

**FRANCISCO JOSÉ MOREIRA**

**O CONTROLE DOS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO PELO  
MINISTÉRIO PÚBLICO PARANAENSE VIA AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR  
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

**CURITIBA  
2011**

**FRANCISCO JOSÉ MOREIRA**

**O CONTROLE DOS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO PELO  
MINISTÉRIO PÚBLICO PARANAENSE VIA AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR  
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Ciência Política da Universidade Federal do Paraná para a obtenção do título de Mestre em Ciência Política.

**CURITIBA  
2011**

*“Felizes as nações entre as quais o conhecimento das leis não é uma ciência.”*

**(Dos Delitos e das Penas - Cesare Beccaria)**

## RESUMO

O presente trabalho pretende aferir o grau de controle da moralidade administrativa exercido pelo Ministério Público paranaense face aos poderes executivo e legislativo na esfera estadual e na esfera municipal após o advento da Constituição Federal de 1988 através do mecanismo da ação civil pública por improbidade administrativa. O primeiro capítulo é um estudo analítico que qualifica os membros Ministério Público como atores políticos. No segundo capítulo foi elaborado um breve estudo histórico da construção institucional do Ministério Público na República brasileira, com destaque para o papel ativo dos membros da instituição neste processo. No terceiro capítulo é elaborado um estudo quantitativo das ações civis públicas propostas pelo Ministério Público do Estado do Paraná em face dos poderes legislativo e executivo das esferas municipal e estadual, e analisada a influência da periodicidade dos mandatos na atuação do Ministério Público, sendo os dados debatidos com políticos do estado do Paraná e com um membro do Ministério Público em entrevistas pessoais. A conclusão é pela baixa eficácia da ação civil pública como mecanismo de *enforcement* da moralidade, pois a morosidade do judiciário torna improvável que exista decisão de segunda instância antes do término do mandato; e é também incomum que se dê o afastamento do cargo por decisão liminar, sob o fundamento de que em caso de inocência poderia haver afronta à escolha democrática.

Palavras-chave: Ministério Público – Relações Institucionais – Atores Políticos.

## LISTA DE QUADROS E TABELAS

Quadro 1 – Simetria do tratamento constitucional do Ministério Público e do Poder Judiciário.....	23
Figura 1 - Passos do andamento da ação civil pública por improbidade administrativa.....	57
Tabela 1 – Distribuição quantitativa das ações civis públicas entre as esferas de governo e entre os poderes legislativo e executivo .....	61
Tabela 2 – Distribuição entre o município de Curitiba e o Estado do Paraná.....	64
Tabela 3 – Curitiba .....	65
Tabela 4 – Paraná .....	65

## LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1 – Distribuição percentual das ações civis entre as funções de governo municipal ..	63
Gráfico 2 – Distribuição percentual das ações civis entre as funções de governo estadual.....	63
Gráfico 3 - Distribuição temporal das ações civis públicas no estado do Paraná entre as esferas de governo (1996-2010) .....	67
Gráfico 4 – Distribuição entre o poder executivo municipal e o poder legislativo municipal .	68
Gráfico 5 – Distribuição das ações entre o Legislativo Estadual e o Executivo estadual no período .....	70
Gráfico 6 – Ações Civis Públicas propostas em face do Poder Executivo Municipal (2002 - 2010) .....	72
Gráfico 7 – Distribuição das ações entre os órgãos do executivo municipal .....	73
Gráfico 8 – Ações Civis Públicas propostas em face do Poder Legislativo Municipal (2000 - 2010) .....	74
Gráfico 9 – Ações Civis Públicas propostas contra o Poder Executivo Estadual (1996-2010)	76
Gráfico 10 – Distribuição de ACP's por Órgão do Estado do Paraná.....	81
Gráfico 11 – Distribuição das ações em face do poder legislativo estadual (2000-2010).....	83

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>CAPÍTULO I – MINISTÉRIO PÚBLICO COMO ATOR POLÍTICO .....</b>	<b>17</b>
1.1 AÇÃO POLÍTICA COMO AÇÃO RACIONAL CORPORATIVA E COMO FUNÇÃO INSTITUCIONAL.....	17
1.2 A PECULIAR CONSTRUÇÃO INSTITUCIONAL DE 1988.....	19
1.3 AS GARANTIAS INSTITUCIONAIS DO MINISTÉRIO PÚBLICO: EQUIDADE COM O PODER JUDICIÁRIO .....	22
1.4 O FECHAMENTO DO SISTEMA DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS DE TERCEIRA GERAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO .....	26
1.5 OS DIREITOS COLETIVOS.....	31
<b>CAPÍTULO II – A CONSTRUÇÃO INSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO .....</b>	<b>40</b>
2.1 GARANTIAS INSTITUCIONAIS: BENEMÉRITO DO CONSTITUINTE OU RESULTADO DE AÇÃO CORPORATIVA?.....	40
2.2 BREVE HISTÓRICO INSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO NA REPÚBLICA .....	42
2.3 A AÇÃO CORPORATIVA INTERNA.....	44
2.4 A LEGISLAÇÃO INFRA-CONSTITUCIONAL PROTETIVA DOS DIREITOS COLETIVOS COMO MECANISMO DE CONSTRUÇÃO INSTITUCIONAL.....	46
<b>CAPÍTULO III – ATUAÇÃO POLÍTICA DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARANAENSE .....</b>	<b>57</b>
3.1 DISTRIBUIÇÃO DAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS PROPOSTAS NA COMARCA DE CURITIBA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS E AS FUNÇÕES DE GOVERNO .....	61
3.2 LESÃO AO ERÁRIO: MENOS APEGO À MORALIDADE OU MAIOR FISCALIZAÇÃO?.....	64
3.3 DISTRIBUIÇÃO TEMPORAL DAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS NO ESTADO DO PARANÁ ENTRE AS ESFERAS DE GOVERNO (1996-2010) .....	66
3.3.1 Ações Civis Públicas propostas em face do Poder Executivo Municipal (2000 - 2010)	72
3.3.2 Ações Civis Públicas propostas em face do Poder Legislativo Municipal (2000-2010).	74
3.3.3 Ações Civis Públicas propostas contra o Poder Executivo Estadual (1996 - 2010) .....	75
3.3.3.1 Distribuição das ações civis públicas entre os órgãos do estado do Paraná.....	80

3.3.4 Ações Cíveis Públicas propostas contra o Poder Legislativo Estadual.....	82
3.4 A ANÁLISE DAS HIPÓTESES: O QUE PENSAM OS AGENTES DE PODER SOBRE O MINISTÉRIO PÚBLICO .....	85
3.5 ROTEIRO DE ENTREVISTAS E RESPOSTAS DOS ENTREVISTADOS. ....	86
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>102</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>108</b>



## INTRODUÇÃO

Em virtude do caráter de centralidade que ocupam dentro do ordenamento jurídico, as Constituições dos Estados modernos costumam conter, além das normas assecuratórias dos direitos e garantias fundamentais historicamente consolidados, os regramentos elementares sobre a organização político-administrativa do Estado. Portanto, é nas regras constitucionais que podemos localizar o arranjo formal – no sentido de legitimado pelo Direito de determinada época – do poder. Para além de seu sentido formal ou legal, as Constituições têm a pretensão de reproduzir no papel – e no mundo do “dever-ser” kelseniano - a essência do pensamento político e da divisão de poder de uma época em um determinado lugar.

Sob qualquer prisma, a construção de um texto constitucional é um período fértil para a pesquisa política. Em especial porque o fim da centralidade política dos governos militares no Brasil é marcado pela movimentação de diversos grupos no sentido de ocupar papel político destacado no novo Estado que se estava construindo, através da participação da formulação do texto constitucional de 1988. E neste, as conquistas do Ministério Público são inquestionáveis, já que não só foi equiparado em garantias ao Judiciário, uma das instituições-raiz do sistema de tripartição de poderes, como passou a ser detentor de deveres institucionais amplos e de mecanismos que lhe possibilitam não só se relacionar com o Executivo e Legislativo em pé de igualdade, como também influenciar e até controlar politicamente as decisões tomadas na órbita dos demais Poderes da República.

