

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ**  
**DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS**  
**CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM SOCIOLOGIA POLÍTICA**

A escolha do procurador-geral da República na Constituição Federal de 1988.

Felipe Diogo Lourenço Fontana  
Professor Doutor Paulo Roberto Neves Costa  
2012

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ**  
**DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS**  
**CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM SOCIOLOGIA POLÍTICA**

A escolha do procurador-geral da República na Constituição Federal de 1988.

Monografia apresentada como requisito parcial  
à obtenção do título de especialista em  
Sociologia Política

Orientador: Professor Doutor Paulo Roberto  
Neves Costa

Curitiba  
2012

Agradeço ao professor orientador Paulo Roberto Neves Costa, pela generosa paciência, assim como a amizade de minha irmã Mônica Candéo Iurk.

## resumo

O objetivo deste trabalho de conclusão é analisar, à luz da Constituição Federal de 1988, a influência democrática no provimento do cargo de procurador-geral da República. A escolha que se dá num processo complexo, com a nomeação pelo chefe do executivo e aprovação legislativa. Apresentando as implicações da democratização, com a mudança institucional do Ministério Público, nas relações entre as instituições do poder estatal.

## SUMÁRIO

1. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
  - 1.1. Constituição
  - 1.2. Constitucionalismo
  - 1.3. Constitucionalismo brasileiro
  - 1.4. A República Federativa do Brasil – fundamentos da República, o poder do povo;
  - 1.5. Estado constitucional
  - 1.6. Funções de poder
2. Ministério Público brasileiro na CF 88 – a instituição, sua incumbência, funções;
  - 2.1. MP brasileiro na CF, independência
  - 2.2. Atribuições
  - 2.3. Instituição
  - 2.4. Procurador-geral, Chefia da instituição;
  - 2.5. Procurador-geral, nomenclatura;
3. A escolha do PGR;
  - 3.1. Nomeação pelo executivo
  - 3.2. Aprovação pelo legislativo
  - 3.3. Ato Administrativo
  - 3.4. Ato político
  - 3.5. Procedimento
  - 3.6. Eleição direta
4. A democratização concretizada;
  - 4.1. O “novo” processo de nomeação - legitimidade;
  - 4.2. A vivência dialógica entre as diferentes funções do poder do povo.
  - 4.3. Legitimidade. Processo Social e Político.
5. Conclusão.
6. Bibliografia

## INTRODUÇÃO

Com base em uma análise sistêmica do texto constitucional o presente trabalho pretende analisar o processo de escolha do procurador-geral da República na carta brasileira de 1988. Com a perspectiva na disciplina constitucional implementada pela nova ordem democrática, percorrendo a transformação institucional do Ministério Público.

Para tanto, apresenta um roteiro passo a passo de como o constituinte disciplinou a escolha do chefe do Ministério Público. Analisando a participação do executivo e do legislativo no processo, assim como, quais os objetivos dessa composição.

A partir da observação da própria estrutura de organização do Estado, dos fluxos e da distribuição do poder estatal, ainda, um recorrido pela figura política do procurador-geral.

A justificação para entender o processo se extraiu do próprio texto constitucional, numa leitura crítica buscou-se entender as motivações para cada ato. Interpretado não isoladamente, mas em convergência com o restante do texto constitucional. Ou seja, o fundamento republicano e a opção democrática na escolha do chefe do Ministério Público em seu momento de transformação e fortalecimento institucional.

O samba vai vencer  
Quando o povo perceber  
Que é o dono da jogada

O samba vai crescer  
Pelas ruas vai correr  
Uma grande batucada

Samba não vai chorar mais  
Toda gente vai cantar

O mundo vai mudar  
E o povo vai cantar  
Um grande samba em paz.

SAMBA EM PAZ, Caetano Veloso

## 1. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

### 1.1. Constituição

A Constituição brasileira de 1988 se inicia definindo desde logo a denominação, formação, fundamentos e fonte do poder do Estado brasileiro, nos seguintes termos:

“Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.”

A constituição para o Estado é a sua “certidão de nascimento”, onde estão compiladas sua realidade e ambições. É o documento que representava a vontade geral social e as pretensões futuras. A constituição tem por objetivo estabelecer regras gerais do Estado e os direitos fundamentais.

Nessa tarefa, é do documento constitucional que se extrai a legitimidade formal de todo o sistema jurídico e social, tão importante essa expressão na Constituição brasileira que para além de denominar o Estado, a característica republicana, ainda o fez reafirmar na expressão ratificada no parágrafo único: “Todo poder emana do povo”.

Todavia, há que se pontuar que a constituição não é um fim em si mesma, tampouco serve somente ao sistema jurídico que fundamenta. Fundamental, em verdade, são os valores nela organizados. A brasileira expressamente estabeleceu, nos cinco incisos citados do art. 1º, seus fundamentos, que em conjunto com sua denominação (República Federativa do Brasil), formação (união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal) e fonte (povo), servem para lhe nortear como essência, dessa maneira deixa claro no Estado brasileiro o respeito a estes valores (Estado Democrático de Direito).

Afinal, o republicano poder do povo deve servir ao povo. Que não somente é fonte desse poder, mas seu destinatário, senão outros seriam os fundamentos da constituição que a cidadania, a dignidade da pessoa humana, a livre iniciativa, os valores sociais do trabalho, o pluralismo político, até mesmo o mais estéril fundamento, a soberania, deve ser

compreendido como forma de garantia às pessoas (republicana) e não de simplesmente reafirmar a independência estatal no plano internacional (império). Soberania, e bem do interesse público das pessoas e não em nome da hipertrofia do poder imperial do Estado (que não é um fim em si mesmo).

Desde logo note-se que a constituição extrapola o ordenamento jurídico, alcançando mesmo o mundo fático. A partir dos valores expressos pelos fundamentos do Estado brasileiro condenável será atentar contra essas máximas, uma vez que servem para consagrar o cerne da sociedade que a carta representa.

Nesse sentido, o poder político normatizado pela constituição estabelece a própria vontade de se estabelecer o Estado e a própria sociedade. Nos valores e fins da sociedade que consagra fundamentais, nos direitos que reconhece maior “status”, assim como nas formas de lhes garantir, e por consequência nas relações sociais que disciplina. Por isso entender a constituição não somente como um fenômeno jurídico, mas principalmente um evento social.

O conceito jurídico de constituição a define como norma originária e fundamental em relação ao restante do ordenamento jurídico. Quer dizer, de onde se baseiam as normas, serve ela de sustentação à edificação do sistema legal. Juridicamente a posição de supremacia da constituição impõe à carta política força normativa em face da sua posição superior e central no ordenamento sobre qualquer outra lei.

Mesmo quando não se refira diretamente ao caso concreto serve incidentalmente na aplicação de qualquer norma influenciando em sua interpretação. Isso decorre não simploriamente do fato de estar no topo da pirâmide legal, mas por ser originária e fundamento de todo o sistema.

Assim, tudo aquilo de mais importante está na constituição. Sendo a principal norma é importante que nela estejam inseridos não simplesmente rol de direitos, mas sua justificação. Ainda, como alicerce, viga mestra, deve estabelecer a estrutura do Estado. Em outras palavras, quem são os órgãos de representação e atuação estatal, o sistema de governo e sua organização administrativa.

## 1.2. Constitucionalismo

A teoria constitucional trata em suma da percepção jurídica do fenômeno da organização social, assim seu objeto de estudo é a análise de diferentes formas de estabelecer sociedades a partir de um determinado ordenamento jurídico em vigor. Desde as mais remotas

formas de conagraamento de pessoas e grupos, mesmo nas sociedades não letradas, existem maneiras de se reconhecer os vínculos e neles estabelecer organizações – ou a falta delas.

