

## ATUAÇÃO DO MP NO SEGUNDO GRAU.

**PROCESSO Nº 0.00.000.000915/2007-08**

**RELATOR: CONSELHEIRO CLÁUDIO BARROS SILVA**

**REQUERENTE: ELCIMAR QUIRINO**

**INTERESSADO: CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO**

**OBJETO: Atuação dos membros do Ministério Público no segundo grau.**

### EMENTA

PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. ATUAÇÃO DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. NECESSIDADE DE PERMANENTE DISCUSSÃO INTERNA DOS MEMBROS E DA INSTITUIÇÃO. INICIATIVA DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA ESTABELECEER SUGESTÕES PARA A IMPLEMENTAÇÃO DE DISCUSSÃO NO ÂMBITO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ANÁLISE DE INFORMAÇÕES SOLICITADAS E REPASSADAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO. PROPOSTAS PARA ENCAMINHAMENTO E CONSTRUÇÃO DE NOVO MODELO PARA O APROVEITAMENTO DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE ATUAM NO SEGUNDO GRAU, POR SEU PREPARO TÉCNICO E EXPERIÊNCIA. PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS JULGADO PROCEDENTE.

1. A atuação dos membros do Ministério Público em segunda instância está inserida no denominado *sistema de justiça*, onde diversos atores têm responsabilidades definidas, pela Constituição Federal e pelas leis de organização, através de regras de competência e de atribuições. Como os magistrados, os advogados, públicos ou privados, os membros do Ministério Público fazem parte e têm responsabilidades com a efetividade do *sistema de justiça* e, conforme a situação analisada, com a atuação perante os Tribunais, em segundo grau de jurisdição.

2. Deve o Ministério Público, e esta também é função do Conselho Nacional, romper com praxes ultrapassadas, burocráticas e desassociadas de sua atuação, em busca de novas práticas, por vezes até desconhecidas, mas mais próximo da realidade social e da efetividade do direito. A velocidade imposta à vida contemporânea, que se manifesta pelas transformações

sociais, pela virtualidade das comunicações e do próprio processo, exige a efetiva adequação institucional ao seu tempo. Anseia a sociedade por uma justiça menos burocratizada, construída ao longo do tempo em modelos anacrônicos e excessivamente formais, onde a adequação ao mundo contemporâneo se faça presente, efetivamente.

3. Não havia, para uma real avaliação, dados referenciais confiáveis sobre a questão posta, fato que impõe o controle da movimentação processual em todo o Ministério Público para a concretização de posicionamentos sobre as atribuições exercidas pelos membros do Ministério Público que exercem cargos e funções em segundo grau. Por esta razão, foi determinada a expedição de ofícios aos Procuradores-Gerais do Ministério Público da União e dos Estados e aos Corregedores-Gerais do Ministério Público da União e dos Estados. Muitas unidades do Ministério Público da União e dos Estados não lograram responder a todos os quesitos, o que é lastimável. Por outro lado, cabe consignar, outras unidades do Ministério Público empreenderam todos os esforços para atender aos pedidos formulados, detalhando a atividade de cada membro da Instituição em segundo grau.

4. Os dados ofertados indicam a vulnerabilidade da Instituição, especialmente pelo que representa o levantamento. Fica claro a necessidade do Ministério Público dirigir o seu olhar para dentro da Instituição para enfrentar, com seriedade e muita responsabilidade, os problemas identificados. Há, por certo, espaços institucionais e democráticos para a valorização integral dos membros da Instituição, especialmente a valorização dos membros que exercem os seus cargos na segunda instância.

5. O acertamento objetivo das atribuições e das funções, como outros acertamentos democráticos necessários, deve merecer a atenção e a capacidade de criação do Ministério Público nas suas necessárias reflexões voltadas à construção e à consolidação das atribuições dos membros da Instituição. Por certo, será dentro deste espaço de regras de organização institucional existente que terá que ocorrer o repensar da atuação do Ministério Público em segundo grau. Cabe, no entanto, ressaltar que não há mais motivo ou justificativa para evitar este trabalho que será extremamente difícil e árduo, mas que poderá dar novo ânimo ao trabalho dos membros da Instituição.

6. No segundo grau, têm assento os membros do Ministério Público com

extrema capacitação técnica que, na sua vida profissional, acumularam, em regra, experiências jurídicas e de vida que não são encontradas facilmente na Instituição. Esses membros estão, por certo, no ápice da carreira e recebem a maior remuneração, por exercerem o cargo mais elevado da estrutura da carreira no Ministério Público. Como conquistaram prestígio na vida profissional, possuem a maior remuneração, acumularam experiências, devem ser, necessariamente, valorizados e estar disponíveis aos permanentes desafios e compromissos do Ministério Público. Por certo, não pode haver zonas de conforto ou de acomodação. Esses qualificativos não devem fazer parte dos requisitos que caracterizam os membros do Ministério Público brasileiro.

7. Deve a Instituição estar atenta à importância da atuação em segundo grau. Não há como se pensar que se tenha estrutura formal, com profissionais extremamente qualificados e experientes, com suporte técnico dos serviços auxiliares, que caracterizam a qualificação dos recursos humanos que dispõe o Ministério Público, para atuação em ambientes próprios, com estrutura material necessária, para atuação, como em algumas unidades dos Estados, de baixa média mensal, por membro. Há que se aproveitar esta experiente mão de obra em outras funções, sem prejuízo das funções originárias, para atuar em áreas em que o Ministério Público deve avançar na tutela dos interesses da sociedade.

8. Não há mais como ser reservado ao segundo grau, apenas, a função de *custos legis*, intervindo, formalmente, em processos instruídos e formados pelas partes, muitos deles repetitivos, tão somente para cumprir determinação legal. Podem os membros do Ministério Público, em segundo grau, por sua qualificação e experiência, dar muito mais à sociedade. Para tanto, é necessário o compromisso da Instituição. Deve o Ministério Público, em cada unidade, respeitadas as autonomias e a independência funcional, achar espaços novos, de responsabilidade social, para a atuação mais abrangente dos membros do Ministério Público em segundo grau.

9. Necessidade de expedição de recomendação às Chefias do Ministério Público para que estabeleçam, permanentemente, encontros e discussões sobre o papel do Ministério Público em segundo grau, com o fim de destacar os compromissos de seus membros para com a sociedade, priorizando esta fundamental função institucional, valorizando a experiência e qualificação de seus membros.

10. Estabelecimento de um número razoável de manifestações mensais em processos no segundo grau, devendo, em cada Ministério Público, haver a distribuição equânime de processos, nos termos das leis de organização. A convocação de membros do Ministério Público de primeiro grau para atuação em segunda instância deve se dar, por ato excepcional e fundamentado, nos termos previstos nas leis de organização. Alteração da redação do artigo 3º e do artigo 5º, inciso XX, da Recomendação CNMP nº 16/2010, para acrescentar a expressão “sem prejuízo do acompanhamento, sustentação oral e interposição de medidas cabíveis, em fase recursal pelo órgão ministerial de segundo grau”.

13. O Conselho Nacional deve realizar, nos próximos seis (6) meses, encontro nacional de membros de segundo grau da Instituição, com participação obrigatória de, no mínimo, cinco (5) membros de cada unidade do Ministério Público, e facultativa aos demais membros, onde se discutirá as questões de interesse da Instituição.

14. Procedência do Pedido.

## ACÓRDÃO

---

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam os Conselheiros do Plenário do Conselho Nacional do Ministério Público, por unanimidade, julgar procedente o presente pedido de providências, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 18 de maio de 2011.

**CLÁUDIO BARROS SILVA**

Relator

## RELATÓRIO

Trata-se de **pedido de providências** encaminhado, por via eletrônica, ao Conselho Nacional do Ministério Público, por **Elcimar Quirino**, devidamente qualificado, em que reconhece o trabalho deste Órgão Nacional de Controle e destaca a necessidade de maior discussão, *no âmbito social e ministerial*, sobre a atuação dos membros do Ministério Público no segundo grau, entendendo que *o novo perfil da Instituição pouco irradiou nesse setor, que ainda permanece inerte e parecerista*. Em razão dessas afirmações, solicitou a iniciativa do Conselho Nacional para que estabeleça *um grupo de estudos para apresentar soluções para o perfil da 2ª instância ministerial, que seja recomendado que os membros de 2ª instância compareçam aos julgamentos nos Tribunais, pois não estão fazendo sustentação oral, o que já tem virado motivo de piada nos meios jurídicos e promovido o desgaste institucional* e, por fim, *que sejam responsáveis pelas ações estratégicas do Ministério Público, inclusive pela uniformização de jurisprudência*.

