A participação do Promotor de Justiça em entidades privadas e governamentais[1]

HUGO NIGRO MAZZILLI
Procurador de Justiça — SP

Discutiremos aqui alguns aspectos atinentes à participação de membro do Ministério Público na direção de entidades ou associações civis, bem como sua participação, a qualquer título, em organismos governamentais.

Neste último caso, se não se tratar de encargo diretamente afeto por lei à sua área de atuação, a participação do membro do Ministério Público em entidades, comissões ou organismos federais, estaduais ou municipais incidirá na vedação a que se refere o art. 128, § 5°, II, *d*, da Constituição Federal (excetuada a opção daqueles que ingressaram no Ministério Público antes da promulgação da Constituição de 1988, cf. art. 29, § 3°, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias). No Estado de São Paulo, essa participação, ainda que afeta à área de atuação funcional do Ministério Público, sujeita-se ao que dispõe a Constituição do Estado, segundo a qual incumbe à própria instituição deliberar a respeito (art. 97, II). Mesmo, portanto, que não seja caso de afastamento do membro do Ministério Público (art. 12, IV, da LC nº 40/81, e art. 34, X, da LC estadual nº 304/82), toda e qualquer participação sua em organismo estatal, a qualquer título, sujeita-se hoje à autorização específica do Conselho Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo, que, entre outros aspectos de oportunidade, conveniência e sobretudo compatibilidade, deverá aferir se inexiste incidência da vedação contida no art. 128, § 5º, II, *d*, da Constituição Federal.

Já em se tratando da participação do membro do Ministério Público em associações civis ou entidades beneficentes, não incide a vedação constitucional invocada nem se sujeita tal participação à prévia autorização do aludido órgão colegiado da

1. Artigo publicado na Revista *Justitia*, do Ministério Público de São Paulo, vol. 158, p. 29 (abr./jun. 1992), disponível em http://www.mazzilli.com.br/pages/artigos/participamp.pdf.

instituição; contudo, mesmo assim não deve ocorrer quando possa gerar incompatibilidades ou impedimentos para a atuação funcional.

A partir destas considerações, não se deve concluir pura e simplesmente que o membro do Ministério Público não possa ter participação na vida da coletividade. Aliás, até mesmo se pode dizer que, em tese, se torna desejável urna atuação do Ministério Público que não se prenda estritamente à área apenas processual. Contudo, tal atuação, quando caiba, deve ser exercida com cautela, pois a participação do membro do Ministério Público em comissões ou entidades municipais, estaduais ou federais, bem como o desempenho de funções privadas que não são legalmente conferidas ao Ministério Público, pode gerar, e não raro acaba mesmo gerando, incompatibilidades e impedimentos, quando não até mesmo incidem diretamente nas próprias vedações constitucionais.

A razão desse impedimento é natural. Tomemos como mero exemplo a situação do Promotor de Justiça da Infância e da Juventude: não precisa ser ele, nem deve mesmo ser dirigente ou administrador de entidade de proteção a menores. Na verdade, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n° 8.069, de 13 de julho de 1990) prevê não poucas e nada subalternas atividades de proteção integral à infância e ao adolescente, como funções institucionais do Ministério Público, seja na área processual, seja na área extraprocessual: basta ver a amplitude das funções que lhe foram cometidas nos arts. 200 a 205 do ECA.

Ora, no tocante a entidades protetivas ou assistenciais a menores, o papel do membro do Ministério Público não é a de ser seu dirigente: incumbe à própria comunidade escolher seus dirigentes e administradores. O Ministério Público tem o dever de acompanhar o trabalho e a atuação dessas entidades, não como seu gestor, mas para inspecionar as entidades públicas e particulares de atendimento e os programas de que trata o ECA, adotando de pronto as medidas administrativas ou judiciais necessárias à remoção de irregularidades porventura verificadas (art. 201, XI, do ECA).

Em outras palavras, em vez de ser o membro do Ministério. Público dirigente de uma ou de algumas entidades assistenciais de menores, é o Promotor de Justiça da Infância e da Juventude aquele que vai acompanhar todos os programas de cada qual dessas entidades, adotando as medidas administrativas ou judiciais necessárias.