A necessidade de ordenamento é recorrente nas relações sociais, o fundamento da legitimidade pode se alterar a partir do paradigma a que são baseadas. Variam do simples e imediato interesse de pertencimento e segurança, ou mesmo na obediência a uma ordem de poder, que poderá ser em razão da força, da necessidade econômica ou da aceitação cultural, na qual se inclui a religiosidade.

Portanto, sendo o constitucionalismo estudo das relações sociais, inclusive, nas sociedades não alfabetizadas é lógico concluir que o conjunto de normas fundamentais pode ser constituição sem que necessariamente esteja escrito. Como ocorre nas organizações sociais fundadas na tradição oral, de onde pode se fundar o conjunto de regras gerais que determinam aquela sociedade. Então, a compilação desses dogmas fundamentais, que poderá ser uma lei, um conjunto delas ou mesmo de costumes, é a constituição.

O Constitucionalismo como carta de direitos e forma de Estado, a grosso modo o mais difundido atualmente, surge com forte influência da religião. O chamado constitucionalismo antigo surge dos incipientes Estados teocráticos nos quais o poder monárquico era limitado pelas leis divinas a partir de textos religiosos. Pode-se dizer que ai estaria uma norma de disciplina e limitação do poder estatal, portanto uma constituição.

O Estado, resultado da vontade humana e afastado da doutrina religiosa reconhecido como ente provido de personalidade e capacidade a serviço da organização e exercício do poder social em separado do clero, tem importante expressão na Revolução Gloriosa inglesa, quando a elite econômica burguesa discorda do absolutismo e lhe impõe obediência a um denominador comum entre os interesses da coroa e do povo. A “Magna Carta Libertatum”, na qual se insere a “Rule of law”, documento expresso em que o rei sujeita seu poder a uma limitação legal, baseada em procedimento previamente conhecido por todos é, assim, inaugural no sentido de garantir direitos e limitações diretamente ao Estado.

A França revolucionária avançou ainda mais, rompeu com o absolutismo e instituiu nova ordem<sup>1</sup>, na qual se baseia o constitucionalismo, caracterizada pela separação dos poderes e declaração de direitos. A inspiração teórica está na obra de Montesquieu, que entendeu separação como forma de limitação do poder por meio de órgãos distintos com funções

---

1 A expressão nova ordem merece destaque, conquanto a França – enquanto nação -, continue sendo a mesma, o Estado francês inaugura substanciais alterações. Prova disso a muito utilizada denominação “antigo regime” (ancien régime).

determinadas a fim de que não houvesse a hipertrofia de um só poder. Essa preocupação é consubstanciada na perspectiva de quem preconizou a divisão de poderes como forma de evitar o despotismo edificado com a concentração do poder estatal na figura do monarca absolutista.

A indissociabilidade entre direitos fundamentais e estrutura de Estado resultou explícita na “Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789” definindo que “A sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição” (art. 16). Ainda, resultado das revoluções liberais e da derrocada das monarquias absolutistas do final do século XVIII até as 1ª e 2ª Guerras Mundiais, com fundamento teórico no pensamento humanista, sustentado pelo iluminismo antropocêntrico, emergem as primeiras constituições escritas tais quais as concepções formais contemporâneas. Marco da universalização dos direitos humanos.

Até esse momento, de constitucionalismo clássico ou liberal puro, a preocupação das cartas constitucionais é a atuação restritiva do Estado. Deve interferir minimamente nas relações sociais, privilegiando a liberdade dos indivíduos frente ao poder estatal. A experiência de maior ruptura com o estado de coisas anterior é a estadunidense que transforma as colônias britânicas da América do Norte em uma união republicana, impondo ruptura com a interferência estatal na sociedade. O Estado passa a estar restrito à segurança interna e externa, e obras não realizadas por particulares. Para a realidade daquela sociedade o fundamento liberal representa grande progresso, uma vez que até então as colônias eram subjugadas pela metrópole e para ela contribuíam tão somente como meio de enriquecimento.

A cultura da colônias britânicas em relação ao Estado precisa ser compreendida para uma completa análise do fenômeno do alijamento do poder central na interferência sobre a política local. Assim como no caso francês o estadunidense percebe na República uma possibilidade de se ver liberto das amarras dos sistema absolutista, fortalecendo o poder local.

Com a realidade do pós guerras mundiais os direitos fundamentais têm um processo de resignificação, na Europa desmontada a ideia de mera igualdade formal, já constante das anteriores declarações de direitos, dando espaço para a materialização da igualdade, dos direitos sociais, econômicos e culturais, e o Estado têm papel importante nessa transformação.

Da nova concepção constitucional, derivada da nova ordem pós-guerra e com o advento da revolução industrial, há a urgência dos direitos sociais. Novo compromisso estatal – Estado de bem estar social, insculpido nas constituições como nova ordem dos direitos

fundamentais -, positivo, prestacional por meio de políticas públicas.

No Brasil o curto período republicano anterior às guerras e o golpe militar de exceção retardaram o país da experiência, ao menos em sua primeira onda, da experiência social democrata.

### 1.3. Constitucionalismo brasileiro

É nesse contexto de constitucionalismo que se insere o fenômeno brasileiro, uma realidade influenciada por um paradigma de Estado que assegure as liberdades, promova direitos e que busca a inserção do cidadão político. No Brasil houve várias ordens constitucionais, das nações indígenas pré-colombianas, as ordenações do reino, da Constituição portuguesa, do reino unido de Portugal, Brasil e África.

O primeiro texto exclusivamente brasileiro foi a outorgada Constituição imperial de 1824 - Constituição Política do Império do Brasil (de 25 de março de 1824) -, que estabeleceu a divisão em quatro poderes sob a guarda de um poder central e moderador do imperador. No segundo, de 1891, primeiro republicano e presidencialista, a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 24 de fevereiro de 1891), estabeleceu a existência de três poderes, Executivo, Legislativo e Judiciário. Independentes entre si, sem hierarquia, excluída a figura imperial.

No ano de 1934, o governo provisório que alcançou o poder por meio da Revolução de 1930, estabelecendo um governo de fato precisava se legitimar formalmente. Por influência do movimento constitucionalista paulista (1932) convoca uma Assembleia Nacional Constituinte, que promulga, com a mesma denominação da anterior, a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934). Inova com o fortalecimento do federalismo e em reconhecer direitos, como o sufrágio universal – incluindo as mulheres.

Todavia, guarda grande contradição teórica, ao mesmo tempo que garantia direitos trabalhistas, a criação da Justiça do trabalho e a estruturação de sindicatos, os manteve atrelados ao Estado. Em relação ao Estado cumpre importante papel em afirmar a divisão do poder estatal, legislativo e judiciário, ao menos em tese, se afastam da tutela centralizadora do presidente. Contudo, autonomia federativa não tem a mesma sorte e o governo central não admite sua descentralização.

Em 1937 o mesmo Getúlio Vargas, descontente com a submissão do poder à constituição, outorga nova carta – a Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 10 de

novembro de 1937). Autoritária e centralizadora concentrava os poderes no chefe do executivo, suprimiu os direitos políticos culminando no fechamento das casas legislativas (o Congresso Nacional, as assembleias legislativas e as câmaras municipais).

Em 1946, numa retomada de direitos e garantias conferidos pela carta de 1934 e subtraídos pela de 1937 é promulgada nova Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946). Fortalece a democracia, com a participação da bancada comunista na assembleia constituinte, retoma a separação das funções do poder estatal. Esse é o período onde o país experimenta o Estado democrático, com eleições diretas e fortalecimento das instituições.

