

05/05/2015

PRIMEIRA TURMA

MANDADO DE SEGURANÇA 33.163 DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Inicialmente, cumpre consignar a impropriedade da óptica referente à falta de competência do Tribunal para o exame de decisão de cunho negativo do Conselho, uma vez que, no caso, houve o enfrentamento da matéria de fundo, ainda que para cancelar o ato sob controle.

Conforme fiz ver ao votar no Agravo Regimental na Ação Originária nº 1.741, a situação concreta em que o Conselho não adentra a controvérsia distingue-se daquela em que aprecia e referenda o pronunciamento de origem. Analogicamente, é de se ter como configurado o efeito consagrado no artigo 512 do Código de Processo Civil, a revelar que a decisão subsequente, confirmando ou reformando a anterior, a substitui.

No mais, percebam as balizas do mandado de segurança. O Conselho Nacional do Ministério Público assentou a improcedência de pedido voltado a invalidar avocação de procedimento. As impetrantes apontam a nulidade do ato por ofensa aos princípios da independência funcional e do promotor natural.

Eis a sequência de atos que determinou a extinção da investigação: 1) instauração de inquérito civil público a partir de representação de servidores da Instituição; 2) expedição de recomendação conjunta ao Colégio de Procuradores, consoante os artigos 26, inciso VII, e 27, parágrafo único, inciso IV, da Lei nº 8.625/93; 3) reunião ordinária do Órgão, oportunidade em que foi questionada a atribuição das promotorias envolvidas e aprovada proposta de remessa do procedimento ao decano; e 4) avocação do ICP nº 201300341052 e imediato arquivamento, medidas homologadas pelo Conselho Superior.

As circunstâncias demonstram a desconsideração de elementos essenciais a um Estado Democrático de Direito e, o que é ainda mais

grave, no âmbito de Instituição que tem o dever constitucional de preservá-los.

A postura da administração do Ministério Público de Goiás acarretou inaceitável blindagem do Procurador-Geral de Justiça, mediante supressão da atribuição dos Promotores no tocante ao ato objeto da investigação.

O caráter excepcional de qualquer forma de avocação exige que seja calcada em previsão legal expressa, sob pena de ressuscitar-se lógica inerente a regimes de exceção. As regras mencionadas para respaldar a manutenção da nefasta conduta adotada na origem não permitem que se reconheça ao agente mais antigo da Instituição o poder de chamar a si investigação validamente instaurada. Criou-se imunidade sem respaldo legal e atentatória a princípios básicos da Constituição da República.

Ao evocar o § 1º do artigo 8º da Lei Complementar estadual nº 25/1998 e o inciso VIII do artigo 29 da Lei nº 8.625/93 para justificar atribuição própria, o membro mais antigo do Órgão promoveu indevida inversão na escala de valores constitucionalmente estabelecida, privilegiando argumentos estritamente formais, em detrimento de preceitos materialmente mais expressivos.

Os dispositivos citados na peça primeira – e inobservados no ato atacado – são fundamentais para garantir a atuação do Ministério Público na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, consoante preconiza o artigo 127 da Constituição da República.

Aos Promotores de Justiça compete um amplo controle dos atos do Poder Público, sem qualquer distinção. O regime constitucional de garantias não serve aos membros da Instituição, mas aos cidadãos, únicos destinatários da valiosa vocação do Ministério Público, com a qual são incompatíveis o abuso do poder e o desvio de finalidade.

O postulado da independência funcional não se coaduna com quadro que revele a existência de “superórgãos”, retratados nas figuras do Procurador-Geral e do decano ou, ainda, do Colégio de Procuradores e do Conselho Superior. Mostra-se inadmissível todo modo de

modificação submetida à livre discricção de agente, mormente quando destinada a desautorizar membros legitimados a conduzir investigação em nome da sociedade.

O princípio do promotor natural – também extraído do § 1º do artigo 127 da Lei Maior – não pode ser algo lírico, desprovido de qualquer realidade, sendo inaceitável, nesse sentido, a casuística ingerência endossada por meio da decisão impugnada.

Nas palavras de Emerson Garcia, o preceito tem por objetivo evitar a designação de “agentes de encomenda ou de exceção” e consequentes afastamentos imotivados, mazelas incompatíveis com o Estado de Direito e a efetividade dos direitos fundamentais (*Ministério Público: organização, atribuições e regime jurídico*, 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2014, pp. 355/356).

