

Entrevista concedida por Hugo Nigro Mazzilli a Gunter Axt, Doutor em História Social pela USP, para um estudo sobre o Ministério Público do Rio Grande do Sul, em 12/06/02¹

Dr. Gunter Axt: (...início truncado...) Exatamente, uma atividade bastante próxima dos dois Ministérios Públicos Estaduais, no sentido assim, de garantir certas conquistas institucionais significativas em nível nacional, não é verdade?

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Gunter, deixe-me fazer-lhe uma pergunta preliminar. Esta entrevista que você propõe, qual será o destino do material colhido?

Dr. Gunter Axt: O objetivo fundamental dessa entrevista é nós acompanharmos um pouco esse processo, essa negociação político-institucional do Ministério Público junto aos Poderes Legislativos, do Estado e, sobretudo, no Congresso Nacional, especialmente durante o período da Constituinte.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Compreendo. Na época que antecedeu a Constituinte de 88, eu integrava o Ministério Público do Estado de São Paulo já há algumas décadas, e acompanhava, muito de perto, sua vida institucional. Naquela ocasião, eu fazia parte da Diretoria da Associação Paulista do Ministério Público, bem como já tinha voltado a atenção doutrinária a aspectos relacionados com a atuação do Ministério Público, de forma que tudo isso despertou meu intenso interesse em acompanhar a evolução da Instituição, especialmente no período da Constituinte, o que culminou com a promulgação da Constituição de 1988. Pude perceber que o período que antecedeu a elaboração da Constituição de 88 foi caracterizado por uma situação conjuntural que dizia respeito a todo o País, ou seja, as mudanças que o Ministério Público sofreu não decorreram apenas do fato de que a própria Instituição evoluiu; as mudanças que o Ministério Público sofreu se deveram mais às mudanças políticas e sociais que o País sofreu. O que aconteceu na época? Estávamos vivendo o fim da ditadura militar iniciada em 1964. Havia uma expectativa da sociedade no sentido de que adviesse uma mudança política no País. Tínhamos acabado de assistir a eclosão do movimento conhecido como “Diretas Já”, o qual visava a obter eleições diretas para a Presidência da República, e esse movimento, embora não tendo tido êxito direto, teve sucesso político, pois provocou intensa e produtiva

1. Disponível em <http://www.mazzilli.com.br/pages/informa/entrevistagunter.pdf>.

mobilização popular, já que a população saiu às ruas, exigindo mudanças e abertura democrática. Em 1984, a oposição ao regime militar obtivera vitória, ainda que por meio de eleição indireta, no Colégio Eleitoral que escolheu o novo Presidente da República. O Presidente eleito fora Tancredo Neves, que assumira o compromisso moral e político com a Nação de redemocratizar o Brasil, de fazer uma Constituinte, de discutir os fundamentos sociais, jurídicos e políticos do País. Nessa ocasião, o Ministério Público estava bem consciente do momento social e político pelo qual o País estava passando. Até então, o Ministério Público estava muito atrelado ao Estado, mais do que ao Estado, estava estreitamente atrelado ao governo, valendo lembrar que, no aspecto jurídico, sob a Carta de 69, o Ministério Público estava subordinado ao Poder Executivo, que escolhia e destituía o chefe do Ministério Público. Naquela época, na maior parte dos Estados-membros, os Procuradores-Gerais sequer tinham mandato. Pois bem, com a vitória do candidato da oposição para suceder Figueiredo, o último ditador militar, estava evidente que o Brasil estava mudando. O Ministério Público teve o mérito, a meu ver, de ter sentido isto, de também ter querido mudar, e, verdade seja dita, o Ministério Público realmente foi a única instituição ligada à Justiça que realmente quis mudar de forma efetiva. Veja que, depois da Constituição de 1988, a Magistratura continuou praticamente como era; não me refiro à sua estrutura organizacional ou a aspectos secundários, mas sim quero dizer que a estrutura filosófica da Magistratura não mudou. Por sua vez, a advocacia não mudou seus princípios ou sua filosofia a partir de 1988. Mas, antes de 88 e depois de 88, são dois Ministérios Públicos diferentes. Estávamos, pois, vivendo esse período de fim de ditadura militar; já havia começado a abertura política, e o Ministério Público vinha buscando novas atribuições, mais espaço para atuação, funções de cunho mais social, e não apenas funções meramente interventivas ou processuais. Tudo isso era fruto de uma lenta evolução que culminara com esse momento de abertura democrática. Com efeito, desde a Emenda Constitucional n. 7 de 77, à Carta de 69, já se tinha assegurado que lei nacional estabelecesse normas gerais para o Ministério Público Nacional, e esse já tinha sido o ponto de partida para o advento de um estatuto básico comum para a Instituição, que, até então, era muito díspar. Enquanto os Ministérios Públicos de São Paulo, do Rio Grande do Sul, de Minas e de outros Estados já estavam mais desenvolvidos institucionalmente, tínhamos, ao mesmo tempo, o Ministério Público da União e os de alguns Estados, nos quais seus membros ainda advogavam, ainda representavam a Fazenda, ainda não tinham dedicação exclusiva aos misteres do cargo,

ainda não tinham sequer os mesmos órgãos de administração superior. Enfim, as disparidades eram muito grandes. Na época, as lideranças do Ministério Público nacional tinham plena consciência disto. Em junho de 1985, São Paulo sediou, portanto, o VI Congresso Nacional do Ministério Público — o maior evento do gênero até então realizado. Vieram Promotores de Justiça de todo o País, e o assunto era um só: *Ministério Público e Constituinte*. Nós queríamos nos preparar para a Constituinte; sabíamos que estava para vir uma Assembleia Nacional Constituinte e não queríamos que os Constituintes nos apresentassem um texto de Ministério Público pronto e acabado. Queríamos colher ideias, levar alternativas, discutir propostas. Como fazer isso senão ouvindo a classe? Fizemos, então, o VI Congresso aqui em São Paulo. O evento foi muito concorrido, com mais de mil participantes, o que, na ocasião, foi muito expressivo, tendo sido um sucesso, com farta apresentação e produção de ideias. Foram apresentadas muitas teses, todas de caráter institucional: Onde o Ministério Público deveria ficar? Deveria ser órgão autônomo? Deveria ser colocado dentro do Capítulo do Poder Executivo? Dentro do Legislativo? Dentro do Judiciário? Que garantias precisaria ter? Que atribuições deveria ver consagradas na Constituição? Quais as vedações? Ora, sobre todos esses assuntos, sequer havia harmonia nem mesmo entre os próprios membros do Ministério Público nacional. Por exemplo, em alguns Estados, achava-se que os membros do Ministério Público não deveriam ter vedação alguma; noutros, falava-se que deveriam ter vedações como os Juízes, para se profissionalizarem, para poderem ser apenas membros do Ministério Público. O objetivo do Congresso foi, pois, o de colher material para um posicionamento institucional. As teses, muito ricas, foram a base de uma elaboração doutrinária. A seguir, sobreveio um segundo passo. A Confederação Nacional do Ministério Público — CONAMP, hoje sucedida pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público, resolveu fazer uma pesquisa nacional na classe sobre os pontos mais polêmicos atinentes ao Ministério Público. Assim, remeteu um questionário para mais de 5 mil Promotores e Procuradores de Justiça, pois era esse o quadro de membros do Ministério Público no País àquela época, pedindo-lhes posicionamento sobre essas questões técnicas e os principais problemas constitucionais do Ministério Público. Exemplificativamente, havia perguntas como estas: Qual é a melhor forma de escolha do Procurador-Geral? Ele deve ter mandato? Qual a duração desse mandato? Quais as garantias de que o Promotor precisa? O Procurador-Geral pode designar e afastar Promotores? A CONAMP queria saber qual a posição majoritária da classe a respeito

desses e de tantos outros pontos polêmicos. Esse questionário obteve mais de mil respostas, o que nos pareceu muito expressivo na ocasião. relatei com mais pormenores todos esses fatos em meu livro *Regime Jurídico do Ministério Público* e também em obras mais antigas, como o *Manual do Promotor de Justiça e O Ministério Público na Constituição de 88*. Lembro-me de que, levando em conta as teses aprovadas pelo VI Congresso Nacional do Ministério Público em 1985 e as respostas ao questionário enviado à classe, a Conamp resolveu constituir uma comissão com alguns Procuradores de Justiça de alguns Estados para consolidar as conclusões. Lembro-me de que faziam parte dessa comissão o Vladimir Giacomuzzi, do Rio Grande do Sul, o Anísio Bispo dos Santos, de Mato Grosso do Sul, o Antônio Bassi, do Paraná, o Antonio Araldo Ferraz Dal Pozzo, de São Paulo, e o Sérgio D'Andréa Ferreira, do Rio de Janeiro. Esses cinco fizeram uma espécie de consolidação das principais ideias aprovadas no Congresso Nacional do Ministério Público e das que também tinham sido objeto de aspiração majoritária nas respostas ao questionário enviado à classe. A esta altura, a CONAMP marcou para junho de 1986 uma reunião em Curitiba, no Paraná, para tentarmos sair daquela reunião com um projeto básico de Ministério Público em torno do qual se pudessem aglutinar os membros da Instituição em todo o País. Aqui, Gunter, quero fazer um parêntese. Era quase uma utopia querer isso naquela ocasião. Como já disse, o Ministério Público Nacional era muito díspar naquele momento; tínhamos Ministérios Públicos de ponta, afinados com a ação civil pública, com a defesa de interesses transindividuais, com a independência diante do governo, com a profissionalização de seus membros, e, ao mesmo tempo, também tínhamos outros Ministérios Públicos que ainda não trabalhavam na área de interesses transindividuais, que estavam estreitamente vinculados aos governantes, cujos membros ainda defendiam a Fazenda como advogados, ou que ainda exerciam a própria advocacia privada.

Dr. Gunter Axt: Isso inclusive no Rio de Janeiro, um Estado grande.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Inclusive no Rio de Janeiro. Até vou contar-lhe mais adiante um pormenor a respeito do exercício da advocacia pelos membros do Ministério Público do Rio, quando da votação da Carta de Curitiba. Mas, retomando o que dizia, a disparidade era tanta que as divergências a propósito dessas questões que nos separavam eram homéricas. Assim, era muito difícil acreditar que um texto pudesse unificar as reivindicações do Ministério Público Nacional. Mas a verdade é que fomos para Curitiba imbuídos desse propósito. Ocorre que, paralelamente a esses fatos, a chamada "Comissão

Afonso Arinos” reunia-se em Brasília. Como você deve estar lembrado, a Comissão Afonso Arinos foi uma ideia desenvolvida pelo Ex-Presidente Sarney de nomear notáveis na área jurídica, na área social, na área política, enfim, nas várias áreas de conhecimento, para que eles oferecessem um anteprojeto de alteração da Constituição. Essa Comissão produziu trabalho teórico, que na verdade não serviu de base pela Constituinte; esta levou apenas algumas ideias em conta, mas não recebeu aqueles estudos como verdadeiro anteprojeto. Entretanto, em junho de 1986, pouco antes da reunião de Curitiba, um dos comitês daquela comissão, também conhecida como “Comissão dos Notáveis”, tinha elaborado uma proposta nova para o Ministério Público brasileiro. Nas vésperas do encontro de Curitiba — se não me engano, um ou dois dias antes da data marcada para a reunião em junho de 1986 —, a Comissão Afonso Arinos, por um de seus comitês, apresentou uma proposta de texto para o Ministério Público nacional. Essa proposta tinha sido patrocinada, digamos assim, por José Paulo Sepúlveda Pertence que, na ocasião, era o Procurador-Geral da República, aliás, o último Procurador-Geral da República escolhido sob o sistema antigo de livre nomeação e de livre demissão do Presidente da República.

Dr. Gunter Axt: Tinha mandato na época ou tinha escolha?

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Sob a Carta de 1969, o Procurador-Geral da República não tinha mandato; o cargo era de livre escolha do Presidente da República, que, também, poderia destituí-lo a qualquer tempo. Nem mesmo se aprovava o nome do Procurador-Geral no Senado. Quando moço, José Paulo Sepúlveda Pertence tinha sido Promotor de Justiça no Rio de Janeiro, mas, na verdade, quando foi nomeado Procurador-Geral da República, era advogado há muito tempo; não pertencia à carreira do Ministério Público há quase duas décadas. Nomeado Procurador-Geral da República, foi ele o último a ser escolhido fora dos quadros da carreira, sendo demissível *ad nutum*. Pertence prestigiou com sua presença a reunião da CONAMP em Curitiba, embora o Ministério Público Federal não integrasse a Conamp. Hoje a Conamp é uma associação de membros do Ministério Público, mas, naquela época, era uma confederação de associações, e dela não faziam parte os Procuradores da República. Pertence foi convidado a ir ao encontro de Curitiba, tendo aceitado o convite, para honra e prestígio do evento. Também houve uma segunda novidade nesse encontro de Curitiba. Nunca na história do Ministério Público tinha havido uma reunião conjunta de Presidentes de associações de Ministério Público e de Procuradores-Gerais de Justiça de todo o País. Já existia o Colégio Nacional de Procuradores de Justiça...