Assim, este trabalho tem dois objetivos de pesquisa. Primeiramente, analisar o papel assumido pelo Ministério Público nas relações institucionais em virtude das modificações trazidas no arranjo institucional brasileiro com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o processo histórico legislativo pelo qual a Instituição foi alçada a esta posição. Em segundo lugar, uma vez identificadas as origens destas garantias constitucionais e demais elementos orgânicos do Ministério Público, analisar os casos em que o Ministério Público paranaense efetivamente utilizou a Ação Civil Pública por improbidade administrativa como mecanismo judicial de controle político posterior dos Poderes Executivo e Legislativo.

Formalmente, o ordenamento jurídico brasileiro deu ao Ministério Público uma parcela extremamente importante das garantias de que goza o Poder Judiciário, sendo justamente aquelas que garantem sua independência em face das outras instituições políticas de mesmo vulto (Executivo e Legislativo). No nível das relações institucionais, como instituição independente e detentora de mecanismos legais que o permitem assim agir, o

Ministério Público detém a liberalidade de forçar relações com os outros Poderes. Imbuído da defesa dos interesses da coletividade, pode exigir prestação de contas por parte do Executivo e do Legislativo, através do acionamento de mecanismos judiciais e autônomos de controle de suas atividades.

É importante notar a peculiaridade das relações entre as instituições a que estamos nos referindo. Partimos da premissa de que não só a democracia pressupõe as elites decisórias como estas se fazem funcionalmente necessárias ao bom andamento da representatividade democrática, especialmente em países com dimensões continentais e burocracias complexas. Se, na esteira de Weber, é impossível dissociar o Estado de seu aparato burocrático, e já que este aparato burocrático pressupõe para seu funcionamento um escalonamento hierárquico – leia-se decisório – que é, inclusive, pressuposto da legitimidade dos atos praticados em nome do Estado, é quase impossível conceber um corpo burocrático que não possua uma elite decisória.

Entretanto, a estrutura burocrática do Ministério Público – assim como a do Judiciário – possui uma peculiaridade essencial para a caracterização de sua força e alcance político, já que embora os atos que os Promotores de Justiça tomam no exercício de sua função estatal sejam considerados como atos da instituição, a hierarquia interna desta é meramente administrativa, e não funcional ou decisória. O que significa que o Promotor de Justiça, ao menos no modelo prescrito na lei, não presta contas de sua atuação ou cumpre ordens de nenhum superior hierárquico em sua atividade típica, o que acabaria por distribuir o peso da atuação política da instituição entre todos os membros, não o concentrando apenas nas mãos daqueles que ocupam as posições de cúpula no órgão. Diferentemente dos integrantes do corpo burocrático do Judiciário, que atuam mediante provocação, o membro do Ministério Público age por iniciativa própria, sempre que considerar que os interesses sociais estejam ameaçados. Mas embora as relações sob análise se estabeleçam entre instituições que se relacionam paritariamente por se encontrarem em um mesmo nível de importância na estrutura organizacional formal do Estado, nas ações civis públicas o papel do Ministério Público é o de defensor dos interesses da sociedade civil, atuando como substituto processual.

Nossa pretensão é identificar se de fato a abrangência de funções (e garantias consequentemente asseguradas para seu cumprimento) dada pelo texto constitucional ao Ministério Público tem se refletido na atuação política prática da instituição no Estado do Paraná. De maneira mais específica, nossa pretensão é aferir a participação política do Ministério Público paranaense no período 1996 - 2010, em especial a interação entre a Instituição e os poderes Legislativo e Executivo através do mecanismo específico da ação

civil pública por improbidade administrativa. A periodização se dá a partir de 1996 justamente porque é o ano em que foi proposta a primeira ação civil pública na capital do estado. Desta forma, o núcleo empírico de nossa pesquisa se constitui da análise das ações civis públicas por improbidade administrativa propostas na comarca de Curitiba<sup>1</sup> pelo Ministério Público do Paraná em face de atos dos poderes Executivo e Legislativo estadual e municipal.

O primeiro capítulo inicia com um estudo analítico sobre a viabilidade teórica de se qualificar os membros do Ministério Público como atores políticos. Partindo, sobretudo, das considerações de Norberto Bobbio sobre a teoria liberal clássica da tripartição dos poderes, negamos teoricamente a possibilidade de enquadramento desta instituição como um “4º Poder de Estado”, ante a peculiaridade da potencial ação política do Ministério Público brasileiro. No contratualismo clássico, a função de fiscalização da probidade no exercício das funções de estado é atribuída mutuamente e, segundo a Constituição Federal, harmonicamente, aos três poderes. Além disso, a concepção moderna de administração pública há muito incorporou a necessidade de ser condizente com o interesse público e de acordo com uma pretensa moralidade pública limitadora de abusos, excessos e desvios de finalidade. Debruçamo-nos assim sobre a questão de como inserir neste sistema um quarto agente estatal independente imbuído da peculiar função de fiscalização da moralidade dos demais poderes, que age, no entanto, em nome da coletividade, além de analisar qual é a solução jurídico-teórica - diga-se já, equivocada - sobre a qual se alicerça esta peculiar função atribuída pela Constituição Federal.

O segundo capítulo é uma análise histórica da construção do Ministério Público no Brasil republicano, em especial do processo de construção institucional do Ministério Público que resultou no texto da Constituição Federal de 1988. E da análise do histórico da construção do arranjo político- institucional da década de 1990 se nota que o Ministério Público, através de ação racional corporativa dos membros da instituição, influenciou maciçamente o Poder Legislativo; além de mobilizar-se na construção teórica apta a embasar a tutela dos direitos coletivos pela Instituição, principalmente através de encontros, seminários e pesquisas capitaneados pela CONAMP (Confederação Nacional do Ministério Público).

Dentre as fontes bibliográficas utilizadas, para além da produção acadêmica bastante difundida sobre o processo de politização da justiça, é preciso dar destaque, em primeiro lugar, a obra “Ministério Público e Política no Brasil”, decorrente da tese de doutoramento em

---

<sup>1</sup>Os dados foram cedidos pelo Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça de Proteção ao Patrimônio Público do Ministério Público do Estado do Paraná.

Ciência Política de Rogério Bastos Arantes, que além de uma detalhada reconstituição histórica da construção legislativa referente ao Ministério Público, analisa a doutrina e a ideologia que alicerçam a ação política independente a partir da noção de seu ativismo judicial como voluntarismo político<sup>2</sup>, demonstrando a clara influência de membros da Instituição na construção legislativa e destacando seu papel independente e talvez até mais fundamental do que o do judiciário no processo de judicialização da política. Em segundo lugar, é preciso também destacar as várias obras de Hugo Nigro Mazzili, membro aposentado do Ministério Público e que tem se dedicado ao estudo histórico do Ministério Público brasileiro e da defesa judicial dos interesses difusos e coletivos.

Destacamos ainda aqui estes autores porque podem ser tomados como referenciais antagônicos de pesquisa e de discurso, já que os trabalhos de Mazzili são compreensivelmente permeadas de um discurso elogioso à Instituição; enquanto o livro e os artigos de Rogério Bastos Arantes vão mais a fundo na reconstrução histórica da ação política de membros do Ministério Público. Assim, a paixão declarada de Mazzili pela Instituição faz com que, por exemplo, ele se aprofunde no detalhamento histórico dos debates travados dentro dela para a definição do texto constitucional, o que não deixa de ser útil ao pesquisador. Mas, ao mesmo tempo, quase nada fala sobre os trabalhos legislativos que levaram à aprovação da Lei da Ação Civil Pública, da Lei Orgânica do Ministério Público ou mesmo do debate do texto constitucional. Já a análise histórica de Arantes torna claro e inequívoco o fato de que membros do Ministério Público atuaram deliberadamente através de mecanismos essencialmente políticos, como lobby junto ao legislativo via Ministério da Justiça, não só para ver assegurado o monopólio da defesa dos direitos difusos e coletivos na nova ordem constitucional como conseguindo afastar outras propostas legislativas opostas aos seus interesses.

