

# CORREGEDORIA E OS PRINCÍPIOS INSTITUCIONAIS DO MINISTÉRIO PÚBLICO

---

*[Office of Professional Responsibility and the institutional principles of the Public Prosecution]*

**Rodrigo Leite Ferreira Cabral<sup>1</sup>**

**Recebido em 16.06.2016**

**Aprovado em 27.06.2016**

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. O princípio da unidade e responsabilidade disciplinar. 3. Sobre o princípio da independência funcional e a atuação da Corregedoria do Ministério Público. 3.1. Do conteúdo do princípio da independência funcional. 3.2. Sobre o princípio da imparcialidade (ou da objetividade). 3.3. A responsabilidade disciplinar e o princípio da independência funcional. 3.3.1. Da instrumentalização dolosa das funções ministeriais para a prática de ilícitos. 3.3.2. Da distorção dolosa do direito. 3.3.3. Da distorção imprudente do direito. 3.3.4. Do concurso de agentes. 4. Conclusão. Referências.

**RESUMO:** O presente artigo busca discutir a respeito dos eventuais deveres funcionais decorrentes dos princípios institucionais do Ministério Público. De tal maneira, faz-se uma análise sobre a possibilidade de se impor sanção disciplinar em virtude da violação do comando constitucional da unidade institucional, bem como de eventual abuso do princípio da independência funcional. No caso da independência funcional, propõe-se como exceção ao princípio da insindicalidade da atividade-fim as seguintes hipóteses: instrumentalização dolosa das funções ministeriais para a prática de delitos; distorção dolosa do direito; e distorção imprudente do direito.

**ABSTRACT:** *The present article seeks to discuss the duties of the Prosecutors derived from the institutional principles of the Public Prosecution. Therefore, the article makes an analysis about the possibility of imposing administrative sanctions due to the violations of the constitutional commands of the principle of unity and due to the abuse of the principle of the institutional independency. In the case of the institutional independency, the article proposes an exception of the impossibility to review the direct activity of the Prosecutors in the following hypothesis: (i) wilful use of Prosecutors functions to comet crimes; (ii) wilful distortion of the Law; and (iii) reckless distortion of the Law.*

---

<sup>1</sup> Doutorando em Ciências Jurídicas e Políticas pela Universidad Pablo de Olavide/Espanha. Mestre em Criminología y Ciencias Forenses pela mesma Instituição. Foi pesquisador visitante do Max-Planck-Institut para Direito Penal Estrangeiro e Internacional em Freiburg/Alemanha. É Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado do Paraná, estando atualmente convocado para atuar como Membro Auxiliar da Corregedoria Nacional do CNMP. Atua, também, como Promotor-Corregedor da Corregedoria-Geral do Ministério Público do Estado do Paraná.

**PALAVRAS-CHAVE:** Corregedoria do Ministério Público. Princípios Institucionais do Ministério Público. Unidade. Indivisibilidade. Independência Funcional. Princípio da objetividade. Distorção do Direito.

**KEYWORDS:** *The Public Prosecution's Office of Professional Responsibility. Institutional Principles of the Public Prosecution. Unity. Indivisibility. Institutional Independency. Principle of the objectivity. Distortion of the Law.*

## 1. INTRODUÇÃO

A Constituição da República quando, com seu artigo 127, inaugurou o capítulo referente ao Ministério Público, consagrou, logo em seu parágrafo primeiro, os princípios institucionais da unidade, indivisibilidade e independência funcional, que funcionam como as três grandes estrelas que inspiram a configuração funcional básica do Ministério Público brasileiro.

A doutrina nacional normalmente estuda os princípios institucionais do Ministério Público desde a perspectiva de sua função de garantia e de guia para o bom desenvolvimento da Instituição e do exercício das suas atividades.

O estudo que será realizado no presente trabalho, no entanto, centrará sua atenção em um outro aspecto. Aqui, os princípios institucionais serão estudados sob o ponto de vista dos deveres jurídicos que eles impõem aos membros da Instituição, destacando, fundamentalmente, as possibilidades e os limites da atuação das Corregedorias do Ministério Público no sentido de concretizar a força normativa emanada dessas verdadeiras diretrizes institucionais.

Diante disso é que se estabeleceu como objetivo central do presente artigo a problematização sobre a questão de até que ponto é possível existir uma responsabilização administrativo-disciplinar do membro do Ministério Público que, de alguma forma, abusa das garantias e diretrizes delineadas pelos princípios da unidade, indivisibilidade e independência funcional.

Desde já, é de se consignar que o princípio da indivisibilidade – precisamente por consubstanciar um desdobramento do princípio da unidade – será examinado no âmbito desse seu princípio reitor. De tal maneira, o presente artigo abordará tão somente o princípio da unidade e da independência funcional.

## 2. O PRINCÍPIO DA UNIDADE E RESPONSABILIDADE DISCIPLINAR

O princípio institucional da unidade reconhecidamente deriva do antigo axioma do Direito francês que proclamava: “*Le Ministère Public est un et indivisible*”<sup>2</sup>. Atualmente, é possível afirmar que o princípio da unidade se

2 MARCHENA GOMEZ, Manuel. *El Ministerio Fiscal: su pasado y su futuro*. Madrid: Marcial Pons, 1992, p. 160.

materializa na concepção de que o Ministério Público é uma instituição coesa e unificada, encabeçada por chefia única, que é exercida por seu Procurador-Geral<sup>3</sup>.

No Direito espanhol, é interessante consignar, por exemplo, que o princípio da unidade pode ser visto desde três distintas facetas: (i) a de que o Ministério Público é um órgão único, chefiado por um único Procurador-Geral; (ii) a de fungibilidade na atuação de seus membros, que é materializada pelo princípio institucional da indivisibilidade; e (iii) a de que a atuação do Ministério Público é marcada por uma dependência funcional, em que o Procurador-Geral pode expedir orientações gerais, que vinculam o exercício das funções dos demais membros do Ministério Público em sua atividade-fim<sup>4</sup>.

No Brasil, no entanto, considerando-se o princípio da independência funcional, a função do Procurador-Geral no comando da Instituição tem vinculação exclusiva à ideia de organização e comando administrativo, em que o chefe do Ministério Público tem a prerrogativa política de escolher os melhores caminhos administrativos a serem seguidos pela Instituição, mas não pode expressar de modo vinculante essas mesmas opções políticas no exercício da atividade-fim dos demais integrantes dela. Assim, todos e cada um dos membros do Ministério Público, no exercício da atividade-fim, falam em nome de uma mesma instituição<sup>5</sup>.

É precisamente nesse aspecto que se constata uma clara tensão entre o princípio da unidade e o princípio da independência funcional<sup>6</sup>. Ou seja, o princípio da unidade retira o caráter absoluto do princípio da independência funcional, ao passo que o princípio da independência funcional não permite que o princípio da unidade seja exercido de forma plena. Em outras palavras, é possível afirmar que no Brasil adotou-se uma espécie de sistema híbrido em que independência funcional e a unidade devem tentar conviver de forma pacífica<sup>7</sup>.