O feito foi distribuído, inicialmente, ao eminente Conselheiro Sandro José Neis que o encaminhou à Comissão de Planejamento Estratégico para discussão e deliberação. O feito foi apensado aos procedimentos nº 0.00.000.000518/2007-28 e nº 0.00.000.000935/2007-71, em cumprimento a decisão exarada no âmbito da Comissão de Planejamento Estratégico. Como o procedimento nº 0.00.000.000935/2007-71 fora instaurado por iniciativa deste Conselheiro e distribuído ao Conselheiro Fernando Quadros, visando estudos mais amplos sobre a intervenção processual do Ministério Público do que, apenas, no segundo grau, solicitei, naqueles autos, que os processos fossem separados e redistribuídos a este Conselheiro.

Todavia, estes autos foram distribuídos à Conselheira Maria Ester Henriques Tavares que, comungando com as posições que havia expressado, os devolveu à Comissão de Planejamento Estratégico. Em reunião da Comissão de Planejamento Estratégico, realizada no dia 8 de setembro de 2009, decidiu-se pelo encaminhamento do presente procedimento e do de nº 0.00.000.000935/2007-71 à Comissão de Preservação da Autonomia do Ministério Público.

Recebi sugestões do Conselheiro Achiles de Jesus Siquara Filho sobre a necessidade do Conselho Nacional reunir membros do Ministério Público com atuação no segundo grau de todas as unidades da Instituição para ouvir as posições daqueles que exercem atividade-fim na segunda instância.

Foram cumpridas as diligências necessárias.

É o relatório.

## VOTO

De fato a questão proposta, embora de forma muito restrita, ensejou a necessidade de providências pela Comissão Permanente de Preservação da Autonomia, principalmente em razão dos argumentos postos no despacho de fls. 9 até 12, e clama pela posição do Colegiado.

A primeira sugestão do requerente foi objeto de decisão no procedimento 0.00.000.000935/2007-71, que tratou da intervenção do Ministério Público no processo civil.

Sugere, ainda, o requerente que o Conselho Nacional faça recomendação aos membros do Ministério Público de segundo grau para que compareçam aos julgamentos nos Tribunais, em razão de problemas que identifica. Esta questão, em tese, não necessitaria de recomendação, pois trata de matéria prevista em Lei, cabendo ao Conselho Nacional o exame dos casos concretos, caso provocado.

Por fim, sugere que os membros do Ministério Público com atuação no segundo grau sejam responsáveis por ações estratégicas e uniformização de jurisprudência.

As proposições trazidas pelo requerente são importantes, pois, realmente, em razão da responsabilidade constitucional do Ministério Público brasileiro e das limitações impostas pela Lei de Responsabilidade Fiscal, deve o Conselho Nacional se debruçar sobre questões que hoje, na leitura interna e aos olhos da sociedade, parecem estar ultrapassadas.

De fato, é incompreensível para qualquer cidadão, com sua visão externa, e muito mais para os membros do Ministério Público, envolvidos diretamente com o exercício de sua missão constitucional e legal, que, ao atingirem o último grau da carreira, quando, em tese, pela idade e pela experiência na vida institucional, estão prontos para todas as ações da Instituição, venham a perder mais da metade de suas atribuições. Neste momento de sua vida institucional, pelo acesso ao último grau da carreira, passam a atuar, de forma burocrática, em processos já instruídos, quando, por sua qualificação e conhecimento, poderiam prestar à sociedade serviços com efetivos resultados sociais. Não se quer, com isto, dizer que deva o Ministério Público deixar de intervir em processos, mas, sem dúvida, deve ser aprofundado o exame e o estudo sobre a necessidade da manifestação em feitos que não tenham a mínima repercussão social.

Esta, por certa, a razão da afirmação feita pelo requerente de que a atuação, em segundo grau, por vezes, *é motivo de piadas nos meios jurídicos e tem promovido o desgaste institucional.*

É importante ressaltar, inicialmente, que a atuação dos membros do Ministério Público em segunda instância está inserida no que se denomina *Sistema de Justiça*, onde diversos atores têm responsabilidades definidas, pela Constituição

Federal e pelas leis de organização, através de regras de competência e de atribuições. Como os magistrados, os advogados, públicos ou privados, os membros do Ministério Público fazem parte e têm responsabilidades com a efetividade do *Sistema de Justiça* e, conforme a situação analisada, com a atuação perante os Tribunais, em segundo grau de jurisdição.

Evidente que o País que esteja adequado à democracia, que se afirme o Estado de Direito, há o reconhecimento da necessidade do duplo grau de jurisdição, como garantia do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

A existência desse sistema de controle dos julgamentos monocráticos, que se dá no duplo grau de jurisdição, em tese, visa assegurar maior qualidade às decisões singulares, *ante a crença*, como sugere Rogério Schietti M. Cruz, *in* Entre o direito ao duplo grau e a efetividade da jurisdição penal ([www.cartaforense.com.br](http://www.cartaforense.com.br)), *de que a experiência e o tirocínio jurídico dos juizes que compõem o segundo grau de jurisdição lhes conferem melhores condições de analisar o processo, sem as paixões e as pressões que costumam ocorrer na primeira instância.*

É nesse ambiente, perante os Tribunais, onde atuam julgadores *mais experientes e com tirocínio jurídico*, que o Ministério Público exerce as suas atribuições em segundo grau. A par das críticas que se possa fazer ao sistema do duplo grau de jurisdição, principalmente a demora na solução dos litígios e o número de recursos possíveis, o sistema é fundamental à democracia e à afirmação da cidadania.

Essa é a razão da necessidade da análise do desempenho e dos resultados do Ministério Público com atuação na segunda instância. Deve a Instituição, e esta também é função do Conselho Nacional, romper com praxes ultrapassadas, burocráticas e desassociadas da vida real, para buscar o novo, por vezes até o desconhecido, mas mais próximo da realidade social e da efetividade do direito. A velocidade imposta à vida contemporânea, através da virtualidade das comunicações e do próprio processo, exige a efetiva adequação institucional a esse tempo. Anseia a sociedade por uma justiça menos burocratizada, construída ao longo do tempo em modelos anacrônicos e excessivamente formais, protótipo da má justiça, onde a adequação ao mundo contemporâneo se faça presente, efetivamente.

Hugo Nigro Mazzilli, eminente doutrinador a respeito de questões do Ministério Público, em artigo publicado na Revista Plural, ano 14, n<sup>os</sup> 41 e 42, jan.-jun. 2010, da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo, p. 5, intitulado “*A atuação do Ministério Público em segunda instância*”, depois de reconhecer os avanços da Instituição, diz que “*não houve a correspondente mudança na metodologia de trabalho e na atuação dos Procuradores de Justiça, pois o Ministério Público estadual continuou dividido em duas instâncias, quase estanques, sem maior sinergia entre si*”.

Ainda, reafirmando suas lições, disse Hugo Mazzilli que *“os membros do Ministério Público são todos verdadeiros Promotores de Justiça, pois os Procuradores nada mais são que Promotores mais experientes. Seu potencial, contudo, ainda é subaproveitado, pois, não raro, os Procuradores se limitam a dar assessoria jurídica aos tribunais, sem assumir posição processual condizente com a causa que trouxe a instituição ao processo”*.

Hugo Mazzilli reproduz o retrato do Ministério Público com atuação em segundo grau. Para ele, *“na prática, os Procuradores de Justiça limitam-se a dar pareceres nos processos em que se exija a intervenção do Ministério Público no segundo grau, sendo as sustentações orais geralmente atribuídas a Procuradores designados.”* E acrescenta com lucidez: *“Há nisso um grave erro de enfoque. Em primeiro lugar, o Procurador de Justiça é um Promotor de Justiça da mais alta instância. Deveria ser mais bem aproveitado, e não desestimulado. Enquanto o Promotor é um agente político que toma decisões funcionais (se investiga, se propõe uma ação, se interpõe um recurso), já o Procurador é limitado, e no mais das vezes trabalha em casa, não investiga, não colhe provas, não propõe ações, sequer interpõe recursos, limitando-se a encaminhar às equipes especializadas sugestões para eventuais providências institucionais. E, por último, não raro acaba sendo mesmo um mero substituto ou delegado do Procurador-Geral, quando age sob sua designação ou delegação”*.

Essas questões estão inseridas na singela proposta requerente do presente pedido de providências.