Até 1967 quando, no sentido de dar “legalidade” ao regime ditatorial é outorgada nova constituição centralizadora – a Constituição da República Federativa do Brasil (de 10 de outubro de 1967). A doutrina a classifica como semi-outorgada por haver sido aprovada pelo parlamento, ocorre que este parlamento resultou de uma assembleia reduzida por ato institucional em sua oposição e competências. Tendo ao fim a presente constituição tão somente consolidado o conteúdo dos atos arbitrários, admitindo ao executivo legislar por meio de Decretos-leis, restringe os direitos políticos, aumenta as competências da Justiça Militar. Contraditória ao passo que, em tese, defende a federação e a República enquanto que estrutura um regime centralizador e autoritário.

Em 1969 formalmente o texto arbitrário é emendado, no sentido de atribuir ainda maior força ao regime de exceção. Desta vez, nem mesmo existe a preocupação em dar algum aspecto de legalidade, o Estado brasileiro passa a ser dirigido por uma junta trinária de ministros militares. Muitos entendem que se trata de novo texto, pois o ato arbitrário não se restringiu a alterar pontualmente, mas em seus próprios termos determinou outra redação<sup>2</sup>.

A falta de legitimidade e de respeito a evolução histórica de direitos e garantias dão ensejo ao texto de 1988 (5 de outubro). A Constituição da República Federativa do Brasil promulgada por Assembleia Nacional Constituinte retoma as ideias incipientes dos modelos republicano de 1891, de Estado Democrático de Direito de 1934 e de social democracia de 1946. Em ruptura com o ditatorial golpe de Estado de 1964 estabelece juridicamente um Estado Constitucional Democrático e de Direito.

#### 1.4. A República Federativa do Brasil – fundamentos da República, o poder do povo;

---

2 “Art. 1º A Constituição de 24 de janeiro de 1967 passa a vigorar com a seguinte redação:”

Na intenção de dar significação ao processo republicano democrático de poder a constituição enaltece que “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente” (Art. 1º, p. único).

Não se trata de substituição da simbologia absolutista da figura do monarca para o povo como entidade indeterminada e ideal, mas de opção republicana como forma de governo. Portanto, a característica serve para resignificar a própria legitimidade do poder estatal.

São características: a eletividade do chefe do executivo, o governo transitório (poder temporal), a responsabilidade dos agentes políticos. Assim, é do princípio republicano que se extrai toda a ocupação dos cargos por agentes públicos que são os executores do interesse público.

O procedimento geral da ocupação de cargos é determinado pela própria Constituição (art. 37). “Art. 37. I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei; II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração”. De onde conclui-se que os cargos públicos são acessíveis, em regra, a todos e que a investidura depende de prévia aprovação concurso.

São classificados servidores públicos o agente público com vínculo profissional com o Estado, dentre os quais, os agentes políticos são membros de poder, quanto a sua atuação são dotados de independência funcional. Para Celso Antônio Bandeira de Melo, os agentes políticos são aqueles que têm função política de planejamento, o chefe executivo e auxiliares diretos, membros do legislativo, da magistratura, MP e defensorias, com autorização e limites extraídos diretamente da constituição diferentemente dos demais servidores que têm sua atuação vinculada a subordinação legal, os agentes políticos respondem à própria Constituição que lhes atribui poder.

#### 1.5. Estado constitucional

Estado democrático de direito e Estado constitucional ou Estado constitucional democrático de direito, são conceitos de Estado que se sucedem. O primeiro, democrático de direito, representou avanço, determinando que todos estão submetidos à lei, inclusive, com a

submissão do próprio Estado ao direito.

O Estado constitucional de direito, em respeito aos fundamentos da carta republicana, limita ainda as escolhas democráticas. Como freio da atividade estatal e da liberdade privada estão as escolhas resultantes da vontade democrática, fazer a vontade da maioria respeitada a minoria. Que de pratico representa preocupação com a dimensão material e com a efetividade dos direitos fundamentais.

Em relação ao Estado, como visto, a constituição prescreve o conjunto básico de normas que disciplinam a atuação de poder político e suas instituições. Ao qual cabe, por força da mesma constituição que o reconhece e organiza, função de promotor e garante de direitos.

No Estado brasileiro – constitucional, democrático e de direito – o texto constitucional se inicia descrevendo em suas primeiras palavras a opção republicana, federalista e o Estado democrático de direito.

Quanto a organização política desde logo adjetiva ao federalismo a “união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal”, entes concretizantes da divisão espacial do poder político. Estabelecendo a descentralização do poder estatal em entes que independentes têm capacidade de autogoverno e auto-organização.

Em seguida, trata da organização funcional do Estado determinando que são “Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”. O princípio da separação dos poderes, como visto, essência republicana, propicia a desconcentração a fim de não estabelecer uma função de poder sobre as demais.

Nasce inclusive a jurisdição constitucional, controle das leis em relação à constituição. Esta firma-se como paradigma cogente, assegurada a supremacia da constituição, logo pretende-se maior proteção e fruição dos direitos fundamentais.

O legislador que não era vinculado quanto ao direito, (sendo livre sua atuação de legislar, restrito tão somente à forma) passa a ter limitação e submissão a forma constitucional de elaboração das leis e ao interesse nela representado por valores fundamentais (constitucionais). No Estado Constitucional de Direito o controle passa a ser também material, as leis devem garantir o fundamental estabelecido pela constituição.

#### 1.6. Funções de poder

A maneira encontrada pelos textos constitucionais de restringir os excessos do

exercício do poder e mesmo de criar fluxos autoritários, é a divisão em parcelas do poder estatal. Controle dos destinatários e dos detentores, dos governantes pelos governados e dos próprios detentores de parcela do poder, de uns pelos outros, que, em tese, assim estariam mutuamente fiscalizados.

Nesse sentido, tem-se presente a ideia de que o poder é uno. Em verdade as funções são expressões de uma mesma potestade estatal, dividida para limitar o poder dos agentes políticos. A harmonia entre elas se resguarda com o diálogo, ou seja, a continua interferência de um poder sobre o outro.

A forma dessa disciplina se dá com a estrutura política e funcional de poder. No caso brasileiro essa organização acontece com a partição do poder central em entes e funções do poder estatal.

Em que pese o Brasil tenha optado pela divisão funcional do poder em três grandes 'poderes' – executivo legislativo e judiciário, nos termos do art. 2º da CF – atribuiu a outros órgãos independência funcional e, para garanti-la, não os incluiu em nenhum desses. São exemplos disso as funções essenciais à justiça e os tribunais de contas.

A teoria do constitucionalismo não é consensual em descrever tal fenômeno, indo da classificação contínua em quarto, quinto (etc.) poderes – optando pelo entendimento de que sejam múltiplos os órgãos atribuídos com a qualidade de poder – até os que, restritos à tripartição, encaixam tais órgãos naquele “poder” ao qual guarde maior afinidade ou do qual menos se distancie.

Parece a melhor ponderação dizer que são órgãos satélites das três funções explicitadas, uma vez que – ainda que não de forma absoluta – cada qual guarda alguma vinculação finalística seja na atividade fiscalizadora ou na essencial participação na função jurisdicional. Afinal, esta foi a opção do legislador-, e, pouco útil seria desconsiderar sua amplamente difundida metodologia.

A divisão funcional, desde a visão clássica, diz que a especialidade dos órgãos serve para limitar a fúria do Estado (leviatã) e não para simplesmente estratificar a prestação da atividade estatal.

