

A DISTORÇÃO DO PAPEL CONSTITUCIONAL DO CNMP A NECESSÁRIA DISCUSSÃO SOBRE OS LIMITES DE ATUAÇÃO¹

HENRIQUE DA ROSA ZIESEMER²

JUSTIFICATIVA:

A criação e o funcionamento do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) demandam a necessidade de análise e estudos sobre o órgão. Com a missão de exercer o controle externo do Ministério Público e competências constitucionais variadas, o CNMP merece atenção da comunidade jurídica e também do Ministério Público. A pouca literatura sobre o CNMP, juntamente com a pouca discussão acerca das competências e atuação do Conselho, faz com que seja difícil de se estabelecer seus limites. Não se pode perder de vista que o CNMP, como órgão público que é, está submetido à Constituição e às leis. O debate sobre o órgão o aprimora, tornando-se necessário levantar dúvidas e questionar eventuais temas que podem ser revistos. As linhas que seguem abaixo, em tom de crítica, são absolutamente impessoais e na firme ideia de contribuir para o debate.

1- A CRIAÇÃO DO CNMP E A AUTONOMIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Criado em 2004 e instalado em 2005, o Conselho Nacional do Ministério Público é uma realidade entre nós há mais de uma década. Desde a promulgação da Constituição de 1988, o passar do tempo demonstrou que havia, de fato, a necessidade de um órgão que ajudasse no aprimoramento do Ministério Público Brasileiro, contudo, um órgão que não colidisse com os dois valores mais caros, duramente conquistados pelo Ministério Público, quais sejam, sua autonomia administrativa e independência funcional.

Muitas foram as discussões acerca da formatação e dos poderes que pudessem ser conferidos ao Conselho Nacional. De fato, uma das maiores preocupações era com a autonomia do Ministério Público, premissa esta que dá vida à sua atuação e assegura o cumprimento de suas missões constitucionais.

Nesses quase doze anos de existência, o CNMP buscou conhecer a realidade dos diversos ramos do Ministério Público Brasileiro. Para tanto, levantou dados, foi a campo, regulamentou práticas, padronizou atuações, recomendou e também puniu.

Não obstante sua reconhecida e relevante atuação ao longo do tempo, é imprescindível mencionar que o CNMP ainda necessita ter limites definidos, assim como deve sofrer alterações pontuais, que o colocarão em uma forma de atuação mais condizente com seu verdadeiro papel.

¹ Tese submetida à apreciação para o XXII Congresso Nacional do Ministério Público. Tema: Áreas da Política Institucional e Administrativa. Art. 38, III do Regulamento.

² Promotor de Justiça em Santa Catarina desde 2004, atualmente atua na comarca de Blumenau. Mestre e Doutorando em Ciência Jurídica. Especialista em Direito Administrativo e Direito Processual Penal. Professor da Escola do MPSC e de Pós-Graduação. E-mail: hzieserter@mpsc.mp.br

Nesse sentido, o entendimento deste autor³:

Após as várias composições que passaram pelo Conselho, pode-se observar que o órgão de controle ainda pende de uma identidade definida. Mesmo com essa ressalva, são inegáveis os avanços trazidos pelo CNMP, sobretudo em matérias administrativas.

Não se pode juridicamente conceber, por exemplo, que um órgão de controle, de natureza pública, criado pela Constituição, possa, sem ampla discussão externa, ampliar seus próprios poderes de atuação por força de seu regimento interno. Foi o que aconteceu quando da revogação do primeiro Regimento Interno para o que hoje está em vigência.

A criação do Conselho Nacional do Ministério Público se deu no mesmo momento e nos mesmos moldes do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), instituindo o chamado controle externo sobre o Poder Judiciário e sobre o Ministério Público.

Não obstante as discussões sobre a necessidade, ou não, de sua criação, anota-se que não há nenhum outro modelo semelhante na Constituição de órgão de controle, como o CNMP e CNJ. De qualquer sorte, é importante mencionar que a atuação do CNMP contrasta (não necessariamente colide) com a autonomia do Ministério Público.