O terceiro capítulo pretende aferir o grau de atuação política do Ministério Público paranaense através do mecanismo da ação civil pública por improbidade administrativa. Para tanto, de posse de cadastro elaborado pelo Ministério Público paranaense onde constam todas as ações civis públicas propostas por improbidade administrativa no Município de Curitiba, primeiramente elaboramos a distribuição quantitativa das ações entre as esferas de governo (municipal e estadual). Em seguida, os dados foram agrupados entre as ações decorrentes de atos de improbidade administrativa que causaram dano ao patrimônio público e atos que não

---

<sup>2</sup>“Através da noção de voluntarismo político, queremos destacar a dimensão endógena deste processo de transformação do Ministério Público e demonstrar que seu êxito decorreu da ação deliberada e consciente de seus próprios integrantes, sustentada por uma avaliação peculiar da sociedade e do Estado no Brasil e animada por uma concepção ideológica do seu papel político nesse contexto” (ARANTES, 2002, p. 20).

causaram dano ao patrimônio público. Os dados foram ainda subdivididos entre as ações propostas em face do executivo municipal, do legislativo municipal, do executivo estadual, e do legislativo estadual. Uma vez classificados, correlacionamos graficamente a distribuição quantitativa das ações entre os órgãos e a esfera de governo durante os anos do período analisado (1996 – 2010), primeiramente agrupando em uma mesma análise os dados de todas as esferas e funções de governo e, num segundo momento, separadamente para cada uma das variáveis (executivo municipal, o legislativo municipal, o executivo estadual e o legislativo estadual). Tal expediente nos permitiu averiguar as seguintes questões de pesquisa: a) a ação política do Ministério Público no controle da improbidade administrativa é concentrada em algum dos entes analisados ou bem distribuída entre eles? b) A ação política do Ministério Público se mostra estável durante todo o período ou tende a variar de acordo com os diversos governos e legislaturas? c) A ação política se mostra regular durante os mandatos ou tende a se concentrar em algum período específico?

Ainda, no caso dos poderes executivo municipal e estadual, fizemos a distribuição das ações entre os vários órgãos, na intenção de responder a mais duas questões, a primeira prejudicial da segunda: a) a prática de atos de improbidade administrativa e a conseqüente atuação política do Ministério Público abrange diversos órgãos ou tende a se concentrar em algum órgão em específico? Em caso positivo, qual órgão dos governos municipal e estadual propicia uma maior atuação do Ministério Público?

A análise da distribuição quantitativa das ações ao longo dos anos foi o caminho por nós utilizado para responder a principal questão de pesquisa deste trabalho: a atuação do Ministério Público difere em relação aos ocupantes dos cargos públicos? Em suma, as variações no plano político estadual se fazem sentir na atuação do Ministério Público no controle da moralidade administrativa? Assim, elegemos uma variável política (a periodicidade dos mandatos) e tentamos identificar, primeiramente, a existência ou não da influência desta variável na atuação do Ministério Público através de um dos instrumentos de relacionamento institucional que possui (a ação civil pública); e em segundo lugar, formulamos hipóteses sobre a natureza desta influência, que foram, por fim, debatidas com políticos do Estado do Paraná e um membro do Ministério Público do Estado do Paraná, em cinco entrevistas pessoais, através de questões abertas. Apesar de não ser possível dar relevância estatística às conclusões sobre as hipóteses, através das entrevistas pessoais foi possível chegar de maneira branda a assuntos desconfortáveis aos entrevistados, como a existência ou não de influência do Ministério Público nos trabalhos da Assembleia Legislativa (e vice-versa) e a noção compartilhada pela cultura política do estado de que o Ministério

Público foi conivente com o governo Jaime Lerner. De fato, as entrevistas se mostraram mais esclarecedoras e francas do que o esperado.

No debate com os entrevistados nos concentramos principalmente na análise das ações por improbidade administrativa propostas contra o legislativo e o executivo estadual. Isto porque não só a grande maioria dos casos a eles se referem (especialmente o executivo) como também porque é no nível estadual que se dá o relacionamento administrativo do Ministério Público com os Poderes Executivo e Legislativo. Além disso, um aspecto fático que reforça a confiabilidade da metodologia da análise pela periodicidade dos mandatos como variável é o fato de que os últimos quatro mandatos do executivo estadual foram partilhados entre dois governos de partidos opostos, por igual período de tempo, em ambos os casos em mandatos consecutivos.

Embora nossa pesquisa empírica seja especificamente direcionada apenas às ações civis públicas propostas para controle da moralidade administrativa, esse mesmo caminho processual pode ser e tem sido utilizado para incluir ou excluir questões da agenda pública. É este potencial papel político do Ministério Público que tem sido observado nos estudos sobre a judicialização da política, na medida em que sua atuação pode trazer ao debate público questões relativas aos direitos coletivos que sejam - propositalmente ou não - excluídas pela inércia dos poderes Legislativo e Executivo.

No entanto, o expediente empírico que faz nosso estudo não só se apoiar, mas também ir um pouco além dos estudos sobre a judicialização da política, é a opção do foco analítico específico em uma das possíveis ações para defesa dos direitos difusos e coletivos pela possibilidade de aplicação das penas de perda do cargo e suspensão dos direitos políticos. O problema que se coloca nos parece não só jurídico como essencialmente político, já que a vontade do eleitorado expresso no sufrágio pode vir a ser desconsiderada pelo Poder Judiciário ante a provocação do Ministério Público. No caso específico da defesa da moralidade administrativa, a construção legal se mostra, assim, peculiarmente racional, já que a carga coercitiva é bastante alta se considerado o custo político extremo da sanção: a perda dos direitos políticos por até dez anos, sem falar no custo decorrente do desgaste à imagem devido à interposição da ação, mesmo que venha a ser julgada improcedente. Note-se ainda que na ação civil pública por improbidade administrativa o Ministério Público atua em nome deste mesmo eleitorado.

É preciso, por fim, fazer uma breve ressalva, que em certo aspecto justifica a citação que antecede esta introdução. Dentre os desserviços prestados pela excessiva influência positivista nas ciências jurídicas (ou pelo menos da forma teórica que o positivismo tomou no

Brasil), está a errônea interpretação de que este mesmo positivismo preceitua cegamente que o fenômeno jurídico é dissociado de suas causas e origens; ou seja, a pretensão de delimitação da lei não somente como objeto de estudo autônomo, mas também como preceito valorativo ou axiológico. Ocorre que a má interpretação da dissociação da lei e da moral preconizada por Kelsen em sua Teoria Pura do Direito gera inúmeros juízos que, embora equivocados, permeiam o “senso comum teórico dos juristas” (WARAT, 1985), principalmente quando tais concepções são utilizadas para interpretar o papel político das instituições tipicamente afetas à função jurisdicional, ou seja, Poder Judiciário e Ministério Público.

Conforme a concisa, porém claríssima obra de Fábio Ulhôa Coelho sugestivamente intitulada “Para Entender Kelsen” (2001), o jurista austríaco pretendia com sua obra “discutir e propor os princípios e métodos da teoria jurídica. [...] Sua intenção, no entanto, não foi jamais a de negar os aspectos multifaciais de um fenômeno complexo como é o direito, mas de escolher, dentre eles, um que coubesse autonomamente ao jurista” (COELHO, 2001, p. xvi). Prossegue dizendo que “Kelsen, neste sentido, foi um ardoroso defensor da neutralidade científica aplicada à ciência jurídica. Sempre insistiu na separação entre o ponto de vista jurídico e o moral e político” (COELHO, 2001, p. xviii). Portanto, a neutralidade se dá somente na dimensão científica do fenômeno jurídico, e não na sua dimensão política e valorativa. Assim é que, embora faça referência à Constituição de um Estado como a “norma fundamental”, Kelsen se preocupa em dissociar as duas dimensões do termo: o sentido de primeira norma posta (de função estritamente epistemológica como fonte última de seu sistema jurídico), e o sentido de “primeira norma transcendental, como condição de possibilidade de um ordenamento (jurídico ou moral)” (COELHO, 2001, p. xviii).