Sobre o tema, cabe o alerta de Márcio Soares Berclaz, no seu texto sobre “O Ministério Público em Segundo Grau diante da Esfinge (e a Constituição da República): Decifra-me ou Devoro-te”, *in* Ministério Público, Reflexões sobre os Princípios e Funções Institucionais, Editora Atlas, 2010, São Paulo, p. 245, que, como um dos expoentes da nova geração de pensadores do Ministério Público, diz que *“dentre os entraves dificultadores do desenvolvimento pleno e eficaz da missão constitucional confiada ao Ministério Público, merece destaque certa cultura institucional equivocada e pessimista de que não há o que se possa fazer para mudar o formato da atuação em segundo grau, sensação que, não raras vezes, alimenta intervenções passivas e inefetivas, seja no conteúdo, seja na despreocupação com a sua eficácia no contexto da prestação jurisdicional”*.

Todavia, não havia, para uma real avaliação, dados referenciais confiáveis sobre a questão posta, que impõe o controle da movimentação processual em todo o Ministério Público para a concretização de posicionamentos sobre as atribuições exercidas pelos membros do Ministério Público que exercem cargos e funções em segundo grau.



Por esta razão, foi determinada a expedição de ofícios aos Srs. Procuradores-Gerais do Ministério Público da União e dos Estados e aos Srs. Corregedores-Gerais do Ministério Público da União e dos Estados para que viessem a informar, no prazo de trinta (30) dias, o seguinte:

*1.a) Ao Ministério Público Federal e ao Ministério Público do Trabalho, no último ano – setembro de 2008 até setembro de 2009 –, quantos Procuradores Regionais atuam em cada Procuradoria Regional; seus nomes e quais matérias afetas ao cargo, número de feitos distribuídos e devolvidos com parecer ou não, mês a mês, a cada Procurador Regional, quantas Sessões participou no Tribunal Regional; como é feita a distribuição, se exercem atividades administrativas cumulativas ou não; bem como se há Procurador Regional autorizado a não participar da distribuição ou com distribuição reduzida;*

*1.b) Ainda, ao Ministério Público Federal, ao Ministério Público do Trabalho e ao Ministério Público Militar, no último ano – setembro de 2008 até setembro de 2009 –, quantos Subprocuradores-Gerais atuam em cada ramo; seus nomes e quais matérias afetas ao cargo; número de feitos distribuídos e devolvidos com parecer ou não, mês a mês, a cada Subprocurador-Geral; quantas Sessões participou em Tribunais Superiores; como é realizada a distribuição, se exercem atividades administrativas cumulativas ou não; bem como se há autorização para não participarem da distribuição ou se possuem distribuição reduzida.*

*2. Ao Ministério Público do Distrito Federal e Territórios e ao Ministério Público dos Estados, no último ano – setembro de 2008 até setembro de 2009 –, quantos Procuradores de Justiça atuam em cada Procuradoria de Justiça (Cível, Criminal ou Especializada) seus nomes e quais matérias estão afetas ao cargo, número de feitos distribuídos e devolvidos com parecer ou não, mês a mês, a cada Procurador de Justiça; quantas Sessões participou no Tribunal de Justiça; como é realizada a distribuição, se exercem atividades administrativas cumulativas ou não; bem como se há autorização para não participarem da distribuição regular de processos ou se possuem distribuição reduzida.*

*3. Se há, em cada unidade do Ministério Público, membro do Ministério Público com processo em carga com mais de seis (6) meses.*

*4. Se há processos represados no órgão administrativo da unidade do Ministério Público que deve efetuar a distribuição em 2º grau, bem como se os processos devolvidos sem parecer de mérito são recompensados.*

*5. Se, no período objeto de pesquisa para estudos na Comissão, algum membro do Ministério Público deixou de comparecer a Sessão no Tribunal.*

*6. Se há, ou houve, no último ano – setembro de 2008 a setembro de 2009 –,*

*no âmbito da Corregedoria Geral ou do Conselho Superior procedimento administrativo disciplinar contra membro do Ministério Público que atue em segundo grau.*

*7. Foi encaminhado modelo de planilha como sugestão para o preenchimento dos dados.*

Feito isso, sobrevieram as respostas solicitadas que, após análise, deram origem a uma nova planilha, para cada unidade do Ministério Público da União e dos Estados, onde se consolidou dados gerais, ou seja, dados referentes a análise ampla abarcando todo período, uma vez que as informações prestadas foram mensais, conforme se vê nos respectivos procedimentos em anexo.

Do estudo feito, pode-se concluir que, como será descrito pormenorizadamente abaixo, muitas unidades do Ministério Público da União e dos Estados não lograram responder a todos os quesitos, o que é lastimável. Por outro lado, cabe consignar, outras unidades do Ministério Público empreenderam todos os esforços para atender aos pedidos formulados, detalhando a atividade de cada membro da Instituição em segundo grau.

E assim, faz-se a análise da atuação dos membros do Ministério Público em segunda instância, ressaltando que todo estudo se originou das informações prestadas, todavia nem sempre satisfatórias.

## **EXAME DA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO EM SEGUNDO GRAU**

Os dados apresentados pelo Ministério Público brasileiro retratam o espaço temporal entre setembro de 2008 até setembro de 2009, e são extremamente significativos para análise.

A Constituição Federal delineou um novo perfil ao Ministério Público, extremamente vinculado com as questões sociais, com finalidades definidas, garantias, autonomias, vedações e instrumentos de atuação funcional. No que se refere aos órgãos de atuação, a Constituição Federal só fez menção ao Chefe da Instituição (Procurador-Geral da República e Procurador-Geral de Justiça), deixando para a legislação complementar o estabelecimento de regras de organização, atribuições e estatuto, nessas inseridos os demais órgãos individuais ou colegiados da instituição, como a denominação de seus cargos e as suas atribuições (artigo 128, § 5º).

Assim, o Ministério Público dos Estados e da União têm regras próprias de organização para a atuação em primeira e segunda instância.

Nos Estados, o Ministério Público atua, como órgão de execução no segundo

grau, através dos Procuradores de Justiça. A Lei Orgânica Nacional, Lei nº 8.625/93, faz referência, em seu artigo 7º, ao Procurador-Geral e aos Procuradores de Justiça. Essa Lei Orgânica Nacional, legislação que tem caráter geral e é orientadora das Leis Complementares estaduais, diz expressamente:

*Art. 31. Cabe aos Procuradores de Justiça exercer as atribuições junto aos Tribunais, desde que não cometidas ao Procurador-Geral de Justiça, e inclusive por delegação deste.*

Pela norma do artigo 31 da Lei nº 8.625/93, as atribuições dos Procuradores de Justiça serão *residuais*, atuando em todas as causas junto aos tribunais que não são da atribuição do Procurador-Geral, ou *supletivas*, atuando em causas de atribuição do Procurador-Geral, mas por delegação deste.

Embora se reconheça os avanços constitucionais, a Lei Orgânica Nacional pouco, ou nada, evoluiu em relação à legislação de comando anterior, Lei Complementar nº 40/81, que, em seu artigo 5º, inciso II, considerava como órgãos de execução no segundo grau de jurisdição, o Procurador-Geral e os Procuradores de Justiça.

Por sua vez, a Lei Orgânica Nacional prevê, na estrutura administrativa da Instituição, as Procuradorias de Justiça (artigos 19 até 22), que são Órgãos da Administração do Ministério Público, com cargos de Procuradores de Justiça e de serviços auxiliares necessários ao exercício das funções. Os Procuradores de Justiça, assim, devem estar classificados ou lotados no setor administrativo denominado Procuradoria de Justiça, devidamente estruturado, para atuarem perante os Tribunais dos Estados.

Excepcionalmente, Promotores de Justiça da mais elevada entrância poderão ser convocados para substituir os Procuradores de Justiça nos casos de licença ou afastamentos (artigo 22, inciso III). A regra é, portanto, que os Procuradores de Justiça devam exercer suas funções nas Procuradorias de Justiça e, de forma excepcional, poderão ser convocados Promotores de Justiça, ato que carece da necessária motivação.

Por sua vez, a Lei Complementar nº 75/93, Lei Orgânica do Ministério Público da União, no seu artigo 66 e seus parágrafos, estabelece como serão exercidas as funções de Subprocuradores-Gerais da República, que atuarão por delegação do Procurador-Geral da República ou por designação autorizada pelo Conselho Superior. Ainda, o artigo 107 e o seu parágrafo tratam das designações dos Subprocuradores-Gerais do Trabalho para oficiarem junto ao Tribunal Superior do Trabalho. Também, o artigo 140 e o seu parágrafo tratam das designações dos Subprocuradores-Gerais da Justiça Militar para oficiarem junto ao Superior Tribunal Militar e à Câmara de Coordenação e Revisão.