Nesse prisma, são relevantes as palavras do ex-Ministro da Justiça, Márcio Thomaz Bastos⁴:

Temos consciência de que a importância alcançada pela atuação do Ministério Público em nossa sociedade somente foi possível devido à observância, respeito e garantia de sua autonomia e independência funcional.

Não obstante o zelo pela autonomia do Ministério Público seja a primeira missão constitucional conferida ao Conselho Nacional do Ministério Público⁵, o exagerado número de resoluções editadas⁶ demonstram uma excessiva regulamentação das atividades ministeriais em seus mais variados campos, o que, dado o número crescente de atos normativos, engessa e pode comprometer a qualidade da atuação do Ministério Público.

Que o CNMP pode editar atos regulamentares no âmbito de suas competências, isso é extremo de dúvidas. Contudo, não raras vezes invade esfera reservada à lei complementar, como denota o artigo 128, §5º da Constituição. Exemplo claro desta invasão é a Resolução nº 20⁷, de 28 de maio de 2007, que

³ ZIESEMER, Henrique da Rosa. Direito Institucional. **Comentários ao Regimento Interno do Conselho Nacional do Ministério Público**. 2ª Edição. Rev. Atual. Editora Lumen Juris. Rio de Janeiro. 2017. P.1

⁴ BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria da Reforma do Judiciário. **Diagnóstico ministério público dos estados**. Editado por Margareth Leitão. Brasília, DF, 2006. p.7.

⁵ Art. 130-A, §2º, I da Constituição Federal.

⁶ Até 21/7/2017 foram 177 Resoluções editadas pelo CNMP: <http://www.cnmp.mp.br/portal/todas-as-noticias/10516-norma-define-proibicoes-para-ocupacao-de-funcao-de-confianca-ou-cargo-em-comissao-no-quadro-dos-servicos-auxiliares-do-mp> - Acesso em 24/7/2017.

⁷ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **RESOLUÇÃO Nº 20, DE 28 DE MAIO DE 2007**. Regulamenta o art. 9º da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993 e o art. 80 da Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, o controle externo da atividade policial: <http://www.cnmp.mp.br> – Acesso em 24/7/2017.

disciplina, no âmbito do Ministério Público, o controle externo da atividade policial. Segundo consta da ementa da Resolução em apreço:

Regulamenta o art. 9º da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993 e o art. 80 da Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, o controle externo da atividade policial.

Com a devida vênia, o Art. 129, VII da Constituição é claro em dizer que é função institucional do Ministério Público “exercer o controle externo da atividade policial, **na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior**” (destaque não original). A lei complementar mencionada, no caso é a prevista no §5º do Art. 128 da Carta Magna. Não pode o CNMP dispor, por Resolução, de assunto reservado à lei complementar. Ademais, como se pode observar da ementa da Resolução respectiva, no caso dos Ministérios Públicos dos Estados, a redação faz referência ao Art. 80 da Lei 8.625/93 (LONMP), que não tem nenhuma relação com o controle externo da atividade policial, mas apenas e tão somente resguarda a aplicação subsidiária da Lei Orgânica do MPU à lei 8.625/93. Aliás, nem a LONMP menciona o controle externo da atividade policial, porque justamente a Constituição reservou tal matéria à lei complementar estadual, o que parece ter sido ignorado pelo CNMP logo na ementa da resolução.

Destarte, no ensinamento de Luís Roberto Barroso⁸:

A autonomia, portanto, corresponde à capacidade de alguém tornar decisões e de fazer escolhas pessoais ao longo da vida, baseadas na sua própria concepção de bem, sem influências externas indevidas.

