

Universidade Federal de Santa Catarina

CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

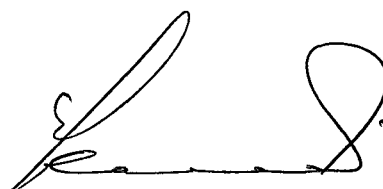
O MINISTÉRIO PÚBLICO - sua posição
entre os poderes do Estado e sua a
tuação como fiscal da lei e repre-
sentante da Fazenda Pública. As-
pectos da sua Lei Orgânica.

Dissertação submetida à Universidade Federal
de Santa Catarina para obtenção do grau de Mestre em Ciên-
cias Humanas - Especialidade Direito.

Walmor Cardoso da Silva

1979

Esta Dissertação foi julgada adequada para a obtenção do título de Mestre em Ciências Humanas - Especialidade Direito e aprovada em sua forma final pelo Programa de Pós-Graduação.



Prof. Paulo Henrique Blasi
Orientador e Coordenador do Curso

Apresentada perante a banca examinadora composta dos professores:



Prof. Paulo Henrique Blasi

Prof. Waldemiro Cascaes

Prof. Clóvis de Souto Goulart

Para

meus pais,

minha esposa,

meus filhos

e

meus colegas do Ministério Público.

AGRADECIMENTO

Agradeço ao prof. Paulo Henrique Blasí, meu orientador, todo o apoio e compreensão que dele recebi ao longo deste trabalho.

Também os agradecimentos devem se estender a todos os professores do Curso de Pós-Graduação que, através das aulas ministradas, me proporcionaram horas de intenso convívio e estudo.

À minha esposa e aos meus colegas do Ministério Público, com quem muitas vezes discuti matéria da dissertação, aqui deixo, igualmente, consignados os meus agradecimentos pelo estímulo que deles recebi.

SUMÁRIO

Sumário	v
Resumo	vii
1 - Introdução	1
2 - História e evolução	8
2.1 - Origens remotas	10
2.2 - O Ministério Público na França	13
2.3 - O Ministério Público em Portugal	18
2.4 - O Ministério Público no Brasil	20
2.4.1 - Período colonial	20
2.4.2 - Período imperial	24
2.4.3 - Período republicano	31
3 - O Ministério Público e as Constituições	38
3.1 - Considerações gerais	40
3.2 - As Constituições federais	44
3.2.1 - A Constituição de 1824	44
3.2.2 - A Constituição de 1891	45
3.2.3 - A Constituição de 1934	47
3.2.4 - A Constituição de 1937	51
3.2.5 - A Constituição de 1946	52
3.2.6 - A Constituição de 1967	54
3.2.7 - A Emenda constitucional nº 1, de 1969	56
3.3 - As Constituições de Santa Catarina	58
3.3.1 - A Constituição de 1891	58

3.3.2 - A Constituição de 1892	59
3.3.3 - A Constituição de 1910	60
3.3.4 - A Constituição de 1935	61
3.3.5 - A Constituição de 1947	64
3.3.6 - A Constituição de 1967	68
3.3.7 - A Emenda constitucional nº 1, de 1970	69
4 - A posição do Ministério Público frente aos po- des do Estado	71
5 - O Ministério Público como fiscal da lei e como re- presentante da Fazenda Pública	85
6 - Aspectos peculiares da Lei Orgânica do Ministério Público	130
7 - Conclusões	153
Bibliografia	158
Anexo I	162

RESUMO

Este trabalho discute aspectos do Ministério Público como entidade perfeitamente delineada dentro da organização estatal, através da norma constitucional, e com atividades específicas definidas a partir da própria natureza da Instituição.

A par da história e evolução do Ministério Público buscou-se sua localização e conceituação no texto constitucional pelo exame de todas as Cartas federais e estaduais. Questionou-se, a seguir, a sua posição entre os poderes do Estado para se concluir que ele deveria ser entendido como um órgão do Estado com independência para o exercício das suas funções.

As atividades procuratórias cometidas à Instituição, especialmente aquelas que se referem à representação da Fazenda Pública, são estudadas adotando-se o ponto de vista de que elas devem ser retiradas do Ministério Público por estranhas e por criarem cumulação de funções que impossibilitam e incompatibilizam o parquet no exercício das suas funções prioritárias.

Finalmente, são abordados aspectos da Lei Orgânica que rege a Instituição estadual.

Em conclusão, defende-se a idéia de se encarar o Ministério Público como órgão do Estado; com atribuições definidas segundo a sua própria conceituação, afastadas as que lhe são estranhas; com chefia eleita pela classe, com mandato certo, e com autonomia administrativa e financeira.

ABSTRACT

This work discusses aspects of the Public Ministry as an entity perfectly outlined inside the state organization, through the constitutional patterns, and with specific activities determined by the Institution's own nature.

Knowing the history and the evolution of the Public Ministry, we searched for its proper position and evaluation in the constitutional text, taking under consideration all the federal and state Constitutions. Following up, we called into question its position among the State powers to conclude that the Public Ministry should be considered a State organ with some independence to perform its own duties.

The attorney's activities under the Institution, specially the ones that are related to the representation of the State Treasury, are seen under the point of view that they should not be part of the Public Ministry due to being alien and also for creating accumulative functions that prevent their functions and are incompatible with the parquet in the practice of its main functions.

At last, we approached some aspects of the Organic Law which rules the state Institution.

To conclude, we defended the idea of conceiving the Public Ministry as a State organ with definite attributions stated by its own conception, apart from the ones which are strange to it; with self leadership elected by the members with a established amount of time to rule, and with administrative and financial autonomy.

1. INTRODUÇÃO

" Le caractère essentiel
du Ministère Public est l'indépen-
dance; indépendance envers les
Cours et Tribunaux, indépendance
aussi, dans une large mesure du
moins, envers le Gouvernement. "

R. HAYOT DE TERMICOURT
(Rev. de Droit Pénal et de Crimi-
nologie, 1936, pag. 976, in RT
158/12)

1. INTRODUÇÃO

Escolhemos para objeto desta dissertação o Ministério Público. Por um imperativo metodológico delimitamos o campo dos nossos estudos elegendo, dentro da temática rica e variada que a instituição oferece, o seguinte: "A posição do Ministério Público frente aos poderes do Estado - O Ministério Público como fiscal da lei e como representante da Fazenda Pública - Aspectos peculiares da Lei Orgânica do Ministério Público - do Estado de Santa Catarina."

No quadro da organização do Estado ocupa o Ministério Público uma posição especial ensejando, destarte, - indagações e estudos sobre a sua verdadeira posição frente aos poderes do Estado a partir do exame das Constituições Federais - precedido por um relato das origens da instituição.

A importância do Ministério Público já se caracteriza por se constituir em matéria constitucional. Por outro lado, velando pela observância das leis e tendo uma atuação eminentemente social, o seu campo de interesse se amplia cada vez mais e mais se definem as áreas de sua intervenção.

O novo Código de Processo Civil consagra um título ao Ministério Público, o que não ocorrera no anterior diploma legal processual civil. A definição de atribuições, entretanto, se veio preencher uma lacuna, se especificou certos limites de atuação, também trouxe sérias dúvidas devido a indefinições contidas no texto legal que vêm provocando estudos e debates que, ultrapassando o campo das especulações teóricas e doutrinárias, alcançam as decisões jurisprudenciais dos nossos tribunais.

A dinâmica de que é alvo o Ministério Público é inerente a sua própria razão de ser. É que tendo por meta primordial a defesa dos interesses da sociedade, que é um organismo vivo e sujeito, portanto, a transformações constantes, o Ministério Público deverá, obrigatoriamente, acompanhar essas transformações.

Dentro do quadro apresentado, difícil e espinhosa e não menos importante se torna, por vezes, a missão do Ministério Público. Atividade que, no dizer de eminentes tradistas, é obrigatória, essencial e revestida de coragem.

Diz PONTES DE MIRANDA: "é essencial ao

ofício do Ministério Público promover; e esse promover é tão essencial à vida das sociedades contemporâneas, e cada vez o será mais intimamente, que constitui atividade obrigatória." (1)

O caráter social do Ministério Público é sempre ressaltado quando se examina a instituição. ARRUDA ALVIM também percebe este enfoque:

"O Ministério Público, porém, quando se manifesta, não está propriamente defendendo interesses personalizados, como de um indivíduo, ou de uma pessoa jurídica, mas sim, propugna pelos interesses sociais que, em certa medida são impessoais. Daí, pois o grande peso e valor das manifestações do Ministério Público." (2)

Para MÁRIO TOBIAS FIGUEIRA DE MELLO, nas múltiplas atividades do Ministério Público, na defesa das instituições sociais,

"o seu representante há de revestir-se da coragem necessária para a luta, sem a preocupação de agradar, lembrando-se sempre de

(1) PONTES DE MIRANDA. Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda nº 1 de 1969. Tomo III. São Paulo, Edit. Rev. dos Tribunais, 1970, pág. 406 (grifado no original).

(2) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Código de Processo Civil Comentado, Vol. III. São Paulo, Edit. Rev. dos Tribunais, 1976, pag. 397.

que o Ministério Público, como órgão institucional, de representação democrática, é eterno, como eterna é a lei, da qual é o seu defensor, para o primado da Justiça e da Liberdade." (3)

Como já afirmamos, o Ministério Público tem atuação ampla e variada. Pretendemos destacar nesta dissertação alguns aspectos dessa atividade, notadamente, aqueles que dizem respeito à fiscalização da lei e à representação da Fazenda Pública pelo Ministério Público.

É um assunto deveras importante eis tem merecido a atenção dos estudiosos da matéria. As decisões dos nossos tribunais, igualmente, revelam, em muitos casos, a incompatibilidade do exercício simultâneo de duas funções. É bem verdade que, mesmo existindo o apóio legal para o acúmulo de certas funções, propugna-se como condição da independência da instituição, a definição clara e condizente que se afine com os verdadeiros princípios e objetivos do Ministério Público.

Aqui, também, se faz presente o texto constitucional, ponto de partida para quaisquer cogitações pois dele emana a existência da instituição.

É mandamento constitucional que se organi

(3) FIGUEIRA DE MELLO, Mário Tobias. verbete Ministério Público. - in "Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro. Vol. XXXIII, por J. M. de Carvalho Santos e outros. Rio de Janeiro, Editor Borsoi, pág. 229.

'ze o Ministério Público nos Estados através de leis estaduais razão porque serão apreciados nesta dissertação alguns aspectos da lei que rege a instituição estadual, ou seja, a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Santa Catarina.

Objetiva, assim, este trabalho apresentar alguns aspectos da atuação do Ministério Público no campo processual civil usando-se, como ponto de referência, casos concretos onde serão encontrados pontos para reflexão e discussão e, em última análise contribuir, de alguma forma, para a melhor compreensão da problemática da instituição.

2. HISTÓRIA E EVOLUÇÃO

" Entre todos os cargos ju_{di}ciários, o mais difícil, segundo me parece, é o do Ministério Público. Este, como sustentáculo da acusação, devia ser tão parcial como um advogado; e como guarda inflexível da lei, devia ser tão imparcial como um juiz. Advogado sem paixão, juiz sem imparcialidade, tal o absurdo psicológico, no qual o Ministério Público, se não adquirir o sentido do equilíbrio se arrisca — momento a momento — a perder por amor da sinceridade a generosa combatividade do defensor; ou, por amor da polêmica, a objetividade sem paixão do magistrado. "

PIERO CALAMANDREI
(Elogio dos juizes, in Justitia,
vol. 61, pág. 9).

2. HISTÓRIA E EVOLUÇÃO

2.1 - Origens remotas

As opiniões se dividem quanto às origens remotas da instituição. Para uns, elas remontam ao Egito antigo, com passagem pela Grécia e Roma antigas, para se chegar, finalmente, à França, onde recebe a instituição os seus verdadeiros fundamentos. Para outros, como é o caso de BENEDICTO DE CAMPOS, é na França que "irá aparecer o germe da instituição." Diz ainda o mesmo autor: "alguns autores procuram vislumbrar no direito romano as origens do Ministério Público. Parece-nos inexato tal

ponto de vista. Inexistiu em Roma um magistrado que tivesse funções idênticas às do Ministério Público, quer no processo civil, quer no processo penal." (4) Referia-se ele, entretanto, aos praefectus urbis, praesides ou pro-consules.

A divergência é facilmente compreensível. Não resta a menor dúvida de que essas origens remotas devem ser entendidas dentro de certos critérios e limites levando-se em conta que essas pessoas, que eram chamadas "a lingua e os olhos do rei", cuidavam dos interesses particulares ou pessoais do soberano que, por sua vez, se confundiam com os interesses da coletividade.

ARRUDA ALVIM aborda com muita propriedade a questão quando afirma:

"No direito romano encontramos a mais remota origem, não propriamente do Ministério Público, mas dos advogados do Fisco (advocati fisci, procuratores Caesaris e praetor fiscalis - v. MÁRIO VELLANI, Il Pubblico Ministero nel processo, 1965, Bolonha, ed. Nicola Zanichelli ed., Profilo storico, vol. I, pág. 10 e segs.)."

(5)

(4) CAMPOS, Benedicto de. O Ministério Público e o Novo Código de Processo Civil. São Paulo, Edit. Rev. dos Tribunais, 1976, pág. 4.

(5) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., pág. 385.

e, ainda na mesma obra, elucida a confusão que se originou com a identificação dos interesses do rei com os da coroa e, ao mesmo tempo, pela dificuldade de se estabelecer, a princípio, por falta de normas reguladoras, as atividades dos procuradores que foram se diversificando com o tempo:

"A ausência de textos legislativos prevendo a disciplina do Ministério Público, antes da Ordonnance de 1302, decorre do fato de que, no fundo e na realidade, defendiam os procuradores e advogados do rei os interesses pessoais deste.

.....

Os advogados do rei, a partir do instante histórico em que se iniciou claramente a distinção entre o rei e o patrimônio deste, passaram, então e sucessivamente, a atuar em funções diversas, vale dizer, como advogados do rei e como defensores do patrimônio da coroa." (6)

e conclue

" Com a evolução, distinguiram-se nitidamente os procuradores do rei, dos advogados do rei, inclusive, sendo possível a estes últi

(6) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., pág. 386

mos sustentarem posições diversas daquelas suportadas pelos primeiros (v. VELLANI, op. ult. cit., vol. I, pág. 112)." (7)

Mas um longo caminho estava para ser percorrido para que o organismo pudesse se transformar na instituição dos nossos dias e para que seus agentes tivessem disciplinadas as suas atribuições.

2.2 - O Ministério Público na França

Foi na França que foi redigido o primeiro texto legal especialmente dedicado à instituição. Até então não se tinha notícia de nenhuma norma especificando as atribuições dos procuradores e advogados do rei. Na realidade, não havia necessidade de tais disposições eis que ditos funcionários defendiam unicamente os interesses e o patrimônio do rei.

Trata-se da famosa "Ordonnance", de 25 de março de 1302, de Felipe, o Belo. Com ela, entendem os auto-

(7) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., pág. 386

res, nasce realmente o Ministério Público. Esse diploma legal se reveste de importância porque veio se constituir no fundamento, a base da instituição.

É assim, desta maneira, que os estudos da matéria avaliam as repercussões desta fato tão significativo:

JOSÉ AUGUSTO CESAR SALGADO assim se expressa:

" Embora alguns autores pretendam encontrar as raízes desse organismo, no Egito, em Roma ou na República de Veneza, o certo é que, hoje, no consenso dos mais abalizados mestres, não se disputa à França a glória de ter sido o berço de tão nobre instituição. Foi, com efeito no reino de Felipe, o Belo, que se divulgou a famosa Ordenança de 25 de março de 1302, a qual bem merece o qualificativo de certidão de "batismo do Ministério Público". " (8)

e lembra MONTESQUIEU que em sua obra clássica assim depõe so-

(8) CESAR SALGADO, José Augusto. Campos Sales, o Precursor da Independência do Ministério Público do Brasil, São Paulo, separata da Revista da Universidade Católica de São Paulo, Vol. XXIII, dez.1961 a março 1962, pág. 4.

bre este acontecimento marcante: "possuimos hoje uma lei admiravel". O texto, no original, é o seguinte:

" Nous avons aujourd'hui une loi admirable; c'est celle qui veut que le prince, établi pour faire exécuter les lois, prépose un officier dans chaque tribunal pour poursuivre en son nom tous les crimes;

.....

La partie publique veille pour les citoyens; elle agit, et ils sont tranquilles." -

(9)

BENEDICTO DE CAMPOS dá o seu depoimento apoiado em GLASSON. Diz ele:

" Antes do aparecimento da Ordonnance a instituição já existia, nascida espontaneamente em virtude das necessidades sociais e principalmente políticas. Neste trecho de E. Glasson encontramos resumido o que acima foi dito: "Rappelons seulement que pendant fort long temps le roi n'eut ni procureurs-ni avocats speciaux ayant qualité de magistrat pour instruire et plaider ses affaires;

(9) MONTESQUIEU. De l'Esprit des Lois. Citado por José Augusto Cesar Salgado, ob. cit., pag. 5.

il choisissait parmi les procureurs et parmi les avocats un d'entre eux qui prenait le nom de procureur général ou celui d'avocat général, uniquement parce qu'il était une fois par toutes, chargé de cette mission." (Précis théorique et pratique de procédure civile, Paris, 1900.) E mais adiante diz Glasson: "Sous le règne de Phillippe, le Bel, en 1302, les fonctions de procureur du roi devirent une magistrature permanent"(10)

Duas lições tiramos destas anotações: a primeira, a de que a instituição já existia mesmo antes da Ordenança de 1302 sendo que a expressão "les gens du roi," com a sua correspondente tradução em latim "gentes nostrae", contida na Ordenança, nos mostram que esse corpo de funcionários defendia mais o patrimônio real e o patrimônio da fazenda estatal do que os interesses sociais. Assim, "foi o Ministério Público, - nas origens, como se sabe, um corpo de funcionários voltados antes de mais nada para a defesa de interesses estritamente particulares ou pessoais. (...) Ainda quando atuasse para a defesa de interesses gerais ou particulares distintos dos interesses específicos do soberano, fazia-o sempre em nome deste, como projeção de sua exclusiva autoridade." (11) A segunda conclusão, é a de que, nestes primeiros tempos, a instituição carecia de

(10) CAMPOS, Benedicto de. Ob. cit., págs. 10 e 11.

(11) SALVADOR, Antônio R. Silva e outros. O Ministério Público e o interesse público no Processo Civil. in "Justitia", vol. 87, Orgão do Min. Público de S. Paulo, 1974, pag. 269.

independência, pois ao lado de funções bem definidas de defesa da sociedade e de fiscalização da lei, estava a subordinação ao rei. Tal quadro motivou a pergunta de CESAR SALGADO: "Que veleidades de autonomia podiam ter aqueles promotores de justiça aos quais o rei chama de "gentes nostrae" ?" (12)

Outras ordenanças seguiram-se à de 1302 buscando aprimoramento e regulamentação para a instituição. São as de julho de 1493, de Carlos VIII, as de 1498, de Luís VII, as de agosto de 1522, de novembro de 1553 e maio de 1586. (cf. BENEDICTO DE CAMPOS, ob. cit. pág.11) Merece referência especial a Ordenança de agosto de 1670 que, dispondo sobre o Ministério Público, ampliou-lhe o seu campo de atuação.

Contudo, é com a Revolução Francesa que o organismo receberá melhor estrutura e sistematização. Outras leis são publicadas contendo matéria relativa ao Ministério Público. São as de agosto de 1790, de 24 de vendémiaire, de 1791 e de 7 Pluviose do ano IX da Revolução (cf. CESAR SALGADO, ob. cit., págs. 4 e 5).

Finalmente, em dezembro de 1879, a Corte de Cassação Criminal decidiu que os membros do Ministério Público são independentes e "a lei de 1810 firma a unidade e indivisibilidade do Ministério Público." (13)

(12) CESAR SALGADO, José Augusto.. Ob. cit., pág. 5.

(13) CAMPOS, Benedicto de. Ob. cit., pág. 13.

2.3 - O Ministério Público em Portugal

Em Portugal as leis procuravam, a exemplo da França, também fortalecer o poder real. Nesse sentido é a lei de 19 de março de 1317, em que o rei D. Dinis concentrou em sua pessoa todos os poderes, "a suprema jurisdição", no dizer de Benedicto de Campos e, como bem assinala o Prof. Moacyr Lobo da Costa, "com essa determinação o rei D. Dinis não buscava somente uniformizar a jurisprudência, mas também fortalecer o poder real." (14)

O Ministério Público, sob a influência da legislação francesa e do direito canônico, aparece em Portugal com as Ordenações manuelinas. É do texto das Ordenações:

" O promotor de justiça deve ser letrado e bem entendido, para saber espartar e aleguar as causas e razões, que para lume e clareza da justiça e pera inteira conservação dela convém ... " "Ora, "pela inteira conservação dela convém" é o mesmo que dizer que o promotor de justiça era o "fiscal da lei e guarda de sua execução". (15)

(14) CAMPOS, Benedicto de. Ob. cit., pág. 13.

(15) CAMPOS, Benedicto de. Ob. cit., pág. 14.

Já nas Ordenações filipinas se pode encontrar melhor regulamentação das funções de promotor de justiça contida em vários parágrafos. O promotor era nomeado pelo rei: "haverá um promotor de justiça dado por nós" dizem as Ordenações. (cf. BENEDICTO DE CAMPOS, ob. cit., pág. 15).

Além do promotor de justiça, as Ordenações filipinas também apresentavam outros cargos e suas respectivas atribuições. Assim, há o Procurador do rei competindo-lhe "requerer todas as coisas que tocam à justiça, com cuidado e diligência, em tal maneira que por sua negligência não pereça; formar libelos contra os seguros ou presos, que por parte da justiça não de ser acusados na Casa da Suplicação"; há o procurador de feitos da Coroa, com funções semelhantes às do Ministério Público; o procurador de feitos da Fazenda também com atribuições iguais às do promotor de justiça, porém, no Império e, o solicitador que tinha por obrigação visitar as cadeias com o promotor de justiça e ser "diligente em maneira, - que por sua mingua e negligência não se dilatam os feitos da justiça e dos presos". (cf. BENEDICTO DE CAMPOS, ob. cit., pag. 15).

É importante salientar - porque objeto de cogitações ainda hoje - que atualmente o Ministério Público concentra atribuições que, ao tempo das Ordenações filipinas, eram exercidas por pessoas com cargos distintos como são, por exemplo, aquelas do procurador de feitos da Fazenda.

2.4 - O Ministério Público no Brasil

2.4.1 - Período colonial

A partir do descobrimento o Brasil passa por um período em que o interesse da Metrópole sobre as novas terras era de caráter estritamente comercial. Por isso mesmo, nos primeiros trinta anos não houve preocupação em colonizá-las, isto é, em criar uma organização social estável base necessária para toda uma estrutura jurídica.