Define, também, a Lei Complementar nº 75/93 a forma de atuação perante os Tribunais Regionais, Auditorias e Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. O artigo 68 diz que os *Procuradores Regionais da República serão designados para officiar junto aos Tribunais Regionais Federais*. Já, o artigo 110 da Lei Complementar nº 75/93 define que *os Procuradores Regionais do Trabalho serão designados para officiar junto aos Tribunais Regionais do Trabalho*. Ainda, o artigo 143 determina que *os Procuradores da Justiça Militar serão designados para officiar junto às Auditorias Militares*. Por fim, o artigo 175 da referida Lei Complementar define que *os Procuradores de Justiça serão designados para officiar junto ao Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios e nas Câmaras de Coordenação e Revisão*.

Esses membros do Ministério Público da União atuam perante os Tribunais Regionais, Auditorias ou Tribunal de Justiça do Distrito Federal nas causas referentes aos recursos ordinários das matérias definidas no primeiro grau. Esta atuação se dá, em regra, como órgão interveniente e, excepcionalmente, em razão de designação, em matéria de competência originária dos Tribunais Regionais, Auditorias ou Tribunal de Justiça do Distrito Federal.

Também, a Lei Complementar nº 75 estabelece que *os Procuradores Regionais da República serão lotados nos ofícios nas Procuradorias Regionais da República (artigo 69)*. Por sua vez, *os Procuradores Regionais do Trabalho serão lotados nos ofícios nas Procuradorias Regionais do Trabalho nos Estados e no Distrito Federal (artigo 111)*. Já, *os Procuradores da Justiça Militar serão lotados nos ofícios nas Procuradorias de Justiça Militar (artigo 144) e Procuradores de Justiça serão lotados nos ofícios na Procuradoria-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios (177)*.

Há, como se constatou dos dados apresentados, cinco (5) Procuradorias Regionais da República, vinte e quatro (24) Procuradorias Regionais do Trabalho, as Procuradorias de Justiça Militar e a Procuradoria-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Nesses órgãos administrativos, atuam os membros do Ministério Público da União com atribuições para exercerem suas funções no segundo grau. Também, constatou-se, pelas informações, que, em muitas Procuradorias Regionais do Trabalho, atuam no segundo grau, por designação, Procuradores do Trabalho, membros do Ministério Público em primeiro grau, em razão das necessidades e das eventuais dificuldades administrativas da Instituição.

Ainda, como já constatou o Conselho Nacional em outros procedimentos, é imperativa a proposta para o encaminhamento da chamada *Lei de Ofícios*, que disciplinará a distribuição de atribuições nas Procuradorias Regionais no âmbito do Ministério Público da União.

Também, as informações passadas pelas unidades do Ministério Público

brasileiro, constantes das planilhas nos Anexos, retratam o movimento processual dos membros da Instituição no segundo grau. Cada unidade do Ministério Público, em razão de sua legislação de organização e de suas peculiaridades, tem estrutura diferenciada e demonstram a necessidade de posicionamentos uniformes para resultados nacionais efetivos.

Cabe destacar que, em poucas unidades, os órgãos administrativos denominados de Procuradorias representam, de fato, o caráter geral definido pelas leis de organização. As Procuradorias, seja no Ministério Público dos Estados ou no da União, devem ser grandes escritórios públicos onde atuam os membros da Instituição que exercem funções no segundo grau. Como o Ministério Público da União estuda, internamente, anteprojeto da chamada de *Lei de Ofícios*, esta questão poderá ser solvida com a aprovação da Lei de organização. Todavia, no Ministério Público dos Estados é necessário que as Procuradorias de Justiça, como órgãos administrativos, tenham estrutura para receber, com classificação em cargos na Procuradoria, Procuradores de Justiça que exerçam atribuições criminais, Procuradores de Justiça que exerçam atribuições cíveis, Procuradores de Justiça que exerçam atribuições especializadas, bem como que exercem outras atribuições e que tenham outras denominações. Sobre esta questão, por exemplo, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, o do Estado de Santa Catarina e o do Estado do Rio Grande do Sul, entre outros, possuem Procuradorias de Justiça Cíveis, onde estão classificados, por ordem numérica, Procuradores de Justiça com atuação na área cível, Procuradoria de Justiça Criminal, onde atuam Procuradores de Justiça com atribuição em matéria criminal, classificados em ordem numérica, e Procuradoria de Justiça Especializada, onde atuam Procuradores de Justiça com atuação em matéria especializada, como, por exemplo, meio ambiente, direitos humanos, improbidade administrativa, responsabilidade de administradores públicos municipais.

Essa parece ser a vontade da Lei Orgânica Nacional, Lei nº 8.625/93, que estabeleceu que as Procuradorias de Justiça devessem ser órgãos da administração, com estrutura própria, recursos humanos e materiais, para que os Procuradores de Justiça nelas classificados pudessem desenvolver os seus trabalhos. Por esta razão a Lei Orgânica determinou que os Procuradores de Justiça das Procuradorias de Justiça reunir-se-ão, ordinariamente, para *fixar orientações jurídicas, sem caráter vinculativo, encaminhando-as ao Procurador-Geral de Justiça* (artigo 20). Também, que a divisão interna dos serviços estaria sujeita a critérios definidos pelo Colégio de Procuradores de Justiça, devendo *prevalecer regras de proporcionalidade, especialmente a alternância fixada em função da natureza, volume e espécie dos feitos* (artigo 21). O responsável pelos serviços administrativos da Procuradoria de Justiça seria escolhido

pelos Procuradores de Justiça que nela titulam cargos, bem como definiriam a escala de férias dos seus membros (artigo 22, incisos I e II).

Sendo, portanto, um órgão administrativo e tendo que possuir estrutura para a atuação de seus membros, as Procuradorias de Justiça não podem ser confundidas com o próprio cargo, como o fazem diversas unidades do Ministério Público dos Estados. Assim, em cada Procuradoria de Justiça devem atuar Procuradores de Justiça com atribuição para determinados feitos, como, também, servidores, que prestarão os serviços auxiliares, bem como, ainda, devem estar estruturadas materialmente. Esse grandes escritórios públicos, chamados Procuradorias de Justiça, abrigarão os membros do Ministério Público com atuação em segunda instância, nas suas áreas de atuação.

Examinando as informações, veremos que muitas unidades do Ministério Público não possuem estrutura de pessoal e, sequer, estrutura material para a atuação efetiva no segundo grau. Também, a distribuição de feitos não parece ser equitativa e por sorteio, como determina a legislação de organização. Há, em algumas unidades do Ministério Público, Procuradores de Justiça com reduzida distribuição com relação aos demais membros com atuação em segundo grau. Também, a norma para a convocação, que deve ser extraordinária, de Promotores de Justiça não pode ser a regra, pois só é cabível, por ato do Procurador-Geral de Justiça, *em caso de licença de Procurador de Justiça ou afastamento de suas funções junto à Procuradoria de Justiça* (artigo 22, inciso III). Por exemplo, as férias dos Procuradores de Justiça não permitem que se possa ter a convocação excepcional. Essa é, inclusive, a razão da Procuradoria de Justiça definir a sua escala de férias, pois não pode haver represamento de processos, que têm prazos a serem cumpridos, e, também, distribuição que não seja equitativa.

Portanto, a regra é que, nas Procuradorias de Justiça, atuem os Procuradores de Justiça com atribuições cíveis, criminais ou especializadas, devidamente definidas.

Todavia, cabe destacar que a atuação em segunda instância se resume ao ofício normal junto aos Tribunais, com a emissão de pareceres nos processos que são distribuídos, à propositura de raríssimas ações nos casos de competência originária dos Tribunais, em regra por delegação do Procurador-Geral, à interposição de raríssimos recursos, muitas vezes por setor próprio e por delegação do Procurador-Geral, e, de tempos em tempos, a officiar nas Sessões dos Tribunais.

Outro fato que causa preocupação na leitura das informações prestadas é a eventual demora na devolução de feitos distribuídos ao Ministério Público e com vista a um dos membros da Procuradoria de Justiça. Os prazos processuais são definidos por lei processual e, a eles, estão submetidos as partes do processo e, também, o Ministério Público, mesmo que atue como *custos legis*. Quando a lei processual não assinalar

prazo, este é, pela norma, de cinco (5) dias.