É justamente nesse contexto que entra a crítica ao Conselho Nacional do Ministério Público. Ao regular excessivamente a atividade do Ministério Público, acaba se sobrepondo à lei, o que deve ser evitado. Deve o CNMP zelar pelo “exato cumprimento da lei⁹”, mas não a ela se sobrepor.

Há vários outros exemplos no mesmo sentido, mas não se pretende aqui alongar sobre o tema.

1.1 – O CNMP E A ATIVIDADE FIM DO MINISTÉRIO PÚBLICO (INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL EM DESTAQUE)

Juntamente com a autonomia do Ministério Público, é igualmente necessária a discussão que envolve a atividade fim do MP e as competências do CNMP. Não obstante haja enunciado sobre o tema, observa-se com certa frequência a invasão do Conselho Nacional do MP no mérito de atividade fim do Ministério Público.

⁸BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Tradução Humberto Laport de Mello. Belo Horizonte: Fórum, 2014. Título original: *Here, there and anywhere: human dignity in contemporary law and in the transnational discourse*.

⁹ Art. 130 –A, §2º, II da Constituição Federal.

Eivado à condição de princípio institucional pelo parágrafo único do Art. 127 da Constituição, a independência funcional é o que assegura a liberdade de atuação processual do membro do Ministério Público. Sem adentrar no conceito de independência funcional, já amplamente conhecido e explorado, o fato é que sem independência funcional, o órgão de execução estaria sujeito às mais variadas formas de pressão e amedrontamento. Foi por esta razão que o Conselho Nacional do Ministério Público editou o Enunciado nº 6¹⁰, de 2009 cujo verbete é o seguinte:

Os atos relativos à atividade-fim do Ministério Público são insuscetíveis de revisão ou desconstituição pelo Conselho Nacional do Ministério Público.

Com efeito, nos dias atuais, não é o que se observa, mormente quando o tema disciplinar vem à baila. Com alguma frequência o CNMP tem determinado que o Procurador – Geral de Justiça ingresse com ação judicial de perda do cargo de membro vitalício, por entender que a falta cometida seria passível de tal penalidade. Ainda, noticia em seu sítio eletrônico oficial que o Conselho aplica pena de demissão, o que se sabe ser equivocado. Entende-se ser este um perigoso excesso do CNMP. A uma, não lhe compete aplicar tal penalidade, pois esta somente pode ser levada a efeito por decisão judicial. A duas, porque a perda do cargo de membro vitalício depende do ingresso de ação judicial própria, após deliberação do Colégio de Procuradores, em atenção ao Art. 12, X¹¹ da Lei 8.625/93. Por fim, o ingresso de ação judicial é atividade fim do Ministério Público, cuja legitimidade é conferida ao Procurador – Geral de Justiça, que não pode ser compelido a tanto, bem como o CNMP também não pode ignorar dispositivo legal.

Não obstante tudo isso, o Conselho Nacional assim disponibilizou em seu site oficial¹²:

Por unanimidade, o Plenário do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) reviu decisão proferida pelo Ministério Público do Estado do Acre e **aplicou a pena de perda do cargo** ao promotor de Justiça [...]

Os autos do processo serão enviados ao procurador-geral de Justiça do MP acriano **para que ajuíze, em até 30 dias** da notificação da decisão do Plenário, a ação civil de perda do cargo por prática de ato ímprobo, bem como para analisar o cabimento e a adequação da promoção da ação penal pela prática do crime de prevaricação.

Em outra oportunidade e no mesmo sentido¹³:

¹⁰ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Enunciado nº 6, de 18 de maio de 2009. **Portal do Conselho Nacional do Ministério Público**, Atos e Normas, Brasília, maio 2009. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/stories/Normas/Enunciados/enunciado6.pdf>>. Acesso em: 11/7/2017.

