade para estabelecer prioridades ministeriais. Sendo que, as eleições ministeriais internas dão um caráter *sindical*, onde a Instituição pertenceria a uma classe de servidores públicos (ou agentes políticos) e não necessariamente ao povo. Basta ressaltar que mediante pesquisa constata-se que em São Paulo e Minas Gerais nunca um candidato ao cargo de Procurador Geral, de verdadeira oposição, conseguiu obter a primeira colocação. Logo, se o Governador for obrigado a nomear o primeiro colocado, como almeja significativa parcela da classe ministerial, teríamos uma estagnação viciosa por ausência de mudança nos rumos da Administração. Exceto em Minas Gerais, quando tivemos o envolvimento do Procurador Geral em condutas suspeitas, e neste caso, ao pedir afastamento; todos eram oposição.

Apenas para reflexão; cobramos rigor para evitar o uso da máquina nas eleições Governamentais, mas é preciso estudar certas coincidências que ocorrem nas eleições ministeriais como a questão da maior abertura de editais para promoção e concurso de admissão, e até alguns pagamentos de verbas atrasadas.

A Constituição Estadual afirma categoricamente que apenas promotores vitalícios podem votar, mas simplesmente descumprimos este dispositivo com base no cômodo princípio da igualdade (um conceito político, e não jurídico). Então um Promotor com um dia de carreira pode votar em pessoas que nem conhece? Mas, curiosamente esta mesma igualdade não serve para permitir que promotores de entrâncias que não a especial, participem da Comissão de Concurso. Esta mesma igualdade não permite que promotores concorram ao Conselho Superior, ao cargo de Procurador Geral e cargo de Corregedor. Aliás, poucos ousam debater estes temas, pois são dogmas, e não devem ser questionados sob pena de ser considerado “herege”, os mesmos critérios da Inquisição que vigorou durante 300 anos.

O Ministério Público tem crescido demais, porém sem agilidade e medição de resultados, assim corre o risco de se tornar um dinossauro, grande demais, pesado e logo, caro e passivo de extinção. O que implicaria necessariamente, no mínimo, em redução de salários, talvez este argumento possa servir de estímulo para os menos vocacionados debaterem o tema dos paradigmas de gestão ministerial. O Ministério Público custa muito e produz pouco. Aliás, nem se

sabe quanto produz, pois não possui critérios de avaliação de produtividade, a qual não se confunde com acervo de processo, mas sim com resultados obtidos.

Quem tenta enxugar gelo trabalha muito, mas não tem resultado plausível, exceto quando a água evapora.

Por influência de nossa formação jurídica elitista acreditamos sermos porta-vozes da comunidade excluída, mas nem nos preocupamos em dialogar com esta, a qual não vive em “Palácios da Justiça”, mas sim nas vilas. Não temos nenhuma rádio comunitária, muito menos um canal de TV aberta para institucionalmente orientarmos esta comunidade. E quando raramente tenta-se falar para esta comunidade perde-se em jargão técnico incompreensível e questões meramente processuais (sexo dos anjos).

O direito legislativo é deixado de lado, mas seria um grande instrumento de inclusão social o aperfeiçoamento da legislação, entretanto queremos apenas criticar a lei, e não apresentamos solução aos legisladores, os quais estão ávidos por sugestões, pois não lidam diariamente com os problemas da aplicação. Apenas quando refere-se aos direitos pessoais é que procuramos o Legislativo para assegurar os nossos privilégios. Pois, ora somos agentes políticos, ora somos servidores públicos, depende do que for mais favorável. Queremos isonomia com o Legislativo, pois alegamos sermos agentes políticos, por exemplo o 14 e 15º salário. Contudo, também quando INTERESSA pleiteamos isonomia com os servidores públicos, quando queremos ter a absurda “férias-prêmio”, por ter comparecido ao serviço por cinco anos, o que é mera obrigação. E nem admitimos a substituição por “Licença para recapacitação”.

Por outro giro, função de agente político não pode ser exercida conferindo documentos em inventários consensuais e divórcios. Aliás, difícil não é entrar no sistema judicial, mas sim sair e com o direito. Portanto, uma função política não pode ter natureza meramente burocrática.

Em nome do corporativismo entendemos que para atuar em questões simples é necessário ter diploma de Direito, mas para administrar a Instituição, não precisa ter conhecimentos sobre Administração Pública.