Ocorre que a má interpretação da dimensão epistemológica da teoria pura do direito faz com que comumente se confundam as duas dimensões desta fundamentalidade da Constituição. E esta concepção, quando transposta para ser utilizada na interpretação dos fenômenos políticos eleva a Constituição, as instituições por ela criadas e a legislação infraconstitucional a um caráter quase místico, como pressuposto moral inquestionável, que se reafirma e fundamenta na já citada neutralidade do Poder Judiciário e do Ministério Público. Assim, paradoxalmente do ponto de vista kelseniano, opera-se a confusão entre *legal* e moralmente correto, entre *legal* e certo, revestindo-se a lei de um ar de perenidade e atemporalidade, como expressão inequívoca do melhor possível. “Chegam, assim, a resultados mais ou menos elaborados, mas que essencialmente afirmam que o direito deve ser obedecido porque ele é obedecido” (COELHO, 2001, p. 10). Passa assim o jurista a trabalhar com elementos etéreos como “a mente do legislador”, ou “a vontade da norma”, ou a ainda

mais inquestionável “vontade do constituinte”. E com tais metáforas, varre-se para debaixo do tapete a incômoda (ao jurista) interpretação de que embora seja por definição da ciência jurídica um comando geral e abstrato dirigido ao bem comum, a lei é o resultado do arranjo das forças com expressão política em determinado momento histórico, e é válida não por ser axiologicamente correta, mas por ter sido aprovada através de um processo previamente definido, processo este em que não raras vezes - mas não necessariamente sempre, nem se está afirmando que seja o caso do fenômeno aqui analisado - a moralidade é sobrepujada pelo interesse daqueles que são capazes de se fazer representar no parlamento.

Assim, falar em ação política do MP, em *lobby* legislativo praticados por seus membros pode soar como quase herético na cabeça de algum intérprete, especialmente se membro do Ministério Público. Contudo, embora seja difícil ao jurista napoleonicamente afeto ao caráter sagrado das instituições legais reconhecer, qualquer arranjo jurídico formal do Estado entrelaça suas instituições principais de modo a inseri-las obrigatoriamente no jogo político. É claro que a dimensão ideológica da neutralidade das instituições envolvidas na jurisdição é inquestionavelmente necessária para a administração da justiça. O apego às instituições e ao caráter mítico e místico da lei constitui não só uma das formas típicas de dominação há muito apontada por Weber, mas também segundo ele a forma típica de dominação política do estado moderno. Mas a despeito da dimensão mística ou fantástica atribuída individualmente à lei, a desconstrução histórica do processo legislativo possibilita, inclusive e especialmente, uma melhor compreensão do fenômeno jurídico. No caso Brasileiro, em que a Constituinte ainda pode ser tida como um acontecimento político e jurídico recente, a compreensão do processo de criação legislativa nos parece ainda mais fértil não só ao pesquisador da política, mas também ao jurista.

Como o senso comum já maculou o termo “político” de maneira irreversível é preciso fazer ainda uma última clara ressalva. A análise da “ação política” do Ministério Público não vem acompanhada de nenhum julgamento moral sobre as relações que a instituição estabelece com o Poder Executivo e o Poder Legislativo, até porque, como já dito, para nós é pressuposto que o entrelaçamento das instituições existe em todo e qualquer arranjo político, inclusive como mecanismo de controle mútuo. De mesma forma, ao se falar em ação corporativa ou *lobby* legislativo, não se está condenando a atuação do Ministério Público na construção do seu papel político. Apenas concluímos sem sombra de dúvidas que este arranjo de poder que atribui grande papel político ao Ministério Público derivou da ação racional de membros da Instituição, que também foi bastante útil para evitar que outro arranjo deixasse de acontecer. E provavelmente este arranjo que aí está não corresponde à intenção inicial de



nenhum dos que atuaram na sua construção, resultando provavelmente de concessões mútuas. É sobre a peculiaridade da Instituição que emerge deste processo de construção legislativa que nos debruçamos com curiosidade e olhar científico, em especial sobre sua atuação contemporânea. Se partirmos da idéia de que o que diferencia as sociedades é a forma de interação entre suas ordens institucionais (MILLS, 1985), pela natureza das atribuições e da garantia de liberdade do Ministério Público, o arranjo institucional brasileiro, não possuindo paralelo, dissocia a experiência política de construção dos direitos de terceira geração no Brasil da de todos os outros Estados contemporâneos.

Portanto, para que não restem dúvidas, este trabalho não se vincula a nenhum julgamento moral do Ministério Público nem de qualquer um de seus membros, até porque mesmo o Procurador-Geral imbuído do espírito mais altruísta não pode evitar o fato de que a posição institucional obriga o Ministério Público a participar do jogo político. E todos nós sabemos que os demais jogadores não são amistosos.

## CAPÍTULO I

### MINISTÉRIO PÚBLICO COMO ATOR POLÍTICO

#### 1.1 AÇÃO POLÍTICA COMO AÇÃO RACIONAL CORPORATIVA E COMO FUNÇÃO INSTITUCIONAL

Embora o grande marco legal-normativo da potencial ação política do Ministério Público brasileiro seja a Constituição de 1988, esta veio apenas elevar ao máximo o grau de legitimidade de um processo de paulatino reconhecimento, e conseqüente inserção no contrato social brasileiro, dos direitos da coletividade. Isto porque, conforme esperamos que reste claro de nosso trabalho, a atuação do Ministério Público que aqui temos por política se dá a partir do momento que a Instituição passa a ser considerada a guardiã dos direitos da coletividade, dotada de garantias que lhe asseguram a independência dos poderes de Estado. Para além da independência, mas não menos importante, lhe é assegurado o “caminho” procedimental-burocrático para a defesa judicial e extrajudicial de tais direitos: a ação civil pública, que contribuiu de maneira muito expressiva para o extensivamente discutido “duplo movimento” (ARANTES, 1999) de judicialização da política e politização da justiça, do qual o Ministério Público é engrenagem institucional fundamental.

Segundo Arantes (1999)

O Ministério Público tem sido o agente mais importante da defesa de direitos coletivos pela via judicial e, dado que os conflitos relativos a tais direitos têm geralmente conotação política, pode-se dizer que também tem impulsionado um processo mais amplo de judicialização de conflitos políticos e, no sentido inverso, de politização do sistema judicial. [...] Esse duplo movimento de judicialização/politização tem balizamentos jurídicos e políticos. [...] A Constituição de 1988 [...] arremessou as instituições judiciais à esfera política quando ampliou as formas de controle judicial da constitucionalidade de atos normativos do Executivo e de leis do Parlamento. Foi além nesse sentido quando retirou o Ministério Público da alçada do Poder Executivo, conferindo-lhe autonomia administrativa e independência funcional, deslocando-o da tarefa de defender o Estado para a condição de fiscal e guardião dos direitos da sociedade.

Conclui o autor afirmando que a emergência “dessa nova arena Judicial de solução de conflitos” só foi possível em virtude de três mudanças institucionais elementares: “a normatização dos chamados direitos difusos e coletivos, o novo papel do Ministério Público nessa área, e o instrumento de defesa desses direitos – a ação civil pública” (ARANTES,

1999). É esse novo papel, cuja extensão e limites foram definidos pelos constituintes de 1988 após uma longa e gradativa construção legal, que possibilita a ação política do Ministério Público.