FERNANDO DE AZEVEDO traça com muita propriedade um quadro dos primeiros anos da nossa história:

" No vasto território descoberto e ocupado apenas em parte, na sua faixa litorânea, explorado pela Metrópole e para a Metrópole, povoado de uma grande maioria de indígenas e por uma rala minoria de brancos, os portugueses não tomaram pé, nos trinta anos seguintes ao descobrimento, senão para a extração e comércio do pau de tinta, de que se reservaram o monopólio da exploração. Mas o próprio comér-

cio do pau-brasil, que se encontrava em abundância nas vizinhanças do litoral e as incursões de piratas franceses que, aproveitando-se do abandono das novas terras descobertas, pilhavam os aldeamentos dos índios e disputavam aos portugueses a sua exploração e o seu domínio, levaram afinal a Metrópole a voltar as suas vistas para o Brasil e entrar francamente no caminho da colonização. A imensidade do território, as distâncias que o separavam de Portugal, e o estágio elementar de cultura dos habitantes primitivos, - selvagens bravios que erravam pelas florestas americanas ou se dispersavam pela infinidade de tabas e malocas -, constituíam, porém, obstáculos quase insuperáveis ao estabelecimento de colônias e à fundação de um império."(16)

Realmente, passada aquela fase inicial de um interesse puramente comercial e sem maiores preocupações com o território descoberto, sentiu Portugal a necessidade de colonizar o Brasil. Mas a colonização não dependia só de vontade nesse sentido. Muitos obstáculos de naturezas diversas se opunham à consolidação de uma sociedade que deveria se orga

(16) AZEVEDO, Fernando de. A Cultura Brasileira, Brasília, Editora Universidade de Brasília, 1963, pags. 162/163.

nizar a partir de uma nova realidade. É assim que FERNANDO DE AZEVEDO fala desse momento histórico:

" Em nenhum dos pontos do litoral, salpicado de grupos humanos, e no planalto em que já se estabelecera a Vila de Piratininga, encontrava, de fato, a sociedade nascente condições favoráveis a sua organização. - Disseminada em pequenos núcleos, esparsos e a grande distância uns dos outros; constituída inicialmente de duas raças, a branca e a vermelha, em estágios os mais diversos de cultura; premida entre o litoral e o planalto, entre as investidas de corsários e os assaltos dos silvícolas, ela perde a sua antiga estrutura social, da Metrópole, não chega a elaborar-se uma estrutura própria e mantem-se, com seus colonos, degredados e índios, como um fenômeno por assim dizer pré-social, um "estado de sociedade em suspenso", amorfo e flutuante, à procura de novas formas." (17)

De qualquer maneira, o corpo de leis que vigorava à época, e que porisso mesmo aplicavel ao Brasil, era o das Ordenações manuelinas.

(17) AZEVEDO, Fernando de. Ob. cit., pág. 165.

Após a experiência malograda das Capitanias hereditárias buscou Portugal novas soluções para o Brasil e que foram traduzidas na criação de um governo geral.

Com tal medida buscava-se resolver problemas de natureza administrativa, econômica, fiscal e política. A instalação de um governo centralizador parecia a medida mais acertada.

A 17 de dezembro de 1548, o governo geral foi criado. E no texto do regimento que o criou lê-se o seguinte: "Querendo el-rei conservar as terras do Brasil, e dar ordem a sua povoação, tanto para a exaltação da fé, como para o proveito do reino, resolve..." (cf. BENEDICTO DE CAMPOS, ob. cit., pág. 17).

É um passo na estrutura político-administrativa da Colônia possibilitando o nascimento de uma organização judiciária criando-se, também, o cargo de Promotor de Justiça.

É a figura do promotor de justiça aparece no diploma legal, datado de 9 de janeiro de 1609, que regulamenta o Tribunal de Relação da Bahia:

" A Relação será composta de dez desembargadores... um procurador de feitos da Coroa e da Fazenda, e um promotor de justiça." (cf. BENEDICTO DE CAMPOS, ob. cit. pág. 17)

Vigoravam no Brasil, por essa época, ao lado dos outros diplomas legais, as Ordenações filipinas, o que vale dizer, com todas as disposições referentes ao Ministério Público contidas nelas. Como se verá, a seguir, elas continuariam a vigorar durante o Império.

2.4.2 - Período imperial

Com a independência começava o país a organizar a sua vida política e administrativa sem as ordens emanadas de Portugal. Contudo, o processo de separação da Metrópole apenas dava os seus primeiros passos, formalmente, e muito levaria até se completar.

A par da separação política, econômica, administrativa, precisaria o Brasil também separar-se de Portugal social e psicologicamente. Bem sabemos que impossível seria operar-se uma transformação radical, em todos os setores da vida de um país, da noite para o dia. O setor jurídico também não poderia fugir a essa contingência.

Nesse sentido é perfeitamente explicável - e não é nenhuma surpresa - que, nem bem passado um ano após a independência, uma lei brasileira, datada de 20 de outubro de 1823, viria restabelecer a vigência no Brasil das Ordenações filipinas bem como determinou que "vigorassem no Impé-

rio todas as leis e decretos promulgados pelos reis de Portugal até 25 de abril de 1821, enquanto não se organizassem um novo código." (18)

Mas o curso da independência tinha que prosseguir em todas as direções. Embora prioritária a independência política, os outros setores da vida do país não foram esquecidos. Assim, no setor jurídico, muitas normas legais foram editadas. Pensou-se mesmo, de imediato, em se planejar uma reforma processual que abrangesse tanto o campo do direito processual civil como o do processual penal.

E o Ministério Público não fora esquecido. Ele é contemplado, em diversos diplomas legais, com normas que dispõem sobre as suas atribuições. Era de se esperar, face ao clima renovador que se instalava no Brasil Independente e ao espírito liberal da Constituição de 1824, que as disposições sobre o Ministério Público alcançassem mais do que simples determinações sobre o exercício das suas funções; que se fosse além para atingir a conceituação da própria instituição. Mas tal não aconteceu.

Seguindo uma breve cronologia da nossa legislação pátria, no Brasil Império, encontra-se o seguinte no que concerne ao Ministério Público:

(18) Grande Enciclopédia Delta Larousse. Vol. 6. Verbete "Filipinas (Ordenações)". Rio de Janeiro, Editora Delta S.A., 1972, pág. 2758.

Pela Lei de 18 de setembro de 1828, foi criado um corpo de Promotores. Sob este regime "funcionava um Promotor de Justiça junto a cada Relação, inclusive a da Corte, e em cada Comarca." (19)

Em 1832, o Código de Processo Criminal dispõe, em alguns artigos, sobre as atribuições do promotor:

" Art. 36 - Podem ser promotores os que podem ser jurados; entre estes serão preferidos os que forem instruídos em leis, e serão nomeados pelo governo na Corte, e pelo presidente nas províncias, por tempo de três anos, sobre proposta triplíce das câmaras municipais.

Art. 37 - Ao promotor pertencem as atribuições seguintes:

1º - Denunciar os crimes públicos e policiais, acusar os delinquentes - perante os jurados, assim como o crime de reduzir à escravidão as pessoas livres, e cárcere privado, homicídio, ou tentativa dele, ou ferimentos com as qualificações

(19) LYRA, Roberto. Theoria e Prática da Promotoria Pública. Rio de Janeiro, Livraria Editora Jacintho, 1937, pag. 15.

dos artigos 202, 203, 204 do Código Criminal, e roubos, calúnias e injúrias contra o imperador, membros da família imperial, regência, e cada um de seus membros, contra a assembleia geral e uma das Câmaras.

2º - Solicitar a prisão e punição dos criminosos, e promover a execução das sentenças e mandados judiciais.

3º - Dar parte às autoridades competentes das negligências, omissões e prevaricações dos empregados na administração da justiça.

Art. 38 - No impedimento ou falta do promotor, os juizes municipais nomearão quem sirva interinamente." (20)

Em 1836, pelo Aviso de 20 de outubro, era determinado ao promotor "visitar as prisões uma vez por mês, dar andamento aos processos, diligenciar a soltura de réus." Já pelo Aviso, de 31 de outubro de 1859, "os promotores não podiam advogar no civil em causas que pudessem vir a ser objeto de processo criminal." (21)

(20) ALENCASTRO AUTRAN, Manuel Godofredo. Código de Processo Criminal de Primeira Instância. Rio de Janeiro, B.L. Garnier, Livreiro Editor, 1881, cit. por Benedicto de Campos, ob. cit., págs. 13/19.

(21) CAMPOS, Benedicto de. Ob. cit., pág. 19.

Merece destaque o Aviso de 16 de janeiro de 1838 que vem caracterizar o Ministério Público como fiscal da lei. Diz ROBERTO LYRA: "Em 1838, a administração pública revelava a intuição do futuro papel do Ministério Público. Assim, o aviso de 16 de janeiro, daquele ano, com um século - quase, tornara claro que os Promotores eram "fiscais da lei" e os Curadores "verdadeiros advogados". (22)

Para ALMIR DE LIMA PEREIRA, "o Ministério Público nasceu no Império (...) e a sua evolução está limitada a da existência pura e simples como funcionário do poder estatal e a do reconhecimento como Instituição." Ainda, segundo suas palavras, "o aparecimento do Promotor Público se deu durante o Governo Imperial quando a Lei nº 261, de 3 de dezembro de 1841, regulamentada pelo Decreto nº 120, de 51 de janeiro de 1842", estabeleceu critérios para sua nomeação e demissão. (23)

Assim está no artigo 22, da Lei nº 261, que "os Promotores Públicos serão nomeados e demitidos pelo Imperador, ou pelos Presidentes das províncias, preferindo sempre os Bachareis formados, que forem idôneos, e servirão pelo tempo que convier. Na falta ou impedimento serão nomeados interinamente pelos Juizes de Direito." (cf. ROBERTO LYRA, ob. cit. - pág. 15)

(22) LYRA, Roberto. Ob. cit., pág. 15.

(23) PEREIRA, Almir de Lima. O Ministério Público e a legislação pátria. In "Justitia", vol. 87, Orgão do Ministério Público de São Paulo, 1974, pág. 205.

Realmente, não resta dúvida de que com a Lei nº 261 e sua regulamentação, o Ministério Público passa a ser melhor estruturado. Contudo, o reconhecimento como instituição nenhum aperfeiçoamento trouxe no sentido de dar maiores garantias aos Promotores Públicos. Estes ainda continuam como funcionários sujeitos aos princípios da livre nomeação e demissibilidade "ad nutum".

É o que está no art. 22 da supra-citada Lei nº 261 cujo teor é repetido no Decreto nº 120, que regulamentou aquela lei:

" Art. 217 - Os promotores serão nomeados pelo Imperador no Município da Corte, e pelos presidentes nas províncias por tempo indefinido, e servirão enquanto convier a sua conservação ao serviço público sendo, caso contrário, indistintamente demitidos pelo Imperador no Município da Corte ou pelos presidentes das províncias nas mesmas províncias." (cf. ALMIR DE LIMA PEREIRA, - ob. cit., pág. 205).

Estas disposições revelam a nítida influência francesa eis que nossa legislação adotou os princípios dos estatutos processuais franceses: "Les membres du ministère public sont amovibles et révocables". (cf. CESAR SALGADO, ob. cit., pág. 6).

E a regra do art. 217 vai reger a instituição até 1890. Não houve mesmo durante o Império preocupações maiores com o Ministério Público no sentido de seu aprimoramento. Até pelo contrário, vozes se levantaram insistindo - na caracterização de seus membros como simples funcionários do governo. É o caso, por exemplo, do eminente político brasileiro JOSÉ ANTÔNIO PIMENTA BUENO, Visconde e Marquês de São Vicente (1803 - 1878) que, se entendia que o Ministério Público, como outras instituições brasileiras, "por ora é incompleto, sem centro, sem ligação, sem unidade" e com "lacunas graves nas atribuições conferidas a seus agentes", não aceitava, em contrapartida, a autonomia da instituição negando-lhe as condições mínimas para um desempenho eficiente e livre de quaisquer injunções. Queria-a sob a inteira tutela do governo que manteria seus agentes enquanto entendesse conveniente aos seus interesses. São suas palavras: "Pelo que toca à nomeação e demissão de tais empregados, não pode haver dúvida alguma séria de que isso depende inteiramente do juízo do governo. (...) são molas de sua autoridade, que devem ser conservadas ou destituídas como ele entender conveniente ao serviço público." (24)

A Lei nº 2.033, de 20 de setembro de 1871, regulamentada pelo Decreto nº 4.824, de 22 de novembro do mesmo ano, poderia ter trazido inovações substanciais ao Ministério Público mas a reforma procedida limitou-se a manter -

(24) PIMENTA BUENO, José Antônio. Apontamentos Sobre o Processo Criminal Brasileiro. ed. de 1922, págs. 66 e 59, citado por José Augusto Cesar Salgado, ob. cit. pag. 6.

a mesma situação anterior legislando-se sobre aspectos meramente administrativos tais como o de dispor um Promotor Público para cada comarca criando-se, ao mesmo tempo, o cargo de adjunto de promotor. Continuavam, pois, as mesmas condições de livre nomeação e demissão ad nutum que, no dizer de ALMIR DE LIMA PEREIRA, tornavam os Promotores Públicos "agentes amovíveis, sujeitos aos caprichos e à política dos governos que os utilizavam como arma poderosíssima para enfrentarem os seus adversários." (25)

A Relação Imperial transformou em lei, datada de 28 de dezembro de 1876, a Consolidação Ribas que trazia algumas disposições sobre a atuação do promotor público no campo processual civil. Quanto às atividades do Ministério Público no setor criminal sempre foram melhor delineadas e mereceram, durante o Império, uma maior parcela de textos legais.

2.4.3 - Período republicano

A institucionalização do Ministério Público só seria realidade no período republicano. A conscientização do verdadeiro significado da instituição seria gradativa e corresponderia a uma transformação dos objetivos da mesma ocorrendo, em consequência, no dizer de PONTES DE MIRANDA, a

(25) PEREIRA, Almir de Lima. Ob. cit., pág. 205.

necessidade de "liberdade de juízo, de pensamento e de ação" bem como "a natureza obrigatória do ofício" que levou "a inserção do Ministério Público na tratação institucional da Constituição." (26)

Quem contribuiu extraordinariamente para essa evolução foi Manuel Ferraz de Campos Sales, Ministro da Justiça do Governo Provisório que se seguiu à Proclamação da República. JOSÉ AUGUSTO CESAR SALGADO chama-o de "o precursor da independência do Ministério Público do Brasil." Com efeito, CAMPOS SALES ao promover a reforma da justiça no país, através do Decreto nº 849, de 11 de outubro de 1890, trata o Ministério Público como instituição. É da Exposição de Motivos do aludido diploma legal:

" O Ministério Público, instituição necessária em toda organização democrática e imposta pelas boas normas da justiça, está representado nas duas esferas da Justiça Federal. Depois do Procurador Geral da República, vêm os procuradores seccionais, isto é, um em cada Estado.

Compete-lhe em geral velar pela execução das leis, decretos e regulamentos que devam ser aplicados pela Justiça Federal e promover a ação pública onde ela con-

(26) PONTES DE MIRANDA. Ob. cit., pág. 406 (grifado no original).

vier. A sua independência foi devidamente resguardada." (27)

Ainda no mesmo decreto, no capítulo intitulado "Do Ministério Público", encontramos disposições referentes à instituição:

" Art. 23 - ~~Em~~ cada secção da justiça federal haverá um procurador da República, nomeado pelo Presidente da República, por quatro anos, durante o qual não poderá ser removido, salvo si o quizer."

CESAR SALGADO, diante do alcance e significado destes textos exclama: "É preciso proclamar-se com a ênfase que reclama fato de tamanha transcendência: foi Campos Sales quem deu ingresso, na lei brasileira, ao Ministério Público!" (28)

E a importância de Campos Sales reside justamente nisso. Coube a ele a oportunidade de, pela primeira vez, tratar o Ministério Público, no Brasil, como instituição e, também, fazer constar em um texto legal, pela primeira vez, o termo "Ministério Público", que já era largamente usado no mundo segundo a lição de VELLANI: "a expressão ministère pu

(27) Decretos do Governo Provisório. Rio de Janeiro, Imprensa-Nacional, 1890, pág. 2743, cit. por J. A. Cesar Salgado, ob. cit. pág. 11.

(28) CESAR SALGADO, José Augusto. Ob. cit., pág. 11.

blic passou a ser de uso francamente corrente no século XVIII." (29) Até a vigência do Decreto nº 848, os textos legais anteriores, editados no Brasil, somente mencionavam os Promotores Públicos e disposições a eles relativas sem fazer qualquer referência ao Ministério Público, o que significava que inexistente, ou não considerada, era a instituição. De igual modo, ausentes, naqueles diplomas legais, quaisquer garantias que só mais tarde, e gradativamente, seriam concedidas ao Ministério Público visando a conquista de um espaço que o tornaria independente. Exemplo destas conquistas, é a irremovibilidade do Procurador da República prevista no artigo 23, do já citado Decreto.

Ainda é de Campos Sales a organização da justiça do Distrito Federal através do Decreto nº 1030, de 14 de novembro de 1890. Também aqui ele destaca a importância e a autonomia do Ministério Público. O artigo 162, deste Decreto, em precisos termos, as finalidades da instituição são delineadas numa verdadeira definição que, para CESAR SALGADO, é um "áureo enunciado" (30):

"Art. 162 - O Ministério Público é perante as justiças constituídas, o advogado da lei, o fiscal da sua execução, o procurador dos interesses gerais do Distri-

(29) VELLANI, Mario, cit. por José Manoel de Arruda Alvim, ob. cit., pág. 336.

(30) CESAR SALGADO, José Augusto, ob. cit. pág. 13.

to Federal e o promotor da ação pública contra todas as violações do direito."

Porém, o Decreto nº 1030 traz mais inovações. Vários dispositivos aperfeiçoam e consolidam a instituição. Assim, encontramos no artigo 46 a distinção entre as funções do Ministério Público e outras funções públicas. E mais, fica declarada neste artigo a incompatibilidade entre si dos cargos judiciários e os da instituição. Já o artigo 179 estabelece a recíproca independência dos funcionários destes cargos no exercício das suas funções. As atribuições de cada um dos órgãos do mesmo ministério foram definidas nos artigos 164 e 173. Para assegurar a independência da instituição, o artigo 23 declara vitalícios os cargos de procurador geral e sub-procurador e, o artigo 29, mantém nos cargos os demais representantes enquanto bem servissem. Estas normas foram mantidas em outras reformas judiciárias posteriores procedidas no Distrito Federal em quase sua totalidade. Foram, entretanto, situações temporárias nas quais praticamente se destacavam a liberdade de ação e a estabilidade. (31)

Contudo, a renovação e o destaque que foram proporcionados ao Ministério Público por Campos Sales não frutificaram. Após a edição dos Decretos nºs 848 e 1030 voltaram a reger a instituição a livre nomeação e a demissibilidade ad nutum. Mesmo nas reformas subsequentes ao Decreto

(31) CESAR SALGADO, José Augusto, ob. cit., pág. 12.

nº 1030, no Distrito Federal, já referidas, a vitaliciedade dos cargos de procurador geral e de sub-procurador foi revogada para que eles permanecessem nos cargos enquanto bem servissem.

Estes retrocessos examinados por CESAR SALGADO fizeram com que ele comente: "a verdade é que os estadistas e legisladores republicanos repudiaram, durante quase meio século, a obra de Campos Sales em relação ao Ministério Público." (32)

Como se vê, os esforços de Campos Sales não foram assimilados tão rapidamente quanto seria de se esperar. As resistências nesse sentido eram de molde a caracterizar o Ministério Público mais como o representante do poder executivo, sob sua tutela e sem autonomia, com a livre nomeação e livre demissão de seus membros.

Entre retrocessos e poucas exceções, - em alguns Estados (Minas Gerais e Rio Grande do Sul, por exemplo), a verdade é que de um modo geral o Ministério Público existia quase sempre dependente, eis que as exceções referidas eram transitórias. É a situação perdura até 1931 quando, em São Paulo, se revogou a livre nomeação e a demissibilidade ad nutum.

(32) CESAR SALGADO, José Augusto, ob. cit., pág. 13.

E, assim, é neste período republicano que o Ministério Público viria a se institucionalizar. Através da Constituição Federal de 1934 finalmente se consagra a instituição como "órgão de cooperação nas atividades governamentais".

Pela primeira vez, o Ministério Público é alçado aos textos constitucionais. Nossos juristas percebem o papel relevante que a ele está destinado.

No capítulo seguinte serão examinadas as Constituições e suas relações com o Ministério Público.

3. O MINISTÉRIO PÚBLICO E AS CONSTITUIÇÕES

" Em 1934, finalmente, o Ministério Público, "pela primeira vez nos fastos constitucionais do mundo", teve lugar numa constituição, a brasileira, daquela data, onde passou a figurar entre os "órgãos de cooperação nas atividades governamentais". Ficou, então, consagrado o princípio da carreira, com a obrigatoriedade do concurso de ingresso e ressalvada a estabilidade pela exigência de sentença judicial, ou processo administrativo, para a demissão (art. 95, § 3º). "

J. A. CESAR SALGADO
(Campos Sales, o Precursor da Independência do Ministério Público do Brasil, pág. 15)

3. O MINISTÉRIO PÚBLICO E AS CONSTITUIÇÕES

3.1 - Considerações gerais

Os textos constitucionais relativos ao Ministério Público nos revelam que só através deles a corporação passou a ser considerada como instituição. Lá estão registradas as lutas por esta institucionalização, quer sejam pelas conquistas alcançadas, como também, pelas omissões ou a manutenção de certos princípios que estão a indicar os insucessos da classe.

Mas, se há lacunas, de outro lado, a importância da instituição é reconhecida pelo seu papel relevante na sociedade. Por isso, PONTES DE MIRANDA afirma que "a inserção do Ministério Público na tratação institucional da Constituição explica-se pela natureza obrigatória do ofício." (33)

Esta obrigatoriedade, que no dizer de M. SEABRA FAGUNDES, "é um imperativo da realidade e da natureza mesma do papel do Ministério Público" (34), faz com que se pense com otimismo no seu futuro muito embora se admita que "o aperfeiçoamento da instituição do Ministério Público, na conjuntura constitucional do Estado brasileiro, constitui episódio de uma longa evolução, cujo epílogo ainda é remoto" (35), ou, como querem outros estudiosos da matéria: "se é verdade que o Ministério Público vem evoluindo através dos anos, no plano constitucional, não menos exato é que ainda muito lhe falta para alcançar a posição que lhe deve estar reservada como Instituição." Isto porque, acrescentam os mesmos autores, "ao lado de algumas garantias, conquista-

(33) PONTES DE MIRANDA. Ob. cit., pág. 406 (grifado no original).