## **Do desenvolvimento**

*Dentro desta nova visão é preciso caminhar de um Ministério Público opinativo para uma verdadeira função deliberativa e fiscalizatória.*

Considerando que o Judiciário está atolado de processos e exercendo funções atípicas, as quais não são jurisdicionais, e que a tendência atual seja redistribuir estas atribuições, é preciso destacar que o Ministério Público deve assumir parte desta responsabilidade.

Os divórcios consensuais e inventários consensuais, sem menores, já são objeto de projeto de lei pelo Ministério da Justiça para transferi-los para os cartórios extrajudiciais.

Dessa forma, é preciso ressaltar que as transações penais poderiam ser feitas em audiência ministerial com presença do advogado e do autor do fato e em seguida remetidos à homologação judicial.

É preciso ressaltar que há uma certa resistência da OAB em retirar atribuições do Judiciário, pois este é um mercado farto para a classe advocatícia. Afinal, a definição da consultoria jurídica é meio complexa, logo a tendência da advocacia é priorizar o acesso judicial, pois em geral, negam ao cidadão o direito de acesso pessoal ao Judiciário, mesmo que isto fira a Declaração dos Direitos Humanos, alegando que a função de administração da justiça é o mesmo monopólio de atuação em juízo, o que não é verdadeiro.

E este entendimento é mantido no Legislativo, pois a terceira maior bancada do Legislativo é a de advogados, e quase todos os Consultores Legislativos, de carreira ou

nomeados, exercem a advocacia. Logo, tendem a ser parcimoniais para atender à sua outra profissão.

Mas isto pode ser rompido com uma grande atuação por parte da Administração Superior e também das entidades de classe.

No entanto, há um problema dentro do próprio Ministério Público, que é a nossa segunda instância, esta somente tem atuação judicial e de uma maneira geral não tem interesse em mudar esta situação.

Outro exemplo de possibilidade de atuação ministerial seria na aplicação de multas com base no Estatuto da Criança e Adolescente, sem necessidade de requerimento judicial, pois o Ministério Público é órgão estatal de fiscalização e se a parte sentir-se prejudicada é que deveria requerer ao Judiciário. Afinal, a função jurisdicional restringe-se às hipóteses de conflito e somente há conflito quando a parte questiona.

Quando se fala em agilizar o andamento, logo surge a idéia de se criar mais Promotorias, mas este caminho está equivocado, e apenas é mantido por questões obscuras. Na verdade, soluções simples como reorganização administrativa, mudança na forma de gestão, informatização, medição de produtividade, e otimização, costumam trazer maiores resultados.

Reclamamos do Judiciário e algumas vezes até com razão, mas em outras é preciso reconhecer que a lentidão decorre do nosso comodismo. Muitos juízes tem comentado que promotores não renunciam ao prazo recursal, mesmo quando o magistrado acolhe integralmente a manifestação ministerial, e isto provoca um retardo no processo por mais de 30 dias. Contudo, não há impedimento legal e isto seria independência funcional. Ou seja, não vai recorrer, mas não tem coragem para escrever isto no processo.

É fato que quando a decisão judicial for contrária à manifestação ministerial, e se não houver recurso, no mínimo deveria haver uma justificação nos autos. Afinal, independência funcional não se confunde com livre convicção íntima dos jurados criminais. Mas neste caso nada se exige.

Outra questão curiosa é o argumento de que o promotor pode pedir a improcedência, mas não pode desistir da ação civil pública, pois estaria disponibilizando direito. Ora, disponibiliza direito é quando pede a improcedência e não quando desiste, pois esta não faz coisa julgada material. Ademais, o entendimento de que por analogia ao Código de Processo penal estaria vedada a desistência, é preciso destacar que precisamos andar para a frente e não para trás, ou apenas olhando pelo retrovisor. O Código de Processo Penal é de 1941 e nesta não havia uma organização ministerial forte e estruturada, hoje a situação é outra. Logo, a LACP e o CPC não podem ser limitados pelo CPP.

Particularmente, entendo que a independência funcional restringe-se às questões jurídicas, e não às administrativas, pois o membro do Ministério Público não tem conhecimento formal sobre questões administrativas, logo sua independência funcional deve ser restrita à sua área de conhecimento, ou seja, a jurídica.