Sobre o tema, o Conselho Nacional expediu a recomendação nº 8/2008, que dispõe sobre a necessidade de cumprimento do prazo estabelecido no artigo 185 do Código de Processo Civil e que diz:

*“RECOMENDAR aos Procuradores-Gerais do Ministério Público dos Estados e da União e aos Corregedores-Gerais do Ministério Público que determinem o cumprimento, por parte dos membros da Instituição, do prazo estabelecido no artigo 185 do Código de Processo Civil para as manifestações processuais na condição de custos legis, desde que não haja prazo previsto em lei.”*

Assim, em razão do direito subjetivo das partes, reconhecido, explicitamente, quando da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, à razoável duração do processo, o Ministério Público, que tem o dever de defender o cidadão e fiscalizar a correta aplicação da lei, por seus membros, deve cumprir seus prazos processuais e colaborar com a celeridade processual.

Também, ao examinar as informações que foram repassadas, destaca-se o número dispare de manifestações, por membro do Ministério Público com atuação em segundo grau. Em algumas unidades, como, por exemplo, o Ministério Público do Estado de Alagoas e do Estado do Amazonas, o volume médio mensal de processos por membro é muito pequeno. No Ministério Público alagoano foram feitas no período, em média, no cível, 7,83 manifestações por membro e, no crime, 11,63 manifestações. No Ministério Público amazonense, no período examinado, foram feitas 9,05 manifestações no cível, em média por membro, 12,78 em matéria criminal e 20,60 em matéria especializada. Há, ainda, naquelas unidades do Ministério Público membros afastados da distribuição para exercerem atividades administrativas que, se estivessem na atividade-fim, levariam à diminuição da média mensal indicada.

Essas questões devem ser objeto de exame mais apurado, onde deveria ser destacada a necessidade de estruturação com recursos materiais e humanos, que permitiria melhores resultados, com custos menores e, também, a otimização, em razão do custo da Instituição e do comprometimento com os percentuais da Lei de Responsabilidade Fiscal, Lei Complementar nº 101/2001. O Ministério Público, em muitos Estados brasileiros, possui carências extremas nas Promotorias de Justiça das Comarcas mais distantes das Capitais em detrimento do número baixíssimo de manifestações no segundo grau. Por vezes, há Promotorias de Justiça sem titulares durante muitos anos e, como contraponto, há cargos providos em segundo grau para

manifestação média mensal de cerca de dez (10) processos. Dessa leitura se pode pensar que há comunidades com carências extremas, tais como educação, saúde, segurança, saneamento, acesso a direitos fundamentais, sem Promotores de Justiça e, nas Capitais, membros do Ministério Público titulando Procuradorias de Justiça para se manifestar em poucos processos que já recebem prontos. Essa, por certo, uma tarefa que impõe estudos e exame pelo Ministério Público brasileiro e pelo Conselho Nacional.

## **O MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO E A SUA ATUAÇÃO EM SEGUNDO GRAU**

A Constituição Federal foi pródiga ao detalhar a importância do Ministério Público para a garantia de um Estado Democrático e de Direito. Ao definir a Instituição, a Constituição Federal de 1988 diz, em seu artigo 127, que o *Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.*

Por sua vez, o artigo 129, inciso II, da Carta de 1988, veio realçar o papel de fiscal da correta aplicação da lei que, em última análise, caracteriza a função de controle da legalidade. Assim, incumbe ao Ministério Público a função de *zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia.*

A legislação de organização do Ministério Público, buscando dar integralidade aos compromissos conferidos à Instituição pelo legislador constituinte, procurou definir a atuação dos membros do Ministério Público perante os órgãos do Poder Judiciário. Os membros do Ministério Público, assim, exercem atribuições processuais perante os juízes singulares ou perante os Tribunais.

Todavia, todos os membros do Ministério Público, quando ingressam na carreira, através de concurso de provas e títulos, assumem os compromissos que foram definidos pelo legislador constituinte à Instituição. O membro do Ministério Público terá, investido no cargo, todas as atribuições conferidas à Instituição. O que irá definir qual o membro do Ministério Público com atribuições são as regras de organização previstas na Lei Complementar n° 75/93, na Lei Orgânica Nacional n° 8.625/93 e nas Leis Complementares de cada Estado da Federação, que tratam da organização da Instituição.

Tratando-se de matéria de interesse da União, que será de competência da Justiça Federal, as atribuições da Instituição serão conferidas aos membros do Ministério



Público Federal. O mesmo ocorre com as matérias que a Constituição Federal e a Lei conferem especialidade que, conforme a situação, serão da atribuição dos membros do Ministério Público do Trabalho ou do Ministério Público Militar. A matéria residual, onde não se confere especialidade em razão da pessoa ou da matéria, em regra, cabe aos membros do Ministério Público dos Estados. Havendo conflito de atribuições entre membros da mesma unidade de Ministério Público, cabe ao Procurador-Geral definir. Todavia, havendo conflito de atribuições entre membros de duas ou mais unidades do Ministério Público, caberá ao Supremo Tribunal Federal dirimi-lo.

Estas são regras singelas de organização da Instituição, para que o Ministério Público possa agir e executar, com plenitude, as suas atribuições.

Há, no entanto, questões de interesse da sociedade que merecem o enfrentamento pelo Conselho Nacional, pois tratam da própria atuação dos membros da Instituição e dos resultados que a Instituição pode conferir à atuação do Ministério Público.

Hugo Nigro Mazzilli, doutrinador exemplar da Instituição, fazendo uma série de reflexões sobre o Ministério Público contemporâneo, *in* Proposta de um Novo Ministério Público, em “Temas Atuais do Ministério Público”, Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2008, p. 142, diz que, também, as Procuradorias de Justiça necessitam de reformulação. *“Hoje, não raro limitados os Procuradores de Justiça a emitir pareceres junto aos tribunais, perdem em muito a grandeza de atribuições (ativa e interventiva), ostentada pelos seus colegas Promotores de Justiça, e daí não raro perdem o encanto na atuação e trabalham de forma muitas vezes burocrática”*. Acredita Hugo Mazzilli *“devêssemos repensar a atribuição meramente parecerista do Ministério Público em segundo grau. Sem prejuízo de serem os autos remetidos, na forma da lei, à instituição, para regular acompanhamento quando se julgue necessário, os Procuradores de Justiça deveriam ser dotados de Procuradorias, com a mesma estrutura das Promotorias, onde poderiam propor as ações ou fazer as intervenções cabíveis, ‘em casos de abrangência regional ou nacional’, enquanto os Promotores de Justiça ficariam com a ‘atribuição restrita à área de suas próprias Comarcas’. Em outras palavras, os Procuradores de Justiça seriam os Promotores de Justiça nos casos que exigissem atuação em todo o Estado, ou em todo o País”*.

Evidente a preocupação externada por Hugo Mazzilli, que reflete a posição majoritária dos membros da Instituição, especialmente dos que exercem as suas funções perante os Tribunais.

Sem embargo as posições doutrinárias e a importância da discussão que se deva proceder sobre a atuação dos membros do Ministério Público no segundo grau, é importante que se destaque algumas questões de extrema importância ao tema em

discussão.

Nas Procuradorias de Justiça, em regra, identifica-se atribuições relevantes conferidas aos Procuradores de Justiça com atuação na matéria criminal, cível ou especializada. Dentre essas atribuições destacam-se a emissão de parecer em ***habeas corpus***, em mandado de segurança, em revisão criminal, apelação, recursos em sentido estrito, incidentes e agravos em execução criminal, correição parcial, carta testemunhável, exceções de suspeição ou de impedimento de magistrados e membros do Ministério Público, conflitos de competência e agravos de instrumento na matéria referente à criança e ao adolescente. Poderão, ainda, os Procuradores de Justiça, no exercício de suas atribuições, opor embargos de declaração, oferecer impugnação a embargos infringentes, propor medidas cautelares, efetuar prequestionamento de questão federal ou constitucional para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário, impetrar ***habeas corpus*** e mandados de segurança, interpor recursos extraordinários, especial e agravo de instrumento, interpor recursos previstos nos regimentos internos dos Tribunais de Justiça Estaduais, contrarrazoar recursos extraordinários e especiais, contraminutar agravos de instrumento destinados aos Tribunais Superiores, contestar as medidas liminares que procuram dar efeito suspensivo aos recursos extraordinários e especiais. Além dessas atribuições específicas, poderão os Procuradores de Justiça atuar por delegação do Procurador-Geral, inclusive nas ações penais originárias, bem como comparecer as Sessões dos Tribunais, fazer sustentação oral nas Sessões e tomar ciência das decisões proferidas. Quando se faz referência aos Procuradores de Justiça, se está, também, afirmando as mesmas atribuições aos membros do Ministério Público da União com atuação perante os Tribunais.

Essas, portanto, são importantes atribuições conferidas aos membros do Ministério Público, dos Estados e da União, para o exercício de sua importante função.