No momento em que o membro do Ministério Público se põe a administrar diretamente uma entidade, por mais 'abrangentes e validos que sejam seus objetivos, por mais nobre que seja sua finalidade, cairá no seguinte dilema: se a entidade for pública, poderá incidir na vedação constitucional aludida; se for privada, passará a ter de administrar problemas da entidade que, no exemplo dado, não são só diretamente problemas dos menores, mas sim da própria entidade, enquanto pessoa jurídica. E o caso de sua administração financeira, dos problemas trabalhistas e fiscais e de tantas outras questões prosaicas.

A direção dessas entidades pode e deve ser desempenhada por qualquer cidadão de bem da comunidade que naturalmente não tenha impedimentos legais para tanto, o que basta para demonstrar que essas atividades não são funções legais de Ministério Público, já que para desempenhá-las não seria preciso sequer ser Promotor de Justiça.

Nem se diga que nada sobraria ao Ministério Público na atuação extraprocessual. Ao contrário, ainda para manter o exemplo inicial, o art. 201 do Estatuto bem dá a medida da amplitude da atuação a cargo da instituição, seja a extraprocessual, seja a atuação processual (que não é menos importante que a primeira).

Ademais, mesmo que na direção de entidades privadas não se imiscua o Promotor de Justiça em atuação político-partidária, não raro envolve aproximações desse jaez, seja para solicitar e obter verbas, seja para articular campanhas.

Por fim, principalmente nas comarcas maiores, a atuação do Ministério Público em defesa de interesses a ele cometidos (como os ligados à infância e à juventude, às pessoas portadoras de deficiência, ao meio ambiente e ao consumidor), não pode ser o trabalho de uma pessoa, de um só Promotor, ainda que eficiente e bem intencionado. Nesses casos, deve ser trabalho coletivo, dos Promotores da comarca. Senão, não terá nenhuma eficácia, em caso de férias, licença ou vacância do cargo daquele Promotor que, sozinho, possa ter pretendido realizar toda a tarefa.

Poderia ainda parecer que as atividades de direção de entidades públicas ou privadas, pelo Promotor de Justiça, não o incompatibilizariam para o exercício simultâneo das funções institucionais, pois estariam apenas dinamizando a atuação institucional do Ministério Público na Comarca.

Contudo, quando nos detemos sobre o fato já apontado, de que a administração de entidades públicas e privadas pode ser tarefa desempenhada por qualquer diretoria militante, é inelutável concluir que não se trata de atividades institucionais, próprias ou típicas de Ministério Público.

Talvez se pudesse pensar em dever o Ministério Público ocupar mais espaços justamente nessa área extraprocessual. Contudo, de um lado, não se pode supor não tenha o Ministério Público funções processuais de relevo — ele as tem, como na área criminal. Não podemos esquecer de que, sem descurar de modo algum a prioridade legal do problema de menores, também a atuação criminal é prioridade institucional da instituição, pois representa a essência da parcela direta da soberania que a própria Constituição conferiu ao Ministério Público. De outro lado, e apenas para manter o exemplo, no trabalho extraprocessual em favor de menores, não é preciso buscar meios alternativos de atuação, quando a lei em vigor já exige muito do Ministério Público nessa área extrajudicial, como nos inquéritos civis e procedimentos administrativos, no zelo pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados às crianças e adolescentes, na inspeção de entidades

públicas e privadas e outras tantas funções, espargidas não só no art. 201 do ECA como em inúmeras outras passagens do Estatuto.

Nem se diga que, abolindo-se as funções estranhas ao Ministério Público, os misteres do Promotor de Justiça poderiam esvaziar-se. Ao contrário: basta deter-se sobre todas as atribuições legais que lhe são conferidas para ver a infinidade de atribuições, estas sim institucionais, obrigatórias e cometidas expressamente ao Ministério Público, não só na área judicial como na área administrativa, sendo que, para não ficarmos em minúcias, é o suficiente enumerarmos as funções constantes do art. 129 da Constituição Federal.

Enfim, torna-se necessário manter total compatibilidade entre a atuação processual e extraprocessual a cargo do Ministério Público.