

MINISTÉRIO PÚBLICO

A PEC do retrocesso institucional

Independentemente de problemas funcionais do CNMP, não se pode tentar esvaziá-lo por meio de argumentos hipócritas

JOSÉ EDUARDO FARIA

24/10/2021 05:35



Crédito: Pixabay

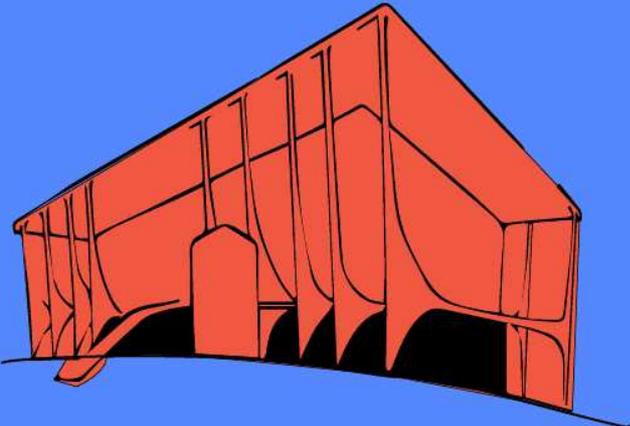
O confronto entre a Câmara dos Deputados e as procuradorias estaduais e federal de Justiça, deflagrado pela apresentação da **Proposta de Emenda Constitucional nº 5/2021**, que aumenta o número de representantes do Congresso na composição do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) e permite ao Legislativo escolher o corregedor-geral do órgão, encerra vários problemas. Dois merecem especial destaque.

O primeiro envolve uma pergunta geralmente citada em latim e extraída de “As sátiras”, de Juvenal, o satírico da Roma Antiga: *Quis custodiet ipsos custodes?* No contexto em que foi pronunciada, a frase se referia à impossibilidade de preservar a

moral das mulheres, já que os próprios agentes encarregados de as vigiar seriam corrompíveis.



Antecipe os impactos da crise que definirá a eleição de 2022



O JOTA PRO Poder te ajuda a enfrentar a instabilidade política brasileira com análises dos nossos especialistas, relatórios e alertas por WhatsApp.

Solicite uma demonstração

Como, então, vigiar os vigilantes? Com a passagem do tempo, porém, a indagação se tornou atemporal e ganhou uma dimensão política, quase sempre relacionada a ditaduras e a governos tirânicos. Se a neutralização da violência e da opressão depende de instituições especialmente concebidas para zelar pela ordem constitucional e defender a democracia, quem as controlará? Em outras palavras, quem guardará os guardiões?

No moderno Estado democrático de Direito, a neutralização da opressão ditatorial e a defesa das liberdades fundamentais foram objetos de uma importante obra de engenharia político-institucional. Um de seus pilares foi a criação de um mecanismo

de pesos e contrapesos, sob a formada tripartição de Poderes autônomos e independentes.

Outro pilar foi a concepção do Ministério Público como uma “instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”, como prevê o artigo 127 da Constituição. O MP não chega a ser um Poder, mas dispõe de uma série de prerrogativas para fiscalizar atos do Executivo e do Legislativo, denunciar irregularidades e pedir aos tribunais a abertura de ações criminais.

Promotores e procuradores de Justiça exercem, assim, o papel de vigias, de guardiães, de fiscalizadores. Todavia, como a vigilância sobre os vigias pode acabar abrindo caminho para uma sucessão de corporações justapostas, um mecanismo de controle como esse não teria fim. Além de disseminar incerteza jurídica, acabaria comprometendo o processo político, o processo legislativo e os processos judiciais. É por esse motivo que, no Estado de Direito, a atuação, as prerrogativas e as restrições funcionais dos diferentes setores do Ministério Público são determinadas pela Constituição.

É justamente aí que surge o segundo problema a que me refiro. Em cenários de deterioração moral na vida pública, em que a corrupção campeia, é natural que os promotores e procuradores do Ministério Público – a exemplo do que também acontece com os membros dos Tribunais de Contas dos estados e da União – ajam com maior rigor. Mas, como muitas tipificações penais em matéria de corrupção envolvem conceitos deliberadamente abertos ou indeterminados, que permite interpretações extensivas por parte dos operadores do direito, torna-se então difícil identificar uma fronteira precisa entre aplicação da lei e arbítrio.

Nesse sentido, o que significam ao certo expressões “moralidade”, “impessoalidade” e “eficiência” previstas pelo artigo 37 da Constituição como atributos fundamentais da boa administração pública? Contudo, antes de se ver isso como um problema, é preciso compreender que normas jurídicas com conceitos indeterminados ou abertos – como essas – fazem parte da vida do direito. Na Lei de Improbidade Administrativa em vigor, por exemplo, as normas só descrevem condutas ímprobas de modo exemplificativo, o que deixa espaço para o intérprete qualificar outras condutas ímprobas não listadas expressamente.