(34) SEABRA FAGUNDES, M. O Ministério Público e a Preservação da Ordem Jurídica no Interesse Coletivo. in "Justitia", vol. 35, Orgão do Ministério Público de São Paulo, 1961, pág. 7.

(35) CAMARGO, Ruy Junqueira de Freitas. Perspectiva do Ministério Público na Conjuntura Constitucional Brasileira. in "Justitia", vol. 71, Orgão do Ministério Público de São Paulo, 1971, pág. 191.

das a duras penas, ressentimos a ausência de outras, que não instrumentalizam o Ministério Público, como seria de se desejar, no próprio interesse do Estado e da sociedade." (36)

Assim, a verdadeira dimensão da instituição estará condicionada ao fator tempo. Não há que se temer, pois, pelo seu destino. É uma situação irreversível ditada pela dinâmica do processo evolutivo, como também pela própria natureza do Ministério Público que, a cada dia que passa, vê ampliadas as suas atribuições a ponto de M. SEABRA FAGUNDES comentar: "tão vasta é a gama das suas atribuições, que Ugo Rocco tem como impossível especificar na lei quais sejam elas, admitindo se exercitem, muita vez, com base no dever geral de fazer observar a lei e a pronta e regular administração da justiça (Curso di Teoria e Pratica del Processo Civile, vol.I, Libreria Scientifica Editrice, pág. 440)." (37)

Apesar de tudo, não se pode negar a grande contribuição dada ao Ministério Público pelas Constituições. É que com todos os percalços, mesmo com involuções e restrições à sua independência, mesmo assim, os textos

(36) PENTEADO, Djalma Negreiros, GUIMARÃES, João Lopes e MACEDO, Ronaldo Porto. Ministério Público - Órgão de Justiça. in "Justitia", vol. 63, Órgão do Ministério Público de São Paulo, 1968, pag. 8.

(37) SEABRA FAGUNDES, M. Ob. cit. pág. 7 (grifado no original).

constitucionais abrem perspectivas para o futuro da instituição revitalizando-a quando remete aos Estados membros a incumbência de organizar, cada um deles, o seu próprio Ministério Público mantidas, unicamente, aquelas disposições contidas na nossa lei maior.

Como diz ALCIDES DE MENDONÇA LIMA:

"a Constituição Federal apenas estabelece um mínimo de regras básicas referentes ao Ministério Público, inclusive quanto à imposição ao dos Estados membros" e completa: "cabe à lei ordinária a sua organização minuciosa." (38)

Porém, nem sempre o Ministério Público recebe através essas leis o tratamento que lhe seria devido. ARRUDA ALVIM justamente destaca esta circunstância e a deplora ao afirmar que, "do ponto-de-vista histórico, a maior evolução do Ministério Público tem sido em nível constitucional, não acompanhada, como seria desejável, da projeção respectiva, em nível de lei ordinária." (39)

As disposições constitucionais, as regras básicas, precisam desdobrar-se nas demais normas le-

(38) LIMA, Alcides de Mendonça. Atividade do Ministério Público no Processo Civil. in "M P", Ano 8, nº 8, Orgão Oficial do Ministério Público do Estado do Paraná, Curitiba, 1979, pág. 67.

(39) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., pág. 385.

gais que vão organizar a instituição. E é imperiosa essa correspondência porque, como já se afirmou, o Ministério Público tem necessidade incessante de aperfeiçoamento face a relevância de suas atividades em defesa dos interesses da sociedade. (40)

3.2 - As Constituições Federais

3.2.1 - A Constituição de 1824

A Constituição Política do Império do Brasil, jurada a 25 de março de 1824, não faz nenhuma referência ao Ministério Público.

Isto ocorreu porque durante o Império ainda não havia se caracterizado o Ministério Público como Instituição. Aliás, um longo espaço de tempo deverá ser percorrido, até o período republicano, para que a organiza -

(40) CAMARGO, Ruy Junqueira-de Freitas. Ob. cit., pág. 191.

ção seja admitida aos textos constitucionais. A vida da instituição estará, por esse período, subordinada unicamente às leis ordinárias.

3.2.2 - A Constituição de 1891

Na Constituição promulgada a 24 de fevereiro de 1891 ainda não há referência à instituição do Ministério Público. A notável contribuição de Campos Sales, através os Decretos nºs 848 e 1.030, ambos de 1890, no dizer de CESAR SALGADO, foi repudiada ocorrendo um retrocesso lamentável. (41) No dizer de ALMIR DE LIMA PEREIRA, "o sopro de Instituição que se quis dar num anúncio do vigor do Ministério Público, ruiu, eis que no surgir da Constituição de 1891, esta fugiu, na sustentação do órgão como corporação."- (42)

Contudo, há disposições relativas à designação do Procurador Geral da República, na Secção III, - "Do Poder Judiciário":

" Art. 58 -"

(41) CESAR SALGADO, José Augusto. Ob. cit., pág. 13.

(42) PEREIRA, Almir de Lima. Ob. cit., pág. 207.

§ 1º -

§ 2º - O Presidente da República designará, dentre os membros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador Geral da República, cujas atribuições se definirão em lei."

Limita-se o texto constitucional a uma referência ao Procurador Geral da República e a sua forma de investidura. A designação, para a chefia do "parquet", dentre os membros do Supremo Tribunal Federal fez com que, a nível estadual, houvesse correspondência com a designação de membro do Tribunal de Justiça para aquele cargo. Havia, no entanto, uma dicotomia de funções, pois, "de um lado o chefe do "parquet" (tanto federal, como estadual) atuava como magistrado, integrando um Tribunal; por outro, como parte, inclusive como defensor dos interesses da pessoa jurídica de direito público a que se achava vinculado." (43) Tal designação motivou uma contundente observação de RUY JUNQUEIRA DE FREITAS CAMARGO taxando-a de "uma excrescência da Constituição de 1891." (44)

Um ponto de destaque é a colocação do dispositivo aludido na secção referente ao Poder Judiciário.

(43) LIMA, Alcides de Mendonça. Ob. cit., pág. 65.

(44) CAMARGO, Ruy Junqueira de Freitas. Ob. cit., pág. 193.

rio o que motivou numerosos pronunciamentos, debates e estudos sobre o Ministério Público e a sua posição dentre os poderes do Estado.

Embora as atribuições do Procurador Geral da República "se definirão em lei, ARY FLORENCIO GUIMARÃES citando ARISTIDES MILTON, "comentando o preceito, ressaltou a importante missão social e política do Ministério Público, dizendo que este, com a sua chefia centralizada na Procuradoria Geral da República, estava instituído 'como o defensor oficial da Constituição e de todas as outras leis', devendo-se a essa 'utilíssima e louvável instituição', através de sua 'vigilante e leal intervenção, resultados preciosos. Órgão sereno e fidelíssimo da lei, serve de amparo aos cidadãos que carecem de uma proteção especial, e ao mesmo tempo é sentinela da ordem pública, e defensor dos mais elevados interesses da comunhão social'." (45)

3.2.3 - A Constituição de 1934

O Ministério Público passa a ser

(45) MILTON, Aristides. A Constituição do Brasil, ed. de 1899, pág. 285, citado por GUIMARÃES, Ary Florêncio. O Ministério Público no Mandado de Segurança. Curitiba, 1959, págs. 87/88.

considerado como Instituição. Finalmente o ideal de CAMPOS SALES se torna realidade com a Constituição promulgada a 16 de julho de 1934. Ela contempla o parquet com a Secção I, (artigos 95 a 98), do Capítulo VI, que se intitula: "Dos Or-
gãos de Cooperação nas Atividades Governamentais".

Foi atribuída ao Ministério Público, nas palavras de ARY FLORÊNCIO GUIMARÃES, "uma dignidade cons-
titucional", sendo-lhe, ainda, conferida "nítida situação de
autonomia, quer em face do Poder Executivo, quer em face do
Poder Judiciário". (46)

Pela primeira vez o Ministério Públi-
co recebe tratamento constitucional. Mantido, até então,
por leis ordinárias passa, agora, à égide da Constituição,
observado o princípio da hierarquia funcional.

Com todas as inovações e modifica-
ções introduzidas "um passo adiante no aperfeiçoamento da
Instituição veio a ser dado". (47) São elas: a divisão do
Ministério Público em Federal e dos Estados, ambos organiza-
dos, respectivamente, "por lei federal" e "pelas leis lo-

(46) GUIMARÃES, Ary Florêncio. O Ministério Público no Man-
dato de Segurança. Curitiba, 1959, pág. 93.

(47) CAMARGO, Ruy Junqueira de Freitas. Ob. cit., pág. 193.

caes" (art. 95), subdividindo-se, o primeiro, em Ministério Público Militar e Eleitoral, "organizado por leis especiais" (art. 98); o Chefe do Ministério Público Federal já não é mais um membro do Supremo Tribunal Federal, mas nomeado pelo Presidente da República "dentre cidadãos com os requisitos estabelecidos para os Ministros da Corte Suprema", embora "demissível ad nutum" (art. 95, § 1º); é estabelecido o princípio da carreira com a obrigatoriedade do concurso de ingresso, ressalvada a estabilidade do cargo (art. 95, § 3º); é vedada a acumulação de cargos para as Chefias "salvo o magistério e os casos previstos na Constituição" (art. 97). Con- vem ainda anotar o disposto no art. 104, § 6º, referente à re- serva de lugares "na composição dos tribunales superiores, - correspondentes a um quinto do número total, para que sejam preenchidos por advogados, ou membros do Ministério Públi- co", ou a intervenção federal (art. 12, V) caso não sejam respeitados os princípios previstos no art. 7º, I, "e": "ga- rantias do Poder Judiciário e do Ministério Público locais".

Com a inclusão do Ministério Públi- co entre os "órgãos de cooperação nas atividades governamen- taes", e mais o novo critério para a escolha do Procurador Geral da República, estabeleceu-se a distinção das funções do Ministério Público e da Magistratura. Mas, se de um la- do, se admite uma maior independência para o Ministério Pú- blico neste aspecto, por outro, a demissibilidade ad nutum

da Chefia, tanto no plano federal quanto no estadual, cerceia o exercício desta independência muito embora todo o parquet tenha sido beneficiado com todas aquelas garantias já arroladas mas que foram negadas à Chefia dentre as quais se destaca a estabilidade que "representou uma grande conquista e um grande incentivo para as corporações nos Estados." (48)

Por isso mesmo, a regra do artigo 95 que manda organizar o Ministério Público dos Estados através leis locais, paradoxalmente, ao mesmo tempo em que permitia um sopro renovador, uma autonomia que poderia trazer excelentes contribuições ao desenvolvimento da organização, permitia também, a par daquela desejada equidistância dos Poderes Executivo e Judiciário, uma subordinação àquele Poder e um enfraquecimento em sua unidade. É que os Estados ao se valem dessa prerrogativa a usaram "para manterem o regime de constituir-se a Corporação em mero instrumento dos governos locais, mantendo os seus membros na mais estrita situação de dependência moral e funcional." (49)

"A Constituição de 16 de julho de 1934 - sintetiza ROBERTO LYRA - resolveu, satisfatoriamente, embora sem unidade, o problema do Ministério Público, dando-lhe a devida importância no quadro das nossas institui-

(48) CAMARGO, Ruy Junqueira de Freitas. Ob. cit., pág. 193.

(49) CAMARGO, Ruy Junqueira de Freitas. Ob. cit., pág. 194.

ções." (50)

3.2.4 - A Constituição de 1937

Não há na Constituição decretada a 10 de novembro de 1937 senão pequenas referências ao Ministério Público. Retrocede a instituição aos idos de 1891 de forma que vamos encontrar, no artigo 99, sob o título "Do Supremo Tribunal Federal", o seguinte:

" Art. 99 - O Ministério Público Federal terá por chefe o procurador-geral da República, que funcionará junto ao Supremo Tribunal Federal, e será de livre nomeação e demissão do Presidente da República, devendo recair a escolha em pessoa que reúna os requisitos exigidos para ministro do Supremo Tribunal Federal."

Contudo, ficou mantido o dispositivo do preenchimento de um quinto dos lugares, na composição dos tribunais superiores, "por advogados ou membros do Ministério

Público" (art. 105). Como se nota em ambos os dispositivos eles visam exclusivamente a chefia não se detendo, a Carta de 37, sobre aspectos institucionais do Ministério Público.

Vale notar ainda que, em decorrência do disposto nos arts. 107 e 108, da mesma Carta, e face à extinção da Justiça Federal (ausente no art. 90), foi baixado o Decreto-Lei nº 2.139, de 16 de novembro de 1937, que "manteve a instituição do Ministério Público federal, com atribuições para funcionar, na instância inferior, em todas as causas em que a União fosse interessada como autora ou ré, assistente ou oponente." (51). Das sentenças destas causas, caberá recurso para o Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica do art. 109 podendo a lei "cometer ao Ministério Público dos Estados a função de representar em juízo a Fazenda Federal" (art. 109, parágrafo único).

3.2.5 - A Constituição de 1946

Para a evolução do Ministério Público, a Constituição promulgada a 18 de setembro de 1946, na opinião dos pesquisadores, deu um passo decisivo embora não definitivo que se constituiu num novo impulso à sistematiza-

(51) GUIMARÃES, Ary Florêncio. Ob. cit., pág. 99.

ção da Instituição. (52) Desta feita, um título inteiro, o III, foi destinado ao Ministério Público (arts. 125 a 128).- Nele estão consagrados diversos princípios que, no dizer dos autores citados, fazem com que se tenha a consciência de um Ministério Público Nacional que se divide em dois ramos: o Federal ou da União e o dos Estados e do Distrito Federal. - São princípios obrigatórios - o que não ocorrera com a Constituição anterior de 1934 - que vêm trazer uma unidade a toda a Instituição. São eles: a) a instituição em carreira; - b) o acesso escalonado de entrância a entrância; c) a obrigatoriedade do concurso de ingresso e d) regulamentação da estabilidade. Com isto, o Ministério Público se aperfeiçoou, adquiriu maior dinamismo e cresceu na sua independência. Entretanto, ao lado destas conquistas e garantias, a Constituição deixa de fora o Procurador-Geral da República que, como chefe do Ministério Público "nomeado pelo Presidente da República (...) é demissível ad nutum" (art. 126). Em outras palavras, o chefe não tem as garantias que a Constituição dá a todos os demais membros da instituição. Esta disposição, - imitada pelos Estados-membros, retira da instituição grande parcela de sua independência, pois as chefias, a nível estadual são, igualmente, de livre escolha e demissíveis ad nutum.

(52) JUNQUEIRA FILHO, Manoel Octaviano. A Posição do Ministério Público na Relação Processual Civil Como Decorrencia da Evolução Histórico-Constitucional. in "Anais do I Congresso do M.P. do Est. de S. Paulo", - Serv. de Doc. Jurídica do M.P., 1973, pág. 106.

CAMARGO, Ruy Junqueira de Freitas. Ob. cit., pág. 194.

Um outro ponto a considerar é aquele do parágrafo único, do artigo 126, que dá aos Procuradores da República a representação da União em juízo. Diz ainda o texto constitucional que pode "a lei cometer esse encargo, nas comarcas do interior, ao Ministério Público local" o que faz com que tal disposição seja uma "manifestação clara da existência de um vínculo funcional unindo o Ministério Público de todo o Brasil." (53) Contudo, a par dessa vinculação outras implicações decorrem desse encargo e que serão examinadas mais adiante.

Por último, a referência ao disposto no art. 124, V, que manda que um quinto dos lugares de qualquer tribunal seja "preenchido por advogados e membros do Ministério Público..." e, a anotação da nova redação dada ao art. 125, pela Emenda Constitucional nº 16, de 26/11/65.

3.2.6 - A Constituição de 1967

Promulgada a 24 de janeiro de 1967, a nova Constituição Federal situa o Ministério Público no capítulo referente ao Poder Judiciário. Houve, como se vê, uma alteração em relação à Constituição anterior nesse parti-

(53) CAMARGO, Ruy Junqueira de Freitas. Ob. cit., pág. 194.

cular. A mudança, entretanto, é apenas na forma e não no conteúdo. A respeito diz SERGIO FERRAZ: "não vemos presente na colocação constitucional o reflexo de qualquer princípio doutrinário: na prática, inalteráveis os limites de ação do órgão, confrontados os textos de 1946 e de 1967." (54) Realmente, pela leitura do texto constitucional verifica-se que a tarefa do Ministério Público continua a mesma, porém, a inserção da instituição no Poder Judiciário trouxe-lhe vantagens materiais e que estão contidas no parágrafo único, do art. 139. Assim, além das garantias do parágrafo 1º, do art. 138, são aplicadas ao Ministério Público as disposições contidas no art. 108, parágrafo 1º (aposentadoria compulsória aos setenta anos e facultativa aos trinta anos de serviço, - sempre com os vencimentos integrais) e no art. 136, parágrafo 4º (fixação de percentual nos vencimentos de uma para outra entrância, cujo texto com a nova redação dada pelo Ato complementar nº 40, de 30/12/68, é o seguinte: "Os vencimentos dos juizes vitalícios serão fixados com diferença não excedente a vinte por cento de uma para outra entrância, atribuindo-se aos de entrância mais elevada não menos de dois terços dos vencimentos dos desembargadores e não podendo nenhum membro de Justiça estadual perceber mensalmente importância total superior ao limite máximo estabelecido em lei federal."). Ainda no dizer de SÉRGIO FERRAZ, "essa inserção

(54) FERRAZ, Sérgio. O Ministério Público na Constituição Estadual de 1967. in "Justitia", vol. 61, Órgão do Ministério Público de São Paulo, 1968, págs. 149/150.

— no Poder Judiciário — é muito mais aparente que efetiva". (55) De fato, todas as atribuições da instituição a levam a estar mais próxima do Executivo do que do Judiciário, mesmo porque a chefia da organização é de livre nomeação do Chefe do Poder Executivo (art. 138) observados somente "os requisitos indicados no art. 113, § 1º", como também não há para a mesma nenhuma garantia durante o mandato pois a sua permanência no cargo vai depender igualmente do Executivo, tanto na esfera federal como na estadual.

3.2.7 - A Emenda Constitucional nº 1, de 1969

A Emenda Constitucional nº 1, promulgada a 17 de outubro de 1969, mudou a concepção anterior sobre o Ministério Público que agora passa a estar no Capítulo VII - "Do Poder Executivo", onde é contemplado com a Seção - VII - "Do Ministério Público" (arts. 94 a 96). Com esta medida percebe-se que estruturalmente a instituição permanece inalterada perdendo, no entanto, certas garantias como aquela da equiparação de vencimentos com a magistratura ou a da aposentadoria voluntária aos trinta anos de serviço. Em certos aspectos passa o Ministério Público a reger-se pelas normas do funcionalismo em geral.

(55) FERRAZ, Sérgio. Ob. cit., pág. 149.

Merece registro especial a norma contida no art. 15, § 3º, letra "d", com referência à representação que poderá ser formulada pelo chefe do Ministério Público local:

" Art. 15 - A autonomia municipal será assegurada:

.....

§ 3º - A intervenção nos municípios será regulada na Constituição do Estado, somente podendo ocorrer quando:

.....

d) o Tribunal de Justiça do Estado der provimento à representação formulada pelo chefe do Ministério Público local para assegurar a observância dos princípios indicados na Constituição estadual, bem como para prover a execução de lei ou de ordem ou decisão judiciária, limitando-se o decreto do Governador a suspender o ato impugnado, se essa medida bastar ao restabelecimento da normalidade;

.....

Pelo exame da Seção relativa ao Ministério Público constata-se que, quanto às demais disposições, permanecem aquelas já contidas na Constituição Federal

de 1946. Assim, é organizado o Ministério Público tanto no âmbito federal quanto no estadual. Ambos organizados em carreira com seus membros ingressando nos cargos iniciais mediante concurso público de provas e títulos e garantidas a estabilidade e irremovibilidade nos termos da lei. A União poderá ser representada, nas comarcas do interior, pelo Ministério Público Estadual. Permanece, também, a nomeação do Procurador-Geral da República pelo Presidente da República estendendo-se tal disposição aos Estados o que, vale dizer, continuou a demissibilidade ad nutum das chefias do Ministério Público advindo daí conseqüências para a instituição que serão examinadas posteriormente.

3.3 - As Constituições de Santa Catarina

3.3.1 - A Constituição de 1891

As Constituições Estaduais vão repetir, a nível estadual, as disposições dos modelos federais correspondentes. Assim, a Constituição republicana, promulgada a 16 de junho de 1891, nada de novo poderia trazer senão

situar o Ministério Público no Poder Judiciário e dispor sobre a nomeação da chefia da instituição que deveria recair em um membro do Tribunal de Justiça e que se chamaria Procurador da Soberania do Estado. Está implícita a demissibilidade ad nutum tanto da chefia como dos Promotores Públicos, estes últimos conforme está na Organização Judiciária que reza que eles são nomeados pelo Governador "pelo tempo que convier". (Decreto nº 104, de 19/8/1891).

3.3.2 - A Constituição de 1892

Em pouco mais de um ano nova Constituição é promulgada a 7 de julho de 1892. Continua o Ministério Público localizado na secção referente ao Poder Judiciário:

- " Artigo 48. As funções do Ministério Público, instituído para representar a justiça perante todos os Juizes e Tribunaes do Estado, serão exercidas:
- a) pelo Procurador da Soberania do Estado, annualmente eleito d'entre os seus membros pelo Tribunal da Relação;
 - b) pelos Promotores Públicos e seus adjuntos, nomeados d'entre os que tiverem as habilitações necessárias, prefe

ridos, quanto possível, os doutores e bachareis formados em direito pelas Faculdades da República. "

A situação é a mesma da Constituição anterior. Verifica-se, portanto, que além de pertencer ao Poder Judiciário constituindo-se um dos seus órgãos, o Ministério Público é admitido como Instituição. O artigo 55 dispõe que "lei especial determinará a organização judiciária e as atribuições de cada um de seus órgãos." Daí, porque o Ministério Público, como órgão do Poder Judiciário, é contemplado na aludida lei com o espaço de um capítulo onde são de finidas as suas atribuições.

Digno de nota é o artigo 3º das Disposições Transitórias que autoriza o governo do Estado a dissolver a magistratura e a organizá-la "de acordo com as bases que a lei determinar". Interessa o registro porque tal medida repercute no Ministério Público uma vez que sua chefia é exercida por um membro do Tribunal da Relação. É mais uma forma de se manifestar a demissibilidade ad nutum da chefia que, aliás, permanece até nossos dias.

