

Ementa: CONSTITUCIONAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. GARANTIAS DE INAMOVABILIDADE E INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL DE SEUS MEMBROS. PRINCÍPIO DO PROMOTOR NATURAL. ART. 10, IX, "G", DA LEI ORGÂNICA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ALTERAÇÃO DAS ATRIBUIÇÕES DE MEMBRO POR DESIGNAÇÃO DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO. NECESSIDADE DE CONCORDÂNCIA DO PROMOTOR NATURAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL.

1. A Jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL reconhece a existência do princípio do promotor natural, garantia de imparcialidade da atuação do órgão do Ministério Público, tanto a favor da sociedade quanto a favor do próprio acusado, que não pode ser submetido a um acusador de exceção (nem para privilegiá-lo, nem para auxiliá-lo).

2. É inadmissível, após o advento da Constituição Federal de 1988, regulamentada pela Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei 8.625/1993), que o Procurador-Geral faça designações arbitrárias de Promotores de Justiça para uma Promotoria ou para as funções de outro Promotor, que seria afastado compulsoriamente de suas atribuições e prerrogativas legais, porque isso seria ferir a garantia da inamovibilidade prevista no texto constitucional.

3. A avocação de atribuições de membro do Ministério Público pelo Procurador-Geral implica quebra na identidade natural do promotor responsável, já que não é atribuição ordinária da Chefia do Ministério Público atuar em substituição a membros do órgão. Essa hipótese de avocação deve ser condicionada à aceitação do próprio promotor natural, cujas atribuições se pretende avocar pelo PGJ, para afastar a possibilidade de desempenho de atividades ministeriais por *acusador de exceção*, em prejuízo da independência funcional de todos os membros.

4. Ação Direta julgada parcialmente procedente para conferir interpretação conforme à norma impugnada, para estabelecer que a avocação, pelo Procurador-Geral de Justiça, de funções afetas a outro membro do Ministério Público depende da concordância deste e da deliberação (prévia à avocação e posterior à aceitação pelo promotor natural) do Conselho Superior respectivo.

VOTO – VISTA

O Senhor Ministro Alexandre de Moraes: Em complemento ao relatório apresentado pelo eminente Ministro MARCO AURÉLIO, observo que o

caso trata de Ação Direta proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público, CONAMP, em face do art. 10, IX, “g”, da Lei 8.625 /1993, Lei Orgânica Nacional do Ministério Público.

O referido dispositivo estabelece a competência do Procurador-Geral de Justiça para, por ato excepcional e fundamentado, “ *exercer as funções processuais afetas a outro membro da instituição* ”, avocando o exercício dessas funções após deliberação do Conselho Superior do Ministério Público respectivo.

A Requerente alega que a possibilidade de avocação de funções pelo Procurador-Geral de Justiça violaria a garantia da inamovibilidade (art. 128, § 5º, I, “b”, da Constituição Federal) e da independência funcional dos membros do Ministério Público.

O Relator proferiu voto em que conhece da Ação Direta e julga o pedido procedente, com fundamento sintetizado na seguinte proposta de ementa:

LEGITIMIDADE PERTINÊNCIA TEMÁTICA PROCESSO
OBJETIVO.

A Associação Nacional dos Membros do Ministério Público possui legitimidade para ajuizar ação direta de inconstitucionalidade contra a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, considerado o liame entre o preceito atacado e os objetivos institucionais contidos no Estatuto.

LEI ORGÂNICA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA ATRIBUIÇÃO DESIGNAÇÃO
DE MEMBRO EXCEPCIONALIDADE EXERCÍCIO DE FUNÇÃO
DIVERSA AUTONOMIA INCONSTITUCIONALIDADE.

Conflita com a autonomia funcional, prevista no artigo 127, § 1º, da Constituição Federal, a atribuição, ao Procurador-Geral de Justiça, de designar membro do Ministério Público visando, ante excepcionalidade fundamentada, exercer funções processuais afetas a outro membro do Órgão, submetida a decisão ao Conselho Superior.

O Min. EDSON FACHIN proferiu voto divergente, no qual sustenta que “ *a providência não apresenta qualquer potencial de macular o regime constitucional de garantias conferido ao Ministério Público para o cumprimento de sua missão com independência e autonomia* ”, desde que “ *r espeitadas a excepcionalidade, a necessidade de fundamentação e a aprovação pelo respectivo Conselho Superior* ”.

Pedi vista do caso, para melhor exame da matéria.