Nas relações institucionais entre os poderes do Estado, “os litígios judiciais aparecem como um instrumento de ampliação do debate democrático em torno de bens sociais, como a prestação de serviços públicos essenciais e a probidade administrativa” (APPIO, 2007, p.34). Ante o corolário processual fundamental de que a prestação jurisdicional deve ser provocada e não iniciada “*ex officio*”, o papel desempenhado pelo Ministério Público é de substituto processual da sociedade civil como autor da ação civil pública. Na medida em que o papel desempenhado pelo Ministério Público é de substituto processual, as ações judiciais desta natureza “assumem uma importante função política nos caso em que promovidas em face do Poder Público”, já que ante a inexistência de hierarquia interna na instituição cada promotor de justiça “seleciona os casos em que reputa presentes o interesse público e social”, sendo que “as sentenças prolatadas em ações civis públicas representam, em muitos casos, verdadeira atividade legislativa do Poder Judiciário”, bem como “podem representar uma substituição da atividade clássica do Administrador Público” (APPIO, 2007). É justamente este processo de substituição da atividade clássica do Executivo pelos órgãos judiciais - Judiciário e Ministério Público - que tem sido analisado pelos estudos da judicialização da política. Mas não só isso.

Se, como afirmamos antes, a conformação institucional que permite a ação política do Ministério Público foi definida pelo constituinte de 1988, discorrer sobre aquela implica, em primeiro lugar, lançar olhar para o período da transição democrática; tanto no gradual reconhecimento dos direitos da coletividade na legislação, como na atuação direta dos membros da instituição, que agiram corporativamente para assegurar sua participação no processo político, no que, reconheça-se já, lograram êxito.

Embora a doutrina jurídica, ainda que de forma não unânime (DI PIETRO, 2009, p. 511) classifique os membros do Ministério Público como agentes políticos por exercerem “atribuições constitucionais” (MEIRELLES, 2003, p.75) nossa hipótese da ação política da instituição se conceitua de maneira mais complexa, ainda que firmemente apoiada no reconhecimento constitucional de suas garantias e atribuições.

## 1.2 A PECULIAR CONSTRUÇÃO INSTITUCIONAL DE 1988

Tomando como base qualquer estudo comparado do caráter institucional do Ministério Público em outros Estados contemporâneos, é inconteste a conclusão pela peculiaridade da Instituição no Brasil, engendrado como mecanismo de *enforcement*<sup>3</sup> dos direitos coletivos. De mesma forma, se comparado com os arranjos institucionais brasileiros anteriores, não é possível encontrar outro sistema de divisão das funções do Estado - e de conseqüente mútuo controle de atuação - em que se tenha destinado ao Ministério Público tais atribuições, surgindo institucionalmente, através da ação racional da classe amparada no ânimo da redemocratização, um ator político destinado a assegurar o cumprimento de normas programáticas da Constituição, entendidas como aquelas que “estão na base dos regimes constitucionalizados” e através das quais “o Estado se limita e os regimes ganham substância contendo o legislador e condicionando a Administração” (FRANCO SOBRINHO, 1984, p.84). Destacam-se entre estas, os direitos de terceira geração da tradição liberal, que devem ser assegurados pelo Ministério Público segundo disposição constitucional.

Segundo Sawen Filho (2009), nas “modernas democracias ocidentais”, podem ser identificados quatro modelos ou tipos de Ministério Público. O primeiro destes é o que se encontra nos países da *common Law*, cuja principal atividade se concentra na repressão ao crime. Embora estejam agrupados, assim, no mesmo tipo, o Ministério Público inglês e o norte-americano, algumas diferenças podem ser apontadas, como a baixa carga institucional daquele, ante o caráter fortemente consuetudinário do direito britânico. Quanto ao modelo norte-americano, “bastante discrepante dos existentes nos demais países” (SAWEN FILHO, 2009, p. 52) destaca-se o caráter político da instituição - em nada semelhante com a atuação política do Ministério Público brasileiro - já que apenas nos estados de New Jersey, Alaska, Delaware, Rhode Island e Connecticut (exatos dez por cento dos cinqüenta estados) os membros não são escolhidos por eleições livres. Assim, “seus integrantes, sendo agentes políticos que fazem carreira visando, através da militância política, alcançar os mais elevados postos na hierarquia da União, fazem refletir sobre a Instituição esse aspecto político” (SAWEN FILHO, 2009, p. 52). Contudo, destaque-se, mais uma vez, que assim como no caso

---

<sup>3</sup>Literalmente, significa “execução”; ou seja, o Ministério Público é entendido como mecanismo de *enforcement* na medida em que possui a função de efetivar o respeito à legislação que por si só não possui carga coercitiva suficiente para se fazer vigente.

inglês, as funções se concentram especificamente no combate ao crime, o que justifica que um mesmo tipo englobe ambos os casos.

O segundo tipo seria o dos países da Europa Ocidental, sendo que “na Holanda, Bélgica, França, Alemanha e Espanha, aparece o Ministério Público organizado como entidade judiciária, tanto integrando os quadros regulares da Magistratura, como ocorre na Bélgica e na França, como constituído em carreira paralela à Magistratura, mas desfrutando das mesmas prerrogativas e estatutos dos magistrados, muito embora submetido ao controle do Executivo” (SAWEN FILHO, 2009, p. 81). Embora em alguns casos incluía-se institucionalmente a representação dos incapazes, o agrupamento no mesmo tipo se dá por também possuírem como principal atividade a atuação nos processos criminais, mas principalmente por se observar uma vinculação ao Poder Executivo, que dispõe de poderes institucionais de interferência na atuação, em especial no caso francês cujas atribuições institucionais “tão amplas e complexas” (SAWEN FILHO, 2009, p. 72), são decorrentes principalmente do *Code d’Instrucion Criminelle*, de 1810, pelo que as características atuais seriam em muito semelhantes, e decorrentes, do período napoleônico. Contrariamente aos juízes, os membros do Ministério Público francês não são inamovíveis.

O terceiro modelo, variante do sistema francês, é o que se encontra na Itália, em que o Ministério Público não é um serviço ou Magistratura autônoma, estando juízes e promotores burocraticamente vinculados a uma única carreira institucional, o que lhe garante “uma posição singular no universo dos Parquets democráticos” (SAWEN FILHO, 2009, p.48), embora a função mais destacada seja também no processo criminal.

Por fim, o quarto modelo identificado é o do Ministério Público português, que guarda certa similitude com o Ministério Público brasileiro, tendo em vista seu “notório poliformismo essencial” (SAWEN FILHO, 2009, p. 94). Para além da atuação na jurisdição criminal, as atribuições institucionais do Ministério Público português incluem atribuições consultivas do Estado, a assistência aos incapazes, a representação dos ausentes e do Estado e “as funções de defensor da legalidade democrática, inovação introduzida no Texto Constitucional por notória influência das organizações políticas dos países do leste europeu existentes à época de sua elaboração e posteriormente adotada na Carta Angolana” (SAWEN FILHO, 2009, p. 95).

A multiforme destinação institucional estampada na Constituição Portuguesa de 1976, mantida com a revisão operada em 1989, faz com que se note uma semelhança entre a Instituição em Portugal e no Brasil, tendo em vista que “outro traço característico da Instituição em Portugal é a sua inquestionável unidade [...] gozando hoje de autonomia

orgânica e funcional, a salvo de interferências dos tradicionais poderes do Estado.” (SAWEN FILHO, 2009, p. 95). Independência destacada tendo em vista que a nomeação e demissão do Procurador-Geral, embora também feita pelo Presidente da República, parece mitigada ante o sistema parlamentarista, já que é feita pelo chefe de Estado e não pelo chefe de Governo.