3 Nesse sentido, afirma Mazzilli: “Ora, unidade significa que os membros do Ministério Público integram um só órgão sob a direção de um só chefe” (MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime Jurídico do Ministério Público*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 134). No mesmo sentido, aponta Martins Junior: “A unidade expressa a ideia de que o Ministério Público é uma instituição unitária ainda que haja repartição de competências entre o Ministério Público da União e os dos Estados e que no interior de cada um deles haja divisão de atribuições” (MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. *Ministério Público: a Constituição e as Leis Orgânicas*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 33).

4 MARCHENA GOMEZ, Manuel. *El Ministerio Fiscal: su pasado y su futuro*. Madrid: Marcial Pons, 1992, p. 160-168.

5 Como preconiza Mazzilli: “Em face das peculiaridades de nosso Ministério Público, hierarquia, portanto, só se concebe num sentido administrativo, pela natural chefia exercida na instituição pelo procurador-geral (poderes de designação na forma da lei, disciplina funcional, solução de conflitos de atribuições, etc.). Diante da independência funcional dos órgãos do Ministério Público, não se pode cogitar, pois, de hierarquia em sentido funcional” (MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime Jurídico do Ministério Público*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 133).

6 GARCIA, Emerson. *Ministério Público: organização, atribuições e regime jurídico*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 129-130.

7 Como afirma Emerson Garcia: “No Brasil, a evolução da Instituição terminou por cunhar um modelo híbrido, no qual, apesar de consagrado o princípio da unidade, resguardou-se a independência funcional dos Membros do Ministério Público (art. 127, §10, da CR/1988). A única forma de compatibilizar tais princípios é entender que a unidade indica a existência de uma Instituição incindível, sujeita a uma única chefia, enquanto que a independência funcional afasta qualquer possibilidade de ingerência na atividade desenvolvida pelos membros do Ministério Público, apesar de estarem todos administrativamente subordinados ao Procurador-Geral. Nessa linha, o princípio da hierarquia foi cindido em duas vertentes: uma prestigiada pelo princípio da unidade e outra renegada pelo princípio da independência funcional” (GARCIA, Emerson. *Ministério Público: organização, atribuições e regime jurídico*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 130).

Diante dessa constatação é que se tem defendido uma terceira via, em que se busca apresentar um caminho possível para fugir-se dos modelos absolutos de unidade e de independência funcional. Esse caminho tem se desenhado com base na ideia do planejamento estratégico<sup>8</sup>.

Assim, uma vez adotada essa nova via, emerge naturalmente uma questão fundamental: é possível que o membro do Ministério Público seja disciplinarmente responsabilizado pelo descumprimento das diretrizes institucionais construídas por meio de um planejamento estratégico legítimo?

A melhor resposta parece ser afirmativa<sup>9</sup>, ainda que se vejam com bastante clareza as dificuldades e a necessidade de se implementar um novo agir prático com relação ao tema do planejamento estratégico.

Inicialmente, é de se consignar que não parece existir dúvidas de que a melhor forma de suprir a lacuna que o princípio da independência funcional gera no princípio da unidade é a construção coletiva de planos de atuação, em que se deve definir publicamente as linhas mestras a serem seguidas pela Instituição<sup>10</sup>.

Além disso, é de se ter claro que não é admissível que o membro do Ministério Público invoque, como escudo de proteção para situações de omissão, o princípio da independência funcional.

Nada obstante essas duas premissas (importância do planejamento estratégico e impossibilidade de invocação da independência para a omissão), para que se possa eventualmente responsabilizar algum membro do Ministério Público, em virtude dessa violação ao princípio institucional da unidade, há que se ter em conta, fundamentalmente, os seguintes aspectos: (i) a responsabilização disciplinar deve decorrer da violação ao dever de cumprir as funções institucionais, e evidentemente está condicionada à realização da subsunção da

8 GOULART, Marcelo. *Elementos para uma Teoria Geral do Ministério Público*. Belo Horizonte: Arraes, 2013, pp. 131 e seguintes.

9 Nesse sentido, veja-se o que afirma Goulart: “(...) o Membro do Ministério Público que deixa de observar metas, prioridades e ações estabelecidas nos Planos e Programas de Atuação não pode invocar, em sua defesa, o princípio da independência funcional, pois esse princípio não pode servir de escudo àqueles que deixam de cumprir objetivos institucionais constitucional e democraticamente definidos” (GOULART, Marcelo. *Princípios Institucionais do Ministério Público*. In: RIBEIRO, Carlos Vinícius A. (org.) *Ministério Público: reflexões sobre princípios e funções institucionais*. São Paulo: Atlas, 2010, pp. 175-176). Com opinião claramente contrária, Mazzilli afirma que: “(...) não nos convence a releitura que às vezes se pretende fazer dos princípios da unidade e da indivisibilidade, desvinculando-os arbitrariamente de sua formação histórica, para moldar um exército de soldados subordinados a planos gerais de atuação, sob o pretexto de melhor servir aos fundamentos gerais da República” (MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime Jurídico do Ministério Público*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 133).

10 Propondo uma via bastante interessante a ser seguida para a construção democrática do princípio institucional da unidade, Goulart consigna o seguinte: “A construção democrática da unidade institucional supõe a participação da sociedade no processo de definição das prioridades institucionais. Antes de estabelecer metas prioritárias dos Planos e Programas de Atuação, o Ministério Público deve consultar a sociedade. Essas metas devem refletir o que a sociedade quer e espera da atuação do Ministério Público. Assim, a elaboração do Plano de Atuação local deve ser precedida da realização de diagnóstico das questões que exijam a atuação do Ministério Público e da convocação de audiência pública para a discussão das questões fundamentais das comunidades locais. O Programa de Atuação local, com a definição das metas prioritárias, deve resultar dessa ampla discussão.

No plano regional, a interação dos órgãos de execução deve estar pautada pelos Programas de Atuação Integrada, que, na sua elaboração, devem levar em conta: (1) as informações colhidas em cada localidade de determinada região quando da feita do Plano de Atuação local; (2) as metas estabelecidas na conferência regional dos membros do Ministério Público.

Nos planos estaduais, os resultados das audiências públicas e das conferências regionais devem subsidiar o Plano Geral de Atuação, a ser estabelecido pelo Procurador-Geral, após a realização da conferência estadual dos membros do Ministério Público” (GOULART, Marcelo. *Elementos para uma Teoria Geral do Ministério Público*. Belo Horizonte: Arraes, 2013, pp. 172-173).

conduta analisada a algum dos tipos administrativos previstos na Lei Orgânica aplicável ao caso; (ii) a omissão deve estar concretamente demonstrada, em uma situação clara de recalcitrância do membro do Ministério Público, em cumprir suas funções constitucionais, delineadas concretamente como prioritárias pelo planejamento estratégico; (iii) deve estar patente a ausência de justa causa para o descumprimento da diretriz institucional, que não pode decorrer, por exemplo, de dificuldades estruturais, de involuntário excesso de serviço, do cumprimento de outras metas institucionais estabelecidas, também, no planejamento estratégico ou definidas legalmente como prioritárias; e, por fim, (iv) é de se ter em mente que tal modelo de responsabilização deve ser utilizado com bastante cautela e parcimônia.

