

AS NOVAS ATRIBUIÇÕES DO COLÉGIO DE PROCURADORES FACE À REFORMA DO JUDICIÁRIO

Arlan Costa Barbosa

Promotor de Justiça no Estado da Paraíba

Mariana Neves Pedrosa Bezerra

Advogada

1. Introdução

Com o advento da Emenda Constitucional nº. 45/2004, faz-se necessário reexaminar determinados institutos legais, objetivando saber se os mesmos foram ou não revogados pela reforma do Judiciário.

De acordo com a Teoria da hierarquia das normas, elaborada por Hans Kelsen¹, as normas legais ou infraconstitucionais devem se adequar às regras e princípios constitucionais, sendo com estes compatíveis, pois, do contrário, faltar-lhes-ão validade e legitimidade jurídica. É o chamado Princípio da supremacia constitucional.

Neste diapasão, o escopo do presente estudo será o de demonstrar que o Art. 235 da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado da Paraíba foi revogado pela Emenda Constitucional nº. 45/2004.

2. A Lei Orgânica do Ministério Público Estadual e a aplicação de sanção disciplinar

Conforme o art. 235 da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado da Paraíba, a decisão dos processos disciplinares cabe ora ao Procurador-Geral de Justiça, ora ao Conselho Superior do Ministério Público.

A Lei Federal nº. 8.625/93, nos arts. 10, XI e 17, V e VI, outorga essa atribuição ora ao Procurador-Geral de Justiça, ora ao Corregedor-Geral do Ministério Público.

O Prof. Hugo Nigro Mazzilli² elabora feroz crítica ao sistema implantado pela Lei Federal nº. 8.625/93, o qual foi seguido pela Lei Orgânica Estadual do Ministério Público de São Paulo:

¹ KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. 6. ed. Coimbra: [s.n.], 1984.

² MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime jurídico do Ministério Público*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 447.

A Lei Orgânica Estadual do Ministério Público de São Paulo cometeu ora ao Procurador-Geral de Justiça, ora ao Corregedor-Geral do Ministério Público a decisão dos processos disciplinares, admitindo a interposição de recurso ao Colégio de Procuradores de Justiça. Infelizmente foi mantido o írrito procedimento de ofício para apuração das infrações disciplinares no Ministério Público, contra o qual já vimos nos insurgindo há tempo.

Neste mesmo diapasão é a lição do Prof. Emerson Garcia³:

Assim, comungando a conclusão de Hugo Nigro Mazzilli nos parece ser de duvidosa constitucionalidade uma norma que atribua a um mesmo órgão o poder de iniciar e de decidir o processo disciplinar. Por comprometer a comezinha exigência de imparcialidade do órgão julgador, é incompatível com esse princípio a regra do art 17, V, da Lei nº. 8.625/93 (“A Corregedoria Geral do Ministério Público é órgão orientador e fiscalizador das atividades funcionais e da conduta dos membros do Ministério Público, incumbindo-lhe, dentre outras atribuições: (...) V- instaurar, de ofício ou por provocação dos demais órgãos da Administração Superior do Ministério Público, processo disciplinar contra membro da instituição, presidindo-o e aplicando as sanções cabíveis na forma da Lei Orgânica”), nos casos em que concentre no Corregedor-Geral as atribuições de instauração e de decisão do processo disciplinar. Ainda que não esteja ele obrigado a concluir pela aplicação de uma sanção e que suas decisões possam ser revistas pelo Colégio de Procuradores.

3. Penalidades administrativas

Os arts. 202 e ss. da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado da Paraíba sujeitam os membros do *Parquet* da Paraíba às seguintes penalidades disciplinares: a) admoestação verbal; b) advertência; c) censura; d) suspensão até 120 (cento e vinte) dias; d) demissão; e) disponibilidade.

³ GARCIA, Emerson. *Ministério Público: organização, atribuições e regime jurídico*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008, p. 462.

A pena de admoestação verbal será aplicada, reservadamente, no caso de negligência no cumprimento dos deveres do cargo, previstos no art. 140 da Lei Complementar nº. 19/94, e não constará da ficha funcional do Promotor.

A pena de advertência será aplicada, reservadamente, por escrito, em caso de reincidência em falta já punida com admoestação verbal, devendo constar da ficha do Promotor infrator.

A pena de censura será aplicada, reservadamente, por escrito, em caso de reincidência em falta já punida com a advertência ou de descumprimento de dever legal, se a infração não exigir a aplicação de pena mais grave, devendo ser anotada na ficha funcional do Promotor.

As penas de suspensão e demissão estão previstas nos artigos 206 e 207 da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado da Paraíba.