¹¹ Art. 12. O Colégio de Procuradores de Justiça é composto por todos os Procuradores de Justiça, competindo-lhe: X - deliberar por iniciativa de um quarto de seus integrantes ou do Procurador-Geral de Justiça, que este ajuíze ação cível de decretação de perda do cargo de membro vitalício do Ministério Público nos casos previstos nesta Lei;

¹² CNMP aplica pena de perda do cargo a promotor de Justiça do Acre. – Publicado em 26/4/2017. <http://www.cnmp.mp.br/portal/todas-as-noticias/10198-cnmp-aplica-pena-de-perda-do-cargo-a-promotor-de-justica-do-acre> - Acesso em 24/7/2017 - (grifos não originais)

¹³ CNMP aplica pena de perda do cargo a promotora de Justiça do MP/PB. Publicado em 23/5/2017. <http://www.cnmp.mp.br/portal/todas-as-noticias/10326-cnmp-aplica-pena-de-perda-do-cargo-a-promotora-de-justica-do-mp-pb> - Acesso em 24/7/2017.

O Plenário do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) julgou procedente a Revisão de Processo Administrativo Disciplinar nº 137/2017-40 para determinar ao procurador-geral de Justiça do Ministério Público do Estado da Paraíba (MP/PB) que ajuíze ação civil para decretação da perda do cargo em desfavor da promotora de Justiça [...]

Assim, tem-se como equivocado o posicionamento do CNMP, que vai muito além de suas funções. Não se pretende avaliar ou fazer juízo de valor sobre mérito dos atos do membro do Ministério Público que sofreu a sanção, mas somente analisar a atuação do Conselho Nacional.

2- COMPOSIÇÃO DO CNMP E SUA DISTORÇÃO

Outro tema polêmico e que merece revisão, é o da composição do Conselho Nacional do Ministério Público. De início, cumpre asseverar que a ideia de órgão de controle externo se torna unilateral, quando apenas o Poder Judiciário e o Ministério Público dispõe de conselhos nacionais. A Ordem dos Advogados do Brasil possui representantes tanto no CNJ, quanto no CNMP, mas a recíproca não é verdadeira (e deveria ser).

Nos termos do Art. 130-A da Constituição, o Conselho Nacional do Ministério Público é composto por 14 membros, sendo o Procurador-Geral da República o presidente, quatro membros do Ministério Público da União, assegurada a representação de cada uma de suas carreiras, três membros dos Ministérios Públicos Estaduais e os restantes, juízes, advogados e cidadãos de notável saber jurídico, sendo dois representantes de cada classe.

É de se ressaltar que a maioria das cadeiras do CNMP pertence ao Ministério Público, não podendo ser diferente. Somente assim pode-se assegurar a necessária autonomia à instituição. Contudo, percebe-se um grave desequilíbrio, pois o Ministério Público da União possui cinco assentos no CNMP, sendo um deles, a presidência ininterrupta, ao passo que aos Ministérios Públicos Estaduais são destinadas apenas três cadeiras.

Segundo dados que podem ser encontrados no próprio CNMP¹⁴, enquanto o Ministério Público da União possui um pouco menos de dois mil membros e ocupam 4 cadeiras no CNMP, mais a presidência eterna, os Ministérios Públicos dos Estados e do Distrito Federal e Territórios possuem mais de dez mil membros e ocupam somente três assentos, o que vai contra a almejada simetria, trazendo um evidente desequilíbrio, com claras consequências de ordem classista.

A distorção na composição do Conselho Nacional gera uma hipertrofia da União em detrimento dos Estados, ocorrendo o que se pode chamar de federalização do Ministério Público. Destaca-se que federalização é diferente de federação. A federação é a forma de estado escolhida pelo Constituinte Originário, respeitando-se as peculiaridades locais. Federalização é tendência de tornar à União, em um viés mais unitário e por consequência, totalitário, incompatível com a divisão e formatação constitucional do Ministério Público.

¹⁴ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Ministério público**: um retrato: dados de 2015. Brasília, 2016. v. 5. p. 32

Portanto, estaria mais de acordo com a Constituição se a composição do CNMP fosse mais fiel à representação ministerial no Brasil, o que equivale aos Ministérios Públicos Estaduais.

