

4.4.1 Atuação do Ministério Público em segunda instância: sugestão de um novo perfil

João Francisco Moreira Viegas

Procurador de Justiça em São Paulo. Mestre em Direito pela Universidade de Paris -Sorbonne. Coordenador do Centro de Apoio das Promotorias de Justiça da Cidadania do Estado de São Paulo. Ex-integrante do Órgão Especial e do Conselho Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo.

Oswaldo Luiz Palu

Procurador de Justiça em São Paulo. Doutor e Mestre em Direito pela Universidade de São Paulo - FADUSP. Coordenador do Setor de Competência Originária da Procuradoria-Geral de Justiça do Estado de São Paulo.

Todos hão de convir que, nos últimos anos, sofreu o Ministério Público profundas transformações. De órgão encarregado de promover a ação penal e de intervir, na qualidade de fiscal da lei, em causas cíveis de pouca ou nenhuma repercussão social, em instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbido da defesa jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (Constituição da República, art. 127).

Com as novas atribuições que lhe foram conferidas pela Carta Constitucional de 1988, viu-se o Ministério Público forçado a abandonar seu antigo perfil, qual seja, o de órgão que esgotava sua atuação numa atividade puramente processual. Passaram os Promotores de Justiça a sair dos gabinetes e tomar a frente das investigações, inclusive criminais, assumindo posturas inéditas

na salvaguarda de relevantes interesses públicos e sociais, que provocaram aplausos de toda a sociedade.

Indústrias poluidoras, viadutos em risco de desabamento, idosos maltratados em casas de repouso, contratos de planos de saúde com cláusulas abusivas e, é claro, a máfia de corruptos alojada nos mais variados escalões da Administração Pública. Esses e outros temas ligados ao cotidiano da população estão cada vez mais presentes no dia-a-dia dos Promotores de Justiça. Graças a essa postura desenvolvida, a atuação do Ministério Público ganhou visibilidade e firma-se, cada vez mais, como órgão de proteção dos direitos difusos e coletivos. Em contrapartida, os Procuradores de Justiça têm sua atuação presa ao velho figurino.

Nesse aspecto continua a vigorar entre nós um modelo que concentra na figura de um único agente público – o Procurador-Geral – todo o poder atinente ao segundo grau, seja para investigar, fiscalizar ou promover. Diante desse quadro, torna-se premente abrir discussão sobre modificações que se fazem necessárias para adequar a atuação da segunda instância ao novo perfil institucional, principalmente no que toca à sua intervenção no cível (área em que o distanciamento do novo figurino se mostra maior e mais gritante).

Nessa área em particular, é preciso, antes de mais nada, abandonar antigas posturas e perceber que a função interveniente do Ministério Público, prevista em diversos artigos de nossa legislação infraconstitucional, não raras vezes contrasta com seu atual papel político-jurídico. Diversas sendo as hipóteses em que a intervenção do *parquet* se faz em favor de interesses individuais e disponíveis.

Nos dias de hoje, não mais se justifica intervenha o órgão encarregado da defesa dos interesses da sociedade num mandado de segurança em que se discute a existência de obrigação tributária decorrente da importação de alguns quilos de bacalhau ou merluza.... Da mesma forma, sua intervenção em processo de separação de casal sem filhos e devidamente representado por advogados...

No âmbito geral de atuação da Instituição, modificações também precisam ser impostas. A primeira delas é a urgente necessidade de implantação de uma rotina administrativa que permita a efetiva e usual participação de Procuradores de Justiça nas sessões de julgamento dos tribunais, inclusive superiores, especialmente naqueles casos em que atua o Ministério Público como órgão agente. Prática essa, que permitirá uma melhor defesa dos interesses institucionais e evitará, muitas vezes, a necessidade do aparelhamento de recursos especiais e extraordinários, sempre morosos.

A segunda e, talvez a mais importante, é a necessidade do comprometimento, por parte dos Procuradores de Justiça, na contínua defesa de teses e políticas institucionais, comprometimento esse a se refletir, necessariamente, no manejo de recursos, inclusive para tribunais superiores. Como solução de curto prazo à situação atual, alvitramos oportuna a criação de uma equipe encarregada do aparelhamento de recursos extraordinários e especiais também na área cível, nos moldes do que já acontece na esfera criminal.