Na complexa teoria contemporânea de Estado a divisão do exercício das funções foi concebida como a finalidade de desconcentrar e descentralizar o poder político. Para isso existem as figuras da desconcentração, de onde se baseia o federalismo, ou seja, a distribuição aos entes de parcela do poder central, e a descentralização administrativa, divisão orgânica do

poder central em órgãos que pretendem estar mais próximos e especializados às demandas prestacionais esperadas do Estado. Como são as autarquias, fundações e empresas públicas, entes da administração indireta.

## 2. Ministério Público brasileiro na CF 88 – a instituição, sua incumbência, funções;

### 2.1. MP brasileiro na CF, independência

A posição topográfica em que se encontra estruturalmente o Ministério Público brasileiro na Constituição de 1988 é junto às funções essenciais à justiça. A carta descreve as três funções principais – executivo, legislativo e judiciário -, e afora elas explicita órgãos que detêm atribuições são eles: os tribunais de contas, a advocacia pública, a advocacia privada, as defensorias públicas e o ministério público.

Hugo Nigro Mazzilli, em *Introdução ao Ministério Público*, define o perfil constitucional dizendo que o MP:

“É órgão do Estado (não do governo, nem do Poder Executivo), dotado de especiais garantias para desempenhar funções ativas ou interventivas, em juízo ou fora dele, em defesa dos maiores interesses da coletividade, como o combate ao crime, a fiscalização do Poderes públicos e dos serviços de relevância pública, a defesa do meio ambiente, do consumidor, do patrimônio público e social. Em suma, zela por interesses indisponíveis ou de larga abrangência social (37)”

O recorte do Ministério Público brasileiro ocorre por sua transformação institucional durante o processo de democratização quando se distancia do executivo. A maior comprovação desta desvinculação é a disposição em separado entre a advocacia pública, a defensoria pública e o ministério público, instituições que anteriormente constituíam funções do ministério público.

Das funções essenciais à justiça – que pretendem aperfeiçoar a prestação jurisdicional, possibilitando a construção do contraditório – as três primeiras têm o objetivo prestacional de representar os interesses privados do Estado como pessoa jurídica e dos particulares, pessoas físicas e jurídicas, inclusive os necessitado ou hipossuficientes.

O Ministério Público representa em juízo ou extrajudicialmente os interesses da coletividade. Assim como os três “poderes”, é legitimado a advogar – com base nos fundamentos constitucionais – em defesa da ordem constitucional, democrática e do interesse público.

Segundo a Constituição “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (Art. 127).

Pedro Lenza, em *Direito Constitucional Esquematizado*, afirma que: “com o objetivo de dinamizar a atividade jurisdicional, o poder constituinte originário institucionalizou

atividades profissionais (públicas e privadas), atribuindo-lhes o *status* de **funções essenciais à Justiça**”.

Delineado assim a necessidade de um órgão independente, nesse sentido preservou a inércia do poder judiciário, com vistas a garantia da imparcialidade e isenção na atividade jurisdicional, atribuindo ao Ministério público, em nome do Estado promover a defesa ativa do Estado Democrático de Direito previsto na constituição.

A independência institucional em verdade se revela em cada ato de cada membro, garantida pela liberdade de convicção. Disso, vale lembrar que surgem até mesmo dentro da instituição posições antagônicas sobre determinados temas, nada mais que o reflexo de uma sociedade plural.

## 2.2. Atribuições

“A defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” são efetivadas pelas funções institucionais do Ministério Público, ferramentas dessa efetivação (art. 129).

No âmbito criminal a fim de promover a defesa da ordem jurídica e dos interesses sociais é legitimado a “promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei” e “requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais” (incisos I e VIII).

Quando a defesa do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, em matéria não penal, ou seja, constitucional, administrativa e civil, “zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia”, “promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”, “expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva”, “exercer o controle externo da atividade policial” (inciso II, III, VI e VII).

Em especial, “defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas” (inciso V), de caráter contra majoritário, em vista da fragilidade dessas populações.

Ainda, em vista do controle do exercício do poder estatal, mais uma vez contra

majoritário, “promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados” (art. 129, IV). Através da Ação Direta de Inconstitucionalidade Interventiva, proposta privativamente pelo procurador-geral da República, por violação de ente federado a princípios sensíveis da Constituição Federal, quais sejam dignidade da pessoa humana, autonomia municipal, forma republicana, sistema representativo, regime democrático, direitos da pessoa humana, prestação de contas da administração pública, aplicação ao orçamento de mínimo exigido da receita com saúde e educação (art. 34, VII). Pelo caráter excepcional da medida, importa aqui salientar que se trata de ação judicial, com controle pelo poder judiciário, ampla defesa e contraditório, que por fim objetiva uma decisão mandamental, que gera a intervenção pelo executivo federal em ente estadual ou distrital.

### 2.3. Instituição

O Ministério Público, portanto, está na intimidade dos poderes, como verdadeiro satélite, independente deles, mas com vinculação finalística.

A natureza jurídica de uma instituição lhe atribui status de independência funcional e administrativa – da qual pode resultar a orçamentária e financeira.

Entendamos: natureza jurídica é a classificação que qualifica algo do ponto de vista do saber jurídico, forma de atribuir valor a coisas, pessoas ou relações de mundo dos fatos e que possuem importância jurídica. Trata-se de um saber técnico do jurista, mas que desempenha importante resultado na esfera do real.

Voltando ao tema, nesse sentido, há diferença gradual entre ente, órgão, instituição e pessoa jurídica. E, no contexto político de redemocratização isso representa novidade.

Em 6/10/88 (promulgação da Constituição) a instituição deixa de fazer parte do executivo, sua atribuição de execução dos interesses patrimoniais do Estado passam a ser atribuições da Advocacia Pública, e ao Ministério Público atribui-se a defesa dos interesses públicos em nome do Estado.

A principal característica diferenciadora em relação à advocacia pública está no princípio institucional do Ministério Público da independência funcional (Art. 127, § 1º). De onde se extrai a autonomia funcional e administrativa, podendo, inclusive, nos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias, elaborar sua proposta orçamentária, propor ao Poder Legislativo a criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares.

A estrutura do órgão está estabelecida no art. 128 da Constituição, disciplinando que o Ministério Público abrange o Ministério Público da União, que compreende o Ministério Público Federal, o Ministério Público do Trabalho, o Ministério Público Militar e o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, e os Ministérios Públicos dos Estados. Ainda, no art. 130, dispõe dos Ministérios Públicos junto aos Tribunais de Contas.

#### 2.4. Procurador-geral, chefia da instituição;

No sentido de assegurar a independência da instituição sua administração superior é própria, interna e não vinculada aos demais poderes. No Ministério Público da União a chefia é exercida pelo procurador-geral da República, enquanto que nos Estados e no Distrito Federal e Territórios será pelos respectivos procuradores-gerais de Justiça. Aos procuradores-gerais é facultada iniciativa de leis que estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público.

No âmbito federal, o procurador-geral da República é “nomeado pelo Presidente da República dentre integrantes da carreira, maiores de trinta e cinco anos, após a aprovação de seu nome pela maioria absoluta dos membros do Senado Federal, para mandato de dois anos, permitida a recondução” (art. 128, § 1º, da Constituição Federal).

A nomeação pelo chefe do executivo segue o ordenamento anterior, contudo a limitação dessa escolha a integrantes da carreira é reveladora da transformação institucional trazida pela nova ordem constitucional. Como o Ministério Público deixa de exercer a defesa patrimonial do Estado, em nome da independência funcional, passa a exigir-se que o chefe seja da carreira. Resguardada com isso a continuidade que se exige de sua nova formatação como instituição essencial e permanente. Frise-se novamente que a ação do órgão passa a ser no interesse público em nome do Estado e não mais no interesse imediato estatal, podendo agir, inclusive contra a administração pública.