Especialmente no que toca à composição referente aos membros do Ministério Público, torna-se natural que, por ser órgão plural, haja no seio do CNMP, embates envolvendo a natureza de sua composição. Assim, chega-se ao resultado de que quem menos possui membros, mais representação tem, o que não se pode admitir. Necessária a correção da composição do CNMP, pois há evidente prejuízo e crescente federalização do Conselho Nacional do Ministério Público.

2.1- A PRESIDÊNCIA DO CNMP – DEMOCRATIZAÇÃO E CONFLITOS DE ATUAÇÃO

Outro ponto de destaque e de igual importância, tanto quanto a composição, é a presidência do CNMP. Pelo texto constitucional, a presidência compete ao Procurador-Geral da República.

Entende-se que a presidência do órgão deveria ser democrática, abrindo-se a possibilidade para que todos os integrantes do Ministério Público tivessem a possibilidade de exercê-la, seja por eleição direta ou alternância, ora um membro do MPU, ora um do Ministério Público Estadual.

Ora, se o Conselho é Nacional, o correto seria que todos os membros do Ministério Público pudessem presidi-lo e não apenas o Procurador – Geral da República (PGR). Aliás, não há limites constitucionais para a recondução do PGR e nessa seara, este seria o presidente do CNMP tantas vezes quantas fosse reconduzido ao cargo, o que fere de morte o conceito de República, onde se pressupõe a alternância de poder. A não alternância do exercício da presidência vai contra o discurso de independência pregado tanto pelo MPU quanto pelos Ministérios Públicos dos Estados.

É sabido e amplamente divulgado pelo Ministério Público da União, da existência de uma lista tríplice informal, formada no seio do MPU, lista esta submetida ao Presidente da República para que este escolha um dos nomes para o cargo de Procurador-Geral da República. Contudo, é igualmente sabido que tal lista não encontra respaldo na Constituição, bem como o Presidente da República a ela não está submetido. O discurso do MPU é justamente a independência, contudo, não é o que ocorre quando da Presidência do CNMP, eternamente conferida ao PGR. O Ministério Público da União deveria atuar para que a Constituição fosse alterada, contemplando a alternância do poder e o exercício da democracia.

O Corregedor Nacional do Ministério Público, por sua vez, este sim é eleito por voto secreto entre integrantes do Ministério Público que compõe o Conselho Nacional (Art. 130-A, §3º da Constituição), contemplando valores republicanos, em homenagem à alternância.

Destaca-se que no caso do Conselho Nacional de Justiça, o Presidente do Supremo Tribunal Federal (STF) também é o presidente do Conselho *ad eternum*. Todavia, há que estabelecer grandes diferenças, porquanto o Presidente do STF é o Chefe do Poder Judiciário nacional, ao passo que o Procurador-Geral da República não é o Chefe do Ministério Público brasileiro. Enquanto o Poder Judiciário possui caráter unitário e nacional, o Ministério Público possui forte viés federativo, garantindo-se a autonomia dos Estados e não havendo relação de subordinação entre estes e a União. Assim, são conceitos distintos.

Neste particular, importante demonstrar o desequilíbrio trazido pelo formato atual, com alguns exemplos pontuais.

O Chefe do Ministério Público da União e Presidente do CNMP são a mesma pessoa física. Torna-se conflituoso, por mais que se tente zelar pelo contrário, que o CNMP adote alguma medida em desfavor do MPU, cujo Chefe deste (que é o mesmo Presidente do CNMP) tenha que cumprir. Em suma, é de se questionar se o Procurador – Geral da República pode, ou deve ser questionado pelo CNMP, este com poderes impositivos, sendo o próprio destinatário, seu presidente.