Diante disso, conclui-se ser perfeitamente possível a responsabilização disciplinar do membro do Ministério Público recalcitrante no cumprimento do planejamento estratégico legitimamente estabelecido, com fundamento na violação ao princípio institucional da unidade.

Afinal, o princípio da independência funcional – que deve ser interpretado conjuntamente com o princípio da unidade – não pode ser compreendido como uma autorização para que o Ministério Público se converta em uma verdadeira manada de gatos, em que cada membro faz o que bem quer e caminha na direção em que bem entender.

### **3. SOBRE O PRINCÍPIO DA INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL E A ATUAÇÃO DA CORREGEDORIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO**

Como visto no item anterior, o princípio da independência funcional perpassa toda a análise sobre a possibilidade ou não da responsabilização disciplinar do membro do Ministério Público, desde a perspectiva do princípio da unidade.

Agora cumpre analisar os horizontes de atuação que a Corregedoria do Ministério Público pode buscar no que diz respeito especificamente à avaliação dos atos realizados na atividade-fim dos membros do Ministério Público que forem praticados sob o manto da independência funcional.

#### **3.1. Do conteúdo do princípio da independência funcional**

O princípio da independência funcional possui extrema importância para o Ministério Público brasileiro, uma vez que temos, ainda, uma sociedade extremamente coronelista e patrimonialista no que diz respeito ao trato da coisa pública, e esse princípio institucional serve como inegável garantia para a Instituição, para o membro e, em última análise, para a sociedade.

De tal maneira, é justamente o princípio da independência que protege o agente do Ministério Público contra ingerências na sua atuação funcional,

permitindo que ele cumpra tranquilamente o seu trabalho, doa a quem doer. Daí porque não é difícil constatar a relevância que ele tem para a nossa Instituição.

A respeito do conteúdo do princípio da independência funcional, é de se afirmar que ele protege o membro do Ministério Público contra (a) ingerências internas e contra (b) ingerências externas no exercício das suas atividades funcionais.

- (a) A proteção contra as ingerências internas busca evitar qualquer forma de constrangimento oriundo de qualquer outro membro da Instituição, pretendendo imunizar especialmente eventuais investidas praticadas pela Administração Superior, como as que podem ser realizadas pelo procurador-geral de Justiça ou mesmo pelo corregedor-geral do Ministério Público.
- (b) A proteção contra as ingerências externas evita que o agente do Ministério Público seja constrangido por ordens do Conselho Nacional do Ministério Público, do Poder Executivo, do Poder Judiciário e por ordens administrativas do Poder Legislativo<sup>11</sup>. Além disso, esse princípio institucional defende o promotor de Justiça de pressões políticas e econômicas no âmbito de sua atuação<sup>12</sup>.

Em suma, o que se pode dizer é que o membro do Ministério Público, amparado pelo princípio da independência funcional, fica a salvo de qualquer tipo de ingerência exógena, devendo se submeter tão somente às normas constitucionais e legais no âmbito de sua atuação.

Veja-se que um dos principais fundamentos da existência do princípio da independência funcional repousa precisamente no dever de imparcialidade que é imposto aos membros do Ministério Público. Ou seja, uma das principais razões para a existência da independência funcional é que os Órgãos do Ministério Público devem agir de forma imparcial, devem atuar de modo objetivo, com a finalidade de promover a justiça.

Exposto esse fundamento do princípio da independência funcional, parece relevante para sua boa compreensão, discorrer-se algo sobre o princípio da imparcialidade ou objetividade do Ministério Público, especialmente para que se possa identificar os deveres que defluem do princípio da independência funcional.

### **3.2. Sobre o princípio da imparcialidade (ou da objetividade)**

Só há sentido em atribuir-se a alguma instituição estatal independência funcional se é imposto à referida instituição o dever de imparcialidade e se esta instituição é quem tem o poder-dever político de dar a última palavra no exercício

<sup>11</sup> Veja-se que, evidentemente, o membro do Ministério Público deve obediência às leis constitucionais emanadas do Poder Legislativo. Ademais, existe a possibilidade de que decisões judiciais imponham ao membro do Ministério Público ônus processuais ou mesmo a necessidade do cumprimento de deveres jurídicos, desde que, evidentemente, não interfiram no espaço de interpretação sobre fatos e sobre o direito, a ser feita pelo membro do Ministério Público no âmbito da sua atividade-fim.

<sup>12</sup> GOULART, Marcelo. *Elementos para uma Teoria Geral do Ministério Público*. Belo Horizonte: Arraes, 2013, p. 174.

de suas funções, ou seja, caso essa instituição não tenha como missão auxiliar ou subsidiar a atuação de outros órgãos ou pessoas<sup>13</sup>.

O princípio da imparcialidade, de acordo com a melhor doutrina, tem duas facetas: a imparcialidade subjetiva (ou pessoal) e a imparcialidade objetiva (ou processual)<sup>14</sup>.

A imparcialidade subjetiva é aquela que diz respeito ao dever de atuar sem qualquer vinculação aos interesses particulares que estão em jogo no processo. Assim, ao membro do Ministério Público é imposto o dever de imparcialidade subjetiva, de modo que seu agente não deve ele estar particularmente ligado a qualquer uma das partes, sendo imposto aos seus membros o dever jurídico de estar pessoalmente alheio e subjetivamente desvinculado do caso.

Justamente por essa razão, ou seja, pelo dever de imparcialidade subjetiva que é imposto ao agente da Instituição, é que os nossos Códigos de Processo Penal e Civil preveem expressamente a aplicação das hipóteses de suspeição e impedimento também aos membros do Ministério Público.

Por outro lado, o princípio da imparcialidade objetiva (ou processual) decorre precisamente do papel exercido pelo agente no ambiente funcional, ou seja, a imparcialidade objetiva é extraída da peculiar posição institucional que o agente exerce em um processo ou procedimento.

Assim, aquele que investiga, que toma iniciativa de impulso investigativo, que formula requerimentos, que ocupa um dos polos da relação processual não pode ser tido como objetivamente imparcial, uma vez que o próprio exercício de suas funções exige uma determinada tomada de postura, uma determinada vinculação funcional com a persecução institucional de determinados interesses. Daí porque é possível falar que o membro do Ministério Público – assim como ocorre com o delegado de polícia ou agentes policiais – não é objetivamente imparcial, dado que seu dever funcional é o de ativamente buscar a realização de determinados objetivos, como, por exemplo, a persecução criminal ou a realização da tutela coletiva.