O Direito clássico tem uma conotação liberal, patrimonialista e individualista, e até hoje os direitos coletivos são direito de segunda classe, apenas respeitados se não ferirem diretamente algum direito individual. Isto ficou claro na questão da previdência. Ora, temos uma quantidade 'X' de verba, muitos aposentaram-se sem contribuir, e depois alegam ter adquirido, ou seja, quem está de fora, que se arrume por outro lado. O nosso Direito não é, na prática, de inclusão social, pois raramente discutimos direito em abstrato. Ademais, tendemos a perceber os problemas dos que estão geograficamente perto de nós, os mais abastados. Assim, é muito mais comum ajuizarmos em defesa do "excluídos" usuários de telefone celular ou até telefone fixo, mas nada fazemos para a área de saúde pública ou até mesmo em desfavor do arcaico sistema de cartórios, pois dependemos de um fato concreto para atuar, não há uma atuação preventiva, até mesmo pelo fato de que o direito clássico exige esta concretude.

Esta postura individualista fica clara na maioria das atuações na área de saúde pública. Primeiro é preciso destacar que praticamente não há livros sobre os aspectos jurídicos na área de saúde pública, apenas escrevem sobre a área de saúde privada (convênios). A questão é simples, a classe de advogados não tem muito lucro na área de saúde pública, pois é utilizada pelos pobres, logo não se debate muito.

No Brasil, o consumidor é mais importante que o cidadão, afinal nem todo cidadão é consumidor, em razão da falta de renda suficiente para ser convertida em consumo. Este absurdo, ocorre no caso da saúde, onde na área pública é cidadão e não pode haver fiscalização pelo Procon. Mas se for para a área de plano de saúde (privado) passa a ser considerado consumidor e o Procon pode agir, ou seja, no mesmo hospital, se tiver com a área pública e de convênios, teremos situações diferenciadas. Pior ainda, é a situação dos cartórios, uma atividade privada por delegação, conforme art. 236 da CF, logo poderia ser fiscalizada pelo Procon, mas como somos sócios na arrecadação dos emolumentos por previsão legal, preferimos não debater este tema.

E infelizmente, a maioria das decisões judiciais acerca de saúde pública, e até por provocação ministerial, restringe-se à absurda “furação de fila”, ou seja, em lugar de se estudar o sistema como um todo (direito social) resolve-se a questão de um apenas, ainda que em detrimento de outro, pois este não será lembrado pela imprensa. E a concessão do direito individual aparecerá como um ato heróico.

Esta visão individual é fruto de um aspecto sociológico, pois realmente foi um avanço a garantia dos direitos individuais, afinal sobre o manto do direito social pode-se esconder o totalitarismo estatal. O desafio é conciliar estes conflitos. Um dos grandes meios para propiciar isto não sido debatido efetivamente, que é a forma de ingresso e de promoção. A rigor, tem-se priorizado a seleção pelas provas de marcar “X”, inclusive limitando o número de aprovados nesta prova. Também não se avalia questões fundamentais pela “nova” Portaria do MEC para cursos de Direito, a qual foi colocada em prática em 1994, como sociologia, filosofia, IED, história do Direito e economia política. Sem esta base a interpretação constitucional e das normas fica na base do “achismo” ou da memória de outras decisões.

A prova de títulos é considerada como prova de 2ª classe, apesar de a Constituição não a tratar dessa forma.

Desta feita, ao Ministério Público e a seus membros exige-se coragem para mudar; para atuar de forma responsável, **acabando com os excessos de acusação, promovendo arquivamentos quando for o caso, pois o processo por si só, já é uma pena. É preciso parar de delegar para o Judiciário questões que deveriam ser decididas pelo próprio Ministério Público.**

Afinal, agente de transformação social precisa transformar a si mesmo primeiro, e não se pode mais ficar manifestando, sem exercer o dever de recorrer quando necessário. É mais importante recorrer, poder de fiscalização, do que manifestar antes da sentença e se não acatadas não serão reforçadas em recurso.

Também é inconcebível ficar ajuizando ações, quando o dever de atuar já é ministerial.

Assim, passamos à análise do poder de polícia. ´

Muitas das ações encaminhadas ao Judiciário não têm necessidade efetiva, pois poderiam ser resolvidas pela própria atuação ministerial, principalmente em se tratando de particulares.

Este novo conceito de atuação ministerial demanda uma grande participação da Administração Superior, inclusive regulamentando este aspecto.

Por exemplo, ao se defrontar com um cidadão destruindo um casarão histórico devidamente reconhecido, não há necessidade de se ajuizar uma ação judicial para coibir o ato ilícito, basta dar a ordem para parar e se descumprida, seria seguida de requisição de força policial para decretar a prisão em flagrante por crime de desobediência. O ideal é que a ordem seja

oriunda de um procedimento administrativo previamente instaurado, mas nem sempre isto será possível, podendo ser formalizado em seguida.