Segundo o texto constitucional a destituição do procurador-geral da República permanece com o presidente da República, mas diferente da disciplina anterior não se trata mais de ato *as nutum*. A destituição é de iniciativa do chefe do executivo, devendo ser precedida de autorização da maioria absoluta do Senado Federal (art. 128, § 2º, da Constituição Federal).

Nos Estados e no Ministério Público do Distrito Federal e Territórios a Constituição determina que a escolha do procurador-geral de Justiça seja precedida de lista tríplice formada

dentre integrantes da carreira, dos quais, será nomeado pelo chefe do executivo local ou no caso do MPDFT pelo presidente da República. Nestes casos, a destituição deve ser precedida de autorização legislativa (art. 128, § 3º, da Constituição Federal).

#### 2.5. Procurador-geral, nomenclatura;

O termo procurador vem da delegação de uma postulação, em regra procurador é aquele que age em nome e no interesse de outro. O advogado é o procurador de seu cliente, o defensor de seu assistido, e o membro do ministério público é procurador do interesse público.

Por vezes há alguma confusão com a nomenclatura de procurador, uma vez que aos advogados do Estado é atribuída essa titulação. Na esfera federal, a advocacia pública é exercida pelos procuradores federais, que ao lado dos advogados da União, são responsáveis pelas demandas em geral em face do poder público, enquanto que aos procuradores da Fazenda Nacional as causas tributárias.

Os membros do Ministério Público da União em primeiro grau são os procuradores da República, do Trabalho, os promotores de Justiça do Distrito Federal e Territórios e os promotores de Justiça Militar. Cumpre aqui esclarecer que não há simetria com entre os Ministérios Públicos, uma vez que no caso dos Ministérios Públicos dos Estado, dos Distrito Federal e Territórios e do Ministério Público Militar os membros de primeiro grau são Promotores de Justiça.

Como visto nas carreiras do Ministério Público Federal e do Trabalho, assim como nos especiais Ministérios Públicos junto aos Tribunais de Contas, desde o início da carreira são chamados de procuradores.

Essas diferenças, elementares aos habituados à linguagem jurídica, podem ser um entrave no reconhecimento institucional e prejudicial ao acesso imediato ao Ministério Público.

A carreira do Ministério Público Federal se inicia com o cargo de procurador da República que atua junto à primeira instância da Justiça Federal, as Varas Federais. Na próxima categoria estão os procuradores regionais da República, em exercício nos Tribunais Regionais Federais. Em último grau estão os sub-procuradores-gerais da República, que atuam por delegação do procurador-geral da República nos tribunais superiores e no Supremo Tribunal Federal.

Conclui-se, portanto que o cargo de procurador-geral da República não compõe a carreira dos membros do Ministério Público, composta de procuradores, procuradores regionais e sub-procuradores-gerais. Ainda que o chefe seja necessariamente dos quadros é apartado da carreira, nesse sentido, quando ocupar o cargo de procurador-geral o membro da carreira ocupa cargo transitório. Por isso se diz que o cargo de chefe do Ministério Público é provido por investidura, pela diferente natureza jurídica do cargo e não processo natural de ascensão funcional.

### 3. A escolha do PGR;

Considerando que da ordem democrática inaugurada com a Constituição Federal de 1988 extrai-se a divisão funcional do poder do povo a fim de não estabelecer em um único órgão toda a potestade estatal evitando a centralização ditatorial.

Como vimos, nesta realidade, o Ministério Público é apartado da influência dos demais entes que ocupam parcela desse poder estatal através do resguardo de sua independência institucional. Sendo ferramentas a autonomia administrativa e a liberdade de atuação em sua atividade de fim.

Todavia, para não deixar que esta mesma independência o distancie demais da sociedade, do próprio povo que é fonte do poder, o órgão é constituído com respeito à meritocracia em atenção ao princípio do concurso público, seu chefe, o procurador-geral da República, é nomeado pelo chefe do executivo, tendo seu nome aprovado pelo legislativo.

#### 3.1. Nomeação pelo executivo

Como vimos, a Constituição garantiu o acesso republicano aos cargos do Ministério Público através de concurso público, para garantir a independência funcional do órgão (e propiciar), a fim de propiciar a harmonia entre os poderes – fonte de convergência do poder uno estatal – e atribui à escolha do chefe da instituição a participação indireta.

Na Constituição de 1988 – marco temporal deste trabalho – está estabelecido o procedimento para a nomeação do procurador-geral da República (§ 1º do art. 128), como ato político do chefe do poder executivo em sua função de chefe de Estado. Dessa forma, por ato discricionário com fundamento constitucional há a indicação para o cargo pelo presidente da República.

No Estado brasileiro tradicionalmente o chefe do executivo federal, o presidente da República, diferente dos demais entes – Estados, Distrito Federal e municípios -, além de responder pela administração pública superior acumula a chefia de Estado, têm por função representar o Estado nacional externamente e zelar pela harmonia interna. Esta função advém da superioridade do ente nacional frente as unidades da federação e os municípios, que possuem autonomia administrativa e de organização, enquanto que a União detém soberania – pela qual defende o todos (o Estado federal, os Estados Membros, o Distrito Federal e os municípios).

Essa atribuição política visa legitimar o Ministério Público brasileiro, que através da

nomeação de seu chefe fica vinculada às escolhas democráticas, ao interesse público titularizado pelo povo e manifestado por suas opiniões políticas.

Como se extrai da Constituição, além da estrutura do Estado, os valores fundamentais que vinculam a ação do Estado é premente que haja diálogo entre as funções de poder. Isso se dá a fim de evitar que as funções de poder, organizadas em diferentes poderes e instituições se isolem entre si e mesmo se furtem em defender o interesse público norteado pelas escolhas democráticas.

Assim, é importante destacar que a escolha do chefe do Ministério Público pelo chefe do executivo não se faz como na nomeação dos Ministros de Estado que são auxiliares da função de administrar o ente federal, mas sim de, como chefe de Estado, resguardar a harmonia. Nesse caso, o presidente da República age como representante da vontade popular e tem por incumbência zelar pela guarda do Estado democrático nacional.

Ainda que possa parecer uma forma de ingerência, este processo é em verdade uma forma de controle, de freios e contrapesos, pois, a escolha não é arbitrária, devendo – nos termos da constituição – ser dentre membros da carreira do Ministério Público. E, pontue-se, resguardada a independência funcional do chefe e da instituição, porquanto, este não pode ser destituído do cargo, devendo cumprir, em regra, mandato por tempo certo. Passível de recondução, desde que, e somente se, repetido procedimento original.

Desta sorte, a escolha do nome do procurador-geral da República pelo presidente da República, dentre membros da carreira, é ato político discricionário. Com potencial de vincular o escolhido aos valores externados da legitimidade democrática através do pleito direito que elegeu o chefe do executivo e com ele as diretrizes políticas a serem estabelecidas como prioritárias na esfera pública.

### 3.2. Aprovação pelo legislativo

Firmando o entendimento da efetividade à harmonia e independência entre os poderes, a escolha do chefe do executivo ainda deve ser aprovada pelo legislativo. A inserção do Senado Federal no processo visa prestigiar o debate e possibilitar a inserção de um órgão plural, com vistas inclusive de possibilitar a minoria ser ouvida – característica própria do parlamento.

Como visto anteriormente, o procedimento no legislativo acontece em dois momentos: primeiro com a arguição pública do indicado e posteriormente com a aprovação, por voto

secreto, pelo plenário da casa. Essa conclusão é extraída da leitura sistêmica da constituição englobando os artigos<sup>3</sup> 52, III, e 128, §1º.