3.3.3 - A Constituição de 1910

A 23 de maio de 1910 nova Constitui-

ção é promulgada. Volta o Estado a adotar estritamente, sobre a matéria, o que já prescrevera a Constituição Federal - de 1891. Assim, a Carta estadual vai se ocupar, unicamente, na Secção III, intitulada "Do Poder Judiciário", sobre a nomeação do Procurador Geral do Estado:

" Art. 47 -
 Paragrapho unico - Um dos desembargadores ou um juiz de direito servirá de Procurador Geral do Estado e será nomeado pelo chefe do Poder Executivo. "

Pela primeira vez é usada a denominação "Procurador Geral do Estado" conservada em nossa legislação até hoje e da qual nos ocuparemos mais adiante. E, novamente, a magistratura do Estado é reorganizada, nos termos do artigo 1º, das Disposições Transitórias, pelo Governador que poderá usar do critério de livre escolha para preencher, por nomeação, certas vagas do Superior Tribunal de Justiça.

3.3.4 - A Constituição de 1935

O Ministério Público, como Instituição, recebe tratamento especial nesta Constituição promulgada a 25 de agosto de 1935. Sob o Título II - "Órgãos de Coordenação", o Capítulo III é todo destinado ao Ministério Pú

blico (arts. 79 a 85). Entre as conquistas constantes nesta Carta podemos arrolar: o reconhecimento da organização como Instituição; o concurso de ingresso ao cargo de Promotor Público; a estabilidade no cargo de Promotor Público cuja perda só ocorrerá "depois de dois anos de efetivo exercício, por sentença judiciária, ou por decreto motivado, ouvido o Procurador-Geral, em seguida a inquérito administrativo, na forma da lei, assegurando-se-lhes ampla defesa" (art. 81); a classificação dos promotores por antiguidade e merecimento para promoção sendo que, no caso de merecimento, seria formada, sempre que possível, lista tríplice; o cargo de Procurador Geral será ocupado por advogado escolhido "dentre os brasileiros natos, graduados em direito, inscritos na Ordem dos Advogados, secção de Santa Catarina, de notório merecimento e reputação ilibada, maiores de vinte e cinco anos e que tenham mais de cinco de prática forense". De outro lado, a Instituição tem no texto constitucional várias limitações, a começar pela própria escolha da Chefia que — agora já desvinculada da magistratura — ainda não encontra o critério desejável com a indicação de um advogado para reger o parquet. Mais ainda: a que dá competência ao Governador do Estado para nomear e demitir livremente o chefe do Ministério Público (art. 46, nº 2) ou, como quer o parágrafo único do artigo 80: "o Procurador Geral terá os mesmos vencimentos dos desembargadores, sendo, porém, demissível ad nutum"; a que manda a lei de organização judiciária definir as funções do Ministério Público em vez de prever para tal uma lei orgânica (art. 79, parágrafo único); a que determina o critério

de promoção na proporção de "dois terços por merecimento e um terço por antiguidade" (art. 83); a que compõe a comissão de promoções com pessoas estranhas à Instituição à exceção do Chefe do Ministério Público (art. 83, § 1º).

Dispõe também a Constituição que, na composição da Corte de Apelação, a quinta parte dos lugares será preenchida por advogados ou membros do Ministério Público escolhidos em lista tríplice (arts. 54, § 2º e 66) e proíbe ao Procurador Geral exercer "outras funções que não o magistério", sob pena de perda do cargo (art. 84) bem como, veda "aos membros do Ministério Público qualquer atividade político-partidária" (art. 85).

Finalmente, o Título XII - "Das Disposições Transitórias", estabelece o seguinte em seu artigo 6º:

" Art. 6º - O Governo poderá nomear promotores públicos, livre das condições estabelecidas nesta Constituição, os atuais adjuntos que tiverem certificado de aprovação do quarto ano do curso jurídico em faculdade oficial ou oficializada. "

As "condições estabelecidas nesta Constituição", para a nomeação de promotores públicos, são

duas: a de ser bacharel em direito e a de prestar concurso conforme dispõe o art. 81:

" Art. 81 - Os promotores serão nomeados pelo Governador, após concurso, entre os graduados em direito, brasileiros natos, inscritos na Ordem dos Advogados, secção deste Estado, ... "

3.3.5 - A Constituição de 1947

Antes do exame desta Constituição, promulgada a 23 de julho de 1947, algumas considerações são necessárias e relativas ao período compreendido pelo Estado Novo.

A Carta Federal outorgada em 1937 mandava que as Constituições estaduais fossem outorgadas pelos respectivos governos (art. 181). Pouco tempo depois editava o governo federal o Decreto-Lei nº 1.202, de 8 de abril de 1939, que baixava normas "sobre a administração dos Estados e Municípios" que vigorariam até que fossem outorgadas as Cartas estaduais "após a realização do plebiscito a que se refere o art. 187 da Constituição" (art. 1º e seu parágrafo único). Contudo, a vigência deste Decreto-Lei se prolongou sendo revisto pelo Decreto-Lei nº 5.511, de 21 de maio

de 1943, e modificado pelo Decreto-Lei nº 7.518, de 3 de maio de 1945.

Desta forma, não puderam ser estabelecidas, a nível estadual, as disposições constitucionais relativas ao Ministério Público senão através do Decreto-Lei nº 1.202 e da própria Carta federal que, embora pouco oferecendo à Instituição — pois regulava somente a nomeação do Procurador Geral da República (art. 99), a composição do Tribunal de Apelação com um quinto dos lugares destinados ao Ministério Público (art. 105) e a representação da Fazenda Federal em juízo que poderia ser cometida ao Ministério Público dos Estados (art. 109, parágrafo único) — atribuía, no entanto, competência aos Estados para "legislar sobre a sua divisão e organização judiciária..." (art. 103). Por sua vez, o já citado Decreto-Lei nº 1.202 regula o assunto quando manda os Estados legislarem sobre "as matérias constantes dos arts. 90 a 96 e 103 a 110 da Constituição" condicionando, porém, a vigência dos decretos-leis, à aprovação do Presidente da República (art. 32 e inciso XXIII).

Assim, devidamente aprovado pelo Presidente da República, foi publicado o Decreto-Lei estadual nº 431, de 19 de março de 1940 (Lei de Organização Judiciária), onde se encontram as disposições que regem as atividades do Ministério Público catarinense e que são as seguintes: Primeiramente, o Título I, capítulo III, especifica que o Ministério Público é "órgão de colaboração com o Poder Ju-

diciário" (art. 11, III) e é composto de um procurador geral do Estado e dos promotores públicos e seus adjuntos (art. 12, I e II). A seguir, o Título II, capítulo X, trata das nomeações: do procurador geral, que é cargo exercido em comissão; dos promotores, nomeados livremente; e dos adjuntos, nomeados e demissíveis livremente (arts. 69 a 74). O Título III, no capítulo XI, trata das atribuições do procurador geral do Estado (arts. 124 e 125) e, no capítulo XII, estão arroladas as atribuições do promotor público (arts. 126 a 129) e as do adjunto de promotor público (art. 130).

A Constituição Estadual de 1947 segue as diretrizes traçadas pela Carta federal de 1946 colocando o Ministério Público em capítulo separado, equidistante dos Poderes Judiciário e Executivo (arts. 84 a 94).

De início, é importante salientar que, pela primeira vez em nosso Estado, a instituição é definida constitucionalmente:

" Art. 84 - O Ministério Público tem o encargo de zelar pela execução da lei, representar e defender os interesses da Justiça Pública, da família, dos incapazes, dos ausentes e das pessoas que, por lei, lhes forem equiparadas."

Recebe a instituição maior indepen-

dência conforme se depreende da leitura das normas contidas no capítulo V desta Carta cumprindo-se o disposto no art. 128 da Constituição Federal. Organiza-se o Ministério Público em carreira com o concurso de títulos para o preenchimento dos cargos iniciais; com a hierarquia dos cargos; com a promoção de uma classe para outra obedecidos os critérios alternados de merecimento e antiguidade; com a estabilidade no cargo; com a regulamentação da aposentadoria; com a independência entre os órgãos do Ministério Público e os do Poder Judiciário; com a fixação dos vencimentos dos Promotores Públicos em quantia nunca inferior a dois terços da que percebem os Juizes em igual entrância.

Cria-se o cargo de Sub-Procurador - Geral do Estado cujo preenchimento se dará por livre nomeação do Chefe do Poder Executivo dentre os bachareis em direito, em carater efetivo, com vencimentos iguais ao de Juiz de Direito da mais alta entrância.

Em 1961, pela Lei Constitucional nº 5, de 14 de agosto, a Constituição Estadual, na parte referente à Instituição, foi reformada em seus artigos 86, 88 e seu parágrafo único e 89: a denominação "Sub-Procurador Geral do Estado" foi substituída pela de "Procurador do Estado", constituindo-se este no último estágio da carreira, com vencimentos fixados em quantia igual àquela que perceba, a qualquer título, o Juiz de Direito da mais alta entrância; suprimiu-se o parágrafo único do artigo 88; o "concur-

so de títulos" foi substituído por "concurso de provas".

Outras disposições, já antes anotadas, vêm sendo mantidas desde Constituições anteriores como é o caso da proibição de "exercer outra função pública, salvo o magistério, nem atividade político-partidária" (art. 91) e o da incumbência do Ministério Público representar e defender em Juízo os interesses da Fazenda Pública (art. 85).

3.3.6 - A Constituição de 1967

A nova Carta Constitucional, promulgada em 13 de maio de 1967, faz com que as disposições relativas ao Ministério Público estejam localizadas na seção IV, do capítulo VII, destinado ao Poder Judiciário (arts. 146 a 154). Entretanto, sem maiores implicações esta situação que não visa alterações institucionais nem compromete o espaço já conquistado pela Instituição até mesmo porque, entre os órgãos do Poder Judiciário, arrolados no artigo 122, não está o Ministério Público e também porque, informa o artigo 146, "a lei organizará o Ministério Público do Estado junto aos Juízes e Tribunal de Justiça ...".

O elenco de normas reguladoras da Instituição sofre poucas modificações em relação à Constituição anterior. Deixando de lado o que foi mantido, para

evitar repetições desnecessárias, destacam-se as seguintes alterações: para a escolha do Procurador Geral do Estado foi suprimido o limite de idade que era de 30 anos e aumentou-se, em contrapartida, o tempo de prática forense exigido para o cargo, que de 5 anos passou para 10 anos (art. 150); para o ingresso nos cargos iniciais da carreira, ao concurso de títulos exige-se, doravante, também, o de provas e os candidatos aprovados serão "nomeados pelo Governador de acordo com a ordem de classificação" (art. 151); os vencimentos dos membros do Ministério Público não mais estão relacionados diretamente com os da Magistratura. Eles "serão fixados com diferença não excedente a vinte por cento de uma para outra entrância e da mais alta para Procurador do Estado, atribuindo-se a este não menos de dois terços dos vencimentos do Procurador-Geral" recebendo este, por sua vez, vencimentos iguais ao de Desembargador. (arts. 153 e 150, parágrafo único).

3.3.7 - A Emenda Constitucional nº 1, de 1970

A Emenda Constitucional nº 1, de 20 de janeiro de 1970, adaptou a Constituição Estadual à Carta Federal já devidamente emendada resultando, em consequência, as alterações que se seguem: O Ministério Público passa agora para o capítulo do Poder Executivo; lei orgânica

estruturará sua carreira (art. 99); volta a ser exigida ida de mínima — desta vez 35 anos — como condição de nomeação do Procurador Geral do Estado, mantida a prática forense de 10 anos (art. 103); é acrescentado ao art. 103, o parágrafo 2º, que dá competência ao Procurador Geral do Estado para representar ao Tribunal de Justiça nos termos do inciso IV, do artigo 3º, da Constituição Estadual (art. 15, § 3º, d, da Const. Federal); foi suprimida a condição de inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil para prestar concurso de ingresso à carreira (art. 104); foi suprimido o artigo 154, da Constituição Estadual de 1967, de sorte que o Ministério Público passou, no que concerne à aposentadoria, a se reger pelas normas do funcionalismo comum (aposentadoria aos 35 anos).

4. A POSIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FRENTE
AOS PODERES DO ESTADO

" O Ministério Público se apresenta com a figura de um verdadeiro poder do Estado. Se Montesquieu tivesse escrito hoje o "Espírito das Leis", por certo não seria tríplice, mas quádrupla, a Divisão dos Poderes. Ao órgão que legisla, ao que executa, ao que julga, um outro órgão acrescentaria ele — o que defende a sociedade e a lei, perante a justiça, parta a ofensa de onde partir, isto é, dos indivíduos ou dos próprios poderes do Estado. "

ALFREDO VALADÃO
(O Ministério Público no Tribunal de Contas - Jornal do Comércio, de 19/4/1914, in O Ministério Público no Mandado de Segurança, de Ary Florêncio Guimarães, pag.147)

4. A POSIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FRENTE AOS PODERES DO ESTADO

O Ministério Público não teve ainda, constitucionalmente, a posição que lhe seria própria.

As oscilações constantes, no que diz respeito a sua posição frente aos poderes do Estado, mostram com que facilidade a Instituição era situada em nossas Constituições: em 1934, como órgão de cooperação nas atividades governamentais; em 1946, em título próprio; em 1967, no capítulo referente ao Poder Judiciário; em 1969 (até nos dias), no capítulo referente ao Poder Executivo. Mostram, também, a dificuldade de sua classificação e a profun

didade do problema. Porisso mesmo o assunto tem chamado a atenção de muitos juristas que elegeram o tema como objeto de suas cogitações. É o caso de ENRICO SPAGNA MUSSO que entende que o exame do problema "significa desenvolver uma indagação relativa à disciplina das relações entre os poderes do Estado, isto é, analisar como é regulado um dos aspectos mais importantes da organização constitucional do Estado" e sugere três temas específicos de investigação para se avaliar a natureza e a posição do Ministério Público. São eles em forma de indagação: "a) se o instituto é órgão do Poder Judiciário ou do Executivo; b) qual é a sua posição perante (...) o Governo; c) quais, enfim, são as garantias que, segundo o texto da Constituição, devem ampará-lo." (56) Todas estas questões estão intimamente ligadas entre si visando um só fim que é a perfeita caracterização do Ministério Público e resumem, de maneira magistral, a existência da ingtituição e as suas perspectivas para o futuro.

Estudiosos da matéria, como SABATINI, PETROCELLI e CONSO, admitem o Ministério Público como sendo órgão do Poder Judiciário. Um bom trabalho, elaborado pelo "Grupo de Estudos Mário de Moura e Albuquerque", composto de dez membros, discorda deste ponto de vista: "o Ministério Público não é órgão do Poder Judiciário porque, em

(56) MUSSO, Enrico Spagna. Problemas Constitucionais do Ministério Público na Itália. in "Justitia", vol.53, Órgão do Ministério Público de São Paulo, 1966, pág. 27.

bora atue junto ao Poder Judiciário, não é ele órgão jurisdicional, não dirimindo conflito de interesses entre as partes. A distinção entre "atividade jurisdicional" e "atividade administrativa" afasta a hipótese de que as atividades relativas à persecutio criminis possam enquadrar-se no conceito de "jurisdição". (57) Várias das nossas Constituições já admitiram aquela hipótese, a de o Ministério Público pertencer ao Poder Judiciário, a saber, a de 1891, a de 1937 e, recentemente, a de 1967. Entretanto, a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, definiu-se por situar a instituição como pertencente ao Poder Executivo.

Antes de se examinar esta posição atual do Ministério Público convem fazer uma referência à hipótese menos provável que seria a da localização da instituição dentro do Poder Legislativo. É do trabalho já citado: "A tese de ser o Ministério Público órgão do Poder Legislativo não teve aceitação doutrinária ou legal entre nós. A título de ilustração, diga-se que na Constituição da Venezuela, o Ministério Público figura no Capítulo do Poder Legislativo e é um órgão dele." (58)

A defesa do Ministério Público como

(57) BONATELLI, Calmette S. e outros. O Ministério Público no Processo Penal — Postura Institucional e Hierarquia. in "Justitia", vol. 95, Órgão do Ministério Público de São Paulo, 1976, pág. 246.

(58) BONATELLI, Calmette S. e outros. Ob. cit., pág. 246.

orgão legislativo é fundada na afinidade existente entre o Poder que faz as leis e o órgão que as fiscaliza.

A corrente que entende ter o Ministério Público uma atividade de caráter administrativo ou executivo admite a sua posição dentro do Poder Executivo. Assim, "leciona Manzini ("Trattato", vol. 2^o, pág. 257): "o poder de dar execução às leis pertence ao Executivo. Quando a execução não requer a prévia intervenção da garantia jurisdicional, ela decorre imediatamente da atividade dos órgãos do Executivo (como na função de polícia). Quando, porém, não se pode passar à execução sem que primeiro o Juiz lhe tenha declarado a legitimidade, o Executivo deve promover a intervenção do Juiz; isso, na esfera penal, é feito, exatamente pelo Ministério Público." (59)

Esta é a posição adotada no Brasil através a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, que passou o Ministério Público da esfera do Poder Judiciário para a do Poder Executivo. Esta mudança, antes de significar uma interferência na essência da instituição, traduz alteração - que deve ser levada à conta da dinâmica que deve estar presente em todo organismo social: é a busca pelo aperfeiçoamento visando, em última análise, a definição da própria instituição e das suas finalidades.

(59) BONATELLI, Calmette S. e outros. Ob. cit., pág. 246.

ARRUDA ALVIM está de acordo com este modo de pensar. Argumenta que "certamente, não será a posição topográfica de uma norma jurídica, nem de diversas normas jurídicas, que terão a virtude de alterar a essência de uma instituição." (60) Ao mesmo tempo, defende o ponto de vista de que o Ministério Público deve pertencer ao Poder Executivo, de modo que, a circunstância da Constituição Federal de 1967 ter usado o critério de situá-lo no Poder Judiciário "não era suficiente para alterar a natureza institucional do Ministério Público, como que pretendendo que o mesmo não fosse integrante do Poder Executivo" isto porque, acrescenta, "há uma explicação para a posição em que se encontrava... (...) É a de que, conquanto seja instituição geneticamente ligada ao Executivo, as funções por ela exercidas o são junto ao Poder Judiciário." (61)

O "Grupo de Estudos Mário de Moura e Albuquerque" também aceita a inserção do Ministério Público no Poder Executivo reconhecendo, porém, para a instituição "funções autônomas, independentes, próprias e constitucionais" e com "parcela da soberania do Estado". (62) A tese concilia subordinação com independência. Aplica-se à instituição o que ocorre com outros órgãos do Poder Executivo detentores daquela parcela de soberania sem serem pode-

(60) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., pág. 391.

(61) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., pág. 391.

(62) BONATELLI, Calmette S. e outros. Ob. cit., pág. 246.

res autônomos como, por exemplo, é o caso dos atos discricionários do Presidente da República. Em resumo, não perdem a natureza de órgãos administrativos.

Mas, "a melhor doutrina diz que o Ministério Público é um órgão do Estado".(63) Segundo PAULO SALVADOR FRONTINI, que se apóia numa série de juristas-para fundamentar seu trabalho, notadamente a opinião abalizada de Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, não é por ter seu lugar na Constituição que o Ministério Público é órgão do Estado, "pois há entidades e figuras cujo relevo constitucional é apenas formal; não passam de entidades ou figuras administrativas ou de direito privado" e, por outro lado, não deve ser aceita a idéia de que a instituição pertence a este ou aquele Poder porque assim a Constituição quis. As alterações constantes no que se refere à posição constitucional do Ministério Público são mais fruto de "uma imprecisão de técnica legislativa" do que outra coisa. (64) Idêntica opinião vemos em GUIDO ROQUE JACOB que, excluindo a Constituição de 1946, "as demais, inclusive a vigente, cometeram o erro de colocá-lo sob o título de outros poderes; mas salta à vista a inadequação." (65)

(63) FRONTINI, Paulo Salvador. Ministério Público, Estado e Constituição. in "Justitia", vol. 90, Órgão do Ministério Público de São Paulo, 1975, pág. 252.

(64) FRONTINI, Paulo Salvador. Ob. cit., pág. 252.

(65) JACOB, Guido Roque. Contribuição ao Estudo Sobre o Ministério Público. in "Justitia", vol. 89, Órgão do Ministério Público de São Paulo, 1975, pág. 59.

As tentativas no sentido de situar o Ministério Público, ora num ora noutro Poder, por si sós resultaram infrutíferas, pois estão a demonstrar que as mudanças não atingiram substancialmente a instituição o que, sem dúvida, já é uma comprovação da sua independência.

Por outro lado, pode-se até deixar de lado o problema do enquadramento do Ministério Público entre os Poderes estatais e dizer com JOSÉ GERALDO RODRIGUES DE ALKMIN que ele é de somenos importância se atentarmos para o fato de que "o que importa são as garantias e a segurança dos meios para o exercício das funções que lhe devem ser cometidas". Sob este enfoque, adianta o mesmo autor, que "o Ministério Público deve ser encarado, na linha de seu progressivo desenvolvimento, como instituição autônoma, independente, encarregada de velar pela ordem jurídica do País, no que se refere àqueles princípios que ao Estado cumpre preservar" e arremata, que com este contínuo evoluir, gradativamente, o Ministério Público "assume o posto de órgão do Estado, a quem se deve atribuir as garantias necessárias ao desempenho funcional". (66)

Na prática, porém, surgem muitos - obstáculos e problemas que comprometem a verdadeira concei-

(66) ALKMIN, José Geraldo Rodrigues de. A Instituição do Ministério Público. in "Justitia", vol. 80, Órgão do Ministério Público de São Paulo, 1973, págs. 22 e 24.

tuação do Ministério Público. Resultam, então, "cerceamentos ou distorções frequentes", diz PAULO SALVADOR FRONTINI, que fazem com que seja imperioso "se disciplinar constitucionalmente o Ministério Público, ir um pouco além, explicitando-se-lhe as atribuições fundamentais que lhe são próprias, e que o revelam como autêntico órgão do Estado", e completa o mesmo autor: "urge pensar assim porque, na premência de se resolverem certos problemas, improvisam-se fórmulas. E estas por vezes, atropelam as mais lídimas atribuições do Ministério Público." (67)

É que "a Instituição — como muito bem observa MARCIO ANTÔNIO INACARATO — "não cabia" dentro de qualquer dos três poderes tradicionais." (68) A busca da solução adequada é feita através de estudos para que o Ministério Público possa, um dia, encontrar "disciplina e colocação próprias, a par de outros e elevados órgãos de atividade estatal, nos textos constitucionais." (69) Neste sentido, contribuição notável é a de OSWALDO ARANHA BANDEIRA DE MELLO quando, com profundidade, traça a gênese dos órgãos do Estado, classificando-os e analisando-os. Segundo ele, "o Estado é um organismo moral que é composto de

(67) FRONTINI, Paulo Salvador. Ob. cit., pág. 253.

(68) INACARATO, Márcio Antônio, Da Conceituação Doutrinária e Legal do Ministério Público. in "Anais do I Congresso do M. P. do Est. de S. Paulo", Serv. de Doc. Jurídica do M. P., 1973, pág. 114.