Dr. Gunter Axt: Criado em 81 em Porto Alegre.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Pois é, esse Colégio já existia, já se reunia, também já existia a CONAMP, que igualmente se reunia, mas não tinham ainda feito encontros conjuntos. Esse encontro de junho de 1986 em Curitiba foi conjunto. Por que isso? Apesar das rivalidades políticas que muitas vezes existiam entre Associações e Procuradorias-Gerais, apesar das diferenças regionais entre os diversos Ministérios Públicos estaduais, que têm suas peculiaridades, suas diferenças e até suas algumas divergências, havia uma nítida consciência de que, se nós não nos uníssemos em torno de um anteprojeto, correríamos o risco de assistirmos aos Constituintes nos apresentarem pronto e acabado um capítulo para o Ministério Público. Queríamos, antes, uma “roupa sob medida”, para uma instituição que queria mudar, que sentia a necessidade de corresponder às mudanças conjunturais que ocorriam no País, mudanças essas que nós estávamos dispostos a acompanhar, e até, em certos pontos, dispostos a provocar ou estimular. O que ia ser discutido em Curitiba? A consolidação provisória das teses do VI Congresso Nacional de Ministério Público e das respostas majoritárias dos questionários da Conamp. Aí aconteceu algo relevante. As lideranças do Ministério Público paulista resolveram, contudo, deixar de lado a consolidação provisória da Conamp e levar uma proposta já mais elaborada e avançada para a reunião de Curitiba. Como foi isso? Aqui em São Paulo surgiu uma ideia, vou contar agora fato inédito. O que aconteceu foi o seguinte: São Paulo detinha a liderança política da Conamp naquela ocasião. O presidente da Conamp era Luiz Antônio Fleury Filho, o mesmo que, depois, foi eleito governador paulista, e que, infelizmente, nessa condição não foi bem, mas, enquanto Promotor e enquanto presidente da Conamp foi um bom líder de Ministério Público. Ao mesmo tempo, Antonio Araldo Ferraz Dal Pozzo era o secretário da Conamp. Costumava-se, então, dar sempre a presidência e a secretaria da Conamp ao mesmo Estado para facilitar a parte burocrática da administração da Conamp. Embora as outras secretarias, vice-presidências e tesourarias da entidade corporativa ficassem com outros Estados, o controle administrativo e político, geralmente, ficava apenas em mãos de um único Estado. E, seja porque naquela época São Paulo estava fazendo um bom trabalho institucional juntamente com outros Estados, como o Rio Grande do Sul, Minas, entre tantos outros Estados, seja porque então detinha uma liderança adequada, o Ministério Público nacional confiou na presidência paulista naquela ocasião. E, faltando alguns dias para o evento de Curitiba, nós fizemos uma reunião política aqui em São Paulo entre as lideranças

da Procuradoria-Geral de Justiça local e da Associação Paulista do Ministério Público, incluindo a direção da Conamp, e antevimos todas as dificuldades que viriam, algumas das quais reputávamos pudessem ser até mesmo intransponíveis em Curitiba, diante da discrepância de posicionamento dos diversos Ministérios Públicos nacionais, de forma que temíamos o insucesso da reunião. Assim, ao mesmo tempo em que, por exemplo, tínhamos um Ministério Público como o Rio Grande do Sul, cujas peculiaridades considerávamos equivalentes às de São Paulo, ao mesmo tempo tínhamos o Ministério Público do Rio de Janeiro, em que os Promotores advogavam, coisa que entendíamos absolutamente inviável de ser mantida se quiséssemos obter garantias idênticas às dos Magistrados na esfera constitucional. Como conquistar as mesmas garantias sem os mesmos impedimentos? Então percebemos que ia ser quase uma utopia conseguir harmonizar todos os posicionamentos. Às vésperas da reunião de Curitiba, o que tínhamos nós em mãos? Apenas uma consolidação provisória das teses do VI Congresso e das posições majoritárias das respostas ao questionário da Conamp, e essa consolidação deveria servir de base para a votação das propostas de Curitiba, segundo tinha ficado acertado em reunião anterior da Conamp. Nós, que integrávamos as lideranças do Ministério Público paulista, entendemos então, ousadamente até, quero crer, que aquela consolidação não representava um ponto de convergência, pois não enfrentava e muito menos resolvia os grandes problemas sobre os quais havia os maiores atritos: o membro do Ministério Público deveria poder advogar? O membro do Ministério Público deveria poder afastar-se do cargo para atividades político-partidárias? Qual a forma ideal para escolha dos Procuradores-Gerais? Deveriam eles ter mandato? Temíamos que as divergências fossem insuperáveis, e, o que é pior, o texto da consolidação não nos parecia resolver adequadamente os principais problemas da instituição. Então, o que nós fizemos? Contrariando o que tinha sido deliberado na reunião prévia da Conamp, acreditamos que somente um texto inteiramente novo poderia dar sistematização adequada para todos esses problemas, e resolvemos preparar um substitutivo completo para a consolidação Conamp, para servir de base para a votação das propostas em Curitiba. Fizemos, então, um texto inteiramente novo aqui em São Paulo, e nele procurávamos criar normas gerais que valessem para todo o Ministério Público nacional, e, ao mesmo tempo, criar normas especiais que atentassem para as peculiaridades do Ministério Público Federal e outras que atentassem para as peculiaridades dos Ministérios Públicos Estaduais. Em outras palavras, aproveitamos tudo o que foi

possível da consolidação anterior e do anteprojeto da Comissão Afonso Arinos, mas redigimos um texto novo, que continha um capítulo com disposições comuns, que deveriam valer para todo o Ministério Público brasileiro, um outro capítulo voltado especificamente para o Ministério Público Federal e um outro capítulo específico para os Ministérios Públicos dos Estados; ao final, apresentávamos algumas normas transitórias ou punctuais. Também tivemos o cuidado de elaborar, por antecipação, uma moção, já contando com a possível aprovação de nosso anteprojeto, cuja finalidade consistia em tentar unir vencedores e vencidos em torno dessa proposta única. Queríamos que, uma vez aprovado um texto final, ainda que certamente após muitas controvérsias e negociações, todo o Ministério Público brasileiro devesse apoiar uma moção que obrigasse moralmente todos os Ministérios Públicos presentes à reunião, vencedores e vencidos, a se unirem em torno do texto final, porque senão nós iríamos sair divididos, como divididos estávamos até ali, até antes do encontro de Curitiba. E, com esses textos já prontos em nossa bagagem, fomos para Curitiba. São Paulo levou a equipe mais numerosa. Eu me lembro de que faziam parte da equipe o Procurador-Geral Paulo Salvador Frontini, o Fleury, que acumulava os cargos de presidente da Associação Paulista e da Conamp, o Araldo, então secretário da Conamp, os colegas Cláudio Ferraz Alvarenga, Wálter Sabella, Moacyr Rodrigues, Renato Martins Costa, Pedro Franco de Campos, Antônio Augusto Ferraz, José Emmanuel Burle Filho; eu próprio também fiz parte da comitiva paulista. Fomos preparados, com todo um substitutivo já pronto, com propostas e emendas alternativas, com argumentos já estudados, com alguns de nós encarregados especificamente de abordar ou responder questões específicas, já com a previsão dos conflitos, das divergências e das respostas para os problemas mais sérios que sabíamos que iriam ser levantados. Fomos de véspera para o encontro, e, já em Curitiba, fizemos reuniões preliminares com os colegas dos demais Ministérios Públicos, a começar por aqueles que já nos apoiavam predominantemente na busca do novo perfil constitucional do Ministério Público, e conseguimos importantes alianças. Assim, na abertura dos trabalhos da reunião plenária, São Paulo propôs uma questão de ordem. Como já disse, aquela reunião tinha sido expressamente convocada para discutir um anteprojeto, que era nada mais nada menos que a própria consolidação Conamp, elaborada por Giacomuzzi, Araldo, D'Andréa, Anísio e Bassi; mas nós propusemos uma questão de ordem: propúnhamos discutir o anteprojeto paulista em vez da consolidação. Nosso argumento era o de que nosso anteprojeto não contrariava no espírito a consolidação; apenas sistematizava melhor as

peculiaridades do Ministério Público Estadual, do Ministério Público Federal, a par de incluir uma parte contendo os dispositivos comuns.

Dr. Gunter Axt: As questões polêmicas.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Exatamente. Mas, a rigor, o anteprojeto ia além, pois enfrentava e resolvia muitos problemas que ainda estavam pendentes, sobre os quais não havia consenso, e nos quais nós propúnhamos a solução que nos parecia a ideal, à vista da experiência local. Colocamos essa questão de ordem e, não sem boa discussão, mas acreditados pela liderança que exercitávamos na ocasião, conseguimos sua aprovação — um importante voto de confiança que nos foi concedido. O plenário finalmente aceitou votar o substitutivo por nós apresentado e foi essa a base a partir da qual foi elaborada a conhecida “Carta de Curitiba”. Bem, vencida essa questão de ordem, começou a votação de artigo por artigo, parágrafo por parágrafo, inciso por inciso do anteprojeto paulista, que, na ocasião, passou a ser chamado de “Projeto Síntese”, e que foi a estrutura, a verdadeira base da Carta de Curitiba. Passagem a passagem o texto era lido, punha-se em votação. Se houvesse destaques, eram discutidos longamente, apaixonadamente às vezes. Enfim, votava-se e passava-se adiante. Há muita coisa que ocorreu lá que não está publicada em lugar algum. Muitos dispositivos, em sua grande maioria, passaram com facilidade. Pergunte aos Promotores se eles querem que o Procurador-Geral seja escolhido pela própria classe; é lógico que eles querem. Pergunte-lhes se querem mandato para o Procurador-Geral; é certo que querem. Pergunte-lhes se querem vencimentos irredutíveis, as mesmas garantias do Juiz; é claro que eles querem. Mas, quando entrava em discussão alguma coisa que dizia respeito a assuntos mais delicados, aí o consenso desaparecia: a discussão era enorme, especialmente no tocante às vedações e impedimentos dos membros do Ministério Público... Vou dar um exemplo de uma dessas questões. Os Ministérios Públicos mais avançados do País já estavam convencidos, há muito, de que os membros da Instituição deveriam parar de advogar. Em São Paulo, aliás, os Promotores e Procuradores de Justiça já tinham deixado de exercer a advocacia desde a Constituição paulista de 1947. Fruto das mudanças trazidas pela Constituição Federal de 46, a Constituição paulista subsequente proibiu a advocacia aos membros do Ministério Público, mas lhes deu uma compensação: naquela época, os Promotores paulistas na prática ganhavam mais do que os Juízes, em vista da possibilidade de somarem aos seus vencimentos públicos os proventos advindos da advocacia privada; mas, para que os membros da Instituição abrissem mão desse privilégio

de advogar, a Constituição local lhes assegurara a equiparação remuneratória com os Juízes. Os membros do Ministério Público local passaram desde 1947 a abrir mão da advocacia privada e a se dedicar integralmente ao Ministério Público, o que foi um grande benefício para a Instituição, já que o Promotor que também advogava tinha de repartir seu tempo e suas atenções entre a advocacia privada e a pública, e nem sempre essa divisão favorecia a sociedade... Nessa divisão, ele poderia dar preferência aos casos particulares que lhe conferiam remuneração extra, enquanto os vencimentos do cargo público já estariam assegurados, pouco importando se ele fosse mais ou menos dedicado aos serviços da coletividade como um todo... Com o apoio de diversos Estados, São Paulo pensava, pois, não ser aceitável a possibilidade de o Promotor poder advogar: nossa experiência mostrava que isso trazia uma concorrência entre a atividade pública e a atividade privada, em prejuízo da primeira. E havia mais: os privilégios e prerrogativas que o Promotor tem, e que o advogado não tem, como o acesso aos Cartórios e Delegacias de Polícia, poderiam ser desviados para fins da atividade privada. Então, nós propusemos em Curitiba a pura e simples proibição da advocacia pelos membros do Ministério Público. Talvez, Gunter, você não faça ideia da celeuma que isso provocou. Alguns Estados, veementemente, defendiam o exercício da advocacia pelos membros do Ministério Público. Vou lembrar um caso, de um dos Estados que mais se empenhou, ostensivamente, quase que apaixonadamente, eu diria, pela defesa da advocacia: o do Rio de Janeiro. O Rio de Janeiro levou lá seu Procurador-Geral, seu presidente de Associação, além de um Procurador de Justiça muito culto, um doutrinador, Sérgio D'Andréa Ferreira, muito preparado, e que, até onde tinha chegado a meu conhecimento, ao mesmo tempo em que era membro do Ministério Público, tinha uma das grandes bancas de advocacia do Rio de Janeiro. E nós estávamos defendendo a proibição da advocacia pelos membros do Ministério Público... D'Andréa fez uma defesa apaixonada da advocacia pelos membros do Ministério Público... Durou horas o debate; ao final, pusemos em votação, e o Rio de Janeiro perdeu... Sabem o que ele fez? Ele se retirou incontinenti e irado do plenário... Veja você o nível de preocupação que foi demonstrado num assunto como esse... Quer dizer, havia outras coisas para discutir, mais relevantes do que essa... E se retirou do plenário. Lógico que depois o Rio voltou para o plenário, mas essa questão em especial lhes parecera das mais vitais de todas... que chegaram a se retirar do plenário... embora depois voltassem. Houve outro episódio, também muito marcante, em Curitiba. Nós queríamos que todos os Procuradores-Gerais fossem escolhidos