Em regra, a forma de manifestação do Ministério Público no segundo grau se dá pela edição de parecer escrito e fundamentado. Na matéria criminal, o parecer decorre da norma prevista no artigo 610 do Código de Processo Penal, que determina que o processo vá com vista ao Ministério Público nos casos de apelações e recursos em sentido estrito. Também, essa atividade tem previsão no artigo 31 e no artigo 43, inciso III, da Lei n° 8.625/93, que determinam que os Procuradores de Justiça atuem junto aos Tribunais e que os pareceres emitidos devam ser escritos e devam indicar os fundamentos jurídicos de seus pronunciamentos. Também, os membros que atuam nos ramos do Ministério Público da União emitem pareceres perante os Tribunais Regionais e Tribunais Superiores. Os membros do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios emitirão pareceres, em segunda instância, perante o Tribunal de

Justiça.

Inegável que esses pareceres que são proferidos por membros do Ministério Público no segundo grau, na condição de **custos legis**, são de extrema importância aos julgamentos, muitas vezes transcritos e elogiados. Os pareceres, em razão da independência funcional de quem o profere, podem enfrentar questões preliminares, mesmo novas, e o mérito, sem vinculação com as posições já expostas no processo pelo próprio Ministério Público.

Como ensina Cândido Dinamarco, *in* Fundamentos do Processo Civil Moderno, p. 327, o Ministério Público, uma vez no processo, é “*titular de posições jurídicas processuais interentes à relação jurídica*” que são próprias à Instituição. Todavia, “*o que caracteriza a figura do custos legis é (ao contrário do que sucede na caracterização do conceito de parte) uma circunstância completamente alheia ao direito processual: ele não é vinculado a nenhum interesse da causa*”.

Ainda, na matéria criminal, os membros do Ministério Público com atribuição para o segundo grau poderão atuar, por delegação, no combate aos crimes praticados por agentes políticos a quem, por interpretação constitucional, foi conferido foro privilegiado.

Todavia, sobre a matéria criminal, como ressalta o eminente Procurador Regional da República, Paulo de Souza Queiroz, *in* Sobre a Intervenção do Ministério Público no segundo grau, a atuação do Ministério Público que merece alguma “*diz respeito à legitimidade/necessidade da intervenção no Ministério Público nas ações penais propostas perante o juízo de primeira instância e submetidas à apreciação dos tribunais mediante recurso.*” Segundo o eminente doutrinador, “*em favor da legitimidade da intervenção ministerial, é comum afirmar que o Procurador Regional da República (Subprocurador Geral ou Procurador de Justiça), diversamente do que ocorre na primeira instância, atua na condição de fiscal da lei ou custos legis, de sorte que a legitimidade dessa segunda intervenção se funda no argumento de que, embora pertencentes à mesma Instituição, seus membros desempenham papéis distintos: um como parte (autor) da ação penal; outro, como fiscal da lei*”. A questão, por si só, é atual e merece reflexão, pois está de acordo com a posição adotada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC n° 87.926-8/SP, DJ n° 74, de 25 de abril de 2008. A Corte Suprema, procurando fazer interpretação autêntica do texto constitucional, que afirma ao Ministério Público a titularidade da ação penal pública (artigo 129, inciso I) e os princípios da unidade e indivisibilidade (artigo 127, parágrafo 1º). O Ministro Cezar Peluzo, Relator, disse, expressamente, que “*entendo difícil, senão ilógico, cindir a atuação do Ministério Público no campo recursal, em processo-crime: não há excogitar que, em primeira instância, seu representante atue apenas como*

*parte formal e, em segundo grau de recurso – que, frisa-se, constitui mera fase do mesmo processo –, se dispa dessa função para estar a agir como simples fiscal da lei”.*

No mesmo julgamento, o Ministro Ricardo Lewandowski ressaltou: *“em primeiro lugar, não é possível cindir o Ministério Público, que é uno, como nós sabemos (...). Não é possível, nos recursos, dividir o **parquet** em dois. De um lado, considerá-lo como **dominus litis**, e, de outro, como **custos legis**. Em segundo lugar, verifico que o princípio do contraditório é absolutamente fundamental. E sem o contraditório não há que falar-se em devido processo legal, principalmente no que toca o seu aspecto substantivo, que é matizado exatamente pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Em terceiro lugar (...), o prejuízo é efetivo, porque a intervenção da defesa **a posteriori**, ou seja, a intervenção da defesa em primeiro lugar e depois rebatendo o Ministério Público claro que fica configurado o prejuízo”.*

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o HC nº 163972-MG, cuja Relatora foi a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, em 4 de novembro de 2010, decidiu, à unanimidade, que *“a emissão de parecer pelo Ministério Público, em segundo grau de jurisdição, como **custos legis**, não rende ensejo a contraditório, não sendo causa de nulidade a falta de manifestação da defesa”,* pois, no segundo grau, *“atua o órgão do **Parquet**, em tal caso, como fiscal da lei e não como parte.”* Esta posição reafirma as disposições dos artigos 257, incisos I e II, e 610, caput, do Código de Processo Penal brasileiro.

Importa destacar a necessidade de discussão a respeito do tema no âmbito do Ministério Público, em razão da possibilidade de declaração de nulidades processuais perante os Tribunais Superiores, o que colocaria por terra todo o trabalho realizado na investigação criminal e na instrução processual.

Por sua vez, os membros do Ministério Público com atuação em matéria cível no segundo grau também se manifestam por através de pareceres. Nessa situação, em regra, o Ministério Público atua como **custos legis** e emite o parecer em processos em que as partes são identificadas, têm interesse claro, e possuem procuradores. O Ministério Público, por autorização legal, virá ao feito para emitir parecer no sentido de que, ao caso concreto, seja aplicada corretamente a lei. Além dos casos previstos, que, também em regra, estão definidos no artigo 82 do Código de Processo Civil, o Ministério Público poderá atuar em segundo grau por delegação do Procurador-Geral nas ações originárias.

Há, ainda, a possibilidade de atuação em determinados feitos que tratem de matéria especializada. Por certo, aqui não se está a discutir as questões referentes à competência em razão da matéria, definidas pela Constituição Federal e pelas leis processuais, que afirmam as atribuições do Ministério Público para a sua atuação

perante a Justiça Federal, nas causas definidas a ela, a Justiça do Trabalho, também quando a Lei e a Constituição Federal as definem, e, tampouco, as causas referentes à Justiça Militar, pelas regras que a diferenciam.

A matéria especializada para atuação em segunda instância, seja no Ministério Público dos Estados ou da União, é a que trata da tutela de direitos difusos ou coletivos. Em muitas unidades do Ministério Público, na organização interna, seja por Lei Complementar ou por Ato do Colégio de Procuradores autorizado pela legislação complementar, há a criação de Procuradorias onde os Procuradores de Justiça que a compõem atuam em matéria especializada, com atribuições específicas de tutela de direitos difusos e coletivos. Há, ainda, em algumas unidades da Instituição, a designação de Procuradores para atuar nos feitos que tratem de direitos difusos ou coletivos. Nessas duas situações, ficam reservadas aos membros da Instituição com atuação na Procuradoria, ou aos designados, atribuições para atuação, em segundo grau, em todas as ações civis públicas em que o Ministério Público se apresente como parte em primeiro grau, com a finalidade de interpor recursos, participar das Sessões de julgamento, proferir sustentações orais, apresentar memoriais, receber intimações e recorrer aos Tribunais Superiores. Nessa função e nessas Procuradorias, os membros do Ministério Público assumirão o polo ativo, como parte, quando o Ministério Público for autor da ação em primeiro grau, ou como **custos legis**, nas ações civis públicas propostas pelas partes e que atraem, obrigatoriamente, em razão da matéria, a intervenção do Ministério Público (artigo 5º, § 1º, da Lei nº 7.347/85). Fica claro que, na ação civil pública, o Ministério Público somente atuará como **custos legis**, quando não for o autor da ação proposta.