4. A Reforma do Judiciário e o Art. 235 da Lei Complementar nº. 19/93

O § 4º do art. 129 da Constituição Federal, com a redação da Emenda 45/2004, manda aplicar ao Ministério Público, no que couber, o disposto no art. 93 da Constituição Federal. A redação anterior só mandava observar o disposto nos incisos II e VI daquele artigo, que continham as regras sobre promoções na carreira e a aposentadoria. A disposição aplica-se no que couber. Face ao dispositivo constitucional, entendemos que as decisões disciplinares no âmbito do Ministério Público devem ser tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros, ou seja, cabe, agora, ao Colégio de Procuradores aplicar as decisões disciplinares. Sobre o tema, leciona o Prof. José Afonso da Silva⁴:

Desde logo, já se pode dizer que, dos incisos do art. 93 não se aplicam ao Ministério Público: (a) o inciso I, sobre o ingresso na carreira, porque dessa matéria cuidou expressamente o § 3º do artigo em comentário; (b) o inciso VII, porque a obrigação de residir na comarca tem disciplina própria no § 2º do artigo em comentário, com a possibilidade de exceção devidamente autorizada pelo chefe da Instituição; (c) os incisos VIII e VIII-A, sobre

⁴ SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à constituição*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 603.

exceções a inamovibilidade, que tem tratamento próprio na alínea “b” do inciso I, do § 5º do art 128; (d) o inciso IX, sobre a publicidade do julgamento, porque o Ministério Público não tem essa função; (e) os incisos XI, XIII e XIV também não se aplicam porque são específicos de tribunais e atividades jurisdicionais; (f) o inciso XV, sobre a distribuição imediata de processos, porque a mesma matéria está especificadamente prevista para o Ministério Público no § 5º do artigo ora comentado (Emenda 45/2004).

O Prof. Carlos Roberto de Castro Jatahy⁵ defende a aplicabilidade do Estatuto da Magistratura ao Ministério Público:

A EC 45/2004 solenizou o que a doutrina já asseverava no que concerne às estruturas similares do Ministério Público e da Magistratura. Agora, expressamente aplicáveis ao Ministério Público os dispositivos constitucionais do Estatuto da Magistratura, no que forem compatíveis. Assim, não havendo cominação em sentido contrário na própria Carta Magna ou nas Leis de regência da Instituição (LONMP, LC 75/93 e Leis Orgânicas Estaduais), aplicáveis às disposições do art. 93 da CF ao Ministério Público. Nesse sentido, é absolutamente compatível, como já vimos, o escalonamento remuneratório vertical na carreira, na forma preconizada no art. 93, V, obedecida de qualquer modo, a norma do artigo 37, XI, da CF.

Ousamos discordar do preclaro mestre, por entender que a compatibilidade preconizada pelo art. 129, § 4º da Constituição é relativa apenas à Constituição. A Lei Orgânica Nacional do Ministério Público e as Leis Orgânicas Estaduais têm que se adequar às normas estabelecidas pela Emenda Constitucional nº. 45/2004.

Entendemos que o art. 235 da Lei Orgânica do Ministério Público do Estado da Paraíba encontra-se revogado face o que dispõe o art. 129, § 4º e o art. 93, X todos da Constituição Federal.

⁵ JATAHY, Carlos Roberto de Castro. *Curso de princípios institucionais do Ministério Público*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008, p. 442.

5. O Princípio da publicidade e a Reforma do judiciário

O novo sistema implantado pela reforma do Judiciário é profundamente inovador e vantajoso, porque dará mais transparência às decisões administrativas do Ministério Público e democratizará as decisões disciplinares que outrora estavam a cargo do Procurador Geral e do Corregedor-Geral, conforme reza a Lei Federal nº 8625/93.

A reforma do Judiciário tratou de deixar clara a aplicação das regras do processo administrativo nos casos em que os tribunais ou o Ministério Público desenvolvem função administrativa, afastando, desse modo, quaisquer dúvidas que, porventura, ainda existissem acerca do assunto.

Em se tratando de decisões tipicamente administrativas, necessariamente devem estas observar os princípios que norteiam a disciplina do ato administrativo, dispostos no art. 37, *caput*, da Constituição Federal. Logo, o princípio da publicidade deve ser observado no que tange às decisões administrativas do Ministério Público.

Ensina a Professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro⁶ que “O princípio da publicidade, que vem agora inserido no artigo 37 da Constituição, exige a ampla divulgação dos atos praticados pela Administração Pública, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas em lei.