Quanto à área pública haveria uma maior dificuldade de enquadramento no crime de desobediência, em razão do fato de se entender que apenas particulares cometem este crime.

Neste diapasão é preciso ressaltar que não há impedimento constitucional para que a lei conceda ao Ministério Público expressamente poder de polícia, inclusive para aplicar multas, como já ocorre na área de consumidor.

O Poder de Polícia é inerente à administração Pública, e o Ministério Público, faz parte da mesma, com atribuições fiscalizatórias, e não apenas assistenciais.

Outrossim, cresce também no país a tendência regulatória do Estado mediante Agências com autonomia, sendo necessário estudar a possibilidade de o Ministério Público seguir ou não por este caminho.

Para estas questões é preciso um trabalho efetivo junto ao Executivo e Legislativo, pois esta mudança de paradigma não costuma ser resolvida isto em processos judiciais, pois quase sempre tentarão arrumar uma desculpa processual para não ter que enfrentar o mérito..

## **Conclusão**

Ante o exposto, podemos concluir que os temas abaixo devem ser avaliados para inovarmos a atuação ministerial:

- 1) O Ministério Público precisa rever os seus paradigmas de gestão, atuação e seleção de profissionais para adequar à sociedade atual, sob pena de se tornar um peso estatal sem muita utilidade.
- 2) É preciso atuar junto ao legislativo para aperfeiçoar as leis promovendo o acesso da sociedade por este instrumento.
- 3) Estabelecer mecanismos de participação popular como audiências públicas, prestação de contas, consultas públicas e referendos antes do vitaliciamento.
- 4) Rever as regras dos concursos para membros, exigindo conhecimento sobre as matérias fundamentais previstas no MEC e justificando as notas, evitando uma avaliação meramente judicialista e processual.
- 5) Estabelecer meios para se tornar efetivamente um Ministério Público deliberativo e fiscalizatório, assumindo funções extrajudiciais de caráter decisório, inclusive debatendo os limites do Poder de Polícia e de eventual função regulatória.
- 6) Relembrar que desobedecer à ordem ministerial caracteriza o crime do art. 331 do CP, além do crime previsto no art. 10 da lei 7347/85, sendo que não se tem constado estas advertências nos ofícios, mesmo quando reiteração.
- 7) Priorizar a atuação coletiva, mesmo a partir de casos individuais, e defendendo não apenas o consumidor, mas o cidadão, o que exige uma atividade mais abstrata.
- 8) O direito não é exclusivamente judicial, sendo necessário estabelecer mecanismos de interação com Organizações Sociais e Estatais para efetivar o acesso ao direito.

- 9) Com base no princípio da independência funcional o membro do Ministério Público pode desistir da ação civil pública, bem como renunciar aos prazos recursais, desde que fundamentadamente.
- 10) Quando a decisão judicial for contrária à manifestação ministerial haverá necessidade de justificar resumidamente nos autos o motivo de não recorrer.
- 11) Os cartórios extrajudiciais são atividade privada conforme art. 236 da CF e podem ser fiscalizados pelo PROCON, logo podem ser multados pelo Ministério Público.
- 12) A Administração Superior deve distribuir manual de gestão para os órgãos de execução, onde estarão definidas as principais regras administrativas, bem como formas de aumentar a produtividade e eficácia, além dos limites de atribuição de cada cargo de apoio.
- 13) O Procurador Geral deverá publicar anualmente na internet a sua produtividade como quantidade de Ajuizamento de ADIns, Ações Penais Originárias, Aplicação de artigos 28 do CPP, bem como recursos. Além disso, também informará os arquivamentos promovidos, tanto na área civil como criminal, além de registrar o acervo, mostrando entrada e saída. E inclusive publicando ementas ou inteiro teor das decisões de arquivamento, na internet.
- 14) A Corregedoria publicará na internet os mapas de produtividade remetidos periodicamente *por cada órgão de execução*, bem como a quantidade de representações e o resultado das mesmas.
- 15) O Conselho Superior e a Câmara de Procuradores deverão cadastrar na internet os andamentos dos procedimentos em trâmite perante os mesmos.
- 16) Definir a atribuição para atuação por dano regional ou estadual, em caso de ações coletivas.
- 17) Criar meios de combate à utilização da máquina nas eleições ministeriais, cujo controle não ser apenas o afastamento do candidato por 30 dias.
- 18) Considerando o novo perfil ministerial sugere-se que se evite expressões como “É o parecer, sub censura”, não utilizando nada, ou utilizando simplesmente a expressão “É a manifestação ministerial”