Hugo Mazzilli, no artigo já referido e publicado na Revista Plural, intitulado *“A atuação do Ministério Público na segunda instância”*, assevera que é imperativo *“repensar a atuação de segunda instância do Ministério Público, valorizando a atuação dos Procuradores de Justiça e cometendo-lhes misteres que ultrapassem aqueles apenas interventivos (pareceres), e alcancem aqueles ativos (propositura de ações e interposições de recursos em todos os feitos em que atuem). Assim, transformaríamos os Procuradores de Justiça em verdadeiros Promotores, com mais dinamismo na atuação, especialmente na promoção de ações civis ou penais públicas que envolvam consequências regionais ou estaduais, em contraponto à atuação dos atuais Promotores, que poderia circunscrever-se aos limites da comarca. Assim, de **lege ferenda** seria possível cometer aos Procuradores de Justiça a instauração de inquéritos civis ou a propositura de ações civis ou criminais, quando, consoante critérios fixados na lei, fosse conveniente uma atuação coerente e uniforme da instituição, como na defesa de interesses transindividuais que ultrapassem os*

*limites de uma comarca, ou no combate a crimes que atingissem o Estado. Na mesma esteira, funções de **ombudsman** poder-lhes-iam ser cometidas, sob os mesmos critérios.”*

Este é, por certo, um dos papéis do Conselho Nacional, atuando para motivar a permanente reflexão sobre a atuação da Instituição.

No entanto, como destaca Márcio Soares Berclaz, no texto e obra citados, p. 253, *“querer ressignificar e preencher as atribuições das Procuradorias de Justiça com atividades extrajudiciais é entender que, na verdade, na raiz, é possível superar e explicar o conflito geracional entre Promotores e Procuradores de Justiça não apenas pelo período de ingresso na carreira (antes ou depois de 1988), mas também a partir da necessidade de redimensionamento das atividades típicas das atribuições de segundo grau, pauta na qual a defesa da prerrogativa do exercício de atividades extrajudiciais, como necessidade, ocupa papel estratégico fundamental”*. Acrescenta que *“quer-se crer que a priorização da atuação resolutiva extrajudicial capaz de concentrar atendimento de direitos coletivos a partir de instrumentos e mecanismos autônomos independentes da prestação jurisdicional (exemplo: recomendações administrativas, audiências públicas, termos de ajustamento de conduta) deva constituir atenção prioritária na epiderme institucional do Ministério Público como órgão que, em todos os níveis, inclusive em segundo grau, precisa atuar engajado na busca da maior Justiça Social, o não se obtém apenas dentro de processos vinculados aos estritos limites do Estado-juiz, muito antes pelo contrário”*. Este é, por certo, o maior dilema por que passa a Instituição. Os avanços e as possíveis soluções tópicas devem estar vinculados à necessária e à efetiva mudança da cultura institucional. Esse, por certo, é um dos mais relevantes papéis do Conselho Nacional, como indutor e motivador de discussões internas que possam levar ao aperfeiçoamento do segundo grau, resultando ganhos à Instituição e à sociedade, destinatária dos movimentos do Ministério Público.

Os dados ofertados indicam a vulnerabilidade da Instituição, especialmente pelo que representa o levantamento. Durante um ano, de setembro de 2008 até setembro de 2009, fez-se a coleta das informações que ocupam os mais de trinta volumes e anexos que compõem este procedimento. Nessas informações, fica claro a necessidade do Ministério Público dirigir o seu olhar para dentro da Instituição para enfrentar, com seriedade e muita responsabilidade, os problemas identificados. Há, por certo, espaços institucionais e democráticos para a valorização integral dos membros da Instituição, especialmente a valorização dos membros que exercem os seus cargos na segunda instância.

Evidente que muito poderia ser resolvido através de legislação de organização

contemporânea, realmente adequada à realidade da sociedade nos dias atuais. As duas legislações federais de organização da Instituição já possuem dezoito anos e, após a promulgação da Constituição Federal em 1988, ocorreram neste País gravíssimas mudanças sociais, que passam pela consolidação da democracia, com as franquias que o Estado Democrático oferece, com o despertar da cidadania, com a consolidação das organizações sociais e com o fortalecimento das instituições de Estado, onde, nesse ponto, se destaca, com um tom diferenciado, o Ministério Público.

Todavia, a modificação legislativa das leis de organização, no panorama político-institucional, torna-se praticamente inviável. Assim, o acertamento objetivo das atribuições e das funções, como outros acertamentos democráticos necessários, deve merecer a atenção e a capacidade de criação do Ministério Público nas suas necessárias reflexões voltadas à construção e à consolidação das atribuições dos membros da Instituição. Por certo, será dentro deste espaço de regras de organização institucional existente que terá que ocorrer o repensar da atuação do Ministério Público em segundo grau. Cabe, no entanto, ressaltar que não há mais motivo ou justificativa para evitar este trabalho que será extremamente difícil e árduo, mas que poderá dar novo ânimo ao trabalho dos membros da Instituição.

### **DISPOSIÇÕES:**

As questões referentes à atuação do Ministério Público em segundo grau, inegavelmente, são de grande relevo e importância nas discussões institucionais. Cada vez mais deve o Ministério Público brasileiro privilegiar o exame desse tema e análise dos seus dados e dos seus resultados, em razão dos seus movimentos, refletindo sobre o custo social da Instituição e sobre a repercussão de suas práticas no contexto social brasileiro. Ao Conselho Nacional, órgão que tem, também, competência para colaborar no aperfeiçoamento do Ministério Público, cabe sugerir, em razão da autonomia de cada unidade da Instituição prevista na Constituição Federal, como da independência funcional de seus membros, políticas de atuação com resultados, onde se poderá medir, efetivamente, a importância da atuação do Ministério Público no segundo grau.

Do exame das informações apresentadas, há de se concluir que, no segundo grau, têm assento os membros do Ministério Público com extrema capacitação técnica, que, na sua vida profissional, acumularam, em regra, experiências jurídicas e de vida que não são encontradas facilmente na Instituição. Esses membros estão, por certo, no ápice da carreira e recebem a maior remuneração, por exercerem o cargo mais elevado da estrutura da carreira no Ministério Público. Como conquistaram prestígio na vida profissional, possuem a maior remuneração, acumularam experiências, devendo

ser, necessariamente, valorizados e estar disponíveis aos permanentes desafios e compromissos do Ministério Público. Por certo, não pode haver zonas de conforto ou de acomodação. Esses qualificativos não devem fazer parte dos requisitos que caracterizam os membros do Ministério Público brasileiro.

Pelos dados colhidos, que representam a fotografia de um período de atividades do Ministério Público na atuação em segundo grau, identifica-se a necessidade da reflexão permanente acerca das finalidades e dos compromissos da Instituição.

Ademais, como já está consolidado em posições adotadas pelo Conselho Nacional, há necessidade de, permanentemente, ocorrer uma reflexão interna, que leve em conta o custo do Ministério Público, seu tamanho em primeiro e segundo grau, seus compromissos sociais, conferidos por ordem constitucional, que estão acima do mero trabalho burocrático e sem maiores resultados. A Lei Complementar nº 101/2001, Lei de Responsabilidade Fiscal, define o tamanho do Ministério Público quanto ao comprometimento com pessoal. Se de um lado se tem a imposição do limite máximo de gastos com pessoal a 2% da receita corrente líquida, por exemplo, ao Ministério Público dos Estados, de outro lado há regra constitucional que diz ser a Instituição essencial à função jurisdicional do Estado. A essencialidade se dá até o limite de 2% e, caso alcançado, há a imposição de ajustamento à realidade financeira, orçamentária e fiscal do Estado. Essa a razão da permanente reflexão sobre as prioridades, a necessidade de planejamento e a (re)discussão integral sobre a importância de todos os movimentos do Ministério Público brasileiro. Racionalizar e efetuar estudos sobre os resultados do Ministério Público devem estar na ordem diária das Administrações da Instituição, com o apoio do Conselho Nacional.

Nesses trabalhos, deve a Instituição estar atenta à importância da atuação em segundo grau. Sugerindo a reflexão sobre o tema, não se quer, de forma alguma, mitigar o que não pode ser mitigado ou deixar de atuar no que tem, realmente, repercussão social e interesse público. Impõe-se o enfrentamento de questões que ressaltam da análise dos dados ofertados. Não há como se pensar que se tenha estrutura formal, com profissionais extremamente qualificados e experientes, com suporte técnico dos serviços auxiliares, que caracterizam a qualificação dos recursos humanos que dispõe o Ministério Público, para atuação em ambientes próprios, com estrutura material necessária, para atuação, como em algumas unidades dos Estados, de média mensal, por membro, entre dez (10) a vinte (20) pareceres por mês.

Há que se aproveitar esta mão de obra em outras funções, sem prejuízo das funções originárias, para atuar em áreas em que o Ministério Público deve avançar para a realização dos interesses da sociedade.

Os grupos de investigação criminal devem contar com membros do Ministério



Público de primeiro e segundo grau. Também, as investigações realizadas pelo Ministério Público, por autorização constitucional e legal, em matérias especializadas, como a da defesa dos direitos dos consumidores, em busca de meio ambiente ecologicamente equilibrado, da proteção do patrimônio público, da infância e juventude, dos direitos humanos, da saúde pública, do saneamento básico, da educação fundamental, do idoso, das pessoas portadoras de necessidades especiais, das vítimas de crimes e da violência, do sistema carcerário, do controle externo da atividade policial, do crime organizado, dentre outras, podem e devem contar com a colaboração, por designação, de membros do Ministério Público de segundo grau.