Neste mesmo diapasão é a lição do saudoso Prof. Hely Lopes Meirelles⁷:

Publicidade é a divulgação oficial do ato para conhecimento público e início de seus efeitos externos. Daí por que as leis, atos e contratos administrativos que produzem consequências jurídicas fora dos órgãos que os emitem exigem publicidade para adquirirem validade universal, isto é, perante as partes e terceiros. A publicidade não é elemento formativo do ato; é requisito de eficácia e moralidade. Em princípio, todo o ato administrativo deve ser publicado, porque pública é a Administração que o realiza, só se admitindo sigilo nos casos de segurança nacional, investigações policiais ou interesse superior da Administração. O princípio da publicidade dos atos e contratos administrativos, além de assegurar

⁶ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 75.

⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 86.

superior da Administração. O princípio da publicidade dos atos e contratos administrativos, além de assegurar seus efeitos externos, visa a propiciar seu conhecimento e controle pelos interessados diretos e pelo povo em geral. A publicidade como princípio da administração pública (CF, art. 37, caput), abrange toda a atuação estatal, não só sob o aspecto de divulgação oficial de seus atos como, também, de propiciação de conhecimento da conduta interna de seus agentes.

Neste mesmo sentir, a lição do Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello⁸:

Consagra-se nisto o dever administrativo de manter plena transparência em seus comportamentos. Não pode haver em um Estado Democrático de Direito, no qual o poder reside no povo (art. 1º, parágrafo único, da Constituição), ocultamento aos administrados dos assuntos que a todos interessam, e muito menos em relação aos sujeitos individualmente afetados por alguma medida. Tal princípio está previsto expressamente no art. 37, *caput*, da Lei Magna.

Sobre o tema, leciona o Prof. Alexandre de Moraes⁹:

A publicidade faz-se pela inserção do ato no Diário Oficial ou por edital afixado no lugar próprio para divulgação de atos públicos, para conhecimento do público em geral, e, conseqüentemente, início da produção de seus efeitos, pois somente a publicidade evita os dissabores existentes em processos arbitrariamente sigilosos, permitindo-se os competentes recursos administrativos e as ações judiciais próprias. A regra, pois, é que a publicidade somente poderá ser excepcionada quando o interesse público assim determinar.

⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 84.

⁹ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 87.

Hoje, grande parte das decisões judiciais é favorável à manutenção do sigilo do processo disciplinar com o escopo de manter incólume a dignidade da Justiça. Neste sentir:

Magistrado. Processo Administrativo Disciplinar. Representação contra ele apresentada. Vista dos autos ao Reclamante. Indeferimento, por não ser parte no processo. Atividade deste que se exaure na comunicação do fato a ser apurado. Relação jurídica entre o servidor e o Estado. Sigilo que visa manter incólume a dignidade da Justiça. Inteligência do artigo 316 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça. Segurança denegada. “A apuração administrativa contra Magistrado, em nome do interesse público, faz-se em sigilo, visando manter incólume a dignidade da Justiça.”¹⁰

E mais:

Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. Administrativo. Atividade Censória. Sigilo. Expedição de Certidão. Art. 5º, XXXIV, A e B, da Constituição Federal. Recurso Provido. 1- Trata-se de recurso ordinário interposto em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou a segurança por entender não haver direito líquido e certo do impetrante à expedição de certidão relativa a resultado de processo administrativo disciplinar de magistrado. 2 - Assim, como as garantias constitucionais da vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídios, o sigilo deve ser observado nos processos administrativos decorrentes da atividade censória dos Tribunais e constitui prerrogativa de grande importância para a proteção da imparcialidade do magistrado, beneficiando, na verdade, toda a instituição e a sociedade (...).¹¹

¹⁰ TJSP. MS 98352-0/8, Órgão Especial; São Paulo. Relator Des Theodoro Guimarães; Jul 12/03/2003. Publicado no DVD Magister nº 17 – Repositório Autorizado do STJ nº 60/2006 e do TST nº 31/2007.

¹¹ STJ. RMS 17237/SP, 1ª Turma. Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 13.09.2007. p 153.

6. Considerações finais

Portanto, as decisões administrativas disciplinares no âmbito do Ministério Público devem ser tomadas pelo voto da maioria absoluta dos membros do Colégio de Procuradores.

Não há norma constitucional alguma que torne inaplicável ao Ministério Público o dispositivo do art. 93, X, da Constituição Federal.

Referências bibliográficas

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

GARCIA, Emerson. *Ministério Público: organização, atribuições e regime jurídico*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

JATAHY, Carlos Roberto de Castro. *Curso de princípios institucionais do Ministério Público*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. 6. ed. Coimbra: [S.N.], 1984.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime Jurídico do Ministério Público*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional brasileiro*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à constituição*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

STJ. *RMS 17237/SP*, 1ª Turma. Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 13.09.2007.

TJSP. MS 98352-0/8, Órgão Especial; São Paulo. Relator Des Theodoro Guimarães; Jul12/03/2003. Publicado no DVD Magister nº 17 – Repositório Autorizado do STJ nº 60/2006 e do TST nº 31/2007.