O comprometimento com as teses e políticas institucionais não colide com a independência funcional, ao contrário, apenas imprime à atuação do *parquet* um tom geral de racionalidade e eficiência (art. 37, *caput*, da Constituição da República). Afastando uma interpretação principiológica da unidade e indivisibilidade do *parquet* que leve à concentração de funções, é fato que os membros do Ministério Público, no exercício de suas atribuições, não agem 'em seu nome pessoal, e sim, como órgãos da instituição, que atua por seus agentes para cumprir sua missão' sendo os órgãos de segundo grau igualmente afetados às funções institucionais. E se o Ministério Público defende valores constitucionalmente estabelecidos (art. 127 e 129, da Constituição da República) a decantada neutralidade do segundo grau (*custos legis*) em nada obscurece essa afirmação pois o que 'caracteriza o conceito de parte não é a parcialidade ou imparcialidade, e sim a titularidade de direitos próprios em relação ao conteúdo do processo' (José Frederico Marques, *Tratado de Direito Processual Penal*, Saraiva, 2. v., p. 268 e ss).

Assim, definida constitucionalmente a missão (função institucional) do Ministério Público, sempre que houver consenso – o que se pode apurar sem dificuldades – acerca de determinada tese afeta às atribuições do *parquet*, ou de importância em face do perfil institucional e dos interesses defendidos por ele, não deve haver espaço para pontos de vista pessoais discordantes. A remoção ou promoção do membro do *parquet* para uma determinada Procuradoria de Justiça deve implicar a aceitação, *a priori*, de algumas teses preestabelecidas, alteráveis somente mediante um novo consenso. A atuação deverá ser vinculada à tese, com todas as consequências processuais decorrentes.

Como decorrência de tal estabilidade, poderá o Promotor de Justiça saber, de antemão, logo ao instaurar inquérito civil ou propor ação civil ou penal, se a tese contará ou não com o apoio irrestrito da procuradoria de Justiça. O entendimento uniforme de alguns temas imporá, por outro lado, sua defesa até as derradeiras instâncias.

Seja qual for o caminho escolhido para a solução do problema, urgente é a criação de eficiente estrutura administrativa de apoio junto aos tribunais, notadamente os de Brasília, com funcionários especialmente contratados para o acompanhamento dos recursos interpostos, juntada de documentos, comunicação para eventual sustentação oral etc.

A terceira, diz respeito à necessidade do aperfeiçoamento da distribuição de autos, através da implantação de um sistema informatizado, para garantia dos princípios constitucionais da eficiência e impessoalidade e vinculação do Procurador de Justiça, sorteado, a todos os incidentes e recursos de um mesmo processo, ou ao processo principal se anteriormente se manifestou nos agravos, por exemplo, para que sejam evitadas manifestações contraditórias.

Uma idéia que entendemos deva ser debatida é a da criação de um sistema de vinculação, na área penal, a determinados processos ou tipos de delito e, também na área cível, vincular territorialmente atribuições de alguns Procuradores de Justiça a determinadas regiões do Estado.

A quarta, finalmente, a conveniência de se designar Procuradores de Justiça para atuar nas hipóteses de intervenção legalmente previstas como de atribuição exclusiva do Procurador-Geral. O mesmo se dizendo da designação de Procuradores de Justiça para compor grupos especiais de atuação perante a primeira instância; atuação presa, logicamente, a casos de maior vulto e repercussão.

E, pressupondo alterações legislativas, desconcentrar e transferir as atribuições do Procurador-Geral para a promoção de ações penais nas hipóteses de competência originária, em relação aos Prefeitos Municipais, para os integrantes das Procuradorias de Justiça que oficiem na área criminal, junto ao Tribunal de Justiça.

No âmbito restrito da ação civil pública, dada a grandeza dos interesses envolvidos, notória complexidade e repercussão social, mister a criação de Procuradoria de Justiça especializada e a atração de Procuradores de Justiça com larga experiência na área, seja pela contribuição doutrinária, seja porque atuaram, em primeira instância, nos diversos seguimentos do direito transindividual, difuso ou coletivo (meio ambiente, cidadania, consumidor, urbanismo...). Vedada, nessa Procuradoria, a realização de trabalho em regime de mutirão.