(69) ALKMIN, José Geraldo Rodrigues de. Ob. cit., pág. 24.

orgãos". Eles "gozam de autonomia" e "são realmente independentes uns dos outros". Funcionam, contudo, harmonicamente dentro de uma hierarquia que não lhes retira a "ação autônoma nos setores que lhes são próprios." (70) Ainda, segundo o autor, estes órgãos se dividem em essenciais e acidentais. Os primeiros "são os órgãos constitucionais do Estado-poder, e, portanto, da organização constitucional do Estado-sociedade, definidores do seu regime político." (71) Em suma, eles são a própria razão da existência do Estado. São mecanismos que caracterizam o Estado moderno como o Estado de Direito e, como muito bem acentua PAULO SALVADOR FRONTINI, "o Ministério Público atende fundamentalmente a esse imperativos do Estado, por ser o titular nato da ação direta de declaração de inconstitucionalidade e o titular da ação penal pública". São atribuições dadas diretamente pela Constituição ao Ministério Público que, nestes casos, nas palavras do autor supra-citado, "encarna (e não apenas representa o Estado. (...) Logo, o Ministério Público é órgão do organismo do Estado, já que nesses dois momentos o Ministério Público é o Estado." (72)

Oportuna é a lição de COMBA da qual se valeu CESAR SALGADO para, igualmente, defender a posição

(70) MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. Princípios Gerais de Direito Administrativo. Vol. II. Rio de Janeiro, Forense, 1969, pág. 83.

(71) MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. Ob. cit., pág. 99.

(72) FRONTINI, Paulo Salvador. Ob. cit., pág. 253 (grifado no original).

de órgão do Estado para o Ministério Público. Dentro de um critério científico pode-se distinguir perfeitamente a qualidade da instituição como órgão da soberania do Estado e não somente um representante deste. Diz COMBA:

" deve-se entender a antítese entre orga
nicidade e representação, tendo-se em
mente que no vínculo de representação,
há dois sujeitos, um dos quais age em
nome e no interesse do outro; os atos
do representante são, materialmente, -
seus próprios, mas formalmente, são a-
tos do representante e seus efeitos re-
caem na pessoa deste; na relação de or-
ganicidade não mais se apresentam dois
sujeitos, porém a identificação do or-
gão na pessoa jurídica, de modo que es-
ta age imediatamente por si mesma; em
substância, é a mesma pessoa jurídica
decidindo e agindo pelos seus órgãos,
os quais dela não se distinguem, mas
lhes são partes integrantes; consequen-
temente, não pode existir contraposi-
ção entre órgão e pessoa jurídica, por-
que quando aquele age é como se fora a
mesma pessoa jurídica." (73)

(73) COMBA. Organo e Rappresentanza Nella Dottrina Degli En-
ti Collettivi, pag. 20, cit. por J.A. CESAR SALGADO,
Ob. cit., pags. 18/19.

O problema da posição do Ministério Público entre os poderes do Estado também foi objeto de exame por SALVATORE FODERARO que, com muita propriedade, preleciona: "quando a vontade do órgão se manifesta isolada, sem qualquer relação com outro órgão, ela é a vontade estatal mesma." (74)

Finalizamos este capítulo com uma nota de confiança e otimismo nos destinos da instituição. A Emenda Constitucional nº 7, de 13 de abril de 1977, entre outras providências, modificou o artigo 96, da nossa Carta Magna atual, suprimindo-lhe a parte final que, no entanto - passou a integrar o parágrafo único que foi incorporado ao referido artigo:

" Art. 96 - O Ministério Público dos Estados será organizado em carreira, por lei estadual.

Parágrafo único - Lei complementar, de iniciativa do Presidente da República, estabelecerá normas gerais a serem adotadas na organização do Ministério Público estadual, observado o disposto no § 1º do artigo anterior."

(74) FODERARO, Salvatore. Manuale di Diritto Pubblico. Cedam, Padova, 1971, págs. 76/77, cit. por GUIDO ROQUE JACOB, Ob. cit., pág. 60.

Já foi elaborado o ante-projeto da aludida Lei Complementar, que "estabelece normas gerais para a organização do Ministério Público Estadual e dá outras providências." E já no seu artigo 1º admite o legislador a condição de órgão do Estado para o Ministério Público:

" Art. 1º - O Ministério Público, instituição permanente, é o órgão do Estado incumbido de promover em juízo a defesa da ordem jurídica e dos interesses inalienáveis da sociedade, pela fiel observância da Constituição e das Leis. "

5. O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO FISCAL DA
LEI E COMO REPRESENTANTE DA FAZENDA
PÚBLICA

" O órgão da Justiça Pública não é um patrono de causas, intérprete parcial de conveniências, coloridas com mais ou menos mestria; é rigorosamente, a personificação de uma alta magistratura. A lei não o instituiu solicitador das pretensões contestáveis do erário, dos seus interesses injustos: mandou-o, pelo contrário, em todos os feitos onde servisse, "dizer de direito", isto é, trabalhar imparcialmente na elucidação da justiça. "

RUI BARBOSA
(Const. Fed. Brasileira - coligida por Homero Pires, in Dir. Const. Brasileiro, de Jose Alves, pag. - 236).

5. O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO FISCAL DA
LEI E COMO REPRESENTANTE DA FAZENDA
PÚBLICA

Sob o ponto de vista histórico o Ministério Público, ainda sem esta denominação pois que só seria empregada a partir do século XVIII, surgia com a finalidade exclusiva de defender os interesses do rei. Daí a denominação "les gens du roi". Depois, um outro estágio surge quando se passou a estabelecer diferença entre o rei e o patrimônio deste. Conforme ensina ARRUDA ALVIM, foi um instante histórico onde os procuradores e advogados do rei deixaram de defender os interesses pessoais deste e "passaram, então e sucessivamente, a atuar em funções diversas", isto

é, como advogados do rei e "como defensores do patrimônio da coroa." (75) Desfaz-se o entendimento aceito até então daquela identificação entre os interesses do rei e os da sociedade.

Com a Revolução Francesa, surge uma nova fase para o Ministério Público; a instituição passa, agora, a defender os interesses da sociedade e a zelar pelo cumprimento da lei. O estabelecimento do Estado de Direito viria trazer um enfoque novo, uma nova concepção para o Ministério Público.

Muito embora se afirme que "é pobre a literatura" no sentido de "apontar quais as influências, das modernas transformações do Estado, sobre a instituição" (76) elas estão evidenciadas pela ampliação do campo de ação e pelo próprio tratamento legal que a organização vem recebendo. Pode-se afirmar, portanto, que a instituição acompanha as evoluções porque passa o Estado moderno.

Sob o ponto de vista legal a instituição vem recebendo destaque constitucional, sendo organizada através leis ordinárias, registrando conquistas e restrições, sempre, porém, marcada pela sua tradição histórica: a de estar fortemente ligada ao Poder Executivo.

(75) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., pág. 386.

(76) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., pág. 400.

Mesmo que o Ministério Público tenha recebido tratamento diverso nas Constituições quanto a sua localização (e aqui só se fala dos últimos textos), desde a melhor opção em 1946 (título próprio) até a atual posição - junto ao Poder Executivo, a verdade é que a União sempre entendeu constituir-lo como seu advogado. A propósito, comenta CELSO AGRÍCOLA BARBI: "a vinculação do Ministério Público da União à defesa dos interesses patrimoniais desta em juízo é tão acentuada que a Constituição Federal de 1946 (...) o colocou como representante judicial dela..." (77). Tal medida foi repetida em 1967. A Emenda Constitucional nº 1, de 1969, no entanto, suprime o dispositivo, mas a situação permaneceu inalterada por força da Lei nº 1341, de 30 de janeiro de 1951 (Lei Orgânica do Ministério Público da União) que dispõe:

" Art. 37 - Os Procuradores da República, como advogados da União, defenderão os interesses desta em todas as instâncias, perante a justiça dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios ... "

Mas, ao lado deste cometimento, define o mesmo estatuto legal, outras funções para o Ministério-

(77) BARBI, Celso Agrícola. Comentários ao Código de Processo Civil. I Vol., Tomo II. Rio, Forense, 1975, pág. 376.

Público e que se constituem na própria razão da existência - da instituição:

" Art. 1º - O Ministério Público da União tem por função zelar pela observância da Constituição Federal, das leis e atos emanados dos poderes públicos. "

Aqui há uma dualidade que torna, por vezes, difícil, senão incompatível a própria atuação da instituição. É que se estabeleceu "a confusão entre a atividade específica do Ministério Público com a de representante judicial da União ..." (78), a par da redução da sua independência. Mais ainda: diz ARRUDA ALVIM que "o fato do Ministério Público Federal ser advogado da União não recolhe sua legitimidade em qualquer peculiaridade atual do federalismo brasileiro." Completa o mesmo autor o seu pensamento: "A representação judicial, portanto, dos Poderes Públicos, como se verifica especificamente com o Ministério Público Federal e em outros Estados-federados desfigura (...) a fisionomia da instituição, tendo em vista os princípios doutrinários que a informam." (79) SEABRA FAGUNDES esclarece que estas atribuições procuratórias não são institucionais. Diz ele que ser advogado da Fazenda Pública é competência "incompatível, em qualidade, com o teor de neutralidade própria de sua função

(78) PENTEADO, Djalma Negreiros e outros. Ob. cit., pág. 9.

(79) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., págs. 392/3.

de defensor da lei." (80)

Seja como for, um passo já foi dado com a retirada, do texto constitucional, do dispositivo que mandava que a União fosse representada em juízo pelos Procuradores da República. A medida é digna de nota se se levar em conta que vem facilitar, sobremaneira, quaisquer modificações que, porventura, venham a ser adotadas visando a mudança do representante da União que, doravante, serão procedidas a nível de lei ordinária. No entanto, a mesma Carta não suprimiu a mesma representação quando cometida ao Ministério Público de Estado ou Território:

" Art. 95 -

§ 1º -

§ 2º - Nas comarcas do interior, a União poderá ser representada pelo Ministério Público Estadual.

Art. 126 - A lei poderá permitir que a ação fiscal e outras sejam promovidas no foro de Estado ou Território e atribuir ao Ministério Público respectivo a representação judicial da União. "

Há, ainda, uma outra forma do Minis-

(80) SEABRA FAGUNDES, M. Ob. cit., pág. 8.

tério Público dos Estados estar investido daquelas funções procuratórias eis que, como substituto eventual do Procurador da República, estará, automaticamente, sendo o advogado da União. É o que reza o artigo 41, da já citada Lei nº 1341, de 30 de janeiro de 1951:

" Art. 41 -
 § 1º -
 § 2º - Onde houver um só Procurador da República este será substituído por membro do Ministério Público da Comarca da Capital, designado pelo Procurador Geral, ou pelo mais antigo, na falta de designação, percebendo ... "

Como se depreende das próprias disposições constitucionais, a instituição está dividida em Ministério Público da União e Ministério Público dos Estados, sendo que este último, organizado em carreira por leis estaduais. Em consequência desta divisão verifica-se que "a regulamentação brasileira da instituição apresenta diversidade grande". E continua BARBI: na área federal "há predomínio da antiga atividade de defesa dos interesses patrimoniais, enquanto nos Estados tem primazia a de fiscal da aplicação da lei, de defesa de interesses de incapazes, da instituição da família etc." (81)

(81) BARBI, Celso Agrícola. Ob. cit., págs. 375/6.

É certa esta colocação. No entanto, não menos certa é a observação de ALMIR DE LIMA PEREIRA : "Nos Estados é comum por parte do Executivo o entendimento de que o Promotor é o seu advogado. Nada mais incorreto." - (82) É a dualidade já apontada e da qual o Ministério Público não se libertou até hoje. O quadro se apresenta complexo: se de um lado muitos Estados têm da instituição esse entendimento histórico e tradicional; por outro, a corporação vem evoluindo, paralelamente a esse entendimento, no sentido de encontrar a sua real posição dentro da organização estatal. Daí a observação do "Grupo de Estudos Ibrahim Nobre" : "Que o Ministério Público atue, hoje, como autêntico representante da lei e não mais como mero agente do executivo, ou da administração em geral, já não se pode duvidar. Representa ele, na verdade, a própria personificação, ou a corporificação mesma, dos supremos ideais da coletividade, dos valores mais fundamentais ou transcendentais da sociedade..."(83)

Um outro fator que repercute sobre a instituição é a ascendência que tem sobre ela o Poder Executivo que, num processo de fortalecimento, "adquire novas atribuições; avoca outras, que a ele não se jungiam; e centraliza seu comando, numa dinâmica voraz, justificada pela doutrina e, mesmo pelos Tribunais, à luz das pressões da época." E o mesmo autor, PAULO SALVADOR FRONTINI, em outra parte de

(82) SALVADOR, Antônio R. Silva e outros. Ob. cit., pág.271.

(83) PEREIRA, Almir de Lima. Ob. cit., pág. 209.

seu trabalho explica este processo: "A sociedade se agita entre pressões e tendências, crescentemente desafiadas e radicalizadas; as estruturas, máxime a estrutura jurídica, sofrem contestação contínua (às vezes até inconscientemente);- novas solicitações surgem, tudo sugerindo riscos de um impasse social. Este leque de imposições repercute diretamente sobre a organização política da coletividade. Nesse quadro, para obviar o impasse (prevenindo-o ou superando-o) reforça-se o Estado. O reforço fortalece o segmento mais dinâmico da estrutura estatal, o Poder Executivo. Sobrepondo-se incontrastavelmente, o Poder Executivo faz surgir um dado novo no arcabouço do Estado, representado pelo desequilíbrio de fato e de direito entre os Poderes." (84)

O Estado de São Paulo já adotou esta separação entre a representação judicial e extrajudicial do Estado, que fica a cargo da Procuradoria-Geral do Estado, e as atribuições específicas do Ministério Público. RUY JUNQUEIRA DE FREITAS CAMARGO comenta que "a atual Constituição (daquele Estado) faz nitidamente essa distinção" sendo que a "representação judicial e de defensoria pública (...) estão expungidas do Ministério Público". Propõe, ainda, o mesmo autor que esse órgão da administração se chamasse "Advogado-Geral do Estado" para que a denominação atual fosse exclusiva do Ministério Público. (85)

(84) FRONTINI, Paulo Salvador. Ob. cit., págs. 254 e 250.

(85) CAMARGO, Ruy J. de Freitas. Ob. cit., pág. 198.

Já em Santa Catarina a Instituição foi organizada tendo por paradigma o modelo federal deixando a Constituição Estadual, contudo, ao arbítrio da lei ordinária, a defesa dos interesses da Fazenda Pública pelo Ministério Público. Assim, depois de dispor em seu artigo 99 que "lei orgânica estruturará em carreira o Ministério Público do Estado...", a Carta Estadual reza o seguinte:

" Art. 101 - A lei poderá, ainda, atribuir ao Ministério Público a representação e defesa, em juízo, dos interesses da Fazenda Pública. "

A Lei nº 4.557, de 7 de janeiro de 1971 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado), admite para a Instituição aquela representação após dispor, inicialmente, sobre os encargos próprios da organização:

" Art. 1º - O Ministério Público tem o encargo de zelar pela execução da lei, representar e defender os interesses da Justiça Pública, da família, dos incapazes, dos ausentes e das pessoas que, por lei, lhes forem equiparadas.
Parágrafo único - Cabe-lhe, ainda, a representação e defesa judicial dos interesses do Estado, bem como o patrocí

nio da Fazenda Pública. "

Em consequência do parágrafo único supra-citado, a matéria aparece em mais dois artigos da Lei Orgânica. São eles:

" Art. 27 - Compete, igualmente, ao Procurador Geral do Estado:

I - receber citação em nome do Estado e representá-lo judicialmente.

.....

Art. 29 - São atribuições do Promotor Público:

.....

III - Nos feitos da Fazenda:

a) Representar, em primeira instância:

1 - Os interesses do Estado;

2 - a Fazenda Municipal, salvo se esta tiver advogado ...

3 - a Fazenda Federal ...

....."

Como se vê, os próprios documentos legais relativos à instituição são unânimes em definir os seus princípios básicos, porém, conforme nos ensina JOSÉ FREDERICO MARQUES, "proteiforme é a atividade do Ministério Público", pois "dessa posição nuclear, na tutela militante da

ordem pública, da sociedade e do direito, irradiou-se a atividade funcional do Ministério Público para outras áreas e setores em que era necessária a defesa do interesse público no processo." Contudo, a coerência dessas atividades é quebrada porque — é ainda JOSÉ FREDERICO MARQUES quem fala — "em outras ocasiões, desnaturando suas funções, recebe ainda o Ministério Público atribuições anômalas, não condizentes com a impessoalidade de sua atuação. É o que se dá, por exemplo, quando vai a Juízo cobrar dívidas tributárias da União ou dos Estados, ou quando está no processo como advogado de pessoa jurídica de direito público." (86)

O Código de Processo Civil vigente destina, pela primeira vez, um título à instituição: "Título III - Do Ministério Público - artigos 81 a 95." No estatuto revogado a matéria se encontrava dispersa, o que não acontece agora onde a tríplice missão do parquet, de promover, assistir e opinar, se encontra reunida. Isto não significa que esta sistematização das atividades da instituição na área civil tenha resolvido todos os problemas do Ministério Público como acontece na área penal. Ao lado das vantagens recebidas também estão dificuldades cujas soluções vêm sendo perseguidas pela doutrina e pela jurisprudência.

Estas atividades estão disciplinadas

(86) MARQUES, José Frederico. Manual de Direito Processual Civil. Vol. I. São Paulo, Edição Saraiva, 1974, pags. 295 e 296.

nos artigos 81 e 82 do diploma processual civil:

" Art. 81 - O Ministério Público exercerá o direito de ação nos casos previstos em lei, cabendo-lhe, no processo, os mesmos poderes e ônus que às partes.

Art. 82 - Compete ao Ministério Público intervir:

- I - nas causas em que há interesses de incapazes;
- II - nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposições de última vontade;
- III - em todas as demais causas em que há interesse público, evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte. "

Como se vê, por definição legal, o Ministério Público atua como órgão agente e órgão interveniente. Esta duplicidade de ação, diz ARY FLORENCIO GUIMARÃES, "gera, para os seus representantes, três aspectos jurídico-processuais, cada qual deles revelador de fisionomia própria e inconfundível". E completa: "essa tricotomia funcional assim se desdobra: a) o Ministério Público pode ser representante judicial; b) o Ministério Público pode ser substituto

processual; e, finalmente, c) o Ministério Público pode ser o fiscal da exata aplicação da lei." (87)

No primeiro caso, como representante judicial ou parte, "o Ministério Público aparece, aí, como órgão da própria ordem jurídica, atuando para impor suas normas em determinadas situações particulares." (88) Em outras palavras, ele defende interesses indisponíveis de ordem pública como é o caso das causas concernentes ao estado da pessoa (art. 82), pátrio poder, tutela, curatela, etc. É o agente promovendo tanto a ação penal como a civil. Sua posição no processo continua inalterada mesmo com o aparecimento da parte.

Como substituto processual o Ministério Público vem a juízo defender em seu nome próprio direitos alheios. Ocorre em casos especialíssimos previstos em lei como, por exemplo, na ação de indenização para ressarcimento do dano proveniente do crime, ou quando pleiteia a anulação do casamento, ou quando requer interdição. Ele está no processo até que a parte surja. Desse momento em diante, o Ministério Público deixa de atuar ou, então, modifica sua posição nos autos.

Finalmente, cumpre examinar a tercei

(87) GUIMARÃES, Ary Florêncio. Ob. cit., pág. 171 (grifado no original)

(88) MARQUES, José Frederico. Ob. cit., pág. 287.

ra atuação do Ministério Público que ocorre "em todas as demais causas em que há interesse público". Aqui reside uma dificuldade: a de se saber precisamente quando ocorre esta intervenção de fiscal da lei em função da expressão "interesse público". LUIZ ANTÔNIO DE ANDRADE a classifica de genérica, um pouco perigosa e fluida, mormente tendo-se em vista a regra do artigo 246, do Código de Processo Civil. (89) Por isso mesmo BARBI diz que a imprecisão da norma gera insegurança face a ocorrência de uma possível nulidade. (90) JOSÉ FREDERICO MARQUES procura conceituá-la assim: "evidencia-se o interesse público pela natureza da lide em causas em que a aplicação do direito objetivo não pode ficar circunscrita às questões levantadas pelos litigantes, mas, ao contrário, deve alcançar valores mais relevantes que tenham primado na resolução processual do litígio. É o que sucede no mandado de segurança, na falência, na ação popular,..." Mais adiante o mesmo autor aborda o outro aspecto da questão: "a qualidade da parte, como índice de interesse público emergente da lide, deve ser aferida tendo-se em vista o órgão ou pessoa que participe do processo como parte. Numa ação em que figure a União, o Estado, o Município ou outra pessoa jurídica de direito público, a qualidade do litigante não é de molde a justificar a intervenção do custos legis." (91)

(89) ANDRADE, Luiz Antônio. Institutos Novos e Outras Alterações do Código de 1973 - Conferência. in "Ciclo de Palestras Sobre o Novo Código de Processo Civil", Florianópolis, ed. OAB/SC, 1974, págs. 29/30.

(90) BARBI, Celso Agrícola. Ob. cit., pág. 330.

(91) MARQUES, José Frederico. Ob. cit., págs. 289 e 290.

ANTÔNIO EDVING CACCURI, em excelente trabalho sobre a matéria, entende não ser fácil fixar a noção de "interesse público". Para ele, o "interesse público" — noção nuclear do Direito Público, em geral, e do Direito Administrativo, em particular, — outro não é senão o "bem comum", que o Direito e o Estado procuram alcançar." Em outro momento de seu estudo, o autor esclarece: "os "elementos" do interesse público — a paz, a justiça, a ordem, a liberdade, a solidariedade, a utilidade social, a segurança, etc. — constituem, a rigor, "valores" ou "bens jurídicos" que o ordenamento positivo contempla como merecedores de proteção." E, também, alerta que "intervindo como fiscal da lei, em caso de interesse público, a atuação do Ministério Público é imparcial." (92) De fato, a instituição defende o interesse da Justiça e, neste caso, está desobrigada de tomar posição que fuja a esta realidade.

Está claro que o Ministério Público, tanto como órgão agente quanto como órgão interveniente, defende "os interesses da sociedade, vale dizer, do Estado enquanto organização social e política, e não como órgão especializado da administração ou pessoa jurídica de direito público, na posição peculiar de sujeito de direitos e obrigações." (93) Neste último caso as funções são vestidas de

(92) CACCURI, Antônio Edving. O Ministério Público e o Artigo 82, Inciso III, do Código de Processo Civil. in "Justitia", vol. 86, Órgão do Ministério Público de São Paulo, 1974, págs. 136, 138 e 145.