13 Nesse ponto, irretocável o que preconiza Mazzilli: “É por isso que a liberdade e a independência funcional são apanágios dos agentes políticos, não para tomarem a lei nos dentes e dela fazerem o que bem queiram, e sim para que, nas esferas de suas atribuições, tomem responsavelmente as decisões últimas do Estado em matérias que a Constituição e as leis puseram em suas mãos. E nunca de forma arbitrária, mas sim sempre subordinados ao ordenamento jurídico, sujeitos, portanto, a um rigoroso mecanismo de controle e responsabilidade” (MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime Jurídico do Ministério Público*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 137). Por essas razões, é que não há o menor sentido em atribuir-se independência funcional à Polícia Judiciária, uma vez que seu trabalho se presta a auxiliar o Ministério Público ou, numa visão mais antiquada, ao Poder Judiciário. Sobre a Polícia Judiciária como auxiliar do Ministério Público, confira-se: BEULKE, Werner. *Strafprozessrecht*. Heidelberg, C.F. Müller, 2008, p. 28; e CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira Cabral. O Ministério Público, a Polícia Judiciária e a Investigação. In: BUSATO, P. C. *Questões Atuais do Sistema Penal: Estudos em homenagem ao professor Roncaglio*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, pp. 312-319. No mesmo sentido, não há razão para atribuir-se independência funcional à Defensoria Pública, uma vez que ela tem como missão auxiliar juridicamente seus assistidos. Não há, também, que se falar em independência funcional para a advocacia estatal, que tem como função auxiliar juridicamente os entes da federação ou estatais a que se vincula, ou seja, a advocacia estatal auxilia os agentes políticos que dão as diretrizes dos seus entes federados.

14 VIVES ANTÓN, Tomás Salvador. *Fundamentos del Sistema Penal*. 2ª. ed., Valencia: Tirant lo Blanch, 2011, pp. 981-982.

Justamente nesse sentido é que vem decidindo o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, por exemplo, nos famosos e importantes casos *Piersack versus Bélgica* (1982) e *Cubber versus Bélgica* (1984).

Sobre o tema imparcialidade judicial, vale, também, consignar o seguinte trecho de julgado do Tribunal Constitucional Espanhol, no STC 162/1999, de 27 de setembro de 1999, que traz importantes lições para a compreensão da objetividade do Ministério Público:

A separação e o afastamento das partes em litígio e de seus interesses permite ao Juiz ‘situar-se por cima das partes acusadoras e acusadas, para decidir justamente a controvérsia determinadas pelas suas pretensões em relação à culpabilidade ou inocência’ (SSTC 54/1985, fundamento jurídico 6o, e 225/1988, fundamento jurídico 1o). Esta obrigação de ser alheio ao litígio, de não envolver de forma alguma nele, de não ser ‘Juiz e parte’, nem ‘Juiz da própria causa’, pode resumir-se em duas regras: segundo a primeira, o Juiz não pode assumir processualmente funções de parte; pela segunda, o Juiz não pode realizar atos, nem manter com as partes relações jurídicas ou conexões de fato que possam expor ou exteriorizar uma prévia decisão anímica a favor ou contra (Sentenças do T.E.D.H., de 22 de junho de 1989, caso *Lanborger*, de 25 de novembro de 1993, caso *Holm*, e de 20 de maio de 1998, caso *Gautrin* e outros).<sup>15</sup>

Desse modo, é possível concluir que aos membros do Ministério Público é imposto, em verdade, um dever de objetividade<sup>16</sup>, ou seja, deve agir com imparcialidade na sua atuação com relação aos casos nos quais oficia, sendo-lhe vedado atuar nos feitos em que tenha qualquer tipo de vinculação pessoal ou privada com qualquer das partes ou interesses que se encontram em jogo, sob pena de eventual responsabilização<sup>17</sup>.

Ademais, o princípio da objetividade impõe ao membro do Ministério Público que atue em estrita observância ao ordenamento jurídico. Em outras palavras, a imparcialidade “não pode referir-se a outra coisa que não ao exercício de suas funções, à realização do que encomenda a Constituição e as leis”.<sup>18</sup>

Nesse sentido, continua Martínez Dalmau:

Se o Promotor caminhar por uma ou outra opção sem guiar-se pelas necessidades dos interesses públicos e se o fizer por outras razões

15 Disponível em: <<http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/3904>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

16 Veja-se, nesse sentido, que nos bons livros já se vem afirmando, há muito, que ao membro do Ministério Público é imposto do dever de objetividade (e não de imparcialidade, que é atribuído ao juiz, uma vez que deve cumprir tanto a imparcialidade subjetiva, quanto objetiva). Nesse sentido, confira-se, apenas a título de exemplo VOLK, Klaus. *Grundkurs StPO*. München: Beck, 2012, p. 56-57; e MARCHENA GOMEZ, Manuel. *El Ministerio Fiscal: su pasado y su futuro*. Madrid: Marcial Pons, 1992, p. 170.

17 Nesse sentido, Horvitz Lennon e López Masle sustentam que: “(...) o princípio da objetividade impõe uma estrita sujeição dos Membros do Ministério Público à lei no exercício de suas funções, de modo que suas ações ou omissões dolosas, que prejudiquem o acusado em um processo penal, poderão caracterizar crime ou infração disciplinar” (HORVITZ LENNON, María Inés; LÓPEZ MASLE, Julián. *Derecho Procesal Penal Chileno*, tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2003, p. 154).

18 MARTÍNEZ DALMAU, Rubén. *Aspectos constitucionales del Ministerio Fiscal*. Valencia: Tirant lo Blanc, 1999, p. 191.



particulares, atentaria claramente contra a obrigação de respeitar o princípio da imparcialidade que a Constituição lhe impõe.<sup>19</sup>

Essas conclusões são extremamente importantes para que se possa delinear com maior clareza quais são os limites impostos ao princípio institucional da independência funcional. Ou seja, será precisamente o dever de atuar desvinculado das partes do processo e dos interesses em jogo e o dever de respeitar o ordenamento jurídico que são extraídos do princípio da objetividade, que constituirão os principais fundamentos que delinearão as possibilidades de se responsabilizar administrativamente os membros do Ministério Público, em casos de abuso desse importante princípio institucional que é o da independência funcional.

### **3.3. A responsabilidade disciplinar e o princípio da independência funcional**

A questão sobre a possibilidade da responsabilidade disciplinar de membros do Ministério Público que atuem sob o manto da independência funcional é uma das grandes questões que, com grande frequência, são enfrentadas pelas Corregedorias do Ministério Público.

Não raro existem reclamações disciplinares imputando a prática de falta funcional a promotores ou procuradores justamente por conta de decisões tomadas no exercício da independência funcional.

Como visto, o princípio institucional da independência funcional se presta justamente para isso, proteger os membros do Ministério Público contra tentativas de reforma ou retaliação por conta de promoções ou pronunciamentos por eles tomados no exercício das funções. E a proteção repousa justamente aí, na insindicabilidade dos atos ministeriais praticados sob o pálio da independência funcional<sup>20</sup>.

Não obstante, essa insindicabilidade não é absoluta e evidentemente comporta exceções. Justamente nesse ponto é que se chega ao tormentoso tema sobre a possibilidade ou não da responsabilização disciplinar de membros do Ministério Público em virtude da prática de atos realizados no exercício da sua atividade-fim, ou seja, sob a proteção da independência funcional.