dentro da carreira e tivessem mandato. Na sessão, como presidente de honra do evento, estava o Pertence, um homem culto, foi um bom Procurador-Geral, um homem honrado, ajudou muito o Ministério Público na Constituinte. Mas, veja o aspecto psicológico da situação dele no evento. Ele nunca disse isto, pelo menos não o disse lá para nós, mas o fato era evidente, isso transparecia. Estava claro que ele se sentia profundamente incomodado com a possibilidade de que o encontro, cuja presidência de honra lhe cabia, aprovasse uma norma como essa, de que os Procuradores-Gerais, todos eles, deveriam ser da carreira... Transparecia que ele estava contrariado com essa solução, que praticamente desautorava a própria investidura dele, o último que tinha sido escolhido fora da carreira e era demissível *ad nutum*... Embora aquela reunião não fosse mais que um encontro de Ministério Público, ainda assim estaríamos desautorando sua investidura. Lembro-me de que, após termos defendido a escolha dos chefes do Ministério Público dentro da carreira, com mandato e garantias, ele, embora não pudesse votar, fez uma manifestação contrária à escolha do Procurador-Geral da República dentro da carreira... De forma reticente, procurando ostentar sisudez e ponderação, ele achava, *et pour cause*..., que o Procurador-Geral da República deveria poder ser escolhido livremente pelo Presidente da República, como ele, evidentemente, entre os juristas de notório saber jurídico e ilibada reputação, ainda que fora da carreira... Todos nós entendíamos que isso não era o certo, mas foi feito como ele queria, como deferência à posição dele, que se dispunha a nos ajudar nas lutas da Constituinte, como de fato ajudou. Naturalmente, Pertence aprovava a ideia de investidura por tempo certo para o cargo dele, mas não aprovava que a escolha tivesse que ser feita dentro da carreira... Mas, felizmente nesse ponto, a Constituição de 88 foi muito mais avançada do que a Carta de Curitiba, e consagrou a escolha do Procurador-Geral da República dentro da carreira, coisa que os próprios Promotores não se tinham atrevido a aprovar na Carta de Curitiba... Isso se inseriu, como tantas outras coisas durante o encontro de Curitiba, na larga categoria dos acordos e concessões, para obtermos outras vitórias. E sequer houve prejuízo, pois, mais para frente, nós conseguimos até mais do que tínhamos proposto. Houve ainda outros episódios interessantes, também inéditos, como mais este que contarei agora. Com toda a razão, o Ministério Público do Trabalho queria que seu Procurador-Geral também obtivesse mandato, para gozar de idêntica independência funcional. O Procurador-Geral da República, mais uma vez numa posição assaz conservadora, achava que a escolha do Procurador-Geral do Trabalho competia ao

Procurador-Geral da República, sob sua livre nomeação e demissão... Entre minhas diversas manifestações sobre questões polêmicas, dessa vez também pedi a palavra e falei, sem esconder uma ponta de irritação pela incoerência. Levantei-me nesse incidente pela bancada de São Paulo e contestei, em palavras creio que próximas destas: “Muito bonito, nós queremos independência funcional para o Ministério Público, mandato para o Procurador-Geral da República, mandato para todos os Procuradores-Gerais, mas para o Procurador-Geral do Trabalho, não!?”. As objeções ao que eu disse foram pífias e inconvincentes. Pusemos a matéria em votação: foi aprovado o mandato para o Procurador-Geral do Trabalho também, o que me parecia óbvio, evidente. Um colega paulista, que compunha a mesa de presidência dos trabalhos, depois me contou que Pertence lhe perguntara, em seguida, referindo-se a mim, se aquele Promotor pertencia ao partido de oposição... Conto esses episódios apenas para ilustrar como era difícil harmonizar interesses conflitantes. Havia colegas que advogavam, presentes ao encontro, e nós propúnhamos que eles não mais advogassem; havia colegas que não pertenciam à carreira e dirigiam a Instituição, e propúnhamos que isso não mais acontecesse; havia colegas que estavam fora da carreira, exercendo atividade político-partidária, e propúnhamos impedimentos; havia colegas que estavam dentro da carreira, mas que estavam olhando para fora, desejando sair na primeira oportunidade que tivessem... Ora, queríamos que o Ministério Público se profissionalizasse.... Estávamos buscando um perfil de Ministério Público mais profissional, mais dedicado, mais exclusivo. Tudo isso foi mesmo muito difícil. Foram três dias inteiros discutindo a Carta de Curitiba. Foram três longos dias, de muita discussão, de muitos debates, nos quais muito ajudou a liderança política dos Estados mais avançados que já tinham conquistado para o seu Ministério Público muitas daqueles avanços que estavam sendo propostos, e nos quais muito daquilo já eram normas vigentes, como o mandato de Procurador-Geral de Justiça, que em alguns Estados já estava em pleno funcionamento. Então, ao final dos longos e acalorados debates, foi aprovada a famosa “Carta de Curitiba”. Nem bem aprovada, sacamos aquela moção que já tínhamos trazido pronta antes mesmo de virmos para Curitiba, e a pusemos também em votação, propondo que aderíssemos, vencedores e vencidos, ao texto final da Carta de Curitiba, como posição de consenso no Ministério Público nacional. Propúnhamos que as lideranças estaduais de Ministério Público se abstivessem de procurar os Constituintes para defender propostas individualizadas, e, especialmente, que se abstivessem de defender propostas que

contrariassem tudo quanto tinha sido aprovado em Curitiba, o que enfraqueceria as reivindicações da Instituição como um todo. Esta moção foi aprovada também, agora por unanimidade. A grande discussão tinha sido na aprovação da Carta; na moção, compenetrados todos da gravidade da situação e da necessidade de unir esforços, o consenso surgiu, e saímos de lá com o texto final e a moção, aos quais foi dada grande divulgação. Em todos os Ministérios Públicos, cada Promotor recebeu uma cópia; houve divulgação na imprensa, foram concedidas entrevistas. A par da elaboração da Carta de Curitiba, também fizemos um sólido trabalho político para aumentar a consciência social que a população tinha sobre os trabalhos do Ministério Público. Fizemos uma campanha institucional, bem estudada e dirigida, embasada em produção doutrinária que já traduzíamos em livros e em artigos doutrinários. Fizemos cartazes e propaganda para serem distribuídas em todas as Promotorias de Justiça do País, com os seguintes dizeres: “Procure o seu Promotor”, “O Promotor é o seu defensor”. Nas comarcas, procuramos fazer com que o Promotor estimulasse o atendimento ao público, investisse mais nos aspectos sociais da sua atuação, não ficasse só na sua atuação parecerista ou de propositura de ação, mas também se integrasse mais aos problemas da comunidade, pois há muitos problemas afetos ao Ministério Público que podem por ele ser resolvidos independentemente da propositura de ação judicial. Nesse sentido, temos o atendimento ao público, a fiscalização de presídios, a fiscalização de estabelecimentos de menores, a verificação de serviços e interesses de maior importância para a população... Sob esse aspecto, o Ministério Público começou a fazer uma grande mobilização, já com vistas a preparar-se para as reivindicações que deveríamos fazer na Constituinte. Considero que todos os membros do Ministério Público estavam e se sentiam mobilizados. Bem, foi nesse momento que começou mais diretamente o acompanhamento dos trabalhos da Constituinte. Todos os Estados contribuíram muito para isso, porque, já então, passou a haver mais harmonia, a partir de um texto básico aprovado por todas as lideranças do Ministério Público brasileiro. Em Brasília, os diversos Ministérios Públicos estaduais se faziam presentes. Ficávamos direto lá, 24 horas por dia, todos os dias da semana. Desde a abertura dos trabalhos da Constituinte até mesmo depois da promulgação da Constituição de 88, havia membros do Ministério Público, de praticamente todos os Estados, acompanhando os trabalhos parlamentares em Brasília. Ficávamos predominantemente num hotel, creio que me lembro até o nome dele, era o Hotel Phenicia. Lá ficava o “quartel-general” do Ministério Público. Todos os Ministérios Públicos

se dispunham a enviar lideranças, algumas ficavam direto em Brasília. Também os Deputados Federais de cada Estado nos ajudavam bastante. Justiça seja feita, um dos que mais ajudaram o Ministério Público foi o Ibsen Pinheiro, então Deputado Federal, com grande liderança política no processo da Constituinte. O Ibsen, vou dizer com toda a sinceridade, foi um campeão nas lutas das questões do Ministério Público. Articulava muito bem, defendia com convicção as questões de interesse do Ministério Público. Ele também era muito pragmático e realista: aquilo que entendia inviável ou politicamente impossível, ele também dizia claramente para nós; discutia alternativas. Eu me lembro de um pequeno detalhe, só para exemplificar o nível de preocupação. Nas fases já finais de trabalho da Constituinte, havia um dispositivo, correspondente ao que hoje é o artigo 96, inciso III, da Constituição, e que conferia foro por prerrogativa de função aos membros do Ministério Público estadual. Pois já quase que na versão final do dispositivo, ainda havia uma imperfeição técnica, pois a redação conferia foro por prerrogativa de função aos membros do Ministério Público, os quais seriam julgados nos crimes comuns ou de responsabilidade pelo mais alto tribunal de Justiça do Estado junto à qual atuassem. Tecnicamente, havia um erro, pois há membros do Ministério Público que apenas detêm funções administrativas e não atuam perante os tribunais, como o Corregedor-Geral ou os assessores de Procurador-Geral. Estes não atuam perante tribunais nem perante a Justiça daquele Estado e, teoricamente, poderiam não restar alcançados pela norma constitucional. Cheguei a falar telefonicamente com o Ibsen, creio que ele estava naquele momento na Bulgária, se não me engano, e ele, mesmo de lá, articulou a correção para esse ponto... Ele tinha muita liderança. Às vezes, uma palavra dele resolvia um incidente. Durante todo aquele período, as tratativas para elaboração do nosso capítulo foram quase que lances de uma partida de xadrez. Lembro-me bem do começo de todos os trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte. Nesse momento, o Ministério Público foi bastante valorizado. Foi bom para nós esse começo, pois a primeira audiência pública realizada perante a Subcomissão da Organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, presidida pelo Constituinte Plínio de Arruda Sampaio, foi feita com o então Presidente da Conamp, ou seja, o membro do Ministério Público paulista Antônio Araldo dal Pozzo. As subcomissões faziam verdadeiras audiências públicas, para as quais eram convidados representantes da sociedade civil, juristas, especialistas de outras áreas, para discutir problemas da saúde, da educação, do meio ambiente e tantas outras matérias de interesse para a elaboração da lei fundamental

do País. Mas a primeira de todas as audiências públicas da Constituinte foi com o presidente da Conamp, para discutir os problemas e as propostas do Ministério Público brasileiro. Nessa ocasião — eu estava presente —, Araldo se preparara cuidadosamente; fez exposição adequada e respondeu à arguição dos membros da Comissão com bastante competência, saindo-me muito bem. Aliás, já que mencionei o constituinte Plínio de Arruda Sampaio, creio ser ele uma pessoa que você também deva entrevistar, Gunter. Plínio tinha sido Promotor de Justiça aqui em São Paulo; fora cassado pelo Golpe de 64, ao que consta porque desempenhava uma atividade muito eficiente em defesa dos trabalhadores rurais, causando incômodos. Sempre foi um homem digno, extremamente probo. Fora cassado. Eleito Deputado Federal pelo Partido dos Trabalhadores, foi Constituinte em 1988. Ele também ajudou demais o Ministério Público brasileiro. Homem idealista, de sólidos princípios. Ele ouviu os reclamos das lideranças do Ministério Público brasileiro, recebeu uma cópia da Carta de Curitiba, já tinha em mãos a proposta da Comissão Afonso Arinos, e, assessorado por outros Promotores paulistas, Plínio fez uma nova proposta para o Ministério Público: sua proposta não era nem o texto da Comissão Afonso Arinos nem o da Carta de Curitiba: era um texto dele, um bom texto. Não era perfeito, a nosso ver, mas era um texto de inegáveis méritos, pois já assegurava as principais funções e garantias da Instituição. Vieram a seguir os trabalhos de outras comissões, e, depois, o do relator-geral da Constituinte, Bernardo Cabral. Este também elaborou um bom texto, com algumas mudanças punctuais, de mérito variado. Nesse momento, porém, ocorreu um episódio mais sério, não só no que dizia respeito aos interesses do Ministério Público brasileiro, como para os destinos da própria Constituinte como um todo. Os trabalhos da Constituinte estavam caminhando com inegáveis conquistas de setores de esquerda, e, no que dizia respeito ao Ministério Público, estavam indo muito satisfatoriamente. Talvez a esquerda estivesse tendo mais sucesso do que o centro ou a direita gostariam, e houve a reação.