(93) SALVADOR, Antônio R. Silva e outros. Ob. cit., pág. 271.

parcialidade e por isso próprias para serem exercidas por um corpo de advogados do Estado em que o interesse defendido é o da administração pública.

Esta distinção ocorre porque há que se estabelecer uma diferença entre interesse público e interesse coletivo. Ao primeiro correspondem os interesses individuais ou gerais porque interessam a todos; ao segundo, os interesses de um grupo ou de uma coletividade. Na primeira hipótese, o órgão atuante é o Ministério Público e, na segunda, "por ele há de velar, é óbvio, uma outra pessoa ou um outro órgão, nada tendo que ver, tal tipo de interesse, com as funções próprias do Ministério Público." (94) O Grupo de Estudos "Ibrahim Nobre" conclue com muita propriedade: "essa a razão porque não tem cabimento, a nosso ver, cogitar da participação do Ministério Público em processos onde existe um mero interesse coletivo, como sucede, v.g., na ação executória movida pela Fazenda contra um particular, estando a administração em juízo, nesse caso, por intermédio de órgão próprio de atuação, encarregado da defesa de seus peculiares interesses (interesses específicos da administração)." (95)

A par da doutrina, também a jurisprudência pátria vem se ocupando em delimitar o interesse público e analisar as intervenções do Ministério Público contidas

(94) SALVADOR, Antônio R. Silva e outros. Ob. cit., pág.282.

(95) SALVADOR, Antônio R. Silva e outros. Ob. cit., págs.282 e 283.

na lei processual civil. Embora repudiada pelos tratadistas, a incumbência da instituição representar a União ou atuar na defesa de pessoas jurídicas de direito público chega ao parquet por via constitucional.

Conforme ALCIDES DE MENDONÇA LIMA, "no Brasil, em situação considerada anômala pela doutrina o Procurador Geral da República representa a União em juízo".- E comenta o mesmo autor: "é, pois, função irregular conferida à entidade, por intermédio de alguns de seus agentes, contrariando os moldes modernos pela evolução institucional do Ministério Público." (96)

Esta representação era taxativa, na Constituição Federal de 1967, para os Procuradores da República ("a União será representada...") e facultativa ao regular a matéria para o Ministério Público dos Estados ("a lei poderá cometer esse encargo..."). Com a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, verifica-se que no seu texto somente permanecem disposições relativas à representação da União, pela instituição, em âmbito estadual, com as mesmas características da redação anterior ("a União poderá ser representada..." e "a lei poderá permitir..." - arts. 95, 2º e 126). Contudo, nada mudou para os Procuradores da República que continuam a ter a aludida representação por força da Lei nº 1341,

(96) LIMA, Alcides de Mendonça. Ob. cit., pág. 78.

de 30 de janeiro de 1951.

Em Santa Catarina reza a Constituição Estadual que a lei poderá atribuir ao Ministério Público a representação e defesa dos interesses da Fazenda Pública e a Lei Orgânica do Ministério Público, após dispor sobre as funções próprias da instituição, reza que "cabe-lhe, ainda, "a representação e defesa judicial dos interesses do Estado, bem como o patrocínio da Fazenda Pública".

Duas considerações são feitas a partir desta situação. A primeira, é que estas funções procuratórias não são obrigatórias. No Estado de São Paulo, por exemplo, elas já foram retiradas do elenco de atribuições cometidas à instituição. Em sendo assim, elas não são essenciais. E tanto é assim que, em Santa Catarina, parte dessa atividade pode, mais uma vez — porque já houve, anteriormente, outras disposições legais a respeito — deixar de estar sob o patrocínio do Ministério Público. É o caso da cobrança da dívida ativa que, através a Lei nº 5.517, de 28 de fevereiro de 1979, e com vigência a partir de 15 de março do mesmo ano "dispõe sobre o controle e cobrança da dívida ativa":

" Art. 1º - Fica atribuído, privativamente, à Procuradoria Fiscal do Estado o controle da dívida ativa.

Art. 2º - A representação da Fazenda Pública, para efeito da cobrança, amigável ou judicial, dos créditos de que trata o artigo anterior, será exercida por advogados credenciados pela Secretaria da Fazenda, através do Procurador Geral da Fazenda, ... "

Está ainda nesta lei que ela será regulamentada por Decreto do Chefe do Poder Executivo, revogadas as disposições em contrário. Com isto, os poderes do Ministério Público, relativos à representação da Fazenda Pública, ficaram restringidos, mas, o aludido Decreto os restaura condicionalmente. É o Decreto nº 7.349, de 9 de abril de 1979, que "dispõe sobre a forma de credenciamento e pagamento de honorários aos advogados responsáveis pela cobrança da Dívida Ativa e dá outras providências", que reza em seu artigo 21:

" Art. 21 - Enquanto não houver na Comarca advogado credenciado para a cobrança da dívida ativa, os atuais representantes da Fazenda Pública continuarão atuando nos respectivos processos. "

É uma perspectiva que se abre, embora timidamente, no sentido de ser retirada um dia, por com-

pleto, do Ministério Público, a atribuição de patrocinar, em juízo, os interesses da Fazenda Pública, para se poder dizer com CELSO AGRÍCOLA BARBI, quando ele mesmo se pergunta e responde: "Qual o interesse público que exige a intervenção do Ministério Público? (...) Não podem ser os interesses patrimoniais da Fazenda e suas autarquias, porque elas têm seus procuradores judiciais, habilitados a bem defendê-las em juízo." (97)

Mas, como já se fez alusão, a cobrança da dívida ativa vem, desde há muito, ocupando espaço na legislação estadual proporcionando ocasiões para uma tomada de posição, séria e definitiva, — e que até hoje não ocorreu — sobre a relação Ministério Público e Fazenda Pública. Assim, dentre os diplomas legais mais recentes, relativos à matéria, está a Lei nº 4.345, de 3 de julho de 1969, que "cancela inscrições em dívida ativa e dispõe sobre sua cobrança". Ela confere poderes, tanto a Consultores Jurídicos como a Promotores Públicos e Advogados, da seguinte forma:

" Art. 3º - A cobrança de crédito fiscal em dívida ativa será feita, no município da Capital, pelos Consultores Jurídicos do Estado, e, nos municípios do interior, pelos Promotores Públicos ou

(97) BARBI, Celso Agrícola. Ob. cit., pág. 280.

por advogados, para esse fim contratados pelo Chefe do Poder Executivo, mediante proposta da Secretaria da Fazenda. "

É de se fazer referência, ainda, ao Decreto N.SF-23-12-69/8773, que regulava a cobrança de dívida ativa por advogados avulsos bem como, ao Decreto N.SF-26-4-71/45, que dispensava os serviços de advogados credenciados para aquele fim.

A resolução do problema, contudo, poderia ter ocorrido com a Lei nº 3.785, de 29 de dezembro de 1965, que "centraliza os Serviços de Assistência Jurídica do Estado e dá outras providências". Neste documento são reguladas as atividades da Consultoria Jurídica do Estado (também chamada Consultoria Geral do Estado), do Consultor Geral do Estado e dos Consultores Jurídicos dispendo, ainda, sobre o Ministério Público:

" Art. 5º - À Consultoria Jurídica do Estado caberá o patrocínio, em qualquer instância, juízo ou tribunal, de todas as ações, incidentes ou recursos em que o Estado de Santa Catarina for parte como autor, réu, assistente ou oponente, ou das que delas forem dependentes ou assessórias, ressalvada, no en-

tanto, a competência do Ministério Público. (98)

§ 1º - Nas comarcas do interior as atribuições contidas neste artigo serão exercidas pelo Ministério Público, enquanto não se verificar a intervenção da Consultoria Jurídica do Estado. (98)

§ 2º - O exercício de tais funções poderá ser exercido ainda por Consultor Jurídico do Estado, desde que para isso seja designado expressamente pelo Chefe do Poder Executivo. " (99)

O artigo 6º completa as disposições

acima:

" Art. 6º - Ao Consultor Geral caberá representar, em Juízo, o Estado de Santa Catarina, ressalvada a competência privativa do Procurador Geral do Estado. (98)

Parágrafo único - Por procuração outorgada pelo Chefe do Poder Executivo ou

(98) Grifos do autor do trabalho.

(99) Nova redação do artigo 5º, da Lei nº 3.785, dada pela Lei nº 3.885, de 9 de setembro de 1966, que lhe acrescentou os dois parágrafos.

pelo Consultor Geral, as atribuições contidas neste artigo poderão ser exercidas pelos Consultores Jurídicos lotados na Consultoria Geral do Estado. "

Recebia a Consultoria Geral do Estado, com este diploma legal, a incumbência de representar judicialmente o Estado de Santa Catarina "ressalvada a competência do Ministério Público e a do Procurador Geral do Estado". Curiosamente, porém, o estatuto da instituição, vigente à época, a Lei nº 2.913, de 21 de novembro de 1961, usava do mesmo critério para estabelecer idênticas atribuições com relação ao Ministério Público definindo esta competência da seguinte forma:

" Art. 1º - O Ministério Público, órgão da lei e fiscal de sua execução, representa e defende, em juízo, os interesses de ordem moral e pública, cuja tutela pertence ao Estado.

1º - Compete-lhe, ainda, sempre que não deferida especialmente a outros funcionários, a representação e a defesa judicial dos interesses da Fazenda Pública. (100)

..... "

(100) Grifos do autor do trabalho.

Do cotejo destas disposições resultava bem clara a competência da Consultoria Jurídica do Estado para representar o Estado em todas as ações em que este manifestasse interesse, uma vez que ao Ministério Público só competia a mesma representação "sempre que não deferida especialmente a outros funcionários". Contudo, esta disposição conflitava com outras da Própria Lei Orgânica: a que determinava ao Procurador Geral do Estado "receber citação em nome do Estado" (art. 9º, III, a) e a que mandava o Promotor Público "representar em primeira instância a Fazenda Estadual" (art. 14, III, a, 1).

O que acontecia — e ainda acontece — é que o parquet estadual sempre fez questão de representar a Fazenda Estadual procurando até mesmo ampliar estas funções procuratórias. Daí porque sempre silenciou a respeito quando ocorriam situações próprias ao debate do tema ou mesmo deixando escapar as oportunidades em que, legalmente, poderia abdicar dessas atribuições.

Uma das mais recentes oportunidades para que a instituição se desvinculasse totalmente dessa missão surgiu quando da edição da Lei nº 5.516, de 28 de fevereiro de 1979, que "dá nova redação à Lei nº 5.089, de 30 de abril de 1975, que dispõe sobre a organização da Administração Estadual, estabelece diretrizes para a modernização administrativa, e dá outras providências." Compondo o Gabinete

do Governador está a Consultoria Geral do Estado:

" Art. 32 - O Gabinete do Governador do Estado é constituído dos seguintes órgãos:

.....

IV - Consultoria Geral do Estado;

..... "

Este órgão (inexistente na lei anterior ora alterada) bem poderia ter assumido aquela representação. Entretanto, a Lei nº 5.516 dispõe sobre ele de forma genérica. Deixa, contudo, aberta a possibilidade dessas incumbências lhe serem conferidas uma vez que, no texto legal, está claro o caráter jurídico do órgão:

" Art. 38 - À Consultoria Geral do Estado incumbe:

I - assessorar o Chefe do Poder Executivo em assuntos de natureza jurídica de interesse da Administração Estadual;

II - coordenar e supervisionar os trabalhos afetos aos órgãos do Serviço Jurídico do Estado com o fim de uniformizar a jurisprudência administrativa estadual. "

E, quando isto ocorrer, basta tão somente transferir aquelas funções, outorgadas ao Ministério Público e constantes do parágrafo único, do artigo 1º, da Lei Orgânica do Ministério Público vigente, para a Consultoria Geral do Estado — e já anteriormente outorgadas à antiga Consultoria Jurídica do Estado, nos precisos termos dos artigos 5º e 6º, da Lei nº 3.785, de 29 de dezembro de 1965, sem as ressalvas referentes ao Ministério Público — inserindo-as no artigo 38, supra-citado, eis que a Constituição Estadual se afina perfeitamente com essa medida como se depreende do disposto no artigo 101 da aludida Carta e, também, porque estaria conforme com o que dispõe a própria lei, ora em exame, em seu artigo 46:

" Art. 46 - O Procurador Geral do Estado é o Chefe do Ministério Público, que se rege de acordo com a sua lei orgânica. "

A propósito das considerações expendidas, oportuno é lembrar que a lei anterior, que dispunha sobre a mesma matéria — Lei nº 5.089, de 30 de abril de 1975 —, colocava o Ministério Público entre os órgãos "sujeitos à supervisão direta do Governador do Estado" (arts. 21 e 31) (101) (e aqui é inevitável a constatação da resso-

(101) Grifos do autor do trabalho.

nância, neste dispositivo, daquele da Lei nº 3.785, em seu artigo 1º: "a Consultoria Jurídica do Estado, criada pela Lei nº 230, de 4 de dezembro de 1948, passa a ser diretamente subordinada ao Governador do Estado". A identidade que o legislador estabelece entre Consultoria Jurídica e Ministério Público é evidente trazendo, para este último, toda a soma de atribuições cometidas àquele órgão) embora, também, o mesmo diploma legal, dispusesse que "o Ministério Público, que tem por Chefe o Procurador-Geral do Estado, rege-se de acordo com sua Lei Orgânica" (art. 43). Houve, sem dúvida, nesse particular, uma alteração para melhor em relação à lei vigente que, simplesmente, relaciona a Procuradoria Geral do Estado como um dos componentes da "estrutura básica da Administração Direta" (art. 31) além de, igualmente, considerar — como já se apontou — o estatuto da organização (art. 46).

(102)

Mas, voltando ao ponto inicial desta primeira consideração, sobre a repercussão que a Lei nº 5.517 causou à instituição, é lícito o questionamento, por parte do outorgado, sobre o que levou o Poder Executivo a agir como agiu. E, uma indagação resta no ar: por que o Ministério Público só foi dispensado de uma parcela da representação que lhe fora outorgada? Sem dúvida, razões existiram para tal deliberação. A resposta até se insinua, óbvia, num sen-

tido nada lisonjeiro para o parquet; até porque a cobrança da dívida ativa que era efetuada, então, sem ônus algum para os cofres públicos, doravante, pelo mesmo encargo, são devidos honorários aos advogados credenciados para esse fim (arts. 10 a 12, da Lei nº 7.349, de 9/4/79). No entanto, na linha de argumentos desta dissertação, a resposta que se ele ge é aquela que procura preservar o Ministério Público para as funções que lhe são próprias. Agiu, assim, o Governo com correção e discernimento promovendo, com essa medida, o início de uma caminhada em busca das exclusivas atribuições da instituição.

A segunda consideração é que estas funções conflitam, por vezes, com as demais atribuições cometidas ao Ministério Público quando simultâneas num mesmo processo. Neste caso, por definição, cabe ao parquet declinar dessas funções procuratórias que, sendo secundárias, nunca poderão se sobrepor às principais que são aquelas constantes da Carta Estadual (art. 100) e repetidas no Estatuto da instituição (art. 1º). Na realidade, os próprios textos legais referidos estão a indicar a hierarquia dessas atribuições - quando estatui, o primeiro, que "a lei poderá, ainda, atribuir ao Ministério Público a representação e defesa, em juízo, dos interesses da Fazenda Pública" (art. 101) (103) e quando especifica, o segundo, que além das funções que defi-

(103) Grifos do autor do trabalho.

nem as atividades essenciais de instituição, "cabe-lhe, ainda, a representação e defesa judicial dos interesses do Estado, bem como o patrocínio da Fazenda Pública" (art. 1º, parágrafo único). (104)

A coexistência dessas atribuições em nosso Estado tem amparo legal não podendo, no entanto, conflitarem entre si. Ocorrendo tal hipótese é fundamental que sejam consideradas prioritárias as funções principais em detrimento das outras. Nesse sentido é a lição de NELSON GODOY BASSIL DOWER: "Efetivamente, a função primordial do Ministério Público é ser fiscal da aplicação da lei e tudo faz em nome da sociedade, muito embora ele tenha outras funções, como a de agir, muitas vezes, como advogado do Estado ou segundo interesses da administração pública." (105)

Em vários casos concretos podem ser examinadas as incompatibilidades devido ao acúmulo de funções. Elas podem ocorrer, por exemplo, nas ações de usucapião onde a intervenção do Ministério Público é obrigatória em todos os atos do processo segundo a regra do artigo 944, do Código de Processo Civil. Com a intervenção da Fazenda Pública através o parquet esta posição se torna conflitante

(104) Grifo do autor do trabalho.

(105) DOWER, Nelson Godoy Bassil. Curso Renovado de Direito Processual Civil. 1º Volume. São Paulo, Editora Nelpa Ltda., 1974, pág. 97.

senão impossível. Com efeito, como fiscal da lei o Ministério Público opinará sobre a justificação da posse do imóvel usucapiendo. Duas alternativas se oferecem nesta fase processual: ou opina pela extinção do processo por entender não estar devidamente justificada liminarmente a posse, ou, concorda para que seja declarada justificada a posse possibilitando a continuação do feito e prazo para a contestação. Ora, se como custos legis o Ministério Público assume esta última posição não pode, em seguida, modificar seu critério para, representando a Fazenda Pública, opor-se a si mesmo ao contestar o pedido pugnando pela sua improcedência. A par do problema ético um outro, técnico, está presente onde há Vara privativa para tramitar os feitos da Fazenda Pública. - Neste caso, também surge a dificuldade para o Ministério Público ao ter que postular o deslocamento da ação de usucapião para aquela Vara eis que, se não tem condições para contestar o feito em nome da Fazenda Pública, muito menos o tem para levantar a incompetência de Juízo sem apresentar fundamento algum para tal procedimento. Pode-se argumentar que o Ministério Público tem contestado ações de usucapião em nome do Estado sem problema algum. Esta atuação, no entanto, só tem sido possível com a abdicação, pelo parquet, da sua posição de fiscal da lei eis que intervem nestes autos, pela primeira vez, justamente com a peça contestatória. Embora haja quem defenda que o exercício da advocacia do Estado não retira ao Ministério Público a sua condição simultânea de fiscal da lei a prática tem revelado o contrário.

Outro exemplo deste conflito de atribuições tem ocorrido com a intervenção da União, representada pelo Procurador da República, nos processos de usucapião em tramitação na Justiça Estadual, para manifestar interesse na causa e pedir o conseqüente deslocamento dos autos para a Justiça Federal. Logrando êxito em seu intento, com a remessa dos processos para a Secção Judiciária da Justiça Federal no Estado, viu-se impossibilitado o Procurador da República, como advogado da União (art. 37, da Lei nº 1.341, de 30/1/51), de assumir novas funções e atuar, ao mesmo tempo, como custos legis razão porque requereu, ao Ministério Público estadual, a designação de Promotor Público a fim de que fosse cumprido o disposto no artigo 944, do Código de Processo Civil, afastando, ainda, a nulidade do artigo 246, do mesmo estatuto. Efetivamente foi expedida Portaria em que o Procurador Geral do Estado "designa Promotor Público para funcionar na Ação de Usucapião (...) em tramitação na Justiça Federal..." (106)

A situação agora se apresenta inversa: se antes havia, inicialmente, a intervenção do Ministério Público como fiscal da lei, para depois se verificar a ocorrência de uma segunda função, neste segundo exemplo, o Ministério Público federal atua em primeiro lugar como advogado da União surgindo a função principal, posteriormente,

(106) Portaria nº 90, de 22/3/79, da Procuradoria Geral do Estado.

motivada pelo deslocamento do processo para a Justiça Federal.

Aqui está mais um motivo para não se recomendar ao Ministério Público a representação da Fazenda Pública eis que fica impossibilitado de voltar as suas verdadeiras atribuições, vale dizer, de passar da posição de parte para a de fiscal imparcial da lei.

A mesma situação teve que enfrentar o Ministério Público estadual por ocasião de ação intentada na Vara da Fazenda Pública contra o Estado de Santa Catarina. O Promotor Público da mesma Vara contestou o feito em nome do Estado, na qualidade de representante da Fazenda Pública. Ao falar sobre a contestação o autor insistiu na citação do réu uma vez que a fala do Ministério Público devia ser entendida como a manifestação do próprio parquet e nunca como a da parte contrária. A Procuradoria Geral veio aos autos para, confirmando o Promotor Público como representante da Fazenda, ratificar a peça contestatória. Em face disto o Juiz, corretamente, admite estar faltando no processo a intervenção do fiscal da lei. Diante do dilema — porque o Promotor já oficiara na ação embora, diga-se, com atribuição diversa — a Procuradoria Geral baixou a Portaria nº 454, através da qual é designado outro Promotor Público, de Vara diversa, para "junto à Vara dos Feitos da Fazenda Pública e Acidentes do Trabalho, funcionar nos autos (...) como fiscal

da lei". (107)

Prejudicial, como se pode notar, é a atribuição cometida ao Ministério Público, quer no âmbito federal quer no estadual, para que patrocine a causa da Fazenda Pública em juízo, pois que acarreta, em certos casos, um envolvimento como parte prejudicando, destarte, a sua ação fiscalizadora em toda a sua plenitude.

Partindo-se da noção de que a função prioritária do Ministério Público é a de ser o fiscal da lei sendo a sua intervenção obrigatória, sob pena de nulidade, quando exigida pela lei processual, verifica-se que, no último caso relatado, podem ter ocorrido duas hipóteses: ou houve uma opção indevida do Promotor Público ao preferir atuar em função diversa àquela que seria inerente à própria natureza da instituição e que, porisso mesmo indeclinavel, cu, então, houve uma verdadeira destituição do titular da Vara, naquele processo, em decorrência da Portaria emanada da Procuradoria Geral do Estado que designou outro Promotor, estranho àquela Vara, para ser o fiscal da lei. É que a designação só poderia ter ocorrido a partir da provocação do próprio titular interessado que requereria a sua substituição fundada nos motivos previstos na legislação que rege a matéria. De outra forma não seria possível eis que a Lei Orgâni

(107) Portaria nº 454, de 26/10/78, da Procuradoria Geral do Estado.

ca do Ministério Público também se ocupa em definir a competência da cada membro do parquet vinculada à Vara a que estiver funcionando:

" Art. 29 - São atribuições do Promotor Público:

.....

2º - O Promotor Público exercerá suas atribuições em correspondência com a dos Juizes de Direito das varas perante às quais funcionar.

3º - Sempre que, perante o mesmo Juiz, funcionar mais de um Promotor Público, as atribuições de cada qual serão determinadas no ato da criação da mais nova Promotoria.

..... "

Ora, se o Promotor Público está adstrito à vara a qual pertence temos que os limites da sua atuação são os previstos para a mesma vara e devidamente estipulados no Código de Divisão e Organização Judiciárias do Estado.