Esse tema é tormentoso, pois envolve precisamente duas questões extremamente caras ao Ministério Público: sua independência funcional, que lhe permite uma atuação ativa e altiva, e a responsabilidade disciplinar, imprescindível para constante depuração e aperfeiçoamento da Instituição.

Consultando-se as principais obras que tratam do Ministério Público, é possível verificar que muito pouco se fala sobre esse tema, razão pela qual, para a elaboração de uma doutrina sobre a responsabilidade disciplinar em atos praticados sob o manto da independência funcional, foi imprescindível

19 MARTÍNEZ DALMAU, Rubén. *Aspectos constitucionales del Ministerio Fiscal*. Valencia: Tirant lo Blanc, 1999, p. 191.

20 PACILEO, Vincenzo. *Pubblico Ministero: Ruolo e funzioni nel processo penale e civile*. Assago: Utet Giuridica, 2011, p. 387.

buscar auxílio em livros estrangeiros, especialmente aqueles que tratam dos denominados delitos de interpretação.

Desse modo, no caso específico deste artigo, buscou-se examinar o tratamento jurídico dado a dois crimes tipificados em dois países distintos: o delito de prevaricação judicial (*prevaricación judicial*), previsto no Código Penal espanhol (art. 446), e o delito de distorção do direito (*Beugung des Rechts*), previsto no Código Penal alemão (§ 339).

Com esse panorama em vista, e desenvolvendo ideias próprias, fundadas na doutrina nacional e estrangeira e na experiência auferida em virtude da atuação junto à Corregedoria Nacional e a Corregedoria-Geral do Ministério Público do Estado do Paraná, é que se vem propor e submeter a crítica a alguns critérios para verificar quando é possível ou não a responsabilização disciplinar de membros do Ministério Público por atos praticados na sua atividade-fim sob o manto da independência funcional.

Diante disso, propõe-se como exceções ao princípio da insindicabilidade da atividade-fim do membro do Ministério Público as seguintes hipóteses: (3.3.1) instrumentalização dolosa das funções ministeriais para a prática de delitos; (3.3.2) distorção dolosa do direito; e (3.3.3) distorção imprudente do direito. Trataremos de cada uma dessas hipóteses a seguir:

### **3.3.1. Da instrumentalização dolosa das funções ministeriais para a prática de ilícitos**

A instrumentalização dolosa das funções ministeriais ocorre quando o membro do Ministério Público realiza atos de atividade-fim como mero instrumento para a prática de crimes ou de atos de improbidade administrativa.

Nesses casos, os atos ministeriais não são realizados com o objetivo de promover a Justiça ou de cumprir com as funções incumbidas ao Ministério Público. Os atos aqui são utilizados como forma de alcançar finalidades ilícitas. O membro do Ministério Público comete crimes a golpes de interpretação, em que os pronunciamentos e as promoções se prestam para alcançar objetivos criminosos. Há, pois, nesses casos um nítido desvio de finalidade no ato ministerial.

Assim, por exemplo, o membro do Ministério Público que realiza, mediante pagamento, um termo de ajustamento de conduta ou promove um arquivamento de inquérito civil ou policial mediante pagamento utiliza-se de suas funções tão somente para poder consumir um crime de corrupção passiva, inegavelmente instrumentaliza suas funções para a prática de crimes.

Nessas hipóteses, é importante consignar, muitas vezes, o ato ministerial praticado pode estar formalmente válido e inclusive bem fundamentado, sendo que o que vicia seu conteúdo é precisamente a finalidade criminosa que é perseguida por sua ação.

Há casos em que belíssimos e fundamentados pronunciamentos pretendem, em verdade, esconder a prática de um ato criminoso. Há outros, também, com fundamentações lacônicas e genéricas, em que o agente ministerial, ao não fundamentar, busca ocultar os reais objetivos de seu ato criminoso.

De tal maneira, é possível constatar que a forma do ato instrumentalizador vai depender do contexto em que o ato é praticado e da estratégia delineada pelo agente ministerial que busca prática de delitos sob o manto de sua atuação funcional.

Inegavelmente, essa hipótese de responsabilização acaba por gerar uma séria dificuldade probatória, uma vez que deve estar muito clara essa situação de instrumentalização do direito e, em regra, acaba sendo comprovada por meio de interceptações telefônicas, depoimentos em delação premiada, quebras de sigilos bancários, fiscais, telefônico e bursátil ou outros especiais meios de prova idôneos a demonstrar esse tipo de desvio de finalidade.

Por outro lado, apesar dessa dificuldade fática, a instrumentalização das funções não é uma hipótese que gera uma especial dificuldade jurídica para a persecução administrativa, uma vez que consubstancia clara afronta à legalidade, ao contrário dos casos em que se analisará a seguir, que, muitas vezes, são casos fronteiros, em que se deve ter bem claro quando pode e quando não pode haver responsabilização.

### **3.3.2. Da distorção dolosa do direito**

A hipótese de responsabilização disciplinar pela distorção dolosa do direito é bastante complexa, e a solução aqui proposta vem claramente influenciada pelo tratamento jurídico dado pela doutrina estrangeira ao tratar dos delitos de interpretação a que se fez referência no início desse item do artigo.

Os casos de distorção dolosa de direito ocorrem quando o membro do Ministério Público intencionalmente busca distorcer, adulterar ou falsear o direito positivo vigente, com o que acaba por prejudicar as partes, a sociedade ou mesmo a pretensão de justiça, que deve ser inerente ao exercício das funções ministeriais.

As situações em que se pode responsabilizar administrativamente o membro do Ministério Público, quando realiza os seus atos ministeriais com uma distorção dolosa do direito, devem necessariamente preencher os seguintes requisitos: deve existir uma aparência de legalidade no ato ministerial; o ato ministerial deve ser manifestamente injusto; e o membro do Ministério Público deve ter consciência da injustiça desse ato.

### *Da aparência de legalidade*

A aparência de legalidade deve existir para a caracterização da distorção dolosa do direito, uma vez que, para efetivamente prejudicar direitos, o ato deve ter capacidade de gerar efeitos jurídicos, assim deve estar assinado, deve ser lançado nos autos de modo formal e deve ter a potencialidade de influenciar negativamente no curso do processo. Ademais, deve o ato, também, ter capacidade de lesar bens jurídicos alheios.

### *Do ato ministerial manifestamente injusto*

A questão da injustiça ou não do ato ministerial, sem sombra de dúvidas, constitui um dos requisitos que envolve maior complexidade de identificação, especialmente por conta do notório relativismo que, muitas vezes, impregna o conceito de injustiça<sup>21</sup>.

Diante disso, para explicar quando se está diante de um ato manifestamente injusto, surgiram basicamente três teorias: a teoria subjetiva, a teoria objetiva e a teoria dos deveres.

A teoria subjetiva tem como foco central a convicção subjetiva do membro do Ministério Público sobre a injustiça do ato praticado, que deve ser vista independentemente de o ato efetivamente caracterizar uma situação de manifesta violação do direito<sup>22</sup>.