A questão constitucional em debate está em saber se a possibilidade de modificação das atribuições funcionais de membro do Ministério Público por ato do Procurador-Geral de Justiça conflita com as garantias institucionais e subjetivas conferidas pelo texto constitucional ao Ministério Público e seus membros.

Anoto, como já registrei em sede doutrinária e em julgados nesta CORTE, que a Jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL reconhece a existência do princípio do promotor natural, conforme o julgamento do HC 67.759/RJ, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, do qual merece destaque o seguinte trecho do voto do Relator:

(...) O postulado do Promotor Natural, que se revela imanente ao sistema constitucional brasileiro, repele, a partir da vedação de designações casuísticas efetuadas pela Chefia da Instituição, a figura do acusador de exceção. Esse princípio consagra uma garantia de ordem jurídica, destinada tanto a proteger o membro do Ministério Público, na medida em que lhe assegura o exercício pleno e independente do seu ofício, quanto a tutelar a própria coletividade, a quem se reconhece o direito de ver atuando, em quaisquer causas, apenas o Promotor cuja intervenção se justifique a partir de critérios abstratos e pré-determinados, estabelecidos em lei. A matriz constitucional desse princípio assenta-se nas cláusulas da independência funcional e da inamovibilidade dos membros da Instituição. O postulado do Promotor Natural limita, por isso mesmo, o poder do Procurador-Geral que, embora expressão visível da unidade institucional, não deve exercer a Chefia do Ministério Público de modo hegemônico e incontestável. Posição dos Ministros CELSO DE MELLO (Relator), SEPÚLVEDA PERTENCE, MARCO AURÉLIO e CARLOS VELLOSO. Divergência, apenas, quanto a aplicabilidade imediata do princípio do Promotor Natural: necessidade da "interpositio legislatoris" para efeito de atuação do princípio (Ministro CELSO DE MELLO); incidência do postulado, independentemente de intermediação legislativa (Ministros SEPÚLVEDA PERTENCE, MARCO AURÉLIO e CARLOS VELLOSO). – Reconhecimento da possibilidade de instituição do princípio do Promotor Natural mediante lei (Ministro SYDNEY SANCHES). – Posição de expressa rejeição a existência desse princípio consignada nos votos dos Ministros PAULO BROSSARD, OCTAVIO GALLOTTI, NÉRI DA SILVEIRA e MOREIRA ALVES.

Ou seja, reconheceu-se que o princípio do promotor natural deriva da cláusula do devido processo legal, segundo a qual ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente, uma vez que quem processa não é propriamente o juiz, mas sim o Ministério Público; e da garantia da inamovibilidade, que impede designações casuísticas ou a retirada de promotores de casos importantes, como várias vezes ocorreu, antes da Constituição de 1988, em alguns ministérios públicos estaduais e até mesmo no Ministério Público Federal.

Trata-se, portanto, de uma garantia de imparcialidade da atuação do órgão do Ministério Público, tanto a favor da sociedade quanto a favor do próprio acusado, que não pode ser submetido a um acusador de exceção (nem para privilegiá-lo, nem para auxiliá-lo). Há casos anteriores a 1988 em que membros do Ministério Público praticaram crimes e o Procurador-Geral alterou o promotor originalmente incumbido de atuar nos respectivos processos para “facilitar” a acusação – a figura do *promotor de exceção*.

É inadmissível, portanto, após o advento da Constituição Federal de 1988, regulamentada pela Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei 8.625/1993), que o Procurador-Geral faça designações arbitrárias de Promotores de Justiça para uma Promotoria ou para as funções de outro Promotor, que seria afastado compulsoriamente de suas atribuições e prerrogativas legais, porque isso seria ferir a garantia da inamovibilidade prevista no texto constitucional. Somente o promotor natural é quem deve atuar no processo, pois ele intervém de acordo com seu entendimento pelo zelo do interesse público, garantia esta destinada a proteger, principalmente, a imparcialidade da atuação do órgão do Ministério Público, tanto em sua defesa quanto essencialmente em defesa da sociedade, que verá a Instituição atuando técnica e juridicamente.

O princípio do promotor natural não está expresso na Constituição, mas sua existência decorre das garantias constitucionais do devido processo legal e da inamovibilidade. Sua finalidade é evitar o *acusador de exceção* e preservar a independência e autonomia do Ministério Público.