Dr. Gunter Axt: O “Centrão”.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Exatamente. Surgiu uma reação inesperada para nós; talvez para políticos mais experientes isso não fosse surpresa, mas para o Ministério Público foi, porque, de uma hora para outra, tudo o que nós tínhamos feito, tudo o que nós tínhamos conseguido fosse aprovado até ali, tudo aquilo para o qual nós tínhamos trabalhado e tudo o que tínhamos obtido com muito sacrifício, acabou sendo retirado do texto, por força do substitutivo oferecido pelo movimento conhecido como “Centrão”, ou seja, um novo texto,

fruto da reação dos Constituintes ligados à posição mais conservadora. Todo aquele enorme esforço parecia ruir para nós: tínhamos vencido as oposições dentro do próprio Ministério Público; tínhamos vencido as resistências dos parlamentares, tínhamos conseguido inserir diversos dispositivos de inegável importância para as garantias institucionais nos textos das comissões anteriores — e, depois, aconteceu que de uma hora para outra o movimento político conhecido na época como “Centrão” virasse tudo. Um grupo de parlamentares conservadores, e, em certos pontos até reacionários, elaborou um novo anteprojeto para todos os trabalhos constituintes, e derrubou, com uma só penada, todo o texto que já tinha sido elaborado até ali, propondo um substitutivo global.

Dr. Gunter Axt: Isso foi em plenário, depois do relatório Cabral ter sido aprovado, não foi aprovado por decurso de prazo, inclusive, o relatório Cabral na comissão?

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Gunter, não me lembro de todos os detalhes procedimentais, tudo isso ocorreu há 15 anos... O colega Walter Paulo Sabella, que na época era o Secretário-Geral da Conamp, poderá ser entrevistado por você sobre esses fatos e lhe contará mais detalhes: ele tem toda a documentação do período. O Plínio de Arruda Sampaio ou o Ibsen Pinheiro, com certeza, também terão mais a contar a esse propósito do que eu, pois não me recordo de todos os detalhes. Aquilo do que me lembro foi o seguinte: por força do substitutivo apresentado, o Plenário da Constituinte estava para aprovar o texto do “Centrão”, ressalvados apenas eventuais destaques. Então, nós tivemos um dos momentos mais sérios da estratégia do Ministério Público brasileiro durante os trabalhos da Constituinte. Na época, eu era vice-presidente da Associação Paulista do Ministério Público e, em reuniões de lideranças, discutimos muito na Conamp como deveríamos enfrentar esse problema. O fato é que, no texto do “Centrão”, o Capítulo tocante ao Ministério Público tinha piorado muito, mas muito mesmo, como decorrência daquela verdadeira reação a tudo aquilo que a gente tinha até ali conseguido de progresso. Como consertar aquilo que o “Centrão” piorara? Só havia um jeito: nós tínhamos que pedir a algum parlamentar nosso aliado que apresentasse um destaque contra todos os pontos que nos desagradavam, o que era praticamente todo o Capítulo do Ministério Público no substitutivo do “Centrão”... Se aprovássemos o destaque, então nós derrubaríamos todo o texto do “Centrão” a nosso respeito, mas havia o outro lado da moeda: aí ficaríamos sem nada... e isso nos obrigaria a termos de buscar apoio parlamentar para aprovar um texto em substituição àquele que seria retirado. O risco era grande, porque, se conseguíssemos

derrubar o texto do “Centrão” na parte que nos dizia respeito, e que estava muito ruim, podia ainda ficar pior, porque nós podíamos não conseguir reunir a quantidade de votos suficientes de parlamentares para aprovar o nosso substitutivo e, então, nós não teríamos praticamente garantias ou funções algumas inseridas em Capítulo próprio da Constituição... O Ministério Público corria o risco de vir a ser tratado ao bel-prazer do legislador infraconstitucional, o que seria um risco tão grave ou ainda maior... Discutimos demais isso com a liderança da Conamp, todos os prós e os contras. Finalmente, achamos que ainda assim precisávamos conseguir fosse derrubado o texto do “Centrão” na parte do Ministério Público. Resolvemos assumir a responsabilidade da luta. E parlamentares nossos aliados apresentaram o destaque e foi derrubado o texto do “Centrão”... e ficamos sem nada. Aí, passamos a articular com as lideranças políticas o texto que entendíamos viável àquela altura, ou seja, a conciliação de todo o material que até então tinha sido produzido: a Carta de Curitiba, o anteprojeto da Comissão Afonso Arinos, o anteprojeto de Arruda Sampaio, o texto do relatório de Bernardo Cabral, anterior ao “Centrão”, e o texto do “Centrão”... Pegamos tudo, fizemos os melhores ajustes possíveis dos princípios, das funções, das garantias, de tudo, enfim, e tentamos ainda conciliar a posição dos vários Constituintes que já tinham apresentado diversos destaques específicos na parte do Ministério Público. E conseguimos. Os destaques foram aglutinados por emenda conjunta coordenada pelo Ibsen Pinheiro, pelo Theodoro Mendes, pelo Fábio Feldman, pelo Carlos Vinagre, pelo Jalles Fontoura... Havia outros parlamentares, mas estou falando de memória... Fizemos isto e fomos aguardar a decisão do Plenário da Constituinte, pois a aprovação dos destaques tinha de ocorrer em Plenário. E, finalmente, o novo texto referente ao Ministério Público foi aprovado! Eu estava em Brasília naquele dia, estava no Congresso e eu assisti à votação. Foi uma votação emocionante, porque era todo um trabalho de gerações de Ministério Público que estava lá em jogo naquele momento, e o resultado iria orientar o trabalho da Instituição por muitos anos para o futuro. Eu me lembro de que, na hora da votação, o Ulysses Guimarães estava presidindo a sessão, o Ibsen Pinheiro estava em pé, do lado direito do Ulysses, você chegou a vê-lo, você estava lá?

Dr. Gunter Axt: Não, não estava.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: E do lado esquerdo de Ulysses, estava em pé o Theodoro Mendes, que era um Deputado Constituinte por São Paulo. Estavam os três, em visível exposição de ideias, com argumentos e contra-argumentos sendo falados entre eles,

enquanto a votação do Capítulo do Ministério Público corria solta no plenário. Eu assistia a tudo da galeria do Plenário da Câmara, angustiado. Naquele tempo, a galeria não era fechada e todos tínhamos acesso visual direto ao Plenário. Eu estava, portanto, a dez ou vinte metros de Ulysses, presidente da mesa, eu via o que eles faziam, mas não ouvia o que falavam fora dos microfones... Percebia-se uma controvérsia acirrada, envolvendo o Ibsen, o Ulysses e o Teodoro. Eu via claramente o Ulysses fazendo “não” com a cabeça, apontando o texto na sua frente com o indicador, a discussão e votação no plenário correndo solta, e o Ibsen de um lado e o Teodoro do outro, também com os indicadores apontando para o texto sobre a mesa de Ulysses... Eles insistiam, ponderavam... Pois bem, sem intervenção ou manifestação alguma formal de Ulysses, Ibsen ou Theodoro, o nosso texto foi votado e aprovado, com larga maioria! Ganhamos tudo, aprovamos tudo! Estávamos com o texto atual da Constituição, como está hoje! Terminada a votação, eu fui até o Theodoro e lhe falei: “Theodoro, mas o que é que estava sendo discutido na mesa enquanto a votação estava correndo no plenário?” Ele me disse o seguinte: “O Ulysses aceitava que o Ministério Público tivesse aquelas funções, tivesse diversas garantias, tudo bem; o que ele não entendia é como poderiam os membros do Ministério Público ter as garantias do Juiz, como a vitaliciedade. Nós estávamos dizendo para ele que era indispensável para o Ministério Público alcançar a sua independência funcional”. E agora, Gunter, faço eu uma suposição. Ulysses Guimarães tinha muita liderança política naquela ocasião. Acredito que, se ele encaminhasse a votação de uma questão como essa de uma maneira desfavorável ao Ministério Público, com certeza influenciaria decisivamente os destinos da votação... Felizmente ele não interveio, todo o texto foi aprovado, tudo correu bem. Nós tivemos, também, alguns episódios delicados que igualmente devem ser lembrados. Um deles foi o problema do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas. Nós queríamos que o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas fosse incorporado à Instituição para ser integrado por membros do Ministério Público de carreira. Poderia ser até integrado por membros de carreira, sob forma de rodízio, evitando que ficassem alguns agentes quase que absorvidos pelo Tribunal de Contas. Se isso poderia ser bom, de um lado, por gerar maior especialização, de outro lado poderia provocar também acomodação, ou seja, eles poderiam acostumar-se com determinado *status quo* e talvez perder a combatividade própria da Instituição. Assim, considerávamos que o Ministério Público junto aos Tribunais de Contas deveria fazer-se presente por membros da carreira, sob forma de rodízio periódico, o que

seria algo interessante, mesmo saudável, como pode ocorrer em outras áreas do Ministério Público. Queríamos que essa função fosse cometida aos membros do Ministério Público Federal ou dos Estados. Naquela ocasião, porém, havia um *lobby* muito forte dos agentes que trabalhavam junto aos Tribunais de Contas naquela ocasião e que já se intitulavam Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, mas não pertenciam efetivamente aos Ministérios Públicos de carreira. Ora, os Constituintes votaram, a propósito da questão, dispositivos contraditórios. A primeira redação do texto que hoje constitui o artigo 128, inciso I, da Constituição, ao referir-se aos ramos do Ministério Público da União, incluía mais uma hipótese, alusiva ao Ministério Público junto ao Tribunal de Contas. Foi, porém, aprovada uma emenda supressiva dessa inserção, e a única referência ao Ministério Público junto aos Tribunais de Contas acabou ficando no atual artigo 130, referente à isonomia dos membros do Ministério Público que atuassem junto aos Tribunais de Contas e os demais membros do Ministério Público. Isso deu margem a uma polêmica que durou vários anos, ou seja, se haveria ou não um Ministério Público Especial junto aos Tribunais de Contas, porque, sob o aspecto técnico, de fato não ficou bem resolvida essa questão na Constituição de 1988. Anos depois, o Supremo Tribunal Federal decidiu que haveria um Ministério Público Especial junto ao Tribunal de Contas, porque isso seria uma solução, agora eu estou citando “entre aspas”, uma solução de “compromisso” dos Constituintes... Por quê? Porque os Constituintes, segundo a interpretação do Supremo, quiseram contemplar um Ministério Público fora do Ministério Público de carreira... Outro ponto delicado dos trabalhos Constituintes, ainda mais sério, e que teve consequências graves por muitos anos, foi o problema da isonomia remuneratória das chamadas carreiras jurídicas. Durante o processo da Constituinte, os membros do Ministério Público acabaram aceitando as mesmas vedações que o Juiz, ou seja, não mais poderiam advogar, nem exercer outra função pública salvo uma de magistério, nem exercer o comércio, nem exercer atividade político-partidária — depois eu vou lhe falar das exceções, trazidas pela norma transitória. Essas vedações que o Juiz já tinha, os membros do Ministério Público finalmente aceitaram também receber; entretanto, havia a outra face da moeda, ou seja, então deveriam merecer as mesmas garantias, inclusive a remuneratória, por meio da equiparação com os Juízes. Essa garantia de fato já existia em vários Estados da Federação, como aqui em São Paulo: já havia isonomia remuneratória entre Juízes e membros do Ministério Público desde a Constituição Estadual de 47; isso também já ocorria de fato em vários Estados. Nós, entretanto,