Por outro lado, a teoria objetiva busca identificar a injustiça do ato precisamente na existência de uma contradição objetiva entre ele e o ordenamento jurídico. Assim, a valoração subjetiva sobre a injustiça ou não do ato deve estar limitada à análise do dolo ou da imprudência na ação do autor, ou seja, deve ser vista apenas quando do exame da tipicidade subjetiva da ação<sup>23</sup>.

Por fim, a teoria dos deveres considera como atos injustos apenas aqueles que violem o dever de garantir e fazer prevalecer o direito que é imposto ao membro do Ministério Público. Assim, o ato deve decorrer de uma afronta ao

21 PEDREIRA GONZÁLES, Félix Maria. *Problemas Fundamentales del Delito de Prevaricación Judicial: doctrina y jurisprudencia*. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, D.L., 2007, p. 102.

22 KUHLEN, Lothar. *Nomos-Kommentar zum Strafgesetzbuch. § 339*. KINDHÄUSER, Urs; NEUMANN, Ulfrid; PAEFFGEN, Hans-Ulrich Ulfrid (org.). Baden-Baden: Nomos-Verl.-Ges.: 2010, Rn. 43, p. 2956.

23 HAVA GARCIA, Esther. *Tratado de Derecho Penal Español: Parte Especial*. vol. III. Delitos contra las Administraciones Públicas y de Justicia. Director F. Javier Álvarez García; Coordinadores Araceli Manjón-Cabeza Olmeda, Arturo Ventura Püschel. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013, p. 831.

dever de respeitar as normas e os critérios que o ordenamento jurídico prevê para a interpretação e aplicação do direito<sup>24</sup>.

Diante dessa disputa de teorias, é de se acolher a solução proposta pela jurisprudência espanhola, assim exposta por Hava Garcia:

(...) a teoria objetiva, mais ou menos modulada pela teoria dos deveres, aparece como predominante na jurisprudência dos últimos dez anos, entendendo-se que a injustiça constitui um plus em relação à mera ilegalidade (ATJ de 19 de novembro de 2008), qualificando de injusta toda sentença ou decisão que infrinja de forma notória e ostensiva a lei, afastando-se seu autor da função que lhe foi imposta, ao quebrar os deveres judiciais [STF 102/2009, 3-2 (Tol 1463019)], e interpretando como sentença injusta aquela que se afasta de todas as opções juridicamente defensáveis, carecendo ela de toda e qualquer razoabilidade interpretativa, sendo definitivamente um expoente de clara irracionalidade (STF 359/2002, 26-2).<sup>25</sup>

Assim, é possível concluir que: a teoria objetiva, combinada com a teoria dos deveres, é a dominante na Espanha, de modo que, efetivamente, parece ser a mais adequada para a caracterização de falta funcional nesses casos; a injustiça constitui um *plus* em relação à mera ilegalidade do ato ministerial; e deve existir uma infração notória e ostensiva da norma, carecendo a interpretação de qualquer plausibilidade e razoabilidade jurídica<sup>26</sup>.

### *Da consciência da injustiça*

Por fim, o último requisito para a caracterização da distorção dolosa do direito é caracterizado pela consciência da injustiça do ato ministerial. Ou seja, deve o membro do Ministério Público ter plena consciência de que seu pronunciamento é injusto.

24 HAVA GARCIA, Esther. *Tratado de Derecho Penal Español*: Parte Especial. vol. III. Delitos contra las Administraciones Públicas y de Justicia. Director F. Javier Álvarez García; Coordinadores Araceli Manjón-Cabeza Olmeda, Arturo Ventura Püschel. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013, p. 831. Sobre a teoria dos deveres, assim discorre Pedreira Gonzáles: “Outra tentativa de superação das concepções puras se encontra nas denominadas ‘teorias dos deveres’, desenvolvida fundamentalmente por Rudolphi. Para este autor a teoria objetiva apresenta inconvenientes naqueles casos em que a lei oferece diversas possibilidades, pois se nega que possa existir prevaricação enquanto a decisão do juiz seja defensável. Sem embargo – estima Rudolphi – esta consequência não é aceitável, pois o fato de a lei oferecer diversas opções não implica que o juiz não possa cometer prevaricação, já que é possível que nessa escolha tenha atuado motivo por interesses alheios ao exercício de sua função. Diante disso, propõe uma solução intermediária, considerando que al juiz corresponde a obrigação de estabelecer, no caso concreto, qual é a solução conforme o Direito, através da observância dos métodos de interpretação jurídica e das regras processuais que o ordenamento jurídico prevê para a realização do Direito. Com base nessa tese pode estar caracterizado o crime de prevaricação naqueles casos em que o juiz não aplica o Direito com base em sua convicção, obtida conforme as regras processuais e os métodos de interpretação jurídica, assim como aqueles casos em que ele nem sequer formou sua convicção” (PEDREIRA GONZÁLES, Félix María. *Problemas Fundamentales del Delito de Prevaricación Judicial*: doctrina y jurisprudencia. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, D.L., 2007, p. 118).

25 HAVA GARCIA, Esther. *Tratado de Derecho Penal Español*: Parte Especial. vol. III. Delitos contra las Administraciones Públicas y de Justicia. Director F. Javier Álvarez García; Coordinadores Araceli Manjón-Cabeza Olmeda, Arturo Ventura Püschel. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013, p. 833.

26 Nesse sentido, Orts Berenguer resume a posição do Tribunal Supremo espanhol: “que tem considerado que, para qualificar de injusta uma decisão judicial, é necessária uma flagrante ilegalidade, uma decisão irracional, podendo a injustiça decorrer da falta absoluta de competência, pela inobservância de normais essenciais de procedimento ou pelo próprio conteúdo da decisão, que pressuponha uma contradição objetiva com o ordenamento jurídico, tão patente e manifesta que possa ser apreciada por qualquer um” (ORTS BERENGUER, Enrique. *Derecho penal*. Parte especial. 4ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, p. 737).

De tal maneira, a injustiça da decisão não deve derivar de um despreparo jurídico do membro do Ministério Público, mas sim de uma decisão consciente no sentido de que, ao realizar o ato ministerial, se está deliberadamente distorcendo o Direito<sup>27</sup>.

#### *Da distorção dolosa dos fatos*

É importante consignar, ademais, que é perfeitamente possível que exista a responsabilização disciplinar do agente do Ministério Público caso ele realize uma distorção dolosa dos fatos, ou seja, que utilize conscientemente em seu pronunciamento fatos que não existem nos autos ou que de forma alguma possam ser extraídos dos elementos de informação e de prova produzidos no feito em exame.

Aqui, da mesma forma, deve estar patente a distorção dos fatos e ela deve derivar de uma intenção de distorcer, não bastando, portanto, neste específico caso, uma distorção dos fatos por falta de atenção ou cuidado, uma vez que essa hipótese caracterizará uma distorção imprudente dos fatos, que será abordada a seguir.