Para ilustrar, tome-se a edição de uma resolução editada pelo CNMP, tendo o PGR se posicionado a favor, resolução esta que pode ser questionada via Ação Direta de Inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. No âmbito federal, o PGR é o único membro do Ministério que pode ingressar com a ADI (Art. 103, VI da Constituição). Todavia, a pessoa física que numa ponta foi a favor da resolução, é a mesma responsável por ajuizar a referida ADI na outra ponta. Tem-se aí uma função institucional praticamente anulada.

Por mais que se tente administrar tais conflitos, ao argumento de boa-fé e independência, o que desde já se reconhece, a questão vai muito além disso, torna-se institucional. Os conflitos existentes dificultam o sistema de freios e contrapesos do Ministério Público e na prática impedem que limites sejam impostos ao CNMP.

3- CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com as presentes linhas e questionamentos, não se pretende tecer críticas à atuação deste ou daquele Conselheiro, mas sim tratar do Conselho Nacional como um todo. O aspecto disciplinar do CNMP também merece uma revisão profunda, pois o Regimento Interno confere ao Conselho uma discricionariedade praticamente sem limites, verdadeiramente sufocando e impedindo a atuação do Ministério Público local. Afinal, se a ideia da existência de um órgão de controle é zelar para que seu objeto (o Ministério Público, no caso) atue a contento, quando o CNMP escolhe quando e como vai atuar, acaba por não exercer controle nenhum e sim impedindo o Ministério Público de funcionar, afigurando-se uma verdadeira sobreposição.

Reconhece-se a importância do CNMP para o aprimoramento do Ministério Público brasileiro. Questões como a regulamentação do nepotismo, do procedimento investigatório criminal, taxionomia, dentre outras tantas, de relevo para o Ministério Público. Contudo, suas arestas não podem passar ao largo das críticas impessoais e legítimas.

Enfim, o papel do CNMP precisa ser discutido, definido e com acréscimos democráticos e republicanos em sua formatação constitucional e regimental. O Conselho Nacional é pouquíssimo debatido e contestado, o que faz com que haja pouco material a ser tratado e por consequência, suas decisões e atuações sejam aceitas sem maiores discussões (o que não ocorre com qualquer outro órgão da Administração Pública).

A via aberta é de reflexão, proposição e debate, posta de forma impessoal, jurídica e acadêmica, sendo estes os propósitos destas linhas, com vistas ao aprimoramento do Ministério Público Brasileiro.

Afinal, qual é o papel do CNMP?

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial.** Tradução Humberto Laport de Mello. Belo Horizonte: Fórum, 2014. Título original: *Here, there and anywhere: human dignity in contemporary law and in the transnational discourse*;

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 1.jul. 2017;

BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria da Reforma do Judiciário. **Diagnóstico ministério público dos estados.** Editado por Margareth Leitão. Brasília, DF, 2006. p.7;

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. www.cnmp.mp.br – sítio eletrônico oficial do Conselho Nacional do Ministério Público;

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Ministério público: um retrato: dados de 2015.** Brasília, 2016. v. 5. p. 32;

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **RESOLUÇÃO Nº 20, DE 28 DE MAIO DE 2007.** Regulamenta o art. 9º da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993 e o art. 80 da Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, o controle externo da atividade policial: <http://www.cnmp.mp.br> – Acesso em 24/7/2017;

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Enunciado nº 6, de 18 de maio de 2009. **Portal do Conselho Nacional do Ministério Público**, Atos e Normas, Brasília, maio 2009. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/stories/Normas/Enunciados/enunciado6.pdf>>. Acesso em: 11/7/2017;

BRASIL. Lei Nº 8.625, de 12 de FEVEREIRO DE 1993. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Publicada no Diário Oficial da União em 15/2/1993;

ZIESEMER, Henrique da Rosa. Direito Institucional. **Comentários ao Regimento Interno do Conselho Nacional do Ministério Público.** 2ª Edição. Rev. Atual. Editora Lumen Juris. Rio de Janeiro. 2017. P.1