buscávamos uma equiparação jurídica, não apenas de fato. E isso porque um dos maiores problemas do Ministério Público era seu atrelamento ao Poder Executivo — um atrelamento nada casual, antes até muito proposital. Primeiro, porque, historicamente, o Ministério Público nascera dentro do Executivo; segundo, porque o Executivo não queria abrir mão do poder de escolher e, principalmente, do poder de demitir o chefe do Ministério Público, que é aquele que detém o poder de acusar as maiores autoridades do Estado... Ora, a questão remuneratória sempre foi uma arma extremamente poderosa contra o Ministério Público, e não só contra este, até mesmo contra o Poder Judiciário. Já fui presidente da Associação Paulista do Ministério Público; sei o que é a questão remuneratória sob o aspecto dos membros da Instituição. A classe fica em polvorosa quando se vive sob regime de inflação alta, sem a reposição remuneratória correspondente. E essa instabilidade econômica é comum em nosso País. Ressalvados períodos ocasionais de estabilidade monetária, a experiência brasileira dos últimos cinquenta anos é a de que a inflação descontrolada é mais frequente do que a estabilidade monetária. E o que acontece nesses períodos? Nessas condições de inflação alta, de um mês para outro, a remuneração chegava a perder 70% de sua capacidade aquisitiva. Ora, o membro do Ministério Público não poderia mais advogar, não poderia mais exercer o comércio, não poderia exercer outra função pública salvo uma de magistério... ele só poderia ser membro do Ministério Público... A qualquer momento, de um mês para outro, ele poderia ficar sem condições para as despesas de sustento próprio e da própria família, o que provocaria uma série de riscos indesejáveis, especialmente para o exercício de cargos de controle dos órgãos estatais. O desequilíbrio financeiro poderia gerar endividamento, o exercício sub-reptício de atividades paralelas ou mais absorventes, graves desvios de condutas etc.. Nesse momento, vêm os Promotores a pressionar seus órgãos de classe, e estes, a pressionar o Procurador-Geral; surge a ameaça de greve num serviço fundamental do Estado; podem sobrevir composições remuneratórias às vezes comprometedoras entre a chefia do Ministério Público e o Executivo... Os riscos são enormes e indesejáveis, altamente prejudiciais para a independência do Ministério Público. Queríamos a necessária segurança remuneratória e entendíamos que o padrão deveria ser a remuneração da Magistratura. Sem dúvida esta também passa por percalços remuneratórios, mas, ao menos, seria uma maneira de “amarrar” uma garantia remuneratória mais estável, para as duas Instituições de controle estatal, ficando reforçada a garantia. Entretanto, se essa era a reivindicação dos membros do Ministério Público na época da

elaboração de nossa mais recente Lei Máxima, já os Constituintes, porém, estavam, como regra geral, avessos a equiparações de qualquer natureza, por causa das suas implicações: o Ministério Público queria equiparação remuneratória à Magistratura; os membros do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas queriam equiparação ao Ministério Público de carreira; os ministros do Tribunal de Contas da União e os Conselheiros do Tribunal de Contas dos Estados queriam equiparação aos Ministros do Superior Tribunal de Justiça ou aos Desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados; os Procuradores do Estado queriam equiparação aos membros do Ministério Público estadual; os Delegados de Polícia queriam equiparação com os Promotores; os Advogados do Estado também queriam equiparação com os Promotores... Então, as equiparações viriam em cadeia. Havia uma pressão enorme. Talvez dentre os “lobbies” mais fortes na Constituinte estivessem esses corporativos, para fins equiparatórios. Pois o que fez o Constituinte? Acabou cedendo e resolveu o problema de forma simplista: acabou instituindo uma norma geral de isonomia, com características fluidas, indiscriminadas, assegurando isonomia remuneratória no serviço público sempre que houvesse assemelhação de carreiras e cargos, sem definir bem o que seria aquilo; no seu artigo 39, § 1º, referia-se a “cargos de funções iguais ou assemelhados”, para fins de isonomia remuneratória. Essa era a redação originária do dispositivo, hoje totalmente alterada. Ao mesmo tempo, sobreveio um outro fato, que acredito inédito. Como os Delegados de Polícia também queriam a equiparação remuneratória expressa com os membros do Ministério Público, não lhes bastava a norma isonômica geral já assegurada no artigo 39, § 1º. Assim, eles conseguiram que Bernardo Cabral inserisse na parte das disposições finais e transitórias uma norma que dizia que os Delegados de Polícia com mais de dez anos de carreira teriam equiparação remuneratória com os membros do Ministério Público. Era evidente que se tratava de uma norma tecnicamente transitória, por alcançar só os Delegados com mais de dez anos de carreira na data da promulgação da Constituição. Era uma equiparação direta, expressa, incontornável; estava lá no texto, com todas as letras... Mas, o mais impressionante foi o que aconteceu depois, não se sei você sabe disso. Ao fazer o relatório de uma das fases da Constituinte, Bernardo Cabral transpôs por conta própria esse dispositivo transitório, colocando-o dentro os dispositivos da parte geral, mas permanente, da Constituição; suprimiu por conta própria toda e qualquer limitação de dez anos de carreira para os Delegados, e esse dispositivo passou a constituir o art. 241 do texto depois promulgado... No seu relatório, Bernardo Cabral justificou da seguinte forma a

transposição que ele tinha feito por conta própria, sem ter sido previamente votada na Constituinte: ao dar a redação final, transpôs para a parte geral e permanente alguns dispositivos da parte transitória ou final, que a seu ver tinham mais característica de estarem na parte permanente do que transitória... Mas, com isso, ele eliminou o prazo de dez anos de carreira e transformou uma norma, aprovada até então na qualidade de norma transitória, para a parte permanente! O que os Constituintes tinham aprovado até então era uma disposição transitória que só alcançava Delegados com mais de dez anos de carreira, e Cabral transpôs aquela norma lá para a parte permanente!... É lógico que, ao ser votado seu relatório em bloco, essa transposição foi aprovada, pois os Deputados não queriam assumir o ônus de fazer um destaque contra aquilo... O novo texto foi aprovado com uma redação também fluida, porque dizia que aos delegados de polícia se assegurava o regime de isonomia remuneratória em relação às demais carreiras jurídicas... Por sua vez, o art. 135, na sua redação original (hoje também abandonada), também assegurava a todas as carreiras jurídicas do Título a norma de isonomia remuneratória... Ora, nesse título, estavam disciplinados o Poder Judiciário, o Ministério Público, estava referida a Advocacia de Estado; a esse título se reportava a norma isonômica dos Delegados... Muito bem, nesse momento, chegamos ao texto final. Mas, na questão remuneratória, os problemas não tinham ficado para trás. Pelo contrário. Terminada a luta na Assembleia Nacional Constituinte, aí começaram os problemas e desdobramentos da pretendida isonomia remuneratória nas Constituições Estaduais. Tivemos que retomar toda a luta, tivemos que lidar com as mesmas reivindicações de isonomia remuneratória, as pretensões equiparatórias na esfera estadual... Todo esse trabalho foi muito difícil, penoso, e, ao final de mais esse episódio, ainda tivemos de enfrentar as inúmeras ações judiciais que começaram a brotar em todos os lugares, com pretensões equiparatórias entre as várias carreiras jurídicas. A pouco e pouco, porém, os tribunais acabaram recusando todas as formas de equiparação remuneratória fundadas numa regra que, de forma fluida, equiparava tudo, mas, na verdade, acabava não equiparando nada... Dez anos depois, agora quando da Emenda Constitucional n. 19, em 1998, foram suprimidas da Constituição todas essas normas de equiparação em cascata... Enfim, depois de tantas lutas, de várias dificuldades, estava promulgada a Constituição de 1988. Sem dúvida, é uma Constituição com defeitos e imperfeições, mas, também, com grandes conquistas sociais. Especialmente na área do Ministério Público, trouxe importantíssimas vitórias para a Instituição. Pois foram esses, em rápida síntese, Gunter,

alguns dos principais momentos atinentes à tramitação das reivindicações do Ministério Público junto à Constituinte de 88. O que me parece ter sido o principal saldo foi o seguinte: o Ministério Público saiu da Constituição de 88 com um perfil totalmente novo. Organizado num Capítulo à parte, não foi erigido a um Poder de Estado, embora tenha todas as garantias de Poder; teve suas principais funções e garantias institucionais reconhecidas pelo próprio Constituinte. Principalmente, o Ministério Público brasileiro veio a ter delineado um novo papel na sociedade, e essa foi a razão pela extrema mudança de atuação pela qual a Instituição tem passado a partir de então, em razão do que está desempenhando funções muito mais ativas e eficientes no combate ao crime organizado, na defesa do meio ambiente, no combate à improbidade administrativa e no zelo de direitos constitucionais. Sem dúvida, nesse ínterim, o Ministério Público também tem cometido erros, mas, creio, muito mais acertos. Tanto é assim que hoje se percebe uma clara mudança de postura. Quando ingressei no Ministério Público paulista, no começo da década de 1970, eu via que poucas pessoas na sociedade sabiam o que era o Promotor. Familiares, amigos, vizinhos, pessoas do convívio social me perguntavam o que eu fazia, o que eu defendia, quando é que eu ia “virar Juiz”, se eu era obrigado a acusar, coisas desse tipo. E hoje, embora ainda haja muito desconhecimento a respeito, já mudou bastante: a Instituição é bem mais conhecida. Abrimos hoje os jornais, vemos o noticiário da televisão; é difícil, talvez impossível escolhermos um único dia do ano que não tenha uma notícia de que o Ministério Público está defendendo o meio ambiente ou o consumidor, ou está a combater a improbidade administrativa, a combater a criminalidade organizada... Tudo isso, a meu ver, é fruto de uma nova filosofia de Instituição calcada num bom texto constitucional. No que nos diz respeito, é certo que não se trata de um texto perfeito nem final, mas sem dúvida é muito superior a tudo o que o Ministério Público teve até então. O texto final da Constituição de 1988, no que diz respeito ao Ministério Público, em diversos aspectos, é superior até mesmo às reivindicações dos próprios membros do Ministério Público, consubstanciadas na Carta de Curitiba. A evolução foi muito grande, embora, verdade seja dita, grande parte de tudo aquilo que a Constituição cometeu ao Ministério Público, a meu ver, ainda esteja no papel. O Ministério Público ainda não está se desincumbindo a contento de inúmeras tarefas: na área da promoção da ação penal pública, não tem conseguido o domínio do fato social, que vai embasar sua iniciativa em juízo; no zelo pelo funcionamento do regime democrático, sua atuação é teórica; o controle externo da atividade policial praticamente não está sendo

exercido de forma efetiva, como deveria; as verdadeiras funções de *ombudsman*, previstas no inciso II do art. 129, estão muitíssimo além do que o Ministério Público vem conseguindo fazer de fato. Principalmente, o que me desaponta bastante é que o Poder Judiciário não mudou tanto quanto o Ministério Público e isso também coarcta a ação do Ministério Público. Ressalvadas honrosas exceções, como média, os Juízes são muito conservadores em matéria de defesa de direitos transindividuais, em questões referentes à defesa do patrimônio público, em questões sociais. Eles reagem de uma forma muito mais lenta do que a cautela e o amadurecimento exigiriam em face da evolução e das necessidades sociais. Muito do que a Constituição de 1988 institui, até certo ponto já se está tornando velho antes de ter nascido (como o controle externo da atividade policial, a defesa do regime democrático ou o *ombudsman*...). Isso é um absurdo, pois já se fala hoje em retirar o controle externo da atividade policial pelo Ministério Público, antes de ter ele sido efetivamente exercido; alguns parlamentares, *et pour cause*, sustentam que o Ministério Público não deva deter a defesa de patrimônio público, já que ele não mais pode representar a Fazenda... Ora, na verdade, quando defende o patrimônio público, o Ministério Público não o faz na qualidade de advogado da Fazenda, o que não é mesmo, mas sim como substituto processual, da mesma forma que o faz o cidadão, quando a Fazenda não o faça por si só. Com efeito, o Ministério Público defende o interesse público primário, que é o bem geral, enquanto o administrador defende o interesse público secundário, que é a maneira pela qual ele interpreta o que seria, a seu ver, o bem de todos.

(... falta pedaço da gravação)

Dr. Gunter Axt: Quando entrevistado por nós, o Ibsen conta essa cena, mas ele menciona muito as dificuldades de *quorum*, que aí então, ele foi pedindo para o Ulysses segurar a verificação do *quorum* naquela sessão, ele conta também a dificuldade da reunião. Eu queria lhe perguntar nessa reação que teve na Constituinte que, genericamente, ela pode ser identificada no “Centrão”, é possível identificar, pontuar certas oposições de forma mais objetiva, que eram feitas ao Ministério Público, que setores da sociedade organizaram-se contra o Ministério Público naquele momento? Partido político? Um certo partido político sim ou não? Uma determinada região do País?

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Serei sincero, não sou o mais indicado para responder essa pergunta. Creio que o próprio Ibsen, o Sabella ou outros colegas têm mais dados a

respeito. Naquela ocasião, eu exercia mais o acompanhamento da parte técnica e jurídica, não exatamente da parte política. Juntamente com outros colegas, eu cuidava bastante da redação e da fundamentação de emendas. Eu ia muito a Brasília; outras vezes, mesmo daqui de São Paulo, onde eu ficava a maior parte do tempo, me solicitavam estudos e propostas alternativas, exposição de motivos etc. Mas a parte da condução política de nossos problemas, pelo Ministério Público, cabia normalmente ao Araldo e outros colegas. Ainda que diversas questões mais importantes eu tivesse acompanhado mais diretamente, como até já ficou claro na minha exposição, a negociação das reivindicações com os Partidos Políticos era feita mais pelo Araldo, como Presidente da Conamp, acompanhado diretamente pelo Sabella, secretário-geral, e também com a colaboração de Teodoro Mendes e a coordenação do Ibsen. Não posso ajudar muito nessa questão...