#### **3.3.3. Da distorção imprudente do direito**

Além da distorção dolosa do direito, é perfeitamente possível a responsabilidade disciplinar do membro do Ministério Público nos casos em que o ato ministerial decorra de uma distorção imprudente do direito.

Essa distorção imprudente pode acontecer em, pelo menos, três hipóteses: casos de falta de fundamentação; casos de distorção do direito por imprudência grave; e casos de distorção dos fatos por imprudência grave.

#### *Distorção do direito por manifesta falta de fundamentação*

Como se sabe, o membro do Ministério Público é um agente político que deve prestar contas aos cidadãos dos atos que praticada.

Por essa razão, muitas Leis Orgânicas preveem expressamente a possibilidade de responsabilização disciplinar dos membros do Ministério Público em caso de manifesta falta de fundamentação.

Assim, nesses casos, muito embora o pronunciamento do membro do Ministério Público possa decorrer do legítimo exercício de sua independência

---

<sup>27</sup> Sobre esse requisito, Hava García afirma que: “A prevaricação dolosa deve vir acompanhada da consciência de que se está adotando uma decisão injusta, seja por ser intrinsecamente injusta, seja porque ela é adotada por razões alheias à função jurisdicional (ÁLVARES GARCÍA), razão pela qual se tem defendido que a decisão judicial pode caracterizar prevaricação se ela resulta de motivações como o ódio, a vingança ou o interesse pessoal (STSJ, Catalunha, Seção 1a, 1/2005, 3-1)” (HAVA GARCIA, Esther. *Tratado de Derecho Penal Español*: Parte Especial. vol. III. Delitos contra las Administraciones Públicas y de Justicia. Director F. Javier Álvarez García; Coordinadores Araceli Manjón-Cabeza Olmeda, Arturo Ventura Püschel. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013, p. 838). Veja-se que para a responsabilização disciplinar não se faz necessária a caracterização do sentimento pessoal, que, em nosso país, é imprescindível para a responsabilização criminal pela prática do crime de prevaricação tipificado pelo art. 319 do Código Penal.

funcional, é perfeitamente possível que ele sofra responsabilização administrativa caso seu ato ministerial se materialize por meio de uma simples manifestação de vontade sem o oferecimento de qualquer fundamentação.

Ora, o membro do Ministério Público tem o dever de indicar os fundamentos de fato e de direito que autorizam a conclusão promovida por ele em seus pronunciamentos, sendo que é um direito das partes e da população em geral saber o *iter* argumentativo, as razões que serviram como premissas para as conclusões pronunciadas pelo agente ministerial.

Ademais, especialmente nos feitos judiciais, o membro do Ministério Público tem também a função de convencer o juiz a acolher suas promoções, sendo que a ausência de fundamentação impossibilita que o agente ministerial se desincumba desse ônus de convencimento.

Por essas razões, caracteriza manifesta violação ao dever jurídico de cuidado e distorção do direito que impõe que os atos ministeriais devam ser motivados os atos ministeriais destituídos de fundamentação idônea, sendo que, apesar da existência da independência funcional, é perfeitamente possível a responsabilização disciplinar do membro do Ministério Público, nos termos dos tipos administrativos previstos na Lei Orgânica aplicável ao caso.

#### *Distorção do direito por imprudência grave*

Há casos, também, em que a distorção do direito decorre de imprudência grave praticada pelo membro do Ministério Público.

Nesses casos, devem também estar presentes os requisitos da aparência de legalidade e do ato ministerial manifestamente injusto.

No entanto, tais características devem decorrer de uma desatenção, leviandade ou falta grave de cuidado na elaboração do ato ministerial<sup>28</sup>.

Ademais, a imprudência pode decorrer de uma ignorância inexcusável, conforme consigna Hava Garcia:

A ignorância inexcusável (modalidade de erro de tipo vencível) é aquela em que a decisão é tão patentemente contrária à Lei que deixa claro um absoluto desconhecimento do juiz sobre o ramo do ordenamento jurídico que deve aplicar (SSTS 22-6-01 e 333/06, 15-2; ATS 16-3-06). O desconhecimento pode derivar da ignorância do Direito aplicável ao caso ou da negligência na forma de fazer tramitar o processo, valorar a prova ou proferir uma sentença. A cognoscibilidade e evitabilidade deveriam ser apreciadas de acordo com as circunstâncias pessoais do juiz (STSJ Andaluza 1/05, 28-1). Se tipifica uma ignorância clamorosa, manifesta e palmaria, que, de nenhuma maneira, pode atribuir-se a uma decisão meramente incorreta

28 Cf. HAVA GARCIA, Esther. *Tratado de Derecho Penal Español*: Parte Especial. vol. III. Delitos contra las Administraciones Públicas y de Justicia. Director F. Javier Álvarez García; Coordinadores Araceli Manjón-Cabeza Olmeda, Arturo Ventura Püschel. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013, p. 840.

(STS 1951/01, 24-10). Se exclui, portanto, desse conceito o mero erro na aplicação da Lei (CORCOY BISADOLO/MIR PUIG).<sup>29</sup>

Assim é que resta configurado um caso de distorção imprudente do Direito quando há ignorância inexcusável do Direito (erro de tipo vencível), que deixa patente o desconhecimento jurídico do membro do Ministério Público, sendo que não basta que o ato ministerial seja incorreto, deve ele ser também manifestamente ilegal.

#### *Distorção dos fatos por imprudência grave*

Por fim, vale pontuar os casos em que o ato ministerial consubstancia manifesta injustiça, não pela aplicação distorcida do direito, mas sim pela distorção imprudente na apreciação dos fatos.

Assim, resta caracterizada a falta funcional quando o membro do Ministério Público por manifesta desatenção, leviandade ou grave falta de cuidado acaba por distorcer os fatos que constam dos autos.

Nesses casos, o agente ministerial deixa de verificar fatos ou os verifica de modo equivocado, não compreendendo de modo adequado informações e provas produzidas nos autos quando, com um mínimo de diligência, poderia claramente tomar conhecimento delas, sendo que, diante dessa imprudência grave, acaba lançando pronunciamento manifestamente injusto, precisamente por conta da falta de apreciação ou falso conhecimento dos fatos.

Para a análise desse tipo de falta funcional, no entanto, deve-se tomar em conta uma série de circunstâncias, tais como a complexidade do feito, o elevado volume de serviço e a estrutura de serviço auxiliar que lhe está disponível, que podem influenciar negativamente no bom exercício das funções ministeriais.

Veja-se que caracteriza, também, distorção imprudente do direito ou dos fatos quando o membro do Ministério Público acaba por, sem ler os autos, assinar pronunciamentos feitos pelos servidores integrantes dos serviços auxiliares e cujo teor acabe por acarretar situações de manifesta injustiça.

Daí porque é inaceitável eventual alegação de que a peça ou o pronunciamento foi feito por estagiários, servidores ou assessores, uma vez que o dever objetivo de cuidado de leitura atenta aos autos e às minutas elaboradas pelos serviços auxiliares é imposto ao membro do Ministério Público.