Primeiramente, em reunião da Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) da casa, o proponente submete-se a chamada sabatina. Os membros da comissão podem diretamente e na presença do nomeado avaliar a escolha. Por disposição expressa da constituição trata-se de ato público.

A aprovação, ou não, ocorre preliminarmente na CCJ por maioria absoluta. Por tratar-se de escolha política discricionária os votos não são motivados, ainda que o procedimento vise possibilitar o conhecimento fundado da pessoa do indicado. Cada parlamentar tem liberdade da construção de sua opinião.

Como se trata de escolha do Senado Federal, após a sabatina pela comissão temática o procedimento segue para aprovação do plenário – onde será necessária maioria absoluta em votação secreta, também por determinação expressa da constituição.

Já nomeado pelo presidente da República, após a aprovação pelo Senado Federal, o procedimento se aperfeiçoa, bastando a posse para que o escolhido exerça a chefia da instituição por mandato de dois anos. Possível, em tese, ilimitadas reconduções, desde que sempre respeitado procedimento original para cada uma delas.

Veja-se que é no parlamento que o processo chega à máxima possibilidade de debate, na casa, qualquer parlamentar poderá pleitear justificações ao escolhido, suas posições e pretensões.

### 3.3. Ato Administrativo

Como dito quanto a natureza jurídica do Ministério Público, cabe aqui também a apropriação de uma classificação, para fins didáticos, da professora Maria Sylvia Zanella di Pietro, em sua obra *Direito Administrativo*, quando trata dos atos administrativos os categoriza, no que nos interessa agora, em relação à formação de vontade.

Em suma, leciona di Pietro que os atos simples são os que decorrem da declaração de vontade de um único órgão, singular ou colegiado (nomeação pelo presidente da República), atos complexos dependem da vontade de dois ou mais órgãos que se fundem num único ato.

---

3 Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal: III - aprovar previamente, por voto secreto, após arguição pública, a escolha de: e) Procurador-Geral da República;  
Art. 128. § 1º - O Ministério Público da União tem por chefe o Procurador-Geral da República, nomeado pelo Presidente da República dentre integrantes da carreira, maiores de trinta e cinco anos, após a aprovação de seu nome pela maioria absoluta dos membros do Senado Federal, para mandato de dois anos, permitida a recondução.

Enquanto que, “no ato composto, praticam-se dois atos, um principal e outro acessório; este último pode ser **pressuposto** ou **complementar** daquele”. A autora cita ainda, como exemplo de ato composto: “a nomeação do procurador-geral da República depende de prévia aprovação pelo Senado (art. 128, §1º, da Constituição); a nomeação é o ato principal, sendo a aprovação prévia o ato acessório, **pressuposto** do principal”.

Cumpra esclarecer que ato administrativo é a declaração do Estado, praticado pelo executivo, legislativo e pelo judiciário, capaz de criar modificar ou extinguir direitos, sempre com objetivo de satisfazer o interesse público. No ordenamento jurídico é inferior à lei, a título de cumpri-la, complementar a previsão legal.

Em sua matéria de interesse de Maria Sylvia estabelece as diferentes possibilidades de formação de um ato administrativo, de efetivar a ação administrativa do Estado. Vale destacar de sua análise o critério do que chama de “manifestação de vontade”.

#### 3.4. Ato político

Em que pese a classificação da professora Maria Sylvia Zanella di Pietro, quanto a formação da vontade, que permite visualizar a complexidade da nomeação do procurador-geral da República, com a conjunção de manifestações do executivo e do legislativo, a qual ilustra em sua obra como exemplo de ato administrativo complexo, a de se considerar ainda a orientação de que se trata de um ato político.

Os políticos diferente do atos administrativos por serem editados com parâmetro constitucional, discricionário e ideológico, enquanto que os atos administrativos se estabelecem em razão de lei infraconstitucional. Prova disso se dá com a forma de controle, do político pela constitucionalidade e do administrativo quanto à legalidade.

Da carta política republicana, a Constituição, é que se extrai fundamento as nomeações políticas. Em regra possuem maior discricionariedade por parte do governo, enquanto que a legalidade vincula a ação estatal. Esta serve para limitar o exercício da administração burocrática, portanto de grande restrição e controle.

Não quer dizer que os atos políticos são irresponsáveis, pois a própria constituição prevê seu controle. Nesse sentido, segundo o art. 52 da CF, “Compete privativamente ao Senado Federal: (...) III - aprovar previamente, por voto secreto, após arguição pública, a escolha de: (...) e) Procurador-Geral da República; (...) XI - aprovar, por maioria absoluta e por voto secreto, a exoneração, de ofício, do Procurador-Geral da República antes do término

de seu mandato”.

No ato de nomeação Procurador-Geral da República, a escolha deve respeitar os critérios objetivos “dentre integrantes da carreira, maiores de trinta e cinco anos”, par e passo a isto deve ser atendida a “aprovação de seu nome pela maioria absoluta dos membros do Senado Federal”. Sem o qual (pressuposto) não terá efeito o ato principal.

### 3.5. Procedimento

A escolha do procurador-geral da República se dá por procedimento de vontades composto. Possibilitando, em tese, a participação social e política. A nomeação pelo executivo seria a expressão indireta da vontade popular e aprovação pelo legislativo (Senado) a forma de controle dela e de ampliação com inserção da opinião da minoria. Esta com a pretensão de tornar o processo público e dialógico, uma vez que a constituição prevê a “sabatina” em sessão aberta.

O ato discricionário do executivo depende de aperfeiçoamento pelo parlamento, mas um não se vincula ao outro. Dependente mas não vinculante, cada esfera de poder tem a liberdade de influenciar de forma independente na escolha.

### 3.6. Eleição direta

Segundo Hugo Nigro Mazzilli, no momento da elaboração do texto constitucional:

“Na área do Ministério Público, o impulso inicial da Assembléia Nacional Constituinte foi dado pela Subcomissão da Organização do Poder Judiciário e do Ministério Público (1987). Seu relator, o constituinte Plínio Arruda Sampaio, propôs princípios e garantias mais avançados que os acolhidos na própria Constituição de 1988, como, em especial, a eleição direta e o mandato dos promotores-gerais (essa a denominação ali sugerida), a equiparação de vedações, garantias, vantagens e vencimentos dos membros do Ministério Público aos dos magistrados (conquista que só veio a ser integralmente alcançada com a Reforma do Judiciário, realizada em 2004).” (64)

Tratava-se de proposta de escolha dos chefes do Ministério Público brasileiro de forma direta, por eleição. Todavia, venceu a tese de se repetir o procedimento anterior com a escolha do chefe do executivo e aprovação pelo legislativo.

Em 2004, a Emenda Constitucional da “Reforma do Judiciário”, afastou ainda mais esta possibilidade. A equiparação com os magistrados vedou a filiação partidária dos membros da instituição. O que na prática inviabilizaria a eleição direta, necessariamente precedida de participação político partidária.

#### 4. A democratização concretizada;

A escolha do procurador-geral da República é uma das nomeações políticas determinadas pela Constituição da República Federativa do Brasil, como são, na esfera federal, dos Ministros de Estado e seus equiparados (ex. BCB, secretarias etc.), dos oficiais das forças armadas, da carreira diplomática e da composição dos tribunais judiciais e de contas.

Para cada caso a Carta da República definiu diferentes procedimentos, uns com maior outros com menor participação e controle. São características comuns a participação do chefe do executivo, alternadas as fases e condições.