Na linha do que fiz ver ao votar no *Habeas Corpus* nº 67.759, trata-se de princípio de inegável estatura constitucional, do qual decorrem direitos e garantias, independentemente da intermediação do legislador. No precedente, o Supremo assentou que o postulado limita 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.

Enfatizo a relevância da investigação obstada, a envolver a observância dos incisos II e V do artigo 37 da Constituição Federal e de exigências da Lei de Responsabilidade Fiscal, todos parâmetros jurídicos – e não políticos, como se afirmou, indevidamente, na origem e no ato impugnado – da atuação do Ministério Público.

A moralidade e a impessoalidade administrativas são princípios observáveis na condução de procedimentos investigatórios, sobretudo quando neles intervém colegiado responsável pela administração superior, cujos esforços devem estar dirigidos ao fortalecimento da Instituição e ao alcance da confiança dos cidadãos.

No caso, não se está diante de simples resolução de conflito de atribuições, mas de ingerência imprópria na atuação de agentes, aos quais a Lei Fundamental confere a prerrogativa de apurar a legalidade de atos

tipicamente administrativos, como os que decorrem da aplicação da Lei Complementar estadual nº 103/2013.

Do mesmo modo que o procedimento haveria de prosseguir caso se fizesse em jogo, por exemplo, ato da Chefia do Executivo, assim teria que ocorrer considerada a administração, embora superior, do Ministério Público. Em síntese, criou-se, no campo administrativo, prerrogativa não contemplada em norma legal, alçando-se o Procurador-Geral de Justiça a patamar sem igual, como se os atos não estivessem sujeitos a sindicância pelo segmento do órgão próprio no que destinado a zelar, indistintamente, pela coisa pública.

O resultado da condenável manobra realizada não podia ser outro. O decano, em benefício do Procurador-Geral, veio a arquivar procedimento, no que estampava inquérito civil público, ato homologado pelo Conselho Superior. Quanta perda de parâmetros, quanto abandono de princípios, quanto menosprezo à independência funcional dos integrantes do Ministério Público!

Em resumo, prevaleceu a óptica segundo a qual às promotorias cumpre atuar no tocante aos diversos segmentos da Administração Pública, independentemente do patamar, mas não o pode se, de alguma forma, mostrar-se envolvida matéria na qual haja envolvida a chefia administrativa do Órgão. As engrenagens funcionaram harmoniosamente e o resultado foi a não investigação dos fatos.

A extravagância revelada é gritante. No Conselho Nacional do Ministério Público, a votação bem a revela. O escore foi de 8 x 6.

A permanecer o quadro, surge a pergunta: com que independência atuam os promotores encarregados, sem limitação legal, de zelar pela coisa pública, uma vez desautorizados de fazê-lo toda vez que tiverem de “cortar na própria carne”?

O autoritarismo não cabe em instituição destinada à proteção da democracia e dos direitos fundamentais.

Defiro a ordem para determinar a restauração da investigação interrompida na origem, cujo processo foi avocado a *manu militari* pela administração superior do Ministério Público do Estado de Goiás.

05/05/2015

PRIMEIRA TURMA

MANDADO DE SEGURANÇA 33.163 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. MARCO AURÉLIO**
REDATOR DO ACÓRDÃO : **MIN. ROBERTO BARROSO**
IMPTE.(S) : **FABIANA LEMES ZAMALLOA DO PRADO E OUTRO(A/S)**
ADV.(A/S) : **ALEX ARAUJO NEDER**
IMPDO.(A/S) : **CONSELHO NACIONAL DO MINISTERIO PUBLICO**
ADV.(A/S) : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – O assessor Dr. Rodrigo Crelier Zambão da Silva prestou as seguintes informações:

Fabiana Lemes Zamalloa do Prado e Marlene Nunes Freitas Bueno impetram mandado de segurança contra decisão proferida na Reclamação para Preservação da Autonomia nº 1464/2013-66, por meio da qual o Conselho Nacional do Ministério Público considerou válida avocação de inquérito civil público destinado a investigar atos praticados no âmbito da administração superior do Ministério Público de Goiás.