A peculiaridade do Ministério Público português também pode ser explicada pelo próprio processo sócio-histórico de modernização do Estado e da aceção de valores típicos da modernidade pela sociedade civil. Contudo, embora se aponte a influência sobre o constituinte brasileiro do inciso I do artigo 244 da Constituição Portuguesa de 1976 que “obviamente embalado pelas idéias socialistas que impregnavam os propósitos dos ideólogos da Revolução Portuguesa” (SAWEN FILHO, 2009, p. 202) destinou à Instituição a defesa da legalidade democrática, não há qualquer menção à defesa dos direitos coletivos pelo Ministério Público português. Portanto, mesmo com algumas semelhanças, não se identifica também em Portugal a institucionalização da potencial atuação política do Ministério Público como aqui a concebemos.

Além do Ministério Público português, uma outra fonte comparada que ajuda a esclarecer a destinação do Ministério Público brasileiro à defesa dos direitos coletivos é a figura do *ombudsman* dos países escandinavos, como melhor debatido adiante. Mas o *ombudsman* sueco certamente não foi incluído na classificação de Sawen Filho (2009) por não guardar qualquer semelhança com o Ministério Público nem exercitar a função liberal típica do Ministério Público como órgão de acusação. O *ombudsman* exercita a função de “ouvidor do povo”, e suas raízes históricas remontam a 1809. Atualmente, o *ombudsman* é um órgão investigatório, que supervisiona todos os entes estatais de ofício ou a partir de queixas da população. Embora esteja entre suas funções a fiscalização ao respeito dos direitos coletivos, não interfere na atuação dos Poderes do Estado. Apenas investiga e leva ao conhecimento da opinião pública suas conclusões. Não é também um órgão independente, na medida em que é designado consensualmente pelo Parlamento, para exercício por tempo certo, não havendo, no entanto, vinculação partidária do indicado.

A construção institucional do Ministério Público brasileiro, ao destinar à instituição a defesa dos direitos coletivos (que acabou nas mãos do Ministério Público pela ação racional da classe elucidada adiante), somada aos poderes acusatórios típicos gera a peculiaridade do Ministério Público brasileiro: sua potencial ação política. O fato mais relevante aqui é que conforme notaremos a destinação da defesa dos direitos coletivos ao Ministério Público não é obra do acaso, mas sim resulta de uma especial construção institucional, com raízes

inspiradoras identificáveis, e cuja inserção no texto constitucional foi decorrente da ação política consciente da classe.

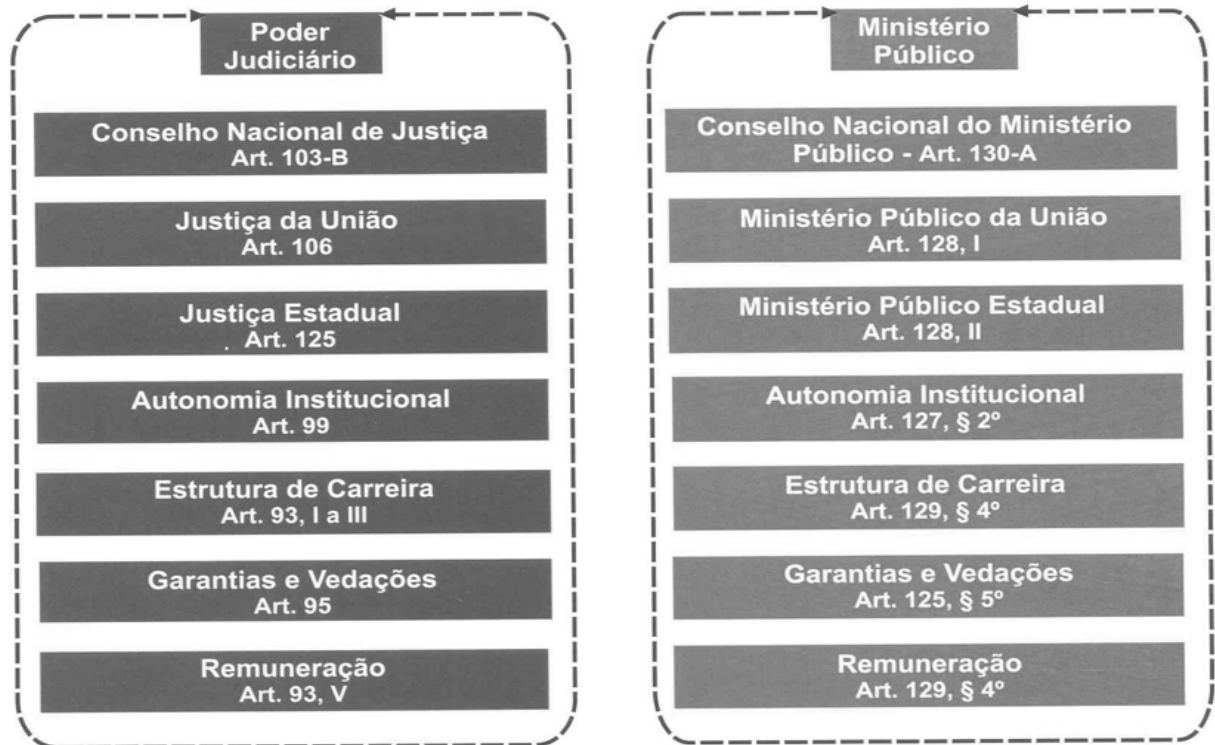
É desta peculiaridade da Instituição no Brasil que surgem “as especulações sobre a possibilidade de o Ministério Público constituir-se, ele próprio, um Quarto Poder de Estado, tese tão ao gosto dos articulistas e comentaristas que integram a corporação” (SAWEN FILHO, 2009, p. 191). Contudo, o Ministério Público que emerge da Constituição Federal de 1988 não se amolda ao contrato social liberal típico, ante a natureza dos chamados direitos coletivos que defende; discrepância que vai se refletir na inadequação da teoria geral do Direito e do Processo Civil (de cunho principiológico afinado com a tradição liberal), à nova realidade jurídico-positiva material e procedimental que o reconhecimento constitucional de tais direitos suscita.

### 1.3 AS GARANTIAS INSTITUCIONAIS DO MINISTÉRIO PÚBLICO: EQUIDADE COM O PODER JUDICIÁRIO

O Ministério Público possui hoje as mesmas garantias institucionais que o Poder Judiciário, e é justamente desta equiparação, somada à destinação de proteção dos direitos coletivos, que emerge a possibilidade de atuação política da Instituição, na medida em que asseguram sua independência em relação aos Poderes do Estado. É importante notar que o fundamento da equiparação do Ministério Público em garantias ao Judiciário surge justamente da sua peculiar destinação institucional de defesa da sociedade.

Sucintamente, a simetria do tratamento constitucional do Ministério Público e do Poder Judiciário e sua localização no texto constitucional está esboçada no quadro a seguir:

## SIMETRIAS CONSTITUCIONAIS



Fonte: Diagnóstico do Ministério Público nos Estado. Brasília: Ministério da Justiça, 2006.

Quadro 1 – Simetria do tratamento constitucional do Ministério Público e do Poder Judiciário

Para Mazzili (2001), as garantias são de três tipos: as que se estabelecem em favor da instituição, de sua atividade-fim e de seus membros. A Instituição possui autonomia administrativa (fiscalizada pelo Judiciário e pelo Tribunal de Contas); autonomia financeira (fiscalizada pelo Legislativo com o auxílio do Tribunal de Contas); e iniciativa legislativa no tocante a administração e finanças próprias, nunca antes prevista nas Constituições brasileiras.

Para a garantia de independência no exercício de suas atividades-fim, goza de autonomia funcional, que se estabelece em face dos atos emanados dos demais Poderes do Estado, estando sua atuação restrita apenas pela Constituição e pelas Leis. “Assim, o Ministério Público é o juiz da existência e do alcance do interesse que lhe cumpre defender” (MAZZILI, 2001, p.169).

Os membros gozam de independência funcional, o que possui dois desdobramentos importantes. Em primeiro lugar, é a extensão aos membros da não submissão aos atos emanados pelos outros Poderes de que também goza a Instituição. E em segundo lugar garante inexistência de estrutura hierárquica dentro da própria Instituição, o que significa que os membros não recebem ordens dos órgãos superiores da administração no tocante à atuação, submetendo-se somente aos atos internos de caráter burocrático-administrativo.