Dr. Gunter Axt: OK, e com os outros operadores do Direito, quer dizer, em nível de associações. A Associação dos Magistrados Brasileiros — AMB, a OAB, como foi possível perceber uma negociação em torno desse texto do Ministério Público?

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Ainda esses contatos eram feitos predominantemente da mesma forma que os contatos com as lideranças partidárias. Nós conversávamos, sim, com os líderes de outras entidades de classe. Mas não havia intimidade, não havia quase posições comuns, ao contrário... Muitas vezes, entrávamos em gabinetes de parlamentares, a quem procurávamos para buscar seu apoio, e de lá estava saindo o Presidente da AMB... que tinha acabado de pedir a ele o contrário do que nós estávamos pedindo... As posições eram conflitantes em muitos pontos, todos não estavam “empurrando o carro” para o mesmo lado; cada um estava puxando a “brasa para a sua sardinha”... Lembro-me de tantas vezes termos entrado no gabinete de um Deputado, logo depois de ter saído o Régis de Oliveira, que era, salvo engano, o competente Presidente da AMB, e nós íamos lá tentar “desmanchar” o que ele tinha feito no que dizia respeito a algumas reivindicações do Ministério Público, pois os Magistrados repudiavam a pretensão remuneratória isonômica dos Promotores e não viam com bons olhos que nós obtivéssemos as mesmas garantias de Poder. Isso até compreendo — compreendo, mas não justifico. Acredito sinceramente que Ministério Público e Magistratura precisam ter o mesmo estatuto jurídico. As funções são diferentes, não se confundem, é claro; mas o estatuto jurídico de ambos deve ser o mesmo, para maior garantia da população. Não posso entender que o Estado precise de um Juiz isento e com todas as garantias para julgar, mas não precise de um Promotor isento e com

as mesmas garantias para acusar. As garantias precisam ser as mesmas. Não entendo como o Estado pode exigir um Poder Judiciário independente, mas deseje um Ministério Público subordinado ao Poder Executivo, para que trabalhe a seu talante, perseguindo os inimigos do governante ou ajudando os amigos do rei. Isso não é possível num Estado democrático de Direito. Quero um Ministério Público tão isento, tão garantido, tão independente quanto o Poder Judiciário. E, verdade seja dita, o Poder Judiciário em nada nos ajudou nessa luta. E a OAB também não nos ajudou, porque ela nos vê como adversários naturais dos advogados, embora, a meu ver, o Ministério Público seja uma advocacia: é uma advocacia de partido, é uma advocacia de interesses gerais, mas o modo de o Promotor de Justiça trabalhar é o do advogado. O Promotor é um Juiz nas suas garantias, mas é um advogado na sua atuação. Não senti facilidade alguma, apoio algum durante os trabalhos da Constituinte de parte de Procuradores do Estado, Delegados, Juízes ou Advogados; ao contrário, senti dificuldades e choques corporativos, que foram a característica da Constituinte de 88. E também faço a autocrítica: o Ministério Público também foi corporativo. No caso, porém, creio sinceramente que todas as reivindicações do Ministério Público, todas, exceto uma só, foram em prol da sociedade. Qual a única reivindicação feita que foi verdadeiramente corporativa, absurda, inadmissível? No Capítulo do Ministério Público, há muita coisa que não ficou perfeita, mas não foi reivindicação nossa, como, por exemplo, a livre escolha do Procurador-Geral da República pelo Presidente da República, sem lista tríplice, sem participação da classe. Isso não foi reivindicação nossa; foi imposição do governante que cedeu até na questão do mandato, mas não na da escolha. No mais, em linhas gerais, conseguimos o que queríamos. Houve algo, porém, que considero ter sido uma derrota séria — pelo menos, é assim que vejo a questão. Foi o seguinte: após muita luta, conseguimos aprovar na parte geral um estatuto ministerial com impedimentos e garantias praticamente idênticos aos dos Juízes; contudo, no ato das disposições transitórias, foi aprovado no artigo 29, § 3º, o direito de os membros do Ministério Público que ingressaram antes da promulgação da Constituição de 1988, optarem pelo regime antigo no que diz respeito às garantias e vedações. Isso foi, claramente, para atender uma situação pessoal de alguns membros do Ministério Público que estavam fora da carreira, especialmente, o Fleury, que a essa altura já era secretário de Estado aqui em São Paulo, virtual sucessor do Governador Quércia. Fleury já era o sucessor da preferência de Quércia; isso ainda não tinha saído nos jornais, não tinha saído na política, mas nós que estávamos

por dentro da política local, sabíamos muito bem que ele seria o sucessor. Pergunte hoje para o Quércia o que ele acha dessa ideia que ele teve... A meu ver, maior erro, porém, foi o do Constituinte, porque permitiu que, por muitos anos ainda, o Ministério Público convivesse com Promotores fora da carreira, inteiramente voltados para interesses político-partidários, que desprofissionalizam o membro do Ministério Público e lhe dão paixões inconciliáveis com a isenção que deve iluminar sua atuação. Tenho o direito de dizer isto, porque eu sempre fui contra a atividade político-partidária por membros do Ministério Público, dadas as peculiaridades de nosso País. Não sou contra isso só agora, pois agora parece que isso está se tornando quase consensual. Nem sou contra isso por causa de algum caso específico. Se você buscar trabalhos meus de várias décadas, verá que sempre sustentei que o Ministério Público não pode envolver-se em atividades político-partidárias pelo mesmo motivo que o Poder Judiciário também não o pode. Na verdade, essa válvula do artigo 29, § 3º, do ato das disposições constitucionais transitórias, desfigurou bastante a situação do Ministério Público. Sei que existem Promotores que se afastaram da carreira e fizeram muito pelo Ministério Público. O Ministério Público do Rio Grande do Sul mesmo tem exemplos disto. Mas nós não podemos pegar um ou outro exemplo que deu certo para justificar toda uma teoria. Para ser válida, uma teoria tem de conter a solução mais adequada para a regra e não para a exceção. Uma teoria tem de dar certo de forma predominante ou sistemática, e não é o que acontece com os Promotores fora da carreira. Examinando todos os casos de afastamento de membros do Ministério Público para exercício de atividades político-partidárias, ou para o exercício de funções públicas administrativas, minha vivência institucional aponta para o seguinte: quem se afastou da carreira é como se tivesse contemplado “A mosca azul” de Machado de Assis: fica deslumbrado; não quer voltar jamais ao Ministério Público; faz de tudo para ficar fora; se lhe ocorre a infelicidade suprema de ter de voltar, já não será o mesmo: traz com ele os compromissos político-partidários e trabalha aqui dentro com os olhos postos na política partidária... Tivemos o caso de um Promotor aqui de São Paulo que estava afastado há vinte anos do Ministério Público, vinte anos!

Dr. Gunter Axt: E como é que se atualiza, como é que volta?

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Não volta, nunca volta. Quando cassamos seu afastamento, imediatamente ele pediu a aposentadoria. Foi durante a nossa gestão no Conselho Superior do Ministério Público paulista que contrariamos seu pedido de prorrogação de afastamento. Mas, mesmo que o membro do Ministério Público não fique

tanto tempo fora, se sai da Instituição para fazer política partidária, ele se envolve com grupos, com financiamentos eleitorais, com caixa de campanha, com alianças políticas de interesses, porque política partidária é assim. E quando ele volta para o Ministério Público, se é que volta, traz junto com ele todo aquele círculo de compromissos e até inimizades que conquistou na vida política partidária... tudo isso a iluminar sua atuação profissional de Ministério Público... Para a sociedade, parece-me muito desaconselhável que o membro do Ministério Público que esteja cuidando de um caso, que muitas vezes tem graves repercussões políticas, tenha sido um político até recentemente, ou possa vir a sê-lo dentro de instantes. O noticiário da imprensa às vezes relata casos de membros do Ministério Público com envolvimento político-partidário atual ou pretérito, o que gera desgaste muito grande para a Instituição. Talvez, mesmo que eles não tivessem qualquer envolvimento político-partidário, eles teriam feito tudo o que fizeram, do mesmo jeito. Mas a sociedade desacredita da Instituição. Estaremos dando argumentos para aqueles que querem desacreditar o trabalho do Promotor: “Ah, ele está fazendo isso porque foi ou é do partido tal ou qual...” Mas não; muitas vezes ele está fazendo aquilo porque aquilo precisa ser feito. E a sociedade, muitas vezes, descrê do trabalho do Promotor, porque julga seu trabalho fruto de vinculação política. Creio daninha essa atividade político-partidária por parte dos membros do Ministério Público ou da Magistratura, pelas peculiaridades de nosso país, ainda que em outros países possa dar certo. Em outros países, o sistema é diferente; se quisermos, até poderemos mudar o sistema como um todo. Tomemos os Estados Unidos da América. Lá os Juízes e os acusadores públicos em muitos casos têm investidura direta por parte do povo, titular da soberania. Como querem uma democracia direta, dão ao povo o poder de investir o Juiz e o Promotor; então, estes têm de exercer a atividade político-partidária para obter investidura; mas esse é o sistema deles. No Brasil, por opção do Poder Constituinte originário, o sistema geral de investidura dos Juízes e Promotores deriva do mérito aferido em concurso, não supondo atividade político-partidária; ao contrário. Então, o sistema é bem diverso. Não seria razoável incorporar apenas parcialmente um sistema que só funciona adequadamente no seu todo. Se no Brasil mantivéssemos a forma de investidura atual e permitíssemos atividade político-partidária, muitos membros do Ministério Público acabariam fazendo parte de governos e de administrações, como integrantes ou opositores, cujos atos mais cedo ou mais tarde, em maior ou menor medida, eles poderiam ter de fiscalizar ou com os quais teriam de se relacionar. É certo que a lei atual prevê, nos

casos de ligações mais diretas, até mesmo impedimento do membro, tanto que lhe veda o exercício de funções eleitorais por dois anos, se esteve filiado a partido político. Mas, a meu ver, na verdade a incompatibilidade vai muito mais longe. Não se restringe a uma “quarentena” de dois anos; o problema é o *envolvimento* político-partidário. Muitos membros do Ministério Público, podendo sair da instituição para exercer outros cargos públicos de natureza administrativa ou política, já atuam, mesmo antes de sair, às vezes anos a fio, já de olho na política partidária, esperando que seu grupo chegue ao poder... Considero inadmissível o envolvimento político-partidário dentro da instituição. Fale-me, Gunter, se você conhece exemplos de membros do Ministério Público afastados para atividades político-partidárias que, espontaneamente, voltaram para a Instituição. Não: ou voltam porque não foram reeleitos, ou voltam porque tiveram a cessação do seu mandato, ou voltam porque foram demitidos... Fale-me de alguém que tenha sido reeleito e que tenha preferido voltar para a carreira. Esse membro se desprofissionaliza; se sai para não querer nunca mais voltar, deixou de ser Promotor. Ora, se ele deixou de ser Promotor, então, que saia da Instituição e entregue seu cargo para ser preenchido por outro membro que queira efetivamente promover a ação penal pública, a ação civil pública e outros encargos da Instituição. Poderíamos dizer: mas esse Promotor que sai vai trabalhar fora também pela Instituição do Ministério Público. Isso só em parte é verdade, pois muitos, efetivamente, trabalham pelo Ministério Público fora da Instituição, mas muitos mais trabalham em proveito de si próprios quando saem da Instituição. Tomemos um exemplo hipotético. Hoje, aposentado, eu também estou trabalhando fora da Instituição, mas meu coração ainda é de Promotor. Mas eu não estou impedido de exercer eventual atividade político-partidária, pois saí definitivamente do Ministério Público. Estaria impedido, sim, de trabalhar no Ministério Público se eu mantivesse vinculação político-partidária: isto desmereceria a confiança que a população precisa ter na isenção do Ministério Público. Ainda que haja efetiva isenção de fato, a possibilidade, a virtualidade de conflito seria suficiente para desaconselhar a acumulação. Vamos agora a um exemplo concreto. Tivemos aqui em São Paulo o caso de um Promotor de Justiça que, afastado da carreira, exerceu atividade político-partidária e foi eleito Vice-Prefeito de um município do interior, na sede da Comarca onde ele era o Promotor titular, ou a poucos quilômetros desta. A certa altura, ele fez uma consulta ao Conselho Superior do Ministério Público de São Paulo, no sentido de indagar se ele poderia exercer as funções de Promotor ao mesmo tempo em que exercia as funções de Vice-