Em resumo, analisados todos os aspectos dos exemplos descritos, uma só seria a medida correta aplicável à espécie: a contratação de advogados para a defesa

dos interesses da Fazenda Pública liberando, em consequência, o Ministério Público dessas atribuições que, como já se afirmou, são incompatíveis e não raro conflitantes com a sua missão primeira de custos legis.

JOSÉ FREDERICO MARQUES caracteriza muito bem a instituição nesse particular quando diz que "custos legis é sujeito especial do processo ou do procedimento, que atua em nome próprio, para a defesa de interesses que o Estado deve tutelar (...) a fim de que não fiquem à mercê da vontade privada." Esclarece ainda este autor que "os direitos conflitantes podem tomar tal realce que os interesses supremos da ordem jurídica acabem imperceptíveis..." E a obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público surge justamente, ensina FREDERICO MARQUES, da "existência de direitos indisponíveis, ou de interesses de ordem pública" que precisam ser resguardados através de uma atuação impessoal. (108)

Então, a característica principal da instituição é a sua independência para poder estar sempre do lado da justiça. Independência que fica comprometida pelo cerceamento que impõe a outorga de um mandato da União, Estado ou Município. Até já é difícil, ensina ARRUDA ALVIM, admitir-se que um órgão pertencente a um organismo -

(108) MARQUES, José Frederico. Ob. cit., págs. 288 e 289.

possa atuar contra ele. "Todavia, — admite — a independên-
cia do Ministério Público outro significado não poderá ter,
senão exclusivamente, o de, em certos momentos, poder-se con-
trapor ao próprio Poder de que é integrante." (109) PENTEA-
DO, GUIMARÃES e MACEDO igualmente abordam a questão e não es-
condem a preocupação com os desdobramentos que possam ocor-
rer com essas atividades avessas ao Ministério Público que
"defende em muitas oportunidades, interesses que conflitam
com os do Executivo." E questionam: "Como, pois, vinculá-lo
ao Chefe do Executivo, sem amesquinhar-lhe as funções, to-
lhendo-lhe a liberdade de ação?" Mais adiante concluem que
"é manifesta a inconsistência dessa dualidade." (110)

A propósito, é oportuno ressaltar o
entendimento que os Tribunais vêm manifestando a respeito
das posições que o Ministério Público assume no processo. As
decisões são no sentido de que até mesmo essas funções — de-
feridas à instituição pela lei processual civil — não são a-
cumuláveis:

" MINISTÉRIO PÚBLICO - POSIÇÕES QUE ASSU-
ME NO PROCESSO - CUMULAÇÃO - INADMISSI-
BILIDADE. Se o órgão do MP funciona

(109) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., págs. 397/8
(grifado no original).

(110) PENTEADO, Djalma Negreiros e outros. Ob. cit. págs. 8
e 9.

em algum feito como fiscal da lei ou como parte principal, não pode atuar como substituto processual. (...) São distintas essas funções, de sorte que em princípio não é permitida a cumulação delas na pessoa de um só integrante do Ministério Público.

.....

(TJ-RJ - Ac. unân. da 8a. Câm., de 15-6-76 - Agr. 416-Capital - Rel. Des. Olavo Testes Filho) " (111)

" USUCAPIÃO - FUNÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL PARA AUSENTES E INCAPAZES. Quando o representante do Ministério Público na comarca funciona como "custos legis", tal como ocorre no caso, em que sua presença na ação de usucapião é a de fiscal da lei, não pode cumular com essa função de curador de ausentes e incapazes. Deve, então, ser nomeado curador especial pelo Juiz.

(TJ-SP - Ac. da 4a. Câm., de 23-10-75 - Agr. 245.856-Ubatuba - Rel. Des. Flávio Torres) " (112)

(111) Boletim de Jurisprudência ADCOAS. Rio de Janeiro, Editora Esplanada Ltda., 1977, pág. 455, nº 50.750.

(112) Bol. de Jurispr. ADCOAS. Ob. cit., pág. 23, nº 46.763.

" MINISTÉRIO PÚBLICO - FUNÇÕES NO PROCES
SO - RÉU REVEL - INTERVENÇÃO DO CURA-
DOR ESPECIAL. É mandamento legal -CPC,
art. 92, II - que o Juiz deverá dar cu
rador especial ao réu revel. Na comar
ca do Rio de Janeiro existe até, na car
reira do Ministério Público, o curador
de ausentes. Sua função no processo
de desquite não pode ser confundida com
a do curador de família. Atua o pri-
meiro na defesa da parte revel, como
seu substituto processual. (...) Razão
diversa tem a atuação do curador de fa-
mília. Ele é fiscal da execução da
lei, "custos legis", não sendo vincula-
do à defesa de pessoas, mas da atuação
da lei no caso concreto. Se o curador
de família assume a defesa de uma par-
te revel, descumpra sua função no pro-
cesso, já que por força do art. 82, II,
do CPC, compete ao Ministério Público
intervir nas causas concernentes ao es
tado da pessoa. Ou ele defende a lei,
ou o interesse da parte, (...) As duas
coisas é que não pode fazer ao mesmo
tempo. Se, no feito, atuou como defe-
sa da mulher, que está revel, faltou a

palavra do Ministério Público; se falou como Ministério Público, ficou a revel indefesa.

(TJ-RJ - Ac. unân. da 4a. Câm., de 13-9-76 - Ap. civ. 2.417 - Rel. Des. Hamilton de Moraes e Barros) " (113)

" MINISTÉRIO PÚBLICO - OBJETIVOS DE SUA INTERVENÇÃO - DECISÃO DO MÉRITO A FAVOR DO ASSISTIDO. Quando o MP intervem no processo a fim de resguardar interesses impessoais — em ações como as de interdição, usucapião, as vinculadas a disposições de última vontade, as relativas a registros públicos — , então sua intervenção é no caráter estritamente de fiscal da lei, ...

.....

(TA-RS - Ac. unân. da 2a. Câm., de 29-6-76 - Ap. civ. 12.719 - Canoas - Rel. Juiz Athos Gusmão Carneiro) " (114)

" MINISTÉRIO PÚBLICO - INTERVENÇÃO DE DOIS DE SEUS ORGÃOS NO MESMO PROCESSO. Incompatíveis, para serem exercidas si

(113) Boletim de Jurisprudência ADCOAS - 1977 - Ob.cit.,pág. 566, nº 51.773.

(114) Boletim de Jurisprudência ADCOAS - 1977 - Ob.cit.,pág. 325, nº 49.565.

multaneamente pelo mesmo representante do Ministério Público, as funções de - Curador de Família e Curador Especialdo revel, citado por edital ou com hora certa. Enquanto o primeiro, como fiscal da lei — art. 82, II e art. 83 "caput" —, intervem nas causas concernentes ao estado das pessoas, vinculado aos interesses gerais da Justiça — é dizer, com absoluta liberdade de opinar —, o Curador Especial, dativo — art. 9º, II, do CPC —, representa a parte e está vinculado ao patrocínio dos direitos desta, com todas as implicações daí decorrentes. Se tais funções se confundem na mesma pessoa, o processo fica maculado de nulidade, - pois, em face da eventual colisão de interesses, um deles há de haver-se - por não defendido, sendo de aplicar-se a sanção prevista no art. 246 do CPC.

(TJ-RJ - Acs. unâns. da 4a. Câm., de 7-6-76 e 21-6-76 - Agrs. 321 e 399 - Capital - Rel. Des. Cavalcanti de Gusmão)"
(115)

Da jurisprudência citada se depreen-

(115) Boletim de Jurisprudência ADCOAS - 1977. Ob. cit., pág. 149, nº 47.942.

de que é vedado ao Ministério Público o exercício simultâneo de duas funções por incompatíveis eis que uma exclue a outra. E, com muito mais razão há que se admitir a impropriedade da representação da Fazenda Pública pelo Ministério Público quando este deve funcionar em determinado feito como fiscal da lei.

Além disso, ao agir na qualidade de representante da Fazenda Pública, perde o parquet certas regalias que lhe são conferidas. São nesse sentido os seguintes Acordãos:

" MINISTÉRIO PÚBLICO - INTIMAÇÃO PESSOAL
- EXTENSÃO AOS ADVOGADOS DAS PESSOAS
DE DIREITO PÚBLICO - INADMISSIBILIDADE.
A intimação pessoal é privilégio da
função do Ministério Público como pro-
motor ou fiscal da lei, e não, indis-
criminadamente, do cargo de Procurador
das Pessoas de Direito Público. O pri-
vilégio é de entendimento estrito e
não comporta extensão aos advogados
das pessoas jurídicas da administração
direta ou indireta da União. Para es-
se efeito, desaproveita-lhes a circuns-
tância de a União não ter ainda especi-
alizado seu corpo de Procuradores pela

natureza das atribuições do Ministério Público ou de defensor da Fazenda.

(TFR - Ac. unân. da 2a. Turma, de 10-6-77 - Agr. 38.614-Bahia - Rel. Min. Paulo Tavora) " (116)

" MINISTÉRIO PÚBLICO - PROCURADORIA DA REPÚBLICA - PRIVILÉGIOS PROCESSUAIS - LIMITAÇÕES. A remessa dos autos à Sub Procuradoria Geral da República junto ao Tribunal atende à intervenção obrigatória do Ministério Público nos feitos de interesse público pela natureza da lide ou qualidade da parte. A circunstância de a Procuradoria da República cumular as funções de Ministério Público e Advogado da União não estende os privilégios processuais privativos de fiscal da lei à atuação como defensor da União.

(TFR - Ac. unân. da 2a. Turma, de 6-10-77 - Ap. Civ. 40.138-RS - Rel. Min. Paulo Tavora) " (117)

Diante destes julgados fica difícil

(116) Boletim de Jurisprudência ADCOAS - 1977. Ob. cit., pág. 710, nº 53.118.

(117) Boletim de Jurisprudência ADCOAS - 1978. Ob. cit., pág. 341, nº 57.182.

a cumulação da atuação de fiscal da lei com a de advogado, num mesmo processo, porque esta última atividade contamina a quela restringindo-a e, portanto, desvirtuando-a. Caso contrário, teríamos advogados atuando — nas palavras do Acórdão — com privilégios processuais privativos de fiscal da lei, porque não há como ser as duas coisas ao mesmo tempo.

Urge, pois, que se retire do Ministério Público os encargos que podem ser confiados a outros órgãos, porque incompatíveis com os fins da instituição, medida, aliás, já adotada em diversos Estados-membros e posta em prática, parcialmente, em Santa Catarina ao se atribuir o controle da dívida ativa à Procuradoria Fiscal do Estado e ao se credenciar advogados pela Secretaria da Fazenda, através do Procurador Geral da Fazenda, para a cobrança, amigável ou judicial, daqueles créditos.

6. ASPECTOS PECULIARES DA LEI ORGÂNICA
DO MINISTÉRIO PÚBLICO

" Para representar e defender os interesses do Estado, da justiça pública, dos orphãos, interdicos e ausentes, perante os Juizes e Tribunaes, e instituido o Ministério Público, que tem por orgãos na 1ª instância, os Promotores Públicos e seus adjunctos, e na 2ª o Procurador da Soberania do Estado. "

(Art. 95 da Organização Judiciária do Estado de Santa Catharina - Decreto nº 104, de 19/8/1891)

" O Ministério Público tem o encargo de zelar pela execução da lei, representar e defender os interesses da Justiça Pública, da família, dos incapazes, dos ausentes e das pessoas que, por lei, lhes forem equiparadas. "

(Art. 1º da Lei Orgânica do Ministério Público de Santa Catarina - Lei nº 4.557, de 7/1/1971)

" O Ministério Público, instituição permanente, é o órgão do Estado incumbido de promover em juízo a defesa da ordem jurídica e dos interesses inalienáveis da sociedade, pela fiel observância da Constituição e das Leis. "

(Art. 1º do ante-projeto da Lei Complementar que estabelece normas gerais para a organização do Ministério Público Estadual, de 1979)

6. ASPECTOS PECULIARES DA LEI ORGÂNICA
DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A instituição é regida por normas baixadas em cumprimento ao mandamento constitucional. Da lei maior federal que estipulava que o Ministério Público, nos Estados, fosse organizado pelas leis locais (1934) ou organizado em carreira por lei estadual (1946, 1967 e 1969), as Cartas estaduais repetiram a norma, que resultou cumprida nas leis orgânicas que vão estar adequadas às realidades e circunstâncias de um determinado tempo. É curioso salientar que, à exceção da Emenda Constitucional Estadual nº 1, de 20 de janeiro de 1970, nenhuma outra Constituição, quer da União ou do Estado, usou a expressão "lei orgânica" para

denominar os estatutos do parquet, não obstante o emprego de la, de há muito, a nível de lei ordinária. Por outro lado, — excluindo-se o Decreto-Lei nº 353, de 19 de dezembro de 1946 —, até 1952, as disposições relativas ao Ministério Público faziam parte integrante dos diplomas legais que regulavam a divisão e organização judiciárias do Estado.

Assim é o Decreto nº 104, de 19 de agosto de 1891 (118), que dispõe sobre a Organização Judiciária do Estado. Nele, todo o Capítulo IX, do Título I, "Do Ministério Público" (arts. 95 a 104) destina-se à Instituição. Lá se encontram as normas reguladoras das atividades do Procurador da Soberania, dos Promotores Públicos e seus Adjuntos, em matéria administrativa, civil e criminal.

No primeiro artigo do capítulo, lê-se:

" Art. 95 - Para representar e defender os interesses do Estado, da justiça pública, dos orphãos, interdictos e ausentes, perante os Juizes e Tribunaes, é instituido o Ministério Público,... "

Outro artigo digno de atenção é o que

(118) SANTA CATARINA. Decretos e Resoluções de 1891 a 1894. Imprensa Oficial, 1917, Florianópolis, págs. 142 a 175. (Grifos do autor do trabalho).

dispõe sobre a nomeação dos Promotores Públicos. Eles serão escolhidos dentre "cidadãos que forem idôneos, preferindo-se quanto possível, os graduados em direito", porém, "pelo tempo que convier." (art. 99). Quanto aos Adjuntos, eles serão nomeados "sob proposta do Juiz de Direito da comarca." (art. 99, parágrafo único).

Há mais disposições sobre a Instituição que são encontradas, esparsas, fora do referido Capítulo IX, do Decreto nº 104. Entre outras: "o Governador nomeará um membro do Tribunal para exercer as funções de Procurador da Soberania do Estado que será o chefe do Ministério Público" (art. 14); "haverá em cada comarca um Promotor Público e um Adjunto" (art. 9º); "a appellação é obrigatória para o Promotor Público e facultativa para o réo" (art. 51, § 2º).

Como se nota, pelos dispositivos citados, o Ministério Público, além de estar situado no Poder Judiciário, está fortemente dependente dele.

Ainda no início do período republicano, para acompanhar a Constituição promulgada em 1892, foi editada uma nova "Organização do Poder Judicial e Policial" (Lei nº 59, de 15 de setembro de 1892). Este documento, contudo, não traz nenhuma alteração substancial em relação ao anterior com vistas ao Ministério Público. Somente, a título de uma referência histórica, anota-se a incumbência aos Promotores Públicos, de fora da Capital e nas suas respecti-

vas comarcas, de também "promover o processo executivo para a cobrança das dívidas activas da fazenda do Estado." (art. 76, "e").

A Constituição Estadual de 1935 vai dispor sobre o Ministério Público estabelecendo no artigo 79, parágrafo único, que "a lei de organização judiciária lhes definirá as funções", embora se saiba que a Constituição Federal de 1934, artigo 95, — estipulando que a Instituição fosse organizada nos Estados, "pelas leis locais", — dava condições para que pudesse, perfeitamente, ser elaborada uma "Lei Orgânica".

Com a promulgação da Carta Federal de 1937, sem as correspondentes Cartas Estaduais, foram os Estados e Municípios administrados segundo as normas baixadas pelo Decreto-Lei nº 1.202, de 8 de abril de 1939, do Presidente da República, "até a outorga das respectivas Constituições" (art. 1º do citado Decreto-Lei). No entanto, a vigência deste texto legal se prolongou face as alterações que recebeu contidas nos Decretos-Leis nºs 5.511 e 7.518, respectivamente, de 1943 e 1945.

A Instituição, diante do quadro político instalado, sofre um retrocesso eis que as conquistas consubstanciadas nas Constituições de 1934 (federal) e 1935 (estadual) não foram repetidas na aludida Carta outorgada de 1937, até mesmo porque nada dispõe sobre o Ministério Públi-

co dos Estados a não ser admitir, incidentalmente, a sua existência (art. 109, parágrafo único).

A "Lei de Organização Judiciária" - (Decreto-Lei nº 431, de 19 de março de 1940), refletindo o momento político, é editada e vai abrigar ainda as disposições sobre o Ministério Público que, embora já desvinculado do Poder Judiciário porque "órgão de colaboração" deste Poder (art. 11, III), sofreu restrições como, por exemplo, a idade mínima exigida para a nomeação do Procurador Geral do Estado que, de 25 anos passou para 30 anos (art. 69), isto sem levar em conta a manutenção do mesmo status quo para o cargo que é de confiança do chefe do Poder Executivo e exercido em comissão, em outras palavras: demissível ad nutum - (art. 70); ou ainda o ingresso à carreira mediante concurso que evoluiu para a livre nomeação dos Promotores (art. 73) - ou, também, o silêncio sobre as garantias já antes admitidas na Constituição de 1934.

Além do capítulo destinado à Instituição (arts. 69 a 74), por imposição da sistematização da própria lei, em outras oportunidades, o Decreto-Lei nº 431, legisla sobre o Ministério Público: sua posição (art. 11, III), elenco das atribuições do Procurador Geral do Estado, dos Promotores Públicos e Adjuntos (arts. 124 a 130) e também o capítulo referente à Disciplina Judiciária, onde se inclui o parquet (arts. 327 a 342).

A Constituição Federal de 1946 reza o seguinte:

" Art. 128 - Nos Estados, o Ministério Público será também organizado em carreira ... "

Finalmente surge a carreira do Ministério Público. Um passo importante é dado para que se estruture e consolide a Instituição. No Estado, a resposta ao preceito constitucional é dada, prontamente, ainda no mesmo ano, através do Decreto-Lei nº 353, de 19 de dezembro de 1946, que "cria a carreira de Promotor Público".(119)

A Carta Estadual de 1947 define, pela primeira vez, a Instituição (art. 84). É curioso, no entanto, que não fale em "carreira do Ministério Público" a exemplo do texto constitucional federal, contudo, a idéia de organização em carreira está implícita quando estabelece concurso de títulos para ingresso à mesma (art. 89) e promoções, pelos critérios de merecimento e antiguidade, "de uma classe para outra" (art. 94).

A Lei nº 634, de 4 de janeiro de 1952, que "dispõe sobre a Organização Judiciária do Estado

(119) SANTA CATARINA. Legislação, 1946. Florianópolis, Imprensa Oficial, 1947, pág. 165. (Grifos do autor do trabalho). Ver texto integral no Apêndice 1.

de Santa Catarina" não mais legisla sobre o Ministério Público:

" Art. 68 - O Ministério Público constituir-se-á e funcionará conforme o disposto na legislação específica. "

No mesmo ano é publicada a primeira Lei Orgânica do Ministério Público. Trata-se da Lei nº 733, de 9 de setembro de 1952, em cuja ementa se lê: "Expede a lei orgânica do Ministério Público do Estado de Santa Catarina".

Outras necessidades surgem com o desenvolvimento da Instituição resultando na elaboração de nova lei orgânica que, em virtude das modificações pretendidas, foi precedida de emendas à Constituição constantes da Lei Constitucional nº 5, de 14 de agosto de 1961. É a Lei nº 2.913, de 21 de novembro de 1961, que tem como destaque a criação do Conselho Superior do Ministério Público que está regulado pelos artigos 27 a 31 do citado diploma legal.

À Constituição Estadual de 1967, que determinava em seu artigo 146: "a Lei organizará em carreira o Ministério Público do Estado junto aos Juizes e Tribunal de Justiça...", sucede a Emenda Constitucional nº 1, de 20 de janeiro de 1970, que, ao dispor sobre a Instituição, insere pela primeira vez, num texto constitucional, a denomina-

ção "lei orgânica":

" Art. 99 - Lei orgânica estruturará em carreira o Ministério Público do Estado junto aos Juizes e Tribunal de Justiça, observado o disposto nesta Seção. "

Finalmente é editada a Lei nº 4.557, de 7 de janeiro de 1971, — que ainda está em vigor — e que "dispõe sobre a Lei Orgânica do Ministério Público na forma do art. 99 da Constituição Estadual vigente, cria e extingue cargos e dá outras providências."

Estes estatutos dispõem em seu artigo 5º: "o Procurador Geral do Estado é o Chefe do Ministério Público,..." e, em seu artigo 27, que "compete, igualmente, ao Procurador Geral do Estado, receber citação em nome do Estado e representá-lo judicialmente". Como são duas atribuições distintas elas conflitam entre si face à natureza da Instituição. E geram, é claro, situações como aquela da demissibilidade ad nutum: como Advogado do Estado é natural que a outorga do mandato seja revogada a qualquer tempo pois, nestas funções, o Procurador Geral do Estado está exercendo cargo de confiança de livre nomeação do Governador do Estado mas, como Chefe do Ministério Público a instabilidade do cargo fere a independência que é inerente ao Ministério Público.

O que se tem sugerido é a separação destas atribuições retirando-se da Instituição aquelas que não lhe dizem respeito:

" Reafirma-se (...) que não deve caber ao Ministério Público, (...) que funcione como verdadeiro "advogado" ou "patrono" dos interesses subjetivos de entidade de direito público. Isso deve constituir atribuição ou competência de outros órgãos vinculados ao Poder Público, como, por exemplo, acontece no Estado do Rio Grande do Sul, pois o Governo do Estado é defendido pelos integrantes da Consultoria Geral do Estado, com seus quadros próprios, inclusive com "advogados de ofício", completamente independentes do Ministério Público." (120)

ARRUDA ALVIM também examinou a questão abordando, inclusive, a diversidade de denominações e suas respectivas funções:

" Nenhum cabimento tem a confusão entre as funções da Procuradoria-Geral da

(120) LIMA, Alcides de Mendonça. Ob. cit., pág. 74.

Justiça e a Procuradoria-Geral do Estado. Aqui se defende o Estado, como pessoa jurídica de direito público; ali se defende o interesse da sociedade, através do rigoroso cumprimento da lei, havido como um mandamento que se deve cumprir, porque consubstanciador das regras existentes para que o bem-comum seja atingido. Ora, dificilmente poderia atingir a meta de fiscal da lei, o Ministério Público, se lhe cometessem a tarefa de defender, como advogado, os interesses do Estado... " (121)

Estas divergências em si não causaríamos maiores problemas não fossem os reflexos que podem trazer para a Instituição. Se se considerar que, tanto no Estado de São Paulo como no do Rio de Janeiro — para citar dois exemplos —, as funções já especificadas estão sob as chefias, respectivamente, do Procurador-Geral da Justiça e do Procurador-Geral do Estado, ver-se-á que toda a vez que se fizer menção às atividades do Procurador-Geral do Estado destes Estados, em Santa Catarina, por uma questão de analogia, pela busca de paradigmas, elas serão interpretadas como sendo da competência do Chefe do Ministério Público local. Recebe, assim, a Instituição uma ampliação não procurada das suas fun-

(121) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., pág. 396. (Grifado no original).