Informam a instauração de procedimento para apurar o encaminhamento, à Assembleia Legislativa, de projeto de lei referente ao quadro de pessoal do mencionado Ministério Público. Apontam que a investigação tinha como objeto inicial a existência de vício de motivo e motivação para a criação de trinta e sete cargos comissionados, o excesso do número de servidores contratados na forma do inciso V do artigo 37 da Constituição Federal, o aumento de remuneração em percentuais desproporcionais a grupo específico de servidores, a falta de estudo de impacto orçamentário, o implemento de diferenças remuneratórias entre cargos com atribuições

semelhantes e idênticos requisitos de investidura e, ainda, a ausência de previsão legal das atribuições dos cargos criados.

Asseveram que a proposta final enviada para sanção do Chefe do Poder Executivo também continha vícios ligados às atribuições dos cargos de técnicos jurídicos, assim como desvios na definição das tarefas a serem exercidas pela Assessoria dos Promotores de Justiça, tudo a violar os incisos II e V do artigo 37 da Lei Maior.

Noticiam que o Colégio de Procuradores de Justiça reconheceu, em razão do disposto no § 1º do artigo 8º da Lei Complementar estadual nº 25/1998, a competência do decano para a condução do inquérito, ante a existência de investigação a respeito de possível prática de atos de improbidade por parte do Procurador-Geral de Justiça e dos demais membros da administração superior.

Veio à balha, então, procedimento administrativo de controle, arguindo-se a validade da aludida avocação, a qual foi chancelada pelo Órgão de controle, valendo-se, para tanto, do artigo 29, inciso VIII, da Lei nº 8.625/1993 e do artigo 8º, § 1º, da citada Lei Complementar.

Narram que, durante o trâmite da reclamação, o inquérito acabou arquivado sem a realização de qualquer diligência, ao argumento de não haver ato de improbidade a ser apurado. Consignam que o pronunciamento do decano – que não teria se manifestado sobre a totalidade das matérias constantes da representação – foi homologado pelo Conselho Superior do Ministério Público de Goiás.

Afirmam a impertinência, no caso, de precedentes do Tribunal em que assentado o não cabimento do controle de decisão de cunho negativo do Conselho Nacional, porquanto, embora mantida a avocação, no ato impugnado, são adotados

fundamentos diversos, de forma a constituir violação autônoma da Constituição da República.

Evocando os princípios da independência funcional e do promotor natural, salientam incumbir aos Promotores de Justiça a condução de inquérito civil e a propositura de ações civis públicas que objetivem o controle de legalidade de atos de gestão administrativa. Para justificar a inaplicabilidade do inciso VIII do artigo 29 da Lei nº 8.625/93, argumentam com a inexistência de foro por prerrogativa de função em improbidade administrativa.

Consoante ressaltam, ao contrário da óptica prevalecente no pronunciamento atacado, não há de se cogitar de hierarquia administrativa em processos investigatórios. Enfatizam a amplitude da apuração, que, segundo anotam, extrapola a possível prática de atos de improbidade pelo Procurador-Geral de Justiça e membros do Colégio de Procuradores de Justiça.

Alfim, postulam a declaração da nulidade do ato do Conselho, com o conseqüente restabelecimento do Inquérito Civil Público nº 201300341052.

A autoridade dita coatora, em informações, consignou que os atos examinados na origem estavam na esfera de responsabilidade do Chefe da Instituição, de maneira a deflagrar a competência do decano, tendo em vista a disciplina consagrada na Lei Orgânica do Ministério Público de Goiás. No tocante ao conteúdo da apuração, destacou não caber ao Conselho qualquer medida destinada a obstar a tramitação de processo de natureza política.

O Ministério Público Federal opina pelo indeferimento da ordem. Cita jurisprudência no sentido de que, tratando-se de ato incapaz de modificar situação jurídica do interessado, não fica configurada a competência do Tribunal. No mérito, entende

MS 33163 / DF

inexistirem as alegadas ofensas aos princípios da independência funcional e do promotor natural, porquanto a atribuição para investigar atos sob a responsabilidade do Procurador-Geral de Justiça é do integrante mais antigo da Instituição.

Não foi formalizado requerimento de medida acauteladora.

O processo encontra-se concluso para pronunciamento final.

É o relatório.

Em elaboração