Também da independência funcional decorre a impossibilidade de responsabilização pessoal dos membros pelo exercício irregular da função. Embora respondam judicialmente por abusos ou erros que cometam no campo civil e criminal, eventuais danos decorrentes do exercício da atividade são suportados pela responsabilização do Estado, e não pela responsabilização pessoal do agente. A finalidade é a de que a atuação dos membros não seja desestimulada por uma potencial punição<sup>4</sup>.

Os membros gozam ainda de irredutibilidade de subsídios, que teve sua inserção justificada na Constituição para garantir maior independência do Executivo, também estendida a todos os servidores públicos. Ainda, a vitaliciedade assegura o afastamento da função somente através de sentença transitada em julgado, o que pretende garantir a independência do Executivo e da própria cúpula da instituição, na medida em que os membros não podem ser desligados através de procedimento administrativo interno, como nos casos dos servidores públicos em geral, que não gozam de vitaliciedade, mas sim de estabilidade. Mesmo o afastamento pelo Judiciário percorre um caminho procedimental restrito. O caso deve ser julgado em ação civil própria proposta pelo Procurador-Geral de Justiça perante o Tribunal de Justiça, após autorização do Colégio de Procuradores, nos casos de prática de crime incompatível com o exercício do cargo, exercício da advocacia ou abandono do cargo por mais de 30 dias corridos.

Também é assegurada aos membros pelo texto constitucional a inamovibilidade, que impede a designação de promotor pelo Procurador-Geral para atuar em algum feito específico. Na realidade, o Procurador-Geral pode indicar um promotor para atuar em algum caso em particular; contudo, a decisão cabe ao promotor que está sendo afastado. Se este não acolher o afastamento, a indicação deve ser submetida ao Conselho Superior da Instituição, o que

---

<sup>4</sup>Tramita na Câmara dos Deputados projeto de lei de autoria de Paulo Maluf (PP-SP), que pretende mitigar o alcance da independência funcional no tocante ao aspecto da responsabilização pessoal dos membros. A polêmica em torno do projeto da “Lei da Mordça” (Projeto de Lei n.º 265/07) por um lado, corrobora para afirmar a potencial atuação política do Ministério Público, ante o interesse do Legislativo em criar sanções à livre iniciativa dos membros. Por outro, demonstra que a Instituição continua atuando racionalmente no campo político. A CONAMP reagiu ao Projeto, deflagrando uma campanha nacional, mobilizando a Associação dos Magistrados Brasileiros, a OAB, a CNBB e a Associação nacional dos Procuradores da República (ANPR). A CONAMP chegou a entregar um manifesto ao então Presidente da Câmara Michel Temer (PMDB-SP), afirmando que Paulo Maluf estaria usando o mandato para retaliar o Ministério Público pelas acusações que responde. De fato, sem qualquer preocupação em esconder a motivação pessoal da proposta legislativa, dentre os “abusos” que Paulo Maluf acusa os membros do Ministério Público, e que justificariam a aprovação de seu projeto, cita o peculiar caso do processo que respondeu por mais de três décadas por ter presenteado com fuscas os jogadores da seleção tricampeã do mundo de futebol em 1970. O projeto pretende institucionalizar a possibilidade de punição dos autores de ações populares e ações civis públicas ao pagamento de multa no valor de dez vezes o valor das custas processuais e honorários advocatícios, quando o juiz concluir que houve má-fé, perseguição política ou intenção de promoção pessoal.

impede que se alterem unilateralmente as atribuições das promotorias ou dos promotores de Justiça.

A Constituição Federal de 1988 também inseriu uma inovação no tocante à escolha do Procurador-Geral, tema que suscita bastante discussão, justamente porque constitui o calcanhar de Aquiles da independência da instituição em relação ao Executivo. O critério constitucional não é o mesmo para o Ministério Público Federal e os Ministérios Públicos estaduais. O Procurador-Geral da República é escolhido livremente pelo Presidente da República dentre os membros do Ministério Público da União, com mais de 35 anos, com ilimitada possibilidade de recondução. Nos estados, o Ministério Público elabora lista tríplice através do voto de todos os membros, que é encaminhada à escolha pelo Governador, com possibilidade de somente uma recondução.

Ainda, no caso da União, o nome escolhido pelo Presidente deve ser submetido à aprovação do Senado, sendo que nos estados não há qualquer participação do legislativo na escolha. A grande inovação se dá, contudo, com a fixação de um mandato de dois anos em ambos os casos, impedindo a destituição a critério exclusivo do Executivo. O Procurador-Geral da República só pode ser destituído antes do término do mandato por decisão da maioria absoluta do Senado Federal, em votação secreta.

Para Mazzili (2001, p.177-178) “a própria escolha do procurador-geral pelo chefe do Executivo frequentemente traz em si o germe de envolvimento e compromissos de caráter político-partidário” concluindo que “o atual sistema da escolha dos procuradores-gerais ainda continua substancialmente equivocado”, refletindo a herança da mistura das funções de advogado e procurador do rei que a instituição exercia em seu início. Mas o autor também aponta pontos positivos do atual sistema:

O sistema atualmente em vigor para a escolha do chefe do Ministério Público contempla uma forma de democracia indireta porque a legitimação decorre da eleição democrática do titular da escolha (escolha do procurador-geral pelo chefe do executivo); ao mesmo tempo, na esfera estadual, assegura-se a participação da classe (corporação) na elaboração da lista tríplice, enquanto, na esfera federal, assegura-se a participação de uma assembléia de origem eletiva, que tem o direito de veto à escolha do procurador-geral da República (MAZZILI, 2001, p.181).

Também observa que no caso dos Ministérios Públicos Estaduais a possibilidade de submissão ao Executivo acaba sendo curiosamente mitigada pelo foro supostamente “privilegiado” de que gozam os Governadores, que submetidos à jurisdição do Superior Tribunal de Justiça são acusados pelo Procurador-Geral da República, que a priori não possui relação com os Poderes ou elites dos estados-membros.

As possibilidades alternativas para a escolha do Procurador-Geral da República seriam, em primeiro, lugar a eleição pelos membros, criticada pela tendência ao corporativismo. Em segundo lugar, a eleição direta pela população, aparentemente mais democrática, mas que, segundo Mazzili (2001, p.180) “tem também sérios inconvenientes”, como a extensão ao Ministério Público de todas as intempéries de nosso sistema político-partidário.

Restaria ainda a eleição pelos membros referendada pelo Legislativo, suscetível, contudo, às mesmas críticas que o sistema atual de escolha pelo Executivo, o que nos leva a concluir que qualquer que seja o mecanismo institucional de escolha, de maior ou menor forma há o comprometimento da pretensa liberdade da Instituição, que se pretende mitigado pela já apontada independência funcional dos membros.

#### 1.4 O FECHAMENTO DO SISTEMA DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS DE TERCEIRA GERAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

Já fizemos referência ao fato de que o Ministério Público que emerge da Constituição Federal de 1988 não guarda similitude com os moldes que toma a Instituição em outras democracias ocidentais. Pretendemos, agora, esclarecer a razão de nossa resistência em aceitar a configuração do Ministério Público como “4º Poder”, o que, no entanto, não impossibilita sua ação política. O que ocorre é que o antigo apelido, na realidade, não possui qualquer ligação com o papel peculiar da instituição como guardião dos direitos coletivos e da moralidade administrativa. Isto porque os três elementos que possibilitam a ação política do Ministério Público (a concepção de direitos coletivos; a adequação da sua defesa processualmente através de uma ação também coletiva - a ação civil pública - ; e a destinação no texto constitucional do Ministério Público como defensor dos direitos da sociedade civil) são todas estranhas ao arranjo liberal típico. Ante o afinamento não só do discurso, mas também dos conceitos jurídicos com a tradição liberal, a ação política da instituição acaba encontrando dificuldade de aceitação tanto pela doutrina jurídica quanto pelo Poder Judiciário.