Prefeito. Meu entendimento foi o de que isso era simplesmente inadmissível: ele queria ao mesmo tempo exercer a atividade político-partidária e ser Promotor; queria acumular dois cargos públicos, em violação ao texto constitucional. Lembro-me, porém, de que a maioria do Conselho e o Procurador-Geral de Justiça não concordaram comigo e autorizaram essa situação esdrúxula!... O Promotor substituíva o Prefeito, despachava como administrador, atendia políticos, fazia alianças partidárias, saía da Prefeitura, entrava no Foro, dava denúncias, acompanhava audiências em nome do Ministério Público... Agora, veja bem, imagine um indivíduo, um político adversário dele na vida pública que precisasse ir ao Foro fazer uma reclamação contra eventual ato de improbidade administrativa do prefeito ou de um servidor da administração... Ou que resolvesse questionar qualquer questão referente à saúde, educação, transportes, saneamento básico ou qualquer outra sobre a qual os partidos políticos controvertam... Ou até que resolvesse procurar a Justiça por uma questão que nada tivesse a ver com a atividade administrativa do Município... Que nível de confiança poderia ter na atuação daquele Promotor, ainda que fosse ele exemplar e correto? Se ele contrariasse sua pretensão, ele o estaria fazendo porque é de outro partido? Porque é aliado do administrador? O que pensaria a sociedade de quando ele contrariasse um pedido ou concordasse com outro? Até poderia se tratar de um Promotor pessoalmente isento, que estivesse acima dessas paixões pessoais, mas não podemos instituir um sistema que só funcionasse bem com pessoas perfeitas. Temos que instituir um sistema que funcione razoavelmente bem até mesmo quando as pessoas não sejam perfeitas: o sistema tem de ser funcional por si mesmo. No caso do nosso país, que tem uma tradição cultural muito específica em matéria de política partidária, em matéria de corrupção de administradores, autoridades e políticos, em matéria de “caixa dois”, em matéria de alianças e flexibilizações políticas — a tradição cultural que existe, e precisa ser superada, desaconselha esse tipo de solução. Em nosso País de hoje, não funciona bem terem o Juiz ou Promotor atividades político-partidárias. Vamos mudar o sistema atual? Podemos cogitar disso, mas aí seria preciso uma mudança muito mais profunda do que apenas permitir ao Juiz e ao Promotor efetuarem a filiação partidária ou concorrerem a cargos públicos eletivos. Talvez fosse preciso repensar os fundamentos de legitimação na investidura.

Dr. Gunter Axt: Doutor Hugo, eu infelizmente tenho que sair por volta das dez e meia, a conversa está maravilhosa, estou aprendendo muito, mas eu não consegui transferir o voo de volta...

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Mas você está perto do Aeroporto de Congonhas.

Dr. Gunter Axt: Não, mas eu vou a Guarulhos.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: É uma pena.

Dr. Gunter Axt: É... é... eu vou a Guarulhos. Eu estou com o carro aqui esperando, está tudo mais ou menos esquematizado. Eu só gostaria de lhe fazer mais uma pergunta antes de nós concluirmos, porque constava no relatório Plínio de Arruda Sampaio um dispositivo que, assim como previa o controle externo da atividade pré-processual, constava o da Magistratura e o do Ministério Público. O que foi que aconteceu nesse processo, entre o relatório Plínio Arruda, o relatório Cabral e, depois, a discussão em plenário, que esse dispositivo acabou caindo por terra?

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Gunter, eu vou lhe falar o que eu sei, reconheço que a esse respeito é pouco. Volto a insistir com você, entreviste o colega Walter Paulo Sabella, Procurador de Justiça do Ministério Público paulista. Na ocasião, ele era o Secretário da Conamp. Ninguém faz ideia da documentação que o Sabella tem sobre isso, além de gozar de prodigiosa memória, pois ele guarda os detalhes. Aquilo de que me lembro foi o seguinte. Sem dúvida, é salutar que haja um eficiente sistema de freios e contrapesos nos órgãos do Estado. Isso é democrático, pois democracia pressupõe freios e contrapesos. Entretanto, quando do processo Constituinte, o Poder Judiciário, principalmente, não aceitava de maneira alguma a ideia de controle externo sobre ele. Compreensivelmente, entendia que isso iria enfraquecê-lo, esvaziá-lo. Acreditavam os Magistrados que seria como uma espada de Dâmocles sobre suas próprias cabeças, em especial. Na verdade, a maior resistência ao controle externo veio da Magistratura. Se o controle externo não passou em Plenário, aliás por poucos votos, não foi, posso lhe dizer, por manobras do Ministério Público. Este pouco investiu nisso. Na ocasião, quem lutou fortemente contra isso foi a Magistratura, que se empenhou em mobilizar parlamentares para que isso não passasse, embora quase tenha sido aprovado. Os detalhes das negociações a respeito, eu não tenho como lhe falar. Aquele teria sido o momento para instituir esse controle. Agora se fala novamente em instituir o controle externo sobre o Poder Judiciário e o Ministério Público, por meio de emenda constitucional. Não creio tecnicamente possível instituir controle externo sobre um Poder de Estado por meio do Poder Constituinte derivado. O Poder Constituinte originário poderia

fazer isto, mas o derivado não. Estaríamos alterando gravemente o equilíbrio entre os Poderes.

Dr. Gunter Axt: E aí entramos na questão da reforma constitucional de 93 que naufragou, quando essa questão veio à baila. Por isso que eu lhe perguntei, porque foi um momento em que isso veio com muita força quer dizer: “Vamos discutir o controle externo do judiciário”.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Como agora, está voltando a discussão e parece que há viabilidade de passar. Vários Ministros do Supremo Tribunal Federal teriam dito que aceitam essa forma de controle. Não sabemos o que vai acontecer, mas, tecnicamente, essa não é a maneira correta de instituir esse controle. Creio que o controle externo, em tese, é saudável. O que nós podemos discutir é como será feito, quais os mecanismos para que seja feito. De sua parte, hoje o Ministério Público já sofre vários mecanismos de controles externos, quer ver? O ingresso na carreira já é fiscalizado por um representante da Ordem dos Advogados do Brasil — é uma forma de controle externo; a investidura e a destituição dos Procuradores-Gerais contam com um processo complexo de controle externo; a atuação dos membros do Ministério Público sujeita-se ao contraditório, tendo a fiscalização do advogado, de um lado, e do Juiz de outro; tudo o que o Ministério Público faz é submetido ao controle, podendo ser contrastado jurisdicionalmente, ressalvada apenas a privatividade da ação penal pública, a ele conferida pela própria Constituição; no tocante aos aspectos orçamentários e financeiros, a autonomia do Ministério Público é fiscalizada pelo Poder Legislativo, com auxílio do Tribunal de Contas; a probidade dos membros do Ministério Público é fiscalizada por qualquer cidadão, que detém ação popular, a ser julgada pelo Poder Judiciário. Tudo isso são formas de controle externo. Agora, criar um órgão externo para controlar funções que o Poder Constituinte originário colocou diretamente nas mãos de uma instituição dotada de autonomia funcional, parece-me mais um lance pós-88 destinado a intimidar o Ministério Público e a Magistratura. Não chegarei nem a dizer um controle externo para punir Promotores e Juízes ou para substituir as decisões da respectiva Instituição — as propostas não têm chegado a tanto... Mas, em tese, são maneiras propositais de retirar ou diminuir a independência do membro da Instituição, pois ele vai ter acima de si próprio órgãos de controle que poderão abalar a autonomia e a independência da Instituição. No que diz respeito ao Ministério Público, a autonomia funcional significa a possibilidade de a instituição tomar suas decisões desvinculadamente de outros órgãos do Estado; a independência é a

possibilidade de cada membro do Ministério Público poder decidir as atuações a seu cargo, sem se ater a injunções de outros órgãos da mesma Instituição. Ora, para ser forte e eficiente, a Instituição precisa de autonomia, e seus membros de independência. Poderíamos objetar: mas como resolver o problema do Promotor avesso ao trabalho, o do Promotor corrupto, o do mau Promotor? Esses casos existem; são raros, mas existem. Não é privilégio do Ministério Público ter uma instituição perfeita. Temos Juízes, Delegados, Políticos tanto honestos como desonestos, isso em todos os lugares. Como enfrentar esse problema? Com transparência. Criando mecanismos de publicidade para tudo o que os agentes públicos fazem. Assim, por exemplo, se houver obrigatoriedade de cada membro do Ministério Público divulgar o número de processos que vão para suas mãos a cada mês, e sua correspondente produção, e quais as providências fiscais e até sancionatórias dos órgãos de controle interno do próprio Ministério Público (Corregedoria-Geral), isso já ajudará muito. Grande parte de tudo isso, hoje é coisa secreta. Muitas vezes dados importantes para a coletividade nem são colhidos e muito menos divulgados; a Instituição algumas vezes pune um Promotor, mas o faz a portas fechadas, pois acha que a publicidade da sanção desprestigia a Instituição. Creio que não. A ideia corrente na população no sentido de que os Promotores não são punidos é que desprestigia muito mais. Tudo isto poderia ser feito, e seria muito melhor do que um controle externo, porque seria uma maneira da Instituição ser mais eficazmente controlada pela população, sem perder qualidades funcionais importantes, como sua autonomia. O que eu temo no controle externo é a perda ou a diminuição da autonomia funcional.

Dr. Gunter Axt: É, e uma Corregedoria-Geral efetiva nesse item de transparência, é muito importante.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: A Corregedoria-Geral do Ministério Público deve ter atuação efetiva e transparente no processo disciplinar. Quem está investido pelo Poder Público para agir em nome da população, se for ímprobo, se for desidioso, se não tiver capacidade de produção adequada, se for corrupto – tudo isso a população tem direito de saber: ela nos paga, nós trabalhamos para ela e por ela. Não basta que o Ministério Público, por seus órgãos disciplinares, diga que está “tomando providências”, que ninguém sabe quais sejam. O Promotor é punido... e não se divulga a solução do caso. Como é que a população fica sabendo que os erros e desvios são efetivamente corrigidos?

Dr. Gunter Axt: E a esse propósito da discussão da autonomia institucional do Ministério Público, nós tivemos recentemente um episódio muito marcante em nível nacional que foi a famosa “Lei da Mordaza”. Como é que o senhor vê essa proposta que parte do Poder Executivo Federal dentro dessa perspectiva desde 88 até aqui?

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: O Ministério Público era uma instituição historicamente destinada a servir o rei e o governante. O Ministério Público brasileiro foi gradativamente mudando. Hoje, pode até agir contra o governante, pode agir contra os empresários, contra os poderosos. O que mudou foi o seguinte: até 88, ou até um pouco antes, até 85 — quando foi editada a Lei de Ação Civil Pública — até então, o Ministério Público não agia: ele apenas *reagia*. Normalmente ele só levava aos tribunais as violações mais graves que a Polícia resolvia apurar e cuja notícia ela fazia chegar ao Ministério Público. Não que o Ministério Público, antes de 1985, jamais pudesse investigar diretamente uma infração, ou requisitar informações ou notificar pessoas: nessa época, já o fazia, mas de forma excepcional, pois não detinha instrumentos procedimentais próprios e formais para isto. O Ministério Público contava com o inquérito policial, é verdade, mas este instrumento investigatório não era conduzido pela Instituição. É certo que podia fazer requisições, podia até requisitar o próprio inquérito policial, mas era excepcional que o Ministério Público tomasse a iniciativa de proceder a uma investigação criminal, porque não tinha mecanismos investigatórios: isso só ocorria excepcionalmente, como, em São Paulo, aconteceu na década de 1970, com os crimes do chamado “Esquadrão da Morte”. O Código de Processo Penal de 1941 já conferia ao Ministério Público o poder de requisitar diretamente informações; a primeira Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, a Lei Complementar n. 40, de 1981, também lhe dava alguns poderes de investigação direta, mas era raro que o fizesse. Se cuidássemos de fazer um levantamento da atuação do Ministério Público antes de 85, veríamos que eram raríssimas as denúncias dadas sem que estivessem baseadas em inquérito policial — ainda que este não fosse, legalmente, indispensável para o oferecimento da denúncia. E o objeto dos inquéritos policiais era somente aquilo que a Polícia queria investigar; consistia apenas nos fatos que a Polícia escolhia para serem investigados. Se a Polícia entendesse, certa ou erradamente, que um fato não merecesse ser investigado, ela não abria inquérito policial e o membro do Ministério Público normalmente jamais saberia disso. Então, o que aconteceu? Em 1985, sobreveio a Lei n. 7.347, conhecida como Lei de Ação Civil Pública. Esta lei conferiu ao Ministério Público e a outros legitimados a defesa de interesses transindividuais

e, principalmente, conferiu, agora apenas ao Ministério Público, um procedimento investigatório direto, sob sua presidência, o inquérito civil. Este poderoso instrumento de atuação funcional do Ministério Público foi a seguir consagrado pela própria Constituição de 1988. O Ministério Público, então, começou a investigar diretamente, inclusive fatos com repercussão penal, até porque inúmeros delitos civis, como lesões ambientais ou ao patrimônio público também constituem crimes. O que aconteceu? Presidentes de banco, altas autoridades, grandes empresários, que nunca tinham sido réus neste País, a não ser se diretamente matassem alguém, começaram a ser investigados em processos de improbidade. Importantes políticos começaram a ser investigados, nem mesmo o Presidente da República, o Procurador-Geral da República, o Presidente do Banco Central, o Presidente do Senado — ninguém estava fora da possibilidade de ser investigado...