A interpretação do direito é, assim, o modo como promotores, procuradores e magistrados tentam adaptar o sistema legal – que jamais opera no vácuo – às efetivas condições da vida social, política e econômica. Ao contrário do que é dito

pelo senso comum, essas corporações não pronunciam as palavras da lei. Na verdade, definem seu sentido. Como dizia Oliver Wendell Holmes, um dos teóricos do realismo jurídico e dos críticos da doutrina da alienação mecânica e neutra do direito, “as decisões judiciais estão escritas geralmente na linguagem da lógica. E o método e as forças da lógica satisfazem esse elo de certeza e tranquilidade que se encontra em toda a mente humana. Mas a certeza geralmente é uma ilusão e a tranquilidade não é o destino do homem. Por trás da forma lógica existe um juízo acerca do valor e da importância relativa de propósitos legislativos que competem entre si. É verdade que isso é, comumente, um juízo desarticulado e inconsciente. Mas, ainda assim, constitui a medula mesma do processo judicial”.^[1]

É por esse motivo que, em tempos de deterioração moral na vida pública, as interferências e os controles dos membros do MP não só aumentam em quantidade, mas também mudam de qualidade. Por causa da pouca clareza da legislação, as denúncias criminais e a abertura de processos judiciais contra dirigentes governamentais e políticos tendem a resultar em batalhas dogmáticas decorrentes dos diferentes interesses em jogo e das distintas concepções morais, filosóficas e jurídicas. Isso porque, ao mediar interações entre os Poderes e ao fornecer ao MP e à Justiça instrumentos para cobrar agentes públicos e políticas em todas as esferas de poder, essa legislação passa a ter um peso decisivo no sistema de freios e contrapesos.

Daí a sucessão de disputas discursivas sobre o significado de conceitos como improbidade administrativa e prevaricação, por exemplo. Daí, também, a ideia da Justiça como um espaço institucional de confrontação entre posições doutrinárias e interesses concretos que lutam para conferir um sentido objetivo às normas que foram formuladas de modo indeterminado ou principiológico. Daí, igualmente, a ideia dos tribunais como um campo de luta por fixação de entendimentos e sentidos. Daí, por fim, a tendência dos conceitos jurídicos vagos e abertos do direito penal de servir de bandeiras de luta para movimentos sociais, partidos políticos e até para operadores jurídicos idelogicamente ativistas ou interessados em usar suas prerrogativas para criar situações de fato, assegurando manchetes de jornais que lhes abram a porta para carreira política. Contudo, em que medida esse tipo de comportamento, que moralmente pode ser classificado como censurável, difere da conduta de parlamentares que se valem da demagogia moralista, apresentando-se como defensores da ética?

Evidentemente, sempre há riscos na interpretação e na aplicação do direito pelos operadores jurídicos. Dependendo do modo como as leis são interpretadas, isso pode levar a controle excessivo da vida administrativa e política, o que prejudica a atuação dos diferentes atores institucionais e inibe os gestores públicos.

Em muitos casos, em vez de tomar as decisões que lhes pareçam mais eficientes, eles optam pelas decisões mais convenientes para os controladores, o que pode tornar a administração ineficiente.

Foi para afastar esse risco, evitar desvios funcionais e impedir arbítrio nas investigações conduzidas por promotores e procuradores que a Emenda Constitucional 45/2004 criou o CNMP, incumbindo-lhe da tarefa de promover a fiscalização administrativa, financeira e disciplinar da atuação de promotores e procuradores. Como os estudos sobre burocracia revelam, é natural que em órgãos como esse também existam, ainda que de modo menos visível, embates corporativos e políticos – a exemplo do que ocorre tanto no Executivo quanto no Legislativo.

É justamente aqui que este problema interage com o primeiro acima mencionado. *Quis custodiet ipsos custodes?* Evidentemente, a saída não é aumentar o número de representantes do Congresso no CNMP. Nem, muito menos, permitir a indicação do corregedor-geral seja feita por parlamentares, cuja atuação é – e sempre foi – objeto da fiscalização de promotores e procuradores. Isso desvirtua o sistema de freios e contrapesos. Também corrói a autoridade do MP, uma vez que a atuação funcional de seus membros poderia passar para um corregedor de confiança dos políticos por eles investigados, abrindo caminho para uma promiscuidade institucional.

Instituições são mecanismos que permitem definir padrões de comportamento e estruturas para balizar a vida política, econômica e social. Na democracia, elas garantem o equilíbrio entre os Poderes, neutralizam conflitos, calibram expectativas e garantem a segurança do direito.

Independentemente dos problemas funcionais que o CNMP apresente, e que podem ser enfrentados e resolvidos sem alterações constitucionais, tentar esvaziá-lo por meio de argumentos inconvincentes e hipócritas só para impedir que promotores e procuradores fiscalizem dirigentes governamentais e parlamentares, é um perigoso retrocesso institucional.

**Receba
gratuitamente a
newsletter Impacto
nas Instituições**