ções, um reforço que vem através de sugestões que proporcionarão um maior alcance e envolvimento do Ministério Público, quando no exercício legal destas funções advocatícias, como é o caso de assessoria jurídica ou atendimento profissional a entidades da administração direta e indireta.

A melhor medida a ser adotada é a que sugere ARRUDA ALVIM com a "criação de um Advogado Geral da República", (122) estendendo-se, a nível estadual, igual providência ficando a eles afetos os serviços jurídicos da União e dos Estados. Esta distinção — ainda é o mesmo autor quem afirma — é necessária e o Estado de São Paulo foi sensível a ela entendendo que "houve, indiscutivelmente, grande evolução, no equacionamento exato de quais as funções que deveriam ser atribuídas ao Ministério Público, tendo em vista a sua posição e finalidades, no Estado moderno." (123)

A dualidade de atuação do Ministério Público também é estudada por ALMIR DE LIMA PEREIRA. Tanto para evitar o entendimento por parte dos Estados de que o Promotor é o seu advogado, como para fugir a certos impasses: "no caso de Mandado de Segurança em que o dispositivo legal chama o pronunciamento do órgão do Ministério Público faria este a defesa da autoridade coatora?", é que o citado autor observa, na mesma linha de outro pronunciamento inclui

(122) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., pág. 392.

(123) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., pág. 397.

do neste trabalho:

" Sentindo esse problema é que alguns Estados da Federação já criaram a sua representação judicial. É o caso de São Paulo e Guanabara. A sua constituição traçou o liame entre a Procuradoria-Geral da Justiça e a Procuradoria-Geral do Estado. A esta deu a representação judicial, e extrajudicial, fazendo-a consultora jurídica do executivo e da administração em geral, prestando assistência jurídica aos necessitados. - Em síntese é o advogado do Estado, para numa pendência judicial tomar parte ativa em defesa dos seus interesses. " (124)

BIAGIO PETROCELLI ao interpretar o pensamento de CONSO vê com muita lucidez o futuro da Instituição dizendo que "o sulco entre o conceito de parte e a figura do Ministério Público vai-se fazendo cada vez mais profundo". Em decorrência deste fato diz ainda: "E se desejássemos fixar-nos em uma denominação exatamente este caráter superior de objetividade (imparcialidade) do Ministério Público, eu diria não Procurador da República, nem do Estado,

(124) PEREIRA, Almir de Lima. Ob. cit., pág. 209.

mas Procurador da Justiça." (125)

Em Santa Catarina a opção mais adequada, porque próxima da realidade existente, seria aquela e xaminada em capítulo anterior: a de se atribuir as atividades da representação judicial estadual à Consultoria Geral do Estado mantida a denominação "Procurador Geral do Estado" para a chefia do Ministério Público até que se crie — o que seria desejável — uma nomenclatura uniforme a nível nacional.

Está estipulado ainda no artigo 5º, dos Estatutos da Instituição, que o Procurador Geral do Estado deve "ser nomeado pelo Governador do Estado, dentre os integrantes do Quadro do Ministério Público,...", e, no parágrafo único, do mesmo artigo, que seu cargo é de "confiança do Governador" e "será exercido em comissão ...".

Pode-se dizer que, quanto ao primeiro aspecto — o da nomeação e critério de escolha do Chefe da Instituição —, a Lei Orgânica do Ministério Público de Santa Catarina já se adiantou no tempo em direção ao que preconizam os juristas pátrios, pois, a Carta Estadual, sobre a matéria, dispõe que o Procurador Geral "será nomeado pe

(125) PETROCELLI, Biágio. O Ministério Público "Órgão de Justiça". in "Justitia", vol. 61, Órgão do Ministério Público de São Paulo, 1968, pág. 180 (Grifa do no original).

lo Governador dentre brasileiros..." As normas não se opõem, antes se completam sendo a que deve prevalecer é a constitucional que, também, é a de caráter geral. Nada impede que a escolha recaia em membro da Instituição que preencha os requisitos da Carta Magna estadual e é o que tem ocorrido em Santa Catarina, sem interrupção, desde 1961 até hoje.

A doutrina tem se encaminhado no sentido de se dar ao Ministério Público amplas garantias a partir da escolha da Chefia e a da sua estabilidade no cargo. Este último aspecto decorre do mandamento constitucional (art. 103, 1º, da Constituição Estadual) que diz que o Procurador Geral é demissível ad nutum. Assim é a lição de PONTES DE MIRANDA:

" Porque se manteve a demissibilidade ad nutum do Procurador-Geral da República, (...) o que permite ao Estado-membro (e lhe sugere) considerar igualmente demissível o Procurador-Geral do Estado. Orgão que fica exposto à vontade de outro órgão não tem aquela independência que fora de mister à concepção do Ministério Público. (...) O Procurador-Geral da República demissível é deturpação completa da sua figura. Torna-se agente político do Governo. Como se há de esperar que denuncie altas auto-

ridades da administração financeira e da polícia quem, com tal atitude, se exporia à demissão? (...) Onde não há garantia a quem denuncia não há regime de responsabilidade."

e, em outra oportunidade de sua obra conclue fazendo votos

" para que futura futura emenda constitucional faça eletivos, por eleição direta ou indireta, pelo menos, o Procurador-Geral da República, os Procuradores-Gerais dos Estados-membros, do Distrito Federal, dos Territórios e os Procuradores perante os tribunais federais."

reiterando quanto ao Procurador-Geral da República:

" precisa ser eleito, e não nomeado e de missível. " (126)

A medida tem encontrado ressonância nos Estados segundo ARRUDA ALVIM: "o ideal para a harmonia da vida da instituição é, realmente, que a chefia recaia,

(126) PONTES DE MIRANDA. Ob. cit., págs. 407 a 410 (grifado no original).

sempre, em membro dela mesma, como algumas Constituições estaduais disciplinaram". Em outro trecho de seu livro o mesmo autor afirma que "a solução verdadeiramente ideal seria a eleição do chefe do Ministério Público, pelo Colégio de Procuradores, com mandato certo; ou ainda, solução também aceitável, embora não tão boa, ou seja, a nomeação do mesmo, pelo Governador do Estado, sempre com mandato certo. A demissibilidade ad nutum, indiscutivelmente, enfraquece a Instituição." (127)

Um outro argumento para que o Procurador Geral seja escolhido "dentre os membros do Ministério Público de mais alta hierarquia dentro dos respectivos "parquets" (128) é aquele que se refere ao quinto constitucional das vagas de Desembargador a serem preenchidas por membros do Ministério Público. Já em 1942, MÁRIO DIAS ponderava a respeito do preenchimento dessas vagas pelos Procuradores Gerais que, embora não pertencendo aos quadros da Instituição, são escolhidos, no entanto, quer por já terem assento naquela Corte de Justiça, quer por possuírem as qualidades constitucionais de "notável saber jurídico e reputação ilibada" que, justamente, os guindaram às chefias dos parquets:

" Eis porque — diz ele —, prover a este

(127) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., págs. 392 e - 399 (grifado no original).

(128) CAMARGO, Ruy J. de Freitas. Ob. cit., pág. 199.

maticamente as vagas de desembargador reservadas em seu quinto aos membros do Ministério Público, com os Procuradores Gerais, constitue uma falha que vem prejudicando os legítimos interesses da esforçada classe dos representantes autênticos do Ministério Público, importando tal fato em um flagrante desvirtuamento do espírito da letra constitucional.

Admitido esse critério, nunca um promotor de justiça ou um curador poderá, - por maior que seja seu merecimento e por mais ilibada que seja a sua reputação, ascender ao Tribunal Superior, porque terá sempre pela frente a competição prestigiosa do representante direto do governo.

Ainda mais: em última análise, o quinto constitucional será sempre preenchido pela classe dos advogados. Basta que um deles obtenha o cargo de Procurador Geral, nas vésperas de preencher-se a vaga reservada aos membros do Ministério Público." (129)

(129) DIAS, Mário. Ministério Público Brasileiro. Rio de Janeiro, Livraria Jacintho - Editora, 1942, pág. 24.

Pode-se afirmar que a situação no Estado se apresenta diversa e com perspectivas as mais promissoras: não só pela evolução histórica que tem se verificado com respeito à escolha do Chefe do Ministério Público que, de Desembargador (Constituição de 1891), Desembargador ou Juiz de Direito (Constituição de 1910), passou a ser Bacharel em Direito inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil (Constituição de 1935 em diante), como, também, pela tendência já manifestada na Lei Orgânica do Ministério Público para que a escolha recaia em um dos integrantes do quadro da Instituição e que tem orientado os Governadores do Estado no sentido de nomear membros do parquet para aquela Chefia pelas duas últimas décadas.

A solução sugerida poderá, em breve, tornar-se realidade com a Lei Complementar prevista no parágrafo único, do artigo 96, da Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969. O ante-projeto da aludida Lei já foi elaborado e dele consta:

" Art. 6º - O Ministério Público Estadual terá por chefe o Procurador - Geral da Justiça, escolhido dentre membros da carreira, na forma da lei estadual, incumbindo-lhe, ... "

Já com referência ao capítulo "Dos Vencimentos e dos Proventos" os Estatutos da Instituição so-

freram um retrocesso ao ser alterado o artigo 76 que estipulava que os vencimentos dos membros do Ministério Público deviam ser fixados "com diferença nunca excedente a dez por cento (10%) de uma para outra entrância e da mais alta destas para Procurador do Estado"; estipulava também os limites para os vencimentos dos Procuradores do Estado "em quantia nunca inferior a noventa por cento (90%) dos vencimentos que perceber o Procurador Geral".

Ora, considerando-se que o critério de escalonamento dos vencimentos é o definido no artigo 106, da Carta Magna Estadual, e que os percentuais convencionados estão dentro dos limites permitidos constitucionalmente:

" Art. 106 - Os vencimentos dos membros do Ministério Público serão fixados com diferença não excedente a vinte por cento de uma para outra entrância e da mais alta para Procurador do Estado, atribuindo-se a este não menos de dois terços dos vencimentos do Procurador Geral. "

não é sem um certo temor que se vê a surpreendente retirada daquele escalonamento, da Lei Orgânica, com a nova redação que o artigo 76 recebe através a Lei nº 5.527, de 10 de maio de 1979, que "reajusta os valores dos vencimentos, salários, gratificações, soldos e proventos do pessoal civil e militar

do estado, ativo e inativo e estabelece outras providências":

" Art. 10 - O art. 76 da Lei nº 4.557, de 7 de janeiro de 1971, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 76 - Os vencimentos dos membros do Ministério Público são fixados em lei, em valor certo'."

A medida é inócua no que se refere ao escalonamento eis que o mesmo é mantido pela norma constitucional. Quanto aos percentuais, embora na prática estejam sendo calculados segundo o artigo alterado é possível, no futuro, um prejuízo para a classe com a aplicação dos percentuais, nos seus limites máximos, nos termos previstos na Carta Magna Estadual e que vão muito além daqueles já conquistados pela Instituição. Realmente, da diferença de 10% de uma para outra entrância, passa-se para 20% e, os vencimentos de Procurador do Estado, calculados em 90% sobre os do Procurador Geral, caem para dois terços, ou seja, aproximadamente 66% destes vencimentos. Esta última redução de vencimentos é que foi o objetivo principal da reforma do artigo 76 da Lei Orgânica: a liberação dos vencimentos do Procurador Geral.

A idéia do escalonamento certamente não será abolida. Ao contrário, além da disposição constitucional, ela consta do ante-projeto da Lei Complementar já ci

tado, no capítulo sobre "Garantias e Prerrogativas", com o mesmo texto já em vigor na Constituição Estadual:

" Art. 38 - A remuneração dos órgãos do Ministério Público será fixada com diferença não excedente de vinte por cento de uma para outra classe ou entrância, atribuindo-se aos da classe ou entrância mais elevada da carreira não menos de dois terços da remuneração do Procurador-Geral. "

7. CONCLUSÕES

" As atribuições do Ministério Público bem compreendidas, são as mais belas que existem.

... porém, como é difícil de bem compreendê-las. "

RASSAT
(Le Ministère Public entre son Passé et son Avenir, 1967, pag. 141, in Justitia, vol. 87, pag. - 205).

7. CONCLUSÕES

O Ministério Público vem evoluindo a través dos tempos. Estas transformações requerem garantias para a Instituição que, como representante da lei e dos interesses da sociedade, precisa da "responsabilidade de uma neutralidade". (130) ARRUDA ALVIM entende mesmo que é "indiscutível a conveniência de garantias" para que o parquet possa atuar livremente sem quaisquer injunções de ordem externa para a plena realização das suas atividades. (131) Atividades-que, acompanhando o Estado moderno, se orientam para a digni

(130) PEREIRA, Almir de Lima. Ob. cit., pág. 209.

(131) ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Ob. cit., pág. 395.

ficação do homem e a defesa dos seus direitos.

Seja em pesquisas individuais ou em reuniões, encontros e congressos o Ministério Público vem sendo estudado. E diante das modificações porque passa a Instituição, unânimes são as conclusões no sentido de melhor equipar a organização através de maiores garantias para o exercício das suas funções; perfeita definição destas funções; autonomia tanto do ponto de vista estrutural como funcional, etc.

Diante destes questionamentos pode-se enumerar as seguintes conclusões:

- 1) O Ministério Público diante da sua evolução histórica ao acompanhar a evolução do próprio Estado, como órgão do Estado, deve ter melhor definidas as suas atribuições no próprio texto constitucional.
- 2) Em decorrência, como órgão do Estado não é "representante do Poder Executivo", pois "em suas funções próprias encarna o Estado, ao invés de representar o governo". (132)
- 3) Com a reestruturação, seguindo a tendência através do tempo, podem ocorrer: ampliação das funções do Ministério Público, como, também, a exclusão de outras atividades, por estranhas, como são os serviços advocatícios e de Procuradoria da Fazenda Pública. Há necessidade de se transfe-

(132) FRONTINI, Paulo Salvador. Ob. cit., pág. 256.

rir estes últimos serviços para outro órgão que, no caso estadual, seria a Consultoria Geral do Estado.

- 4) A autonomia e a independência que se pretende para a Instituição deve começar a partir da nomeação do Procurador Geral do Estado, escolhido dentre os Procuradores, por eleição, com mandato certo, não podendo ser demitido durante este período.
- 5) Além de outros aspectos, há necessidade de se propugnar para o Ministério Público a autonomia administrativa e financeira devendo, para tanto, haver dotação orçamentária global própria. (133)

(133) A autonomia administrativa e financeira já está prevista no artigo 5º, § 3º, do ante-projeto da Lei Complementar que estabelece normas gerais para a organização do Ministério Público Estadual.

BIBLIOGRAFIA

- ALKMIN, José Geraldo Rodrigues de. A instituição do Ministério Público. Justitia, São Paulo (80): 15-25, 1º trimestre 1973.
- ANDRADE, Luiz Antônio. Institutos novos e outras alterações do Código de 1973. In: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL-SEÇÃO DE SANTA CATARINA. Ciclo de palestras sobre o novo Código de Processo Civil. Florianópolis, 1974. p. 27-50.
- ARRUDA ALVIM, José Manoel de. Código de Processo Civil comentado. São Paulo, Rev. dos Tribunais, 1976, v. III, - 504 p.
- AZEVEDO, Fernando de. A cultura brasileira. 4. ed. rev. ampl. Brasília, Univ. Brasília, 1963. 803 p.
- BARBI, Celso Agrícola. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 1975, I v., t. II. 704 p.
- BOLETIM DE JURISPRUDÊNCIA ADCOAS. Rio de Janeiro, Ed. Esplanada, 1977.
- BOLETIM DE JURISPRUDÊNCIA ADCOAS. Rio de Janeiro, Ed. Esplanada, 1978.
- BONATELLI, Calmette S. et alii. O Ministério Público no processo penal — postura institucional e hierarquia. Justitia, São Paulo (95): 245-252, 4º trimestre 1976.
- CACCURI, Antônio Edving. O Ministério Público e o artigo 82, inciso III, do Código de Processo Civil. Justitia, São Paulo (86): 135-147, 3º trimestre 1974.
- CAMARGO, Ruy Junqueira de Freitas, Perspectiva do Ministério Público na conjuntura constitucional brasileira. Justitia, São Paulo (71): 191-200, 4º trimestre 1970.

- CAMPOS, Benedicto de. O Ministério Público e o novo Código de Processo Civil. São Paulo, Rev. dos Tribunais, 1976. 123 p.
- CESAR SALGADO, José Augusto. Campos Sales, o precursor da independência do Ministério Público do Brasil. São Paulo, 1962. Separata da Revista da Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 25 (40-41): 3-20, dez. 1961 - mar. 1962.
- CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 7. ed. São Paulo, Saraiva, 1977.
- DIAS, Mário. Ministério Público brasileiro. Rio de Janeiro, Livr. Jacintho, 1942, 605 p.
- DOWER, Nelson Godoy Bassil. Curso renovado de direito processual civil. São Paulo, Ed. Nelpa, 1974, 1^o v., 419p.
- FERRAZ, Sérgio. O Ministério Público na Constituição Estadual de 1967. Justitia, São Paulo (61): 149-160, 2^o trimestre 1968.
- FIGUEIRA DE MELLO, Mário Tobias. Ministério Público. In : CARVALHO SANTOS, J. M. de. Repertório enciclopédico do direito brasileiro. Rio de Janeiro, Borsoi, s.d. v. 33 , p. 227-230.
- FRONTINI, Paulo Salvador. Ministério Público, Estado e Constituição. Justitia, São Paulo (90): 247-256, 3^o trimestre 1975.
- GRANDE ENCICLOPÉDIA DELTA LAROUSSE. Rio de Janeiro, Ed. Delta, 1972, v. 6.
- GUIMARÃES, Ary Florêncio. O Ministério Público no mandado de segurança. Curitiba, s. ed., 1959, 337 p.
- INACARATO, Márcio Antônio. Da conceituação doutrinária e legal do Ministério Público. In: I CONGRESSO DO MINISTÉRIO

- PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, 1, São Paulo, 1971. - Anais ... São Paulo, Serviço de Documentação Jurídica do Ministério Público, 1973. 2 v., p. 113-122.
- JACOB, Guido Roque. Contribuição ao estudo sobre o Ministério Público. Justitia, São Paulo (89): 59-69, 2º trimestre 1975.
- JUNQUEIRA FILHO, Manoel Octaviano. A posição do Ministério Público na relação processual civil como decorrência da evolução histórico-constitucional. In: I CONGRESSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, 1, São Paulo, - 1971. Anais ... São Paulo. Serviço de Documentação Jurídica do Ministério Público, 1973. 2 v., p. 103-111.
- LIMA, Alcides de Mendonça. Atividade do Ministério Público no processo civil. M P, Curitiba (3): 65-87, 1979.
- LYRA, Roberto. Theoria e prática da promotoria pública. Rio de Janeiro, Livr. Jacintho, 1937. 314 p.
- MARQUES, José Frederico. Manual de direito processual civil. São Paulo, Saraiva, 1974, v. I, 377 p.
- MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. Princípios gerais de direito administrativo. Rio de Janeiro, Forense, 1969, v. II, 577 p.
- MUSSO, Enrico Spagna. Problemas constitucionais do Ministério Público na Itália. Justitia, São Paulo(53): 25-52, - 2º trimestre 1966.
- PENTEADO, Djalma Negreiros; GUIMARÃES, João Lopes; MACEDO, Ronaldo Porto. Ministério Público — órgão de justiça. Justitia, São Paulo (63): 7-22, 4º trimestre 1968.
- PEREIRA, Almir de Lima. O Ministério Público e a legislação pátria. Justitia, São Paulo (87): 205-210, 4º trimestre 1974.

PETROCELLI, Biagio. O Ministério Público "Órgão de Justiça". Justitia, São Paulo (61): 173-189, 2º trimestre 1968.

PONTES DE MIRANDA. Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda nº 1 de 1969. 2. ed. rev. São Paulo, rev. dos Tribunais, 1970, t. III. 648 p.

SALVADOR, Antônio Raphael Silva et alii. O Ministério Público e o interesse público no processo civil. Justitia, São Paulo (87): 269-295, 4º trimestre 1974.

SEABRA FAGUNDES, M. O Ministério Público e a preservação da ordem jurídica no interesse coletivo. Justitia, São Paulo (35): 7-17, 4º trimestre 1961.

LEGISLAÇÃO CONSULTADA

Códigos de Divisão e Organização Judiciárias do Estado de Santa Catarina.

Constituições Estaduais.

Constituições Federais.

Leis Estaduais.

Leis Federais.

Leis Orgânicas do Ministério Público de Santa Catarina.

ANEXO I**DECRETO-LEI N. 353**

Cria a carreira de Promotor Público

O Interventor federal no Estado de Santa Catarina, no uso das atribuições que lhe confere o art. 6º, n. V, do decreto-lei federal n. 1.202, de 8 de abril de 1939, e tendo em vista o que preceitua a Constituição da República, no seu artigo 128,

DECRETA:

Art. 1º — Fica criada a carreira de Promotor Público, no Quadro Único do Estado, de acordo com a tabela anexa.

Art. 2º — São extintos os atuais cargos isolados de Promotor Público.

Art. 3º — A classificação na carreira do Ministério Público coincidirá sempre com a entrância da respectiva Comarca.

Art. 4º — Ao atual ocupante efetivo do cargo isolado de Promotor Público é assegurada, na carreira ora criada, classificação correspondente à que tem a comarca em que serve.

Parágrafo único — Terá sua classificação garantida, até oportuna remoção, o Promotor cujo padrão de vencimento, no cargo isolado ora extinto, corresponder a classe superior à entrância da Comarca em que estiver servindo.

Art. 5º — O advogado do Juízo de Menores terá classificação correspondente a Promotor da comarca da Capital.

Art. 6º — O Poder Executivo baixará normas para execução do presente decreto-lei.

Art. 7º — O presente decreto-lei entra em vigor na data da sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Palácio do Governo, em Florianópolis, 19 de dezembro de 1946.

UDO DEEKE
Gustavo Neves
João David Ferreira Lima
Edison Valente

TABELA ANEXA AO DECRETO-LEI N. 353, DE 19 DE DEZEMBRO DE 1946

Número de cargos	Carreira	Classe	Observações
	PROMOTOR PÚBLICO		
6		R	4ª entrância
9		Q	3ª entrância
12		O	2ª entrância
9		M	1ª entrância