Nessa “fórmula”, a constituição determina à composição das elites políticas o diálogo. É a concretização da teoria dos freios e contrapesos, do princípio da separação do poder como limitador ao exercício de parcela do poder estatal. A fim de não tornar isolada nenhuma autoridade e a parcela do poder por ela exercido no intuito último de evitar atos irresponsáveis e mesmo autoritários de seus ocupantes.

Merece destaque a previsão constitucional de harmonia entre os poderes, princípio geral lembrado em cada uma dessas escolhas, que de uma forma ou de outra obrigará a dialeticidade entre as instituições e os ocupantes dos cargos de poder.

No caso específico do Ministério Público, que na Constituição de 1988 é reconhecido como instituição essencial à justiça, responsável pela guarda do Estado Democrático de Direito, a nomeação de seu chefe têm especial pluralidade de procedimento. No Ministério Público federal, primeiramente quanto aos requisitos objetivos de que seja membro da carreira e maior de trinta e cinco anos, e posteriormente, de ordem subjetiva que seja nomeado pelo presidente da República após aprovação pelo Senado Federal.

A isso interessa entender a instituição Ministério Público Federal com a nova ordem constitucional e, principalmente as funções e atribuições de seu chefe.

Importa, portanto, tratar das definições, procedimento e mesmo dos conceitos utilizados pela Constituição que, ao fim, tendem a revelar o que pretende como resultado cada passo do processo a ser entendido como um todo dialético.

##### 4.1. O “novo” processo de nomeação - legitimidade;

Ainda que de ordem objetiva não tenha ocorrido alteração substancial na letra do texto constitucional de escolha do procurador-geral, com a inauguração de uma nova ordem constitucional outro é o paradigma para seu procedimento. Isso quer dizer, que com os novos

valores democráticos estabelecidos pela Constituição de 1988, as bases dessa outra opção política que se fundam no Estado democrático constitucional de direito obrigam o respeito de diferentes premissas na composição das funções de exercício do poder estatal – dentre as quais o pluralismo político, a independência e harmonia entre as funções de poder estatal. Atribuindo no procedimento de escolha do chefe do Ministério Público, ainda que bastante próximo ao anterior (CF 67/69), uma forma de correlação dialógica de forças políticas.

Em rápida análise, entre o procedimento da Constituição Federal de 1988 e a carta outorgada de 1967/69, somente foi alterada a necessidade de que o pretendente ao cargo de chefe da instituição faça parte da carreira e seja maior de 35 anos. Diferentemente da constituição anterior que previa os requisitos de cidadão brasileiro de idoneidade moral e notório saber jurídico, não havia necessidade que fosse escolhido dentre membros do Ministério Público da União (CF 67/69). O que de forma rápida faz crer que essa foi a única alteração.

Todavia, a ordem democrática – que por força normativa expressa reconhece que o poder estatal brasileiro emana do povo – exige um processo que reclama a concretude da correlação das forças políticas representativas da sociedade. Assim, a fim de concretizar em um processo mais amplo e agora com potencial dialético, o texto, bastante parecido com o da constituição anterior, na opção democrática, expressa a ideia de que a escolha do nome do procurador-geral antecede a um exercício do princípio republicano de freios e contrapesos entre as funções política, jurídica e político-administrativa do poder estatal (único).

Assim, a relevância do tema ocorre não pela alteração positivista legal – que como dito não alterou o procedimento em sua forma -, mas pelas sensíveis mudanças no marco político institucional brasileiro. Passando o Ministério Público, a Defensoria Pública, a Advocacia Privada, assim como o Poder Judiciário, a exercer papel de agentes na promoção de justiça social e de garantia de direitos sociais.

#### 4.2. A vivência dialógica entre as diferentes funções do poder do povo.

Com a opção temporal e temática da democratização pós CF/88 o Ministério Público aparece como um bom exemplo de transformação institucional, de sua condição dependente do executivo à independência funcional, inclusive com a incumbência de defender o regime democrático.

Prova da independência é o amadurecimento institucional em que o Ministério Público

deixa de ser umbilicalmente ligado à administração federal, passando a agir em nome próprio nos interesses da coletividade e deixando a cargo da advocacia pública defender os interesses do Estado.

Nesse novo estado de coisas a nomeação pelo presidente da República deixa de ser de um auxiliar direto na administração do executivo federal, como era anteriormente e se mantêm nos ministros de Estado e equiparados, para ser um exercício de um poder moderador. Com o Ministério Público como instituição independente e não mais de órgão do executivo a atribuição do chefe de Estado é de promoção da harmonia na administração do Estado.

A nomeação e a aprovação legislativa do nome do procurador-geral por um órgão externo serve como forma de garantir forma de incluir no debate político a escolha de uma importante autoridade, assim como são as eleições para os poderes executivo e legislativo.

A necessidade de se inserir a nomeação do procurador-geral da República na agenda pública é uma resposta à visão constitucionalista de amplitude democrática ao modelo clássico de administração pública, que inclui a legitimidade republicana da administração. As instituições administrativas nesses novos tempos precisam se adequar e responder aos anseios sociais à luz do Estado Democrático de Direito. Enfim, revalidarem suas credenciais junto a fonte do poder estatal – o povo.

Nesse sentido, merece destaque desde logo o trabalho “Judiciário: mudanças e reformas”<sup>4</sup> (SADEK, 2004), que em análise sobre a realidade e diversas propostas de reforma no judiciário brasileiro destaca a extensão da regra de escolha do procurador-geral da República – mecanismo de confirmação pelo legislativo – aos demais procuradores-gerais dos Ministérios Públicos estaduais e do Distrito Federal e territórios.

---

4 Essas propostas, classificadas em judiciais e extrajudiciais, não esgotam o amplo leque de alterações que tem por meta modificar o Poder Judiciário e o sistema de justiça em geral. Há outras propostas, como por exemplo: alteração dos dispositivos relativos à promoção dos magistrados; introdução de participação do Ministério Público no concurso de provas e títulos para ingresso na carreira da magistratura; modificação de dispositivo referente ao vitaliciamento do magistrado; estabelecimento de investidura temporária para os Ministros dos STF e do STJ; proibição de realização de sessões secretas, pelos tribunais, para tratar de assuntos administrativos; extensão para os Ministérios Públicos dos Estados e do Distrito Federal do mecanismo de confirmação pelo Poder Legislativo da escolha do Procurador-Geral, hoje existente para o Ministério Público Federal; quarentena para juiz que se aposenta; quarentena para nomeação para qualquer tribunal de quem tenha exercido mandato eletivo ou ocupado cargo de ministro de Estado.

SADEK, Maria Tereza. 2004. *Judiciário: mudanças e reformas*. Disponível em : [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\_arttext&pid=S0103-40142004000200005&lng=en&nrm=iso]. [http://dx.doi.org/10.1590/S0103-40142004000200005]. [10/06/2012].

Como visto a divisão clássica em poderes – tripartição concebida pelo filósofo francês Montesquieu: Poder Legislativo, Poder Executivo e Poder Judiciário - encontra-se determinada na CRFB/1988 (art. 2º, que é cláusula pétrea, segundo o art. 60, § 4º, III), e representa, na realidade, uma divisão funcional. A CRFB atribui a cada poder exerce uma função típica, todavia como visto, o poder é uno – as funções são divididas em verdade para limitar o poder dos agentes políticos.

A harmonia vê-se resguardada com a interferência de um em outro poder – com autorização e limites constitucionais, a fim de fomentar uma arena de debate e coexistência. No caso da escolha do chefe do Ministério Público o chefe do executivo e o legislativo exercem um poder de moderador, como exercia anteriormente o imperador. Esse controle serve para evitar que se criem freixos de poder absoluto.

Tem sentido a escolha na ponderação, servindo na prática como freio ao isolamento da autoridade e mesmo da instituição. Na perspectiva republicana, de fazer valer a vontade do povo expressa pela maioria.