Ainda, poderiam os membros do Ministério Público de segundo grau, sem prejuízo de suas funções originárias, auxiliar no planejamento institucional e na gestão estratégica, trabalhar com a inteligência institucional, identificar, por estudos criminológicos e sociológicos, as carências futuras da sociedade, indicando caminhos prioritários e seguros a trilhar. Por exemplo, questões referentes às manipulações genéticas, à bioética, à biopirataria e à biotecnologia. Esses, dentre outros, são temas atuais, contemporâneos e que devem merecer a atenção da Instituição. Também, deve o Ministério Público voltar a sua atenção aos chamados *direitos de terceira geração*, tendo uma atuação mais incisiva visando resgatar o cidadão da submissão ao poder econômico e político, restaurar o meio ambiente, moralizar o trato com a coisa pública e proteger os serviços de relevância pública e os direitos assegurados na Constituição Federal. Como há carência de recursos humanos, pelas limitações impostas em razão da responsabilidade fiscal, podem os membros do Ministério Público atuar, por designação, sem prejuízo de suas atividades originárias, nesses e em outros temas que clamam pela atenção da Instituição.

Por certo, poderia a Instituição, também, enfrentar questão que tem realce e que merece posicionamento das Administrações. Muitos dos feitos que compõem a média mensal informada são processos repetitivos que tratam, massivamente, do mesmo tema, onde a solução de um processo, por vezes, é a mesma e que serve a centenas ou milhares de outros feitos. Evidente que oferecer cento e cinquenta (150) pareceres por mês em processos repetitivos que tratam, por exemplo, de cinco (5) temas com jurisprudência consolidada em Direito Previdenciário, onde os Tribunais já sumularam a sua posição, significa, de fato, oferecer cinco (5) pareceres. Esses feitos tratam de temas jurídicos, já enfrentados e que estão solidificados nos Tribunais, especialmente nos Tribunais Superiores, mas que necessitam de racionalização e da atenção do Ministério Público.

Também, deve a Instituição refletir quanto ao melhor aproveitamento de membros do Ministério Público com atuação no segundo grau. A instalação de

Procuradorias Especializadas poderia, em tese, ferir o *princípio do promotor natural*, que já é mitigável em razão das eventuais designações previstas nas leis de organização. Todavia, essa postura permitiria o aproveitamento de membros extremamente qualificados em áreas que necessitam atenção especial da Instituição. Ainda, em muitas unidades do Ministério Público, há a designação de membros da Instituição de primeiro grau para a atuação como assessores da Administração Superior. Essas designações poderiam recair, pela qualificação e experiência, nos membros do Ministério Público que atuam no segundo grau. Também, esses membros poderiam ser designados para coordenarem Centros de Apoio Operacional, Centros de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional e outros órgãos da administração.

Poderiam os membros do Ministério Público com atuação no segundo grau, através de grupos, auxiliar, orientar e colaborar com os órgãos do Ministério Público de primeiro grau, notadamente nas matérias que tratam direitos de terceira geração e de interesses difusos, coletivos, individuais homogêneos, individuais indisponíveis, realizando, em conjunto, apurações e investigações, com a finalidade de fornecer elementos aos membros do Ministério Público no primeiro grau. Poderiam, ainda, funcionar, por delegação, nos feitos de competência originária dos Tribunais.

A regionalização da atuação do Ministério Público em determinadas áreas de atuação, poderia permitir que os Procuradores de Justiça (Subprocuradores-Gerais ou Procuradores Regionais), juntamente com os Promotores de Justiça (Procuradores), pudessem atuar em conformidade e com resultados diferenciados. Matéria ambiental, improbidade administrativa, direitos humanos, organizações criminosas e tantos outros temas podem oportunizar esta experiência que, sem dúvida alguma, seria extremamente positiva para a sociedade.

Também, não há razão para que a Instituição tenha setores institucionais, com estrutura burocrática, para auxiliar na propositura de recursos especiais ou extraordinários. Se para recorrer, ordinariamente, não há estrutura, qual a razão de ser estrutura para recursos constitucionais. O próprio Procurador de Justiça (Procurador Regional) deve fazê-lo, pois esta é a sua função, desburocratizando e esvaziando as estruturas da atividade meio, o que permitiria maior estrutura voltada à atividade-fim de primeiro e segundo grau.

Há que haver, portanto, a necessária sintonia entre as instâncias do Ministério Público. Não há como se pensar que o processo, no segundo grau, não vá ter a mesma atenção que tem o feito no primeiro grau de jurisdição. É importantíssimo salientar a necessidade de entender-se o segundo grau como, apenas, um patamar da carreira. O Ministério Público é uma Instituição constituída de membros que atuam em primeiro e segundo grau. Não há subordinação e, sequer, hierarquia funcional. Todos detêm

garantias constitucionais para o exercício de suas funções. Assim, deve prevalecer o canal permanente da conversação e aproximação nas instancias do Ministério Público para que o resultado da atuação se dê em favor dos destinatários.

Também, não deve ser descartada a alteração legislativa que permita a socialização das funções hoje exercidas pelo Procurador-Geral, por si ou por delegação, pois não tem ele condições de exercê-las diretamente e, sequer, de fato.

A alteração legislativa levaria, também, à necessária mudança terminológica. Ontologicamente, os membros do Ministério Público promovem justiça. A promoção da justiça, da efetividade e do cumprimento da lei, da paz e dos encontros sociais, está na essência das funções dos membros do Ministério Público. Os membros do Ministério Público são reconhecidos por promover a justiça e não por procurá-la. Este tema é, também, controvertido e tem ensejado a reserva corporativa, por vezes. Todavia, o que se está a aconselhar é que o Ministério Público observe os seus desencontros e reflita sobre como superá-los. Até ser promovido à segunda instância, o membro do Ministério Público promove a justiça e, no último grau da carreira, passa a procurá-la ou a fiscalizá-la.

Esses, e tantos outros, são espaços institucionais que, com muita facilidade, qualquer membro do Ministério Público, de primeiro ou segundo grau, identifica. Todavia, identificados os espaços, deve o Ministério Público provê-los, para que possa obter, de forma plena, resultados sociais na sua função institucional.

Não há mais como ser reservado ao segundo grau apenas a função de **custos legis**, intervindo, formalmente, em processos instruídos e formados pelas partes, muitos deles repetitivos, tão somente para cumprir determinação legal. Podem os membros do Ministério Público, em segundo grau, por sua qualificação e experiência, dar muito mais à sociedade. Para tanto, é necessário o compromisso da Instituição. Deve o Ministério Público, em cada unidade, respeitadas as autonomias e a independência funcional, achar espaços novos, de responsabilidade social, para a atuação mais abrangente dos membros do Ministério Público em segundo grau.

**Ante o exposto, voto** no sentido de julgar procedente o presente pedido de providências para **recomendar** às Chefias do Ministério Público que estabeleçam, permanentemente, encontros e discussões sobre o papel do Ministério Público em segundo grau, com o fim de destacar os compromissos de seus membros para com a sociedade, priorizando esta fundamental função institucional, valorizando a experiência e qualificação de seus membros.

**Voto**, ainda, no sentido de que se estabeleça um número razoável de manifestações mensais em processos no segundo grau, devendo, em cada Ministério Público, haver a distribuição equânime de processos, nos termos das leis de organização.

**Voto**, também, no sentido de que a convocação de membros do Ministério Público de primeiro grau para atuação em segunda instância deve se dar, por ato excepcional e fundamentado, nos termos previstos nas leis de organização.

**Voto**, para que o Conselho Nacional realize, nos próximos seis (6) meses, encontro nacional de membros de segundo grau da Instituição, com participação obrigatória de, no mínimo, cinco (5) membros de cada unidade do Ministério Público, e facultativa aos demais membros, onde se discutirá as questões de interesse da Instituição.

**Voto**, por fim, pela alteração da redação do artigo 3º e do artigo 5º, inciso XX, da recomendação CNMP nº 16/2010, para acrescentar a expressão “sem prejuízo do acompanhamento, com a possibilidade de apresentar parecer, sustentação oral e interposição de medidas cabíveis, em fase recursal, pelo órgão ministerial de segundo grau”.

É como voto.

Brasília, 18 de maio de 2011.

**CLÁUDIO BARROS SILVA**

Relator