Dr. Gunter Axt: As privatizações foram investigadas.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Privatizações foram investigadas, uso de avião militar para viagens de lazer de altas autoridades, possíveis atos de improbidade de autoridades que nunca tinha sido investigadas no Brasil — tudo isso começou a ser investigado. Senadores começaram a ser investigados, Deputados federais e estaduais começaram a ser investigados, grandes empresários começaram a ser investigados. Então, se olharmos da Constituição para estas duas décadas, o Ministério Público veio crescendo em sua força investigatória: Em 1981, a Lei Complementar n. 40, primeira Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, conferiu-lhe poderes de investigação; em 1985, a Lei da Ação Civil Pública deu-lhe o inquérito civil; em 1988, a Constituição consagrou o inquérito civil e outros instrumentos investigatórios do Ministério Público... Em 1989, novas leis ampliaram ainda mais o campo de atuação em defesa de interesses transindividuais, como na área das pessoas portadoras de deficiência e dos investidores lesados no mercado de valores imobiliários; em 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente e o Código de Defesa do Consumidor ampliaram a defesa coletiva, estendendo-a a quaisquer interesses transindividuais... tudo crescimento. Aí veio o Governo Fernando Henrique e, em 1997, editou a medida provisória 1.570, restringindo a coisa julgada na ação civil pública, muito a propósito na época das privatizações. Não foi mera coincidência. Procurou restringir a coisa julgada nas ações civis públicas ao âmbito da competência territorial do Juiz prolator, o que é um absurdo técnico, pois a própria Constituição garante o acesso coletivo à jurisdição, e a imutabilidade do *decisum* em matéria de interesses transindividuais não depende da

competência do Juiz prolator, até porque, não raro, o interesse transindividual envolve grupos indetermináveis de pessoas. Logo em seguida, tornou-se persistente a tentativa de impor a “Lei da Mordça”, ou seja, a tentativa de responsabilizar membros do Ministério Público, Juízes, Delegados, que divulguem as investigações que estejam procedendo. Afora isso, quando o Nelson Jobim era líder do Governo no Congresso — e aliás, ele é outro que você deveria entrevistar sobre o processo constituinte — durante a tramitação do Projeto de Reforma do Judiciário, encaminhou proposta de emenda constitucional, tentando instituir expressamente o princípio de responsabilidade funcional do membro do Ministério Público. Ora, a responsabilidade do membro do Ministério Público, assim como de qualquer autoridade pública, já está incluída no sistema. Mas erigir a responsabilidade do membro do Ministério Público a princípio institucional, como se, sem isso, o membro do Ministério Público não estivesse sujeito à responsabilidade, está claro que foi mais um passo do governo para intimidar o Ministério Público. Insisto, os membros do Ministério Público já se sujeitam à responsabilidade civil nos casos de dolo ou fraude; já respondem penalmente nos crimes de funcionário público; já suportam responsabilidade administrativa por faltas funcionais; já se sujeitam à responsabilidade política nos casos de *impeachment*... Mas o Governo Federal tentou impor uma emenda ao artigo 127, § 1º, para introduzir o princípio constitucional da responsabilização do membro do Ministério Público... A partir daí, os atuais governistas têm voltado várias vezes à carga com a “Lei da Mordça”, com a tentativa de instituir controle externo por meio do Poder Constituinte derivado. Fernando Henrique chegou ao cúmulo de editar, sempre por medida provisória, um parágrafo único para o artigo 1º da Lei n. 7.347/85, que significa o seguinte: cabe ação civil pública para defender o consumidor, o meio ambiente, o patrimônio público, outros interesses difusos e coletivos, mas não cabe para defender o contribuinte, não cabe para defender o indivíduo em questões ligadas ao FGTS, em questões previdenciárias, em questões ligadas a fundos sociais... Ou seja, o Supremo Tribunal Federal decide, em último grau, que a União se apropriou indevidamente de valores dos trabalhadores, remunerando-os incorretamente no FGTS. Imediatamente, o Presidente da República edita medida provisória dizendo que não cabe defesa coletiva dos respectivos lesados... só a inviável defesa individual dos milhões de lesados... Os direitos previdenciários estão sendo sacrificados, o governo não concede revisão real de benefícios. Vem uma medida provisória e impede o Ministério Público e outros colegitimados de defender os lesados previdenciários. Tudo isso coarcta

especialmente o trabalho do Ministério Público, que, na prática, ajuíza mais de 90% das ações civis públicas. O que está havendo? Uma clara tentativa de esvaziamento da ação civil pública, do acesso coletivo à jurisdição, do trabalho do Ministério Público, não em todos os casos, mas nos casos em que atinjam os interesses do governo, e mais...

Dr. Gunter Axt: Ou seja, aquilo que eles dizem que é a governabilidade do País.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Sim, mas a governabilidade num país democrático tem que se fazer dentro de um sistema de respeito à Constituição e à ordem jurídica. A governabilidade não é impor que tudo aquilo que o governo queira deva ser incontroverso. Se assim fosse, governabilidade seria ter de convalidar o inconstitucional bloqueio dos ativos financeiros no tempo do ex-Presidente Collor, o que é um absurdo. Mas há ainda mais. Existe um outro aspecto gravíssimo que ocorreu com a Medida Provisória 2.088/35 de dezembro de 2000. O que foi feito nessa medida? O Presidente da República Fernando Henrique editou uma medida provisória dizendo que, se o membro do Ministério Público propusesse uma ação de improbidade contra uma autoridade, a autoridade poderia reconvir contra membro do Ministério Público, acusando este último de improbidade por tê-la acusado de ser ímproba, e, em razão disso, o membro do Ministério Público estaria sujeito a sanções pecuniárias e até, eventualmente, à própria perda do cargo... Ora, sob o aspecto técnico, isto é mais uma monstruosidade jurídica. A reconvenção é uma ação do réu contra o autor, *entre as mesmas partes*. O Presidente da República criou uma reconvenção *contra quem não é parte*... Na ação de improbidade, fundada na Lei n. 8.429/92, movida pelo Ministério Público contra uma autoridade, quem é o autor da ação, Gunter?

Dr. Gunter Axt: É a sociedade, o interesse difuso.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: É o Ministério Público, enquanto órgão do Estado. Não é o membro do Ministério Público, pessoalmente. Nessas ações, por sua vez, o membro do Ministério Público age como órgão que torna presente a instituição a que pertence. Ora, a Medida Provisória criou uma reconvenção que o réu poderia dirigir contra o representante do Ministério Público, ou seja, contra quem não é o verdadeiro autor da ação!... É quase que a mesma coisa que você contratar um advogado para defendê-lo e, na ação que ele propõe, o réu reconvir contra seu advogado... Isso é uma bobagem, mas foi feita, evidentemente, ao arrepio do sistema processual, apenas mais um passo para intimidar o Ministério Público. A bobagem era tamanha, a tentativa de intimidação era tão evidente e ridícula, que o

Presidente da República recebeu sinais claros dos meios jurídicos que o Supremo Tribunal Federal iria conceder liminar derrubando essa parte da medida provisória. Então, antes de completado um mês dessa façanha, em janeiro de 2001, o Presidente da República editou a Medida Provisória 2.088/36 e revogou esses dispositivos mais polêmicos... Ora, se observarmos atentamente tudo o que vem acontecendo nas últimas décadas, ou mais precisamente da década de 1990 para cá, veremos que o Ministério Público vinha crescendo, crescendo, até que, de repente, começou a ser coarctado. A mais recente proeza que descobriram agora para intimidar os agentes do Ministério Público, e isso deve estar acontecendo no Rio Grande do Sul também, é o seguinte: agora as autoridades, os grandes empresários, os poderosos, quando se sentem atingidos pelo Ministério Público, resolvem processar pessoalmente os membros do MP por responsabilidade civil. Basta que o membro do Ministério Público instaure um inquérito civil ou proponha uma ação civil ou penal a seu cargo, e esses ajuízam ações de responsabilidade contra o membro do Ministério Público. Ora, é lógico que o Promotor deve responder por seus atos; não advogo sua irresponsabilidade. Se ele agir com dolo ou com fraude, está claro que responde em diversos níveis, como já falei. Mas a Constituição é muito clara, em seu artigo 37, parágrafo 6º, ao dizer que a responsabilidade é do Estado, este é que tem ação de regresso contra o agente público. O STF já decidiu assim, num caso recente de um Juiz daqui de São Paulo, no RE 228.977, o qual estava sendo acionado civilmente por quem se julgava lesado por ato jurisdicional praticado por aquele Magistrado: o Supremo decidiu que a ação deve ser voltada contra o Estado; este é que tem ação de regresso, se for o caso, contra o agente público.

Dr. Gunter Axt: Aí é o processo administrativo, aí é outra coisa.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Não, não é apenas processo administrativo que caberia contra o Magistrado; em tese, poderia caber também processo judicial, ou seja, uma ação civil de regresso. Poderia ser ajuizada uma ação civil, além do processo administrativo, no qual o Juiz também poderia ser punido. Entretanto, é preciso deixar claro que nem sempre o Juiz ou o membro do Ministério Público devem ser punidos, mesmo que errem. Vou dar um exemplo. Imaginemos que você seja Juiz, um bom Juiz, estudioso, honrado, cômico de seus deveres funcionais. Você pega um processo, estuda-o cuidadosamente, embora em meio a milhares de outros que você tem que julgar. E vamos dizer que você entenda que o réu é culpado à vista das provas que estão diante de você, e você o condena de boa-fé,

entendendo-o culpado à luz das provas que você discute e interpreta. O réu não aceita, vai ao tribunal e o tribunal, talvez mais experiente que você, não mais honesto, mas muitas vezes apenas mais experiente, às vezes mais culto, ou às vezes até mais alertado por melhores advogados ou por um Procurador de Justiça eventualmente mais experiente, e o tribunal, com maior acerto, afirma a inocência do réu. E você condenara um inocente... Você vai ter de indenizar pessoalmente o réu, vai perder seu cargo?

Dr. Gunter Axt: Mas é para isso que existe o sistema de recursos.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: Exatamente. Caso diverso, porém, seria se você, de má-fé, sabendo que o réu é inocente, dissesse com seus botões: “Oba! Vou condenar esse cara aqui, eu não gosto dele, esse cara é meu inimigo. Apesar de ele ser inocente, vou condená-lo!”. Muito bem, neste caso, você teria agido de forma ímproba; você teria prevaricado; você estaria sujeito a perder o cargo e, inclusive, a pagar pessoalmente perdas e danos. Mas, se você agiu no exercício regular de sua função, de boa-fé, você é isento: pelo erro, o Estado responderá, não você. No VIII Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e Tratamento dos Delinquentes, realizado em Havana, 1990, os Estados participantes aprovaram a recomendação no sentido de que os Estados-membros deveriam assegurar aos membros do Ministério Público indenidade para que pudessem exercer as suas funções sem temerem perseguições indevidas ou responsabilizações excessivas, justamente para que pudessem exercer suas funções sem qualquer embaraço ou intimidação. Deixe-me dizer-lhe isso ainda de outra maneira. Imagine que eu seja Promotor de Justiça e tenha diante de mim um caso envolvendo um ladrão de bicicleta; eu o denuncio, ele é condenado, e o tribunal reforma ou não a decisão de primeiro grau. Muito provavelmente esse ladrão de bicicleta é um João-ninguém, nem sabe que pode procurar um advogado e pedir uma indenização pelo tempo em que ficou preso estando inocentemente na cadeia; ou, mesmo que saiba, não raro não toma providência alguma. Esse é um problema cultural, digo que é até cívico, de acesso à Justiça.

Dr. Gunter Axt: De acesso à Justiça, conhecimento dos direitos.

Dr. Hugo Nigro Mazzilli: De acesso à Justiça, sim. Uma questão muito importante. Na prática, muito provavelmente esse indivíduo vai deixar de defender seus interesses, ou, no máximo, irá processar o Estado, o que, a rigor, é o certo. Em compensação, porém, uma pessoa de recursos, um grande empresário, um alto político, uma autoridade do mais alto

escalão, que esteja sendo investigada por desviar milhões em prejuízo de necessitados, esse sem dúvida se interessará por processar pessoalmente o Promotor, antes como técnica de intimidação, que pode ser seu objetivo último. Ora, o que vai acontecer com o Promotor? Quando for denunciar um governante, um político ou um empresário, ele poderá temer. Enfim, Gunter, agora que se encerra nosso encontro, quero dizer que foi realmente um prazer esta oportunidade de falar sobre a instituição do Ministério Público e seus problemas desde a Constituinte de 1988 até os mais atuais. Muito obrigado.