Importa lembrar que nesta arena o papel do legislativo em estabelecer uma consulta pública tem por finalidade, ainda, prestigiar a minoria que poderá naquele momento fazer uso da ferramenta dialógica para interpelar o escolhido de suas pretensões, visão institucional e de como as insere no contexto social.

#### 4.3. Legitimidade. Processo Social e Político.

A organização funcional do Estado, assim como o próprio ente estatal, não são um fim em si mesmos. Qualquer forma de ocupação dos cargos públicos prescinde de legitimidade, a opção constitucional pelo concurso público estabelece uma forma de escolha meritória, mas não basta por si só.

O apoio social é necessário ao processo, como em 1988 a proposta de eleição direta para o chefe do Ministério Público não foi aceita a forma de estabelecer essa relação político-institucional com a sociedade é a nomeação indireta – através do executivo e do legislativo.

A instituição em que pese sua independência está inserida na administração pública e esse processo de legitimação se faz necessário para que se inclua harmonicamente e evite um resultado esquizofrênico de distanciamento do interesse público.

A escolha do procurador-geral segundo a constituição de 1988 é democrática, o presidente da República, respeitados os critérios objetivos, com a legitimidade do processo

eleitoral, pode indicar qualquer nome. Essa indicação deve ser vista como fundamento ao interesse público representado pela vontade popular.

O procurador-geral exerce papel importante na administração do Estado e em nome da estabilidade institucional, ou seja, da harmonia entre os poderes, tem em seu mister também a responsabilidade política de resguardar a governabilidade. Ele não está ligado ao executivo, tampouco ao legislativo, mas sob pena de promover uma crise institucional deve como agente político agir com diplomacia a fim de não tornar o órgão um ente desconectado com as forças de poder.

## 5. Conclusão.

Não se trata de falar que há uma outra sociedade, mas que a sociedade resolveu compilar sua realidade e ambições em um outro documento jurídico. Que o até então vigente não servia mais, não representava a vontade geral e as pretensões futuras. Assim, a Constituição de 1988 descreve e disciplina uma nova ordem, democrática e republicana.

Materialmente a constituição têm por objetivo estabelecer regras gerais e direitos fundamentais, numa perspectiva democrática limita o poder que inaugura. Funcionalmente a “separação” do poder estatal, não representa simplesmente a estratificação do poder, mas o balanceamento da representação social a exercer o poder estatal.

Para essa sociedade, o Estado é constituído pela construção do consenso das vontades, não há identidade entre ordem normativa e ordem natural, as regras jurídicas que moldam o mundo não estão na natureza, são fruto da participação popular.

Essa evolução é o Estado Democrático e de Direito ou Estado Constitucional Democrático, com destaca mudança de paradigma do império da Lei para o da Constituição. Os principais direitos são os novos mecanismos de participação popular direta e ampliação do direito de sufrágio com a universalização, independente de renda, gênero, capazes de através de mecanismos de participação direta, iniciativa popular de lei, referendo, plebiscito, ação popular, garantir a todos o direito de se manifestar na formação do ordenamento jurídico.

Entender o processo de democratização aponta a necessidade de pluralidade na ocupação dos espaços de poder pela sociedade. A democratização do Ministério Público, do judiciário e da administração pública como um todo é uma forma de reavaliação da estrutura.

A democratização é um processo contínuo de apropriação, a constituição isoladamente considerada é tão somente um conjunto de palavras, o processo democrático é contínuo. A hermenêutica, ou seja, a interpretação da lei é a concretização das normas nela presentes.

O processo de escolha do procurador-geral da República demonstra um interessante exercício desse diálogo. Força o diálogo entre os poderes representativos da sociedade a dialogarem. A participação do executivo e do legislativo demonstram na escolha do chefe do Ministério Público o entrosamento ou não de instituições de um mesmo poder estatal que devem se harmonizar.

O isolamento de quaisquer órgãos na estrutura do Estado poderia representar um verdadeiro retrocesso na limitação do poder, pois a lógica que os separa pretende estabelecer

controle. E não resultar em feudos independentes de poder.

A falta de participação social formaria uma instituição desvinculada da sociedade, um absolutismo até despótico. A convergência da legitimidade das funções de poder em uma mesma fonte não quer dizer a paralisação delas. A garantia ao funcionamento do controle está na atividade-fim, na independência funcional, e não na ideia que não se devem conversar.

Hoje, contudo, a opinião corrente no discurso jurídico é a de que o texto constitucional deveria ter sido simétrico quanto à escolha dos chefes dos ministérios públicos estaduais, com a escolha pela categoria.

Parece, todavia, que essa fórmula é menos democrática, pois diminui a importância do chefe e da própria instituição, que nos termos da opção constitucional deve ser a mais plural possível – no sentido de atender ao interesse social e não da categoria. A mesma constituição assegurou liberdade de filiação sindical, garantindo à todas as categorias representação dos interesses de classe. Dessa sorte, crer que a democracia no ministério público deve restringir-se aos membros (promotores e procuradores) é menosprezar a relevância institucional.

Quanto ao argumento da independência funcional, não resta dúvida que esta se garante com a atuação finalística do órgão – assegurada de forma taxativa pela constituição.

O controle exercido pelo executivo e pelo legislativo é reflexo da responsabilidade própria do regime republicano, àqueles que sob ele agem em nome e pela vontade do povo.

A constituição descreveu a separação dos poderes como forma de limitar o exercício do poder estatal, mas não com a intenção de isolar seus detentores – prova disso é a referência a harmonia entre eles.

Nos governos Lula, desde a primeira escolha o presidente nomeou o chefe do MPU conforme a escolha informal da categoria dos procuradores da República, levada a cabo pela Associação Nacional dos Procuradores da República – entidade associativa de membros do Ministério Público Federal. FHC, em que pese tenha sido cientificado da eleição jamais a referendou. Preteriu o mais votado por aquele com quem possuía maior afinidade, como fazem, já de longa data governadores – que adstritos ao três mais votados por órgão institucional por diversas vezes escolheram os de menor votação.

A opção política de FHC não é desonesta com a democracia, tão somente fez prevalecer o critério constitucional preestabelecida de livre escolha. Lula tampouco é possível dizer que cotejou uma escolha democrática, pois fundou sua opção na opção dos filiados ativos da referida associação, excluídas outras opiniões, inclusive, dos demais membros do

MPU (MPT, MPM e MPDFT) chefiados pelo mesmo PGR. Tampouco foram ouvidos os membros do Conselho Nacional do Ministério Público – órgão do qual constitucionalmente o PGR é o presidente.

Por fim, conclui-se, nenhum deles pretendeu democratizar a escolha, realmente ampliar a participação na escolha, mas não há como negar, nem pelo petismo, que o presidente da República detém maior legitimidade constitucional que qualquer associação. Cumprido é claro a defesa dessa opção, por um motivo simplório, esse grupo exerceu influência política que qualquer outro poderia ter feito. E, que dele resultou um processo mais transparente, mas nem por isso mais plural ou democrático.

Referências Bibliográficas:

- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 28ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 24ª ed. São Paulo: Atlas, 2011.
- LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 15ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011.
- MAZZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao Ministério Público*. 6ª ed. rev., e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.
- MONTESQUIEU, Charles de Secondat Baron de. *O Espírito das Leis*. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- SADEK, Maria Tereza. 2004. *Judiciário: mudanças e reformas*. Disponível em :  
[[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142004000200005&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142004000200005&lng=en&nrm=iso)]. [<http://dx.doi.org/10.1590/S0103-40142004000200005>].[10/06/2012].