Ainda no campo da ação civil, recomendável uma maior aproximação com as Promotorias de Justiça especializadas, visando alcançar uma atuação integrada, mais eficiente e harmônica, de estreita cooperação. Para a viabilização do objetivo, interessante, nos parece, tornar privativa de Procurador de Justiça a função de Coordenador dos Centros de Apoio Operacional (CAOs); coordenador esse que será o elo de ligação entre as duas instâncias, participando das deliberações da Procuradoria de Justiça especializada, especialmente daquelas que redundarem nos entendimentos uniformes a apontar os temas que serão priorizados na atuação do segundo grau. Não vemos óbice na participação de representantes das Promotorias de Justiça especializadas, com opinião e voto, das deliberações dessa Procuradoria.

Acreditamos, outrossim, fosse importante a criação de câmaras de Procuradores, com função de emitir parecer a respeito das promoções de arquivamento de inquéritos civis para homologação do Conselho Superior do Ministério Público. Os membros seriam integrantes da Procuradoria de Justiça especializada. Assim também membros da Procuradoria de Justiça criminal, inclusive à vista dos seus entendimentos uniformes, seriam designados para emitir parecer nos casos do artigo 28 do Código de Processo Penal.

Finalmente, temos por oportuna a criação de núcleos de Procuradores de Justiça, que sob coordenação direta do Procurador-Geral, fiquem incumbidos da proposição de alterações legislativas e mesmo da fiscalização de políticas de governo, em matérias que lhe forem próprias. O Ministério Público, defensor da sociedade e dos direitos coletivos e difusos, não pode permanecer distante dessa realidade, devendo intervir no problema, seja em cooperação com o Executivo, seja por meio de ação civil pública, se sua interferência não for admitida ou facilitada.

A participação na fixação da política de segurança pública, por exemplo, deve fazer parte da política institucional do Ministério Público, devendo o órgão de acusação ser ouvido pelo Executivo e cobrar providências e medidas efetivas para diminuir

a criminalidade e proporcionar maior segurança à população, mesmo porque há previsão legal permitindo à instituição no mínimo sugerir ao Poder competente a adoção de medidas destinadas à prevenção e controle da criminalidade (Lei Complementar Federal 75/93, 6º, XVIII, b; Lei Federal 8.625/93, 26, VII; e Lei Complementar Estadual 734, 104, VI), sendo evidente que os órgãos públicos devem unir as forças, para o efetivo combate à criminalidade”.

Essa participação do Ministério Público no processo de fixação, controle e alteração da política governamental é acentuada em diversos países. Não só nos Estados Unidos da América do Norte, a atuação do Ministério Público é decisiva na fixação dos seus rumos, o mesmo ocorre em Portugal, na Espanha, no México e no Peru.

E não estamos, com isso, negando que o Executivo, através de seus Ministérios ou Secretarias, tenha o poder discricionário de promover suas ações de governo. Apenas destacando a possibilidade de questionamento, judicial, político e administrativo, da eficiência, regularidade e adequação dessas ações.

O Ministério Público, ao nosso ver, pode e deve ter participação ativa na fixação, fiscalização e correção de rumos das políticas governamentais que, direta ou indiretamente, lhe digam respeito. Apresentando projetos, sugestões e críticas aos órgãos e autoridades competentes, abrindo inquéritos e aparelhando ações civis públicas, ouvindo e estimulando a participação popular, promovendo audiências públicas, em períodos regulares, no mínimo anualmente, com a presença da imprensa, de representantes da sociedade civil e de especialistas.

Em linhas gerais, estas as propostas de modificações que tínhamos a fazer, no sentido da desconcentração de funções e afirmação social do *parquet* como um todo. Esperamos, sinceramente, que esse trabalho tenha servido não para firmar posição, mas, sim, para aviventar o debate, que tanto se faz necessário em questão de tamanha relevância, especialmente em época de contínua transformação das Instituições.