O referido princípio, naturalmente, pode sofrer atenuações, desde que previstas em lei e de acordo com a sua finalidade constitucional. O art. 10 da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, questionado nesta Ação Direta, faculta ao Procurador-Geral a designação de membro do Ministério Público para acompanhar inquérito policial ou diligência investigatória, ou mais especificamente, para atuar ele próprio, o Procurador-Geral, no exercício da função ou atribuição avocadas.

Há que se fazer uma leitura constitucionalmente adequada do dispositivo em exame, justamente com o objetivo de conciliar a previsão nele constante com o princípio do juiz natural e demais garantias institucionais do Ministério Público e da sociedade. Dispõe a norma:

- Art. 10. Compete ao Procurador-Geral de Justiça:
- (...)
- IX - designar membros do Ministério Público para:
- a) exercer as atribuições de dirigente dos Centros de Apoio Operacional;
 - b) ocupar cargo de confiança junto aos órgãos da Administração Superior;
 - c) integrar organismos estatais afetos a sua área de atuação;
 - d) oferecer denúncia ou propor ação civil pública nas hipóteses de não confirmação de arquivamento de inquérito policial ou civil, bem como de quaisquer peças de informações;
 - e) acompanhar inquérito policial ou diligência investigatória, devendo recair a escolha sobre o membro do Ministério Público com atribuição para, em tese, oficiar no feito, segundo as regras ordinárias de distribuição de serviços;
 - f) assegurar a continuidade dos serviços, em caso de vacância, afastamento temporário, ausência, impedimento ou suspeição de titular de cargo, ou com consentimento deste;
 - g) **por ato excepcional e fundamentado, exercer as funções processuais afetas a outro membro da instituição, submetendo sua decisão previamente ao Conselho Superior do Ministério Público;**
 - h) oficiar perante a Justiça Eleitoral de primeira instância, ou junto ao Procurador-Regional Eleitoral, quando por este solicitado;

As hipóteses da alínea “e” e “g” tratam da efetiva substituição de um membro no curso do exercício de atribuições institucionais. Tratando-se de designação de outro membro do órgão para a assunção dessas responsabilidades, previu a própria lei a exigência de que a escolha do Procurador-Geral venha a recair sobre membro do Ministério Público com atribuição para, em tese, oficiar no processo, segundo as regras ordinárias de distribuição de serviços.

Por outro lado, essa ressalva, indispensável para a preservação da autonomia e independência do órgão ministerial, não é cabível para a hipótese da alínea “g”, pois a avocação de atribuições pelo Procurador-Geral implica necessariamente na quebra na identidade natural do promotor responsável, já que não é atribuição ordinária da Chefia do Ministério Público atuar em substituição a membros do órgão.

A excepcionalidade da avocação, e seu evidente conflito com o princípio do juiz natural, não é justificada ou contornada pelo beneplácito do órgão superior do Ministério Público, conforme previsto na norma.

O texto constitucional, quando tratou de mitigar a garantia da inamovibilidade, limitou-se a prever a possibilidade de deliberação majoritária pelo *órgão colegiado competente*, fundada em motivo de interesse público e assegurada ampla defesa, previsão que não permite paralelo com a hipótese tratada na norma questionada. E a Lei Orgânica do MP trata dessa hipótese de afastamento no art. 15, VIII (*“ determinar por voto de dois terços de seus integrantes a disponibilidade ou remoção de membros do Ministério Público, por interesse público, assegurada ampla defesa; ”*). O art. 10, IX, “g”, trata de situação diversa não facultada pelo texto constitucional: permite a avocação de atribuições de membro do órgão, que permanece formalmente inamovível em sua lotação, e a assunção direta dessas atribuições pelo Procurador-Geral. Há, assim, o potencial *esvaziamento* da independência funcional do promotor natural.

A única forma de preservar a validade constitucional do dispositivo atacado – o que me parece possível e conveniente, dada a relevância do papel institucional desempenhado pelo Procurador-Geral – é condicionar a avocação tratada no art. 10, IX, “g”, à aceitação do próprio promotor natural, cujas atribuições se pretende avocar pelo PGJ, como forma de afastar a possibilidade de que tal prerrogativa seja manejada de modo a configurar o desempenho de atividades ministeriais por *acusador de exceção*, em prejuízo da independência funcional de todos os membros.

Dessa feita, DIVIRJO do eminente Ministro Relator e JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, para conferir interpretação conforme à norma impugnada, para estabelecer que a avocação, pelo Procurador-Geral de Justiça, de funções afetas a outro membro do Ministério Público depende da concordância deste e da deliberação (prévia à avocação e posterior à aceitação pelo promotor natural) do Conselho Superior respectivo.

É o voto.