#### **3.3.4. Do concurso de agentes**

Antes de encerrar parece importante lançar algumas palavras sobre o concurso de agentes nas infrações disciplinares praticadas sob o manto da independência funcional.

<sup>29</sup> HAVA GARCIA, Esther. *Tratado de Derecho Penal Español: Parte Especial*. vol. III. Delitos contra las Administraciones Públicas y de Justicia. Director F. Javier Álvarez García; Coordinadores Araceli Manjón-Cabeza Olmeda, Arturo Ventura Püschel. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013, p. 840.



Em primeiro lugar, é de se deixar claro que o fato de o juiz eventualmente acolher a promoção ou pronunciamento que esteja viciado pela instrumentalização dolosa das funções ministeriais para a prática de delitos; pela distorção dolosa do direito ou pela distorção imprudente do direito, não afasta, de modo algum, a responsabilidade disciplinar do membro do Ministério Público.

Isso porque a adesão do juiz ao ato ministerial não tem o condão de apagar a ilicitude por ele praticada, podendo, inclusive, acarretar, aditivamente, a responsabilidade do magistrado caso ele esteja em conluio doloso ou mesmo caso ele acolha imprudentemente a promoção ministerial ilícita, seja por falta ou falha na leitura dos autos, seja por manifesto desconhecimento jurídico também do juiz.

Ademais, nos atos ministeriais colegiados praticados sob o manto da independência funcional, deve-se ter em conta as seguintes hipóteses:

a) Caso em que exista relator ou redator do pronunciamento, este tem a responsabilidade principal pelo caso;

b) Caso exista um vogal ou terceiro membro do Ministério Público com a função de mera adesão ao conteúdo elaborado pelo relator ou redator, deve-se ter em conta o seguinte:

b.1) no caso de adesão dolosa, o vogal ou terceiro responde na mesma medida que o relator;

b.2) no caso de adesão imprudente, pode o vogal ou terceiro responder por imprudência;

b.3) no caso de existir voto divergente, fica patente a irresponsabilidade do vencido, caso esse pronunciamento não constitua falta funcional independente. Aqui deve-se consignar, ademais, que o voto divergente que verifique a existência de falta funcional por parte de outros membros do Ministério Público tem o dever jurídico de denunciar tais fatos, sob pena, aí sim, de também responder por conta de tal omissão na tomada de providências;

b.4.) no caso de adesão por ignorância escusável, quando o vogal adere por ter sido enganado pelo relator, que acaba por passar informações falsas ao vogal, que, acreditando, e com base no princípio da confiança, acaba por aderir ao voto ilícito, verifica-se uma situação, também, de irresponsabilidade do vogal, por incidência de um erro escusável<sup>30</sup>.

---

<sup>30</sup> Sobre esses casos, confira-se: HAVA GARCIA, Esther. *Tratado de Derecho Penal Español: Parte Especial*. vol. III. Delitos contra las Administraciones Públicas y de Justicia. Director F. Javier Álvarez García; Coordinadores Araceli Manjón-Cabeza Olmeda, Arturo Ventura Püschel. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013, pp. 824-825.

#### 4. CONCLUSÃO

Como fechamento, cumpre consignar que o presente artigo buscou chamar a atenção para um tema de extrema relevância para o nosso Ministério Público, que é a possibilidade de responsabilização disciplinar em virtude do abuso dos princípios institucionais do Ministério Público, principalmente dos princípios da unidade e da independência funcional.

Esse é um tema que tem inegável interesse prático e demanda inadiável necessidade de uma discussão pública, de modo a aprimorar nossos sistemas de controle e tranquilizar os membros do Ministério Público que não devem, de modo algum, temer qualquer tipo de responsabilidade por conta do bom exercício de suas funções institucionais.

Espera-se que, com esse artigo, se fomente essa discussão urgente e que, de algum modo, se tenha contribuído para o aprimoramento do tema e para a solução dos inúmeros casos que, com inegável frequência, vêm sendo submetidos às diversas Corregedorias do Ministério Público brasileiro.

#### REFERÊNCIAS

BEULKE, Werner. *Strafprozessrecht*. Heidelberg, C.F. Müller, 2006.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira Cabral. O Ministério Público, a Polícia Judiciária e a Investigação. In: BUSATO, P. C. *Questões Atuais do Sistema Penal: Estudos em homenagem ao professor Roncaglio*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

GARCIA, Emerson. *Ministério Público: organização, atribuições e regime jurídico*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GOULART, Marcelo. *Elementos para uma Teoria Geral do Ministério Público*. Belo Horizonte: Arraes, 2013.

\_\_\_\_\_. Princípios Institucionais do Ministério Público. In: RIBEIRO, Carlos Vinícius A. (org.) *Ministério Público: reflexões sobre princípios e funções institucionais*. São Paulo: Atlas, 2010.

HAVA GARCIA, Esther. *Tratado de Derecho Penal Español: Parte Especial*. vol. III. Delitos contra las Administraciones Públicas y de Justicia. Director F. Javier Álvarez García; Coordinadores Araceli Manjón-Cabeza Olmeda, Arturo Ventura Püschel. Valencia: Tirant lo Blanch, 2013.

HORVITZ LENNON, María Inés; LÓPEZ MASLE, Julián. *Derecho Procesal Penal Chileno*, tomo I. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2003.

KUHLEN, Lothar. Nomos-Kommentar zum Strafgesetzbuch. § 339. KINDHÄUSER, Urs; NEUMANN, Ulfrid; PAEFFGEN, Hans-Ulrich Ulfrid (org.). Baden-Baden: Nomos-Verl.-Ges.: 2010.

MARCHENA GOMEZ, Manuel. *El Ministerio Fiscal: su pasado y su futuro*. Madrid: Marcial Pons, 1992.

MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. *Ministério Público: a Constituição e as Leis Orgânicas*. São Paulo: Atlas, 2015.

MARTÍNEZ DALMAU, Rubén. *Aspectos constitucionales del Ministerio Fiscal*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1999.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime Jurídico do Ministério Público*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

ORTS BERENGUER, Enrique. *Derecho penal. Parte especial*. 4ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015.

PACILEO, Vincenzo. *Pubblico Ministero: Ruolo e funzioni nel processo penale e civile*. Assago: Utet Giuridica, 2011.

PEDREIRA GONZÁLES, Félix Maria. *Problemas Fundamentales del Delito de Prevaricación Judicial: doctrina y jurisprudencia*. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, D.L., 2007.

ROXIN, Claus; SCHÜNEMANN, Bernd. *Strafverfahrensrecht*. 27. ed. München: Beck, 2012.

VIVES ANTÓN, Tomás Salvador. *Fundamentos del Sistema Penal*. 2ª. ed., Valencia: Tirant lo Blanch, 2011.

\_\_\_\_\_. *La Reforma del Proceso Penal II: comentarios a la ley de medidas urgentes de Reforma Procesal*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1992.

VOLK, Klaus. *Grundkurs StPO*. München: Beck, 2012.