Portanto, tentar fundamentar esse papel como um “4º Poder” de um lado, simplifica a questão, deixando de reconhecer a peculiaridade de nosso arranjo político. De outro, deixa de enfrentar as questões jurídicas e políticas complexas que surgem com tal posicionamento,

cujas soluções não podem ser achadas nos conceitos liberais; não só com relação aos direitos coletivos, mas também com sua defesa judicial e o fato de uma instituição estatal poder reclamar estes direitos em nome dos seus reais beneficiários. Isso sem falar na volatilidade dos limites do que possa ser definido juridicamente como ato atentatório à moralidade administrativa, e da legitimidade política da perda dos direitos coletivos.

A tripartição dos poderes, embora de formulação anterior ao advento do Estado Moderno<sup>5</sup>, neste toma forma em consonância com o pressuposto da legalidade, que coincide com a tão aclamada igualdade. Como sabido, a dimensão da igualdade no liberalismo diz respeito a sua feição formal, e não material. Ou seja, a igualdade liberal é a liberdade em relação a lei, impondo o fim dos estatutos jurídicos particularistas e a submissão de todos, independentemente do pertencimento a determinada classe, às mesmas regras de conduta social. A divisão do poder entre as três instituições típicas (executivo, legislativo e judiciário), além de levar em conta o exercício das funções típicas a eles atribuídas sem a interferência dos demais, também se fundamenta na mútua fiscalização. Ou seja, ao se repartir o poder, evita-se que um só indivíduo ou uma só instituição seja responsável pela averiguação da sua atuação conforme a lei. Em suma, havendo abuso por parte de um dos poderes, os outros são engendrados como mecanismos de contrabalanceamento. Portanto, a repartição da fiscalização harmonicamente entre os poderes é não só inerente à tripartição como inclusive causa da tripartição. Pressupõe, portanto, a possibilidade de deserção, justamente porque não há garantia prévia de que os ocupantes dos cargos dos poderes agirão sempre altruisticamente ou de acordo com a lei. É por isso, portanto, que a criação de uma instituição com a função típica de fiscalizar o acatamento da lei (e, no nosso caso, da moralidade pública) é completamente estranha ao arranjo liberal típico, justamente porque vai de encontro às causas de sua formulação. É essência do arranjo liberal que a função de fiscalização se reparta entre as instituições-matriz. Portanto, atribuir a uma só instituição a fiscalização da legalidade retoma o problema inicial para o qual o arranjo foi criado: quem garante que os fiscais da legalidade não agem ilegalmente?

Tanto a tradição Weberiana quanto a Marxista invocam a nítida ligação entre o direito (“racional burocrático” para Weber e “burguês” para Marx) e a legitimação das pretensões liberais, seja como implicação sócio-histórica do crescente processo de burocratização (Weber), seja como superestrutura do processo de dominação (Marx). De fato, a teoria geral do direito (material), e, conseqüentemente, a teoria geral do processo (formal), possuem

---

<sup>5</sup> Considerado como marco a tradicional vinculação do início da idade moderna à Revolução Francesa de 1789

pressupostos liberais, como o foco na figura do indivíduo enquanto sujeito de direitos, e a conseqüente legitimação individual para solicitar a jurisdição e figurar como “sujeito processual”. Portanto, a inserção de direitos de cunho coletivo (materialmente configurada nos direitos de 2ª e 3ª geração, e principalmente, formal e processualmente configurada no instituto das ações coletivas, dentre elas a ação civil pública) decorre de uma mudança da própria concepção de Estado, em certo aspecto confrontante às teorias embasadas no individualismo liberal. Conforme a síntese de Ada Pellegrini Grinover (ARANTES, 2002), a inserção dos direitos de cunho coletivo constitui uma virada no direito liberal clássico, cuja base individualista se fundamentava na tão almejada igualdade formal, pretendendo afastar os estatutos jurídicos particularistas bem como toda e qualquer situação jurídica decorrente do pertencimento a outro agrupamento social que não o estado nacional, já que tal situação era identificada como intimamente vinculada ao *ancién regime*.

Embora a Constituição Federal de 1988 tenha sido bastante generosa na definição dos direitos e garantias fundamentais, a faticidade das relações sociais brasileiras não se amolda em completude ao modelo programático que pretende o constituinte de 1988<sup>6</sup>. Contudo, de maneira inovadora, o texto constitucional brasileiro faz brotar uma destinação institucional de defesa dos direitos difusos e coletivos que, no tocante à moralidade administrativa, é o pressuposto da própria tripartição dos poderes. Assim, o Estado se conforma no papel como um somatório de uma utópica social democracia tardia com mecanismos de controle liberal<sup>7</sup>, no qual se pretende enquadrar o Ministério Público como “quarta engrenagem” do sistema de freios e contrapesos.

A negação teórica se fundamenta ainda no fato de que idéia de alcunhar o Ministério Público de “4º Poder” não é contemporânea. O surgimento do “mito do quarto poder” se deu a partir das observações feitas pelo então Ministro da Justiça do governo Arthur Bernardes,

<sup>6</sup>O reconhecimento institucional de situações jurídicas em completa dissonância com a realidade – o que em última instância suscita o debate do poder efetivo da mudança institucional face à cultura – não só não é inaugurado com a Constituição de 1988 como, Segundo Faoro (1986, p.745), é uma característica do processo político brasileiro: “Edifica-se nas nuvens, sem contar com a reação dos fatos, para que a lei ou o plano saia tal como no laboratório de Fausto, o qual, apesar de seu artificialismo, tende à modernização e ao desenvolvimento do país. A vida social será antecipada pelas reformas legislativas, esteticamente sedutoras, assim como a atividade econômica será criada a partir do esquema, do papel para a realidade. Caminho, este, antagônico ao pragmatismo político, ao florescimento espontâneo da árvore.”

<sup>7</sup>“Do Estado de direito em sentido forte, que é aquele próprio da doutrina liberal, são parte integrante todos os mecanismos constitucionais que impedem ou obstaculizam o exercício arbitrário e ilegítimo do poder e impedem ou desencorajam o abuso ou o exercício ilegal do poder. Desses mecanismos os mais importantes são: 1) o controle do Poder Executivo por parte do Poder Legislativo; ou, mais exatamente, do governo, a quem cabe o Poder Executivo, por parte do parlamento, a quem cabe em última instância o Poder Legislativo e a orientação política; 2) o eventual controle do parlamento no exercício do Poder Legislativo ordinário por parte de uma corte jurisdicional a quem se pede a averiguação da constitucionalidade das leis; 3) uma relativa autonomia do governo local em todas as suas formas e em seus graus com respeito ao governo central; 4) uma magistratura independente do poder político”. (BOBBIO, 1994, p. 19)

Alfredo Valladão, que teria afirmado que “Se Montesquieu tivesse escrito hoje o ‘Espírito das Leis’, por certo não seria tríplice, mas quádrupla a divisão do Poder” (SAWEN FILHO, 2009, p.138). Ocorre que a reflexão de Alfredo Valladão nos parece já um pouco exacerbada, refletindo na verdade o “positivismo insano dos artífices da República” (SAWEN FILHO, 2009, p.124). O mais importante é notar que a tipologia, portanto, não guardava qualquer ligação com a função de defensor dos direitos da coletividade. Parece-nos que a supervalorização teórica da Instituição se deu em vista do papel essencial que exercia - e ainda exerce - na legitimação da imposição de sanção no processo criminal. A efetiva transmutação do processo inquisitivo - em que se confundem a figura do acusador e do julgador - em *due process of law*, faz brotar a necessidade de um órgão institucionalmente independente do órgão julgador, que enquanto detentor da função acusatória se faz fundamental para a legitimação da função jurisdicional em vista dos princípios liberais. Assim, por exemplo, na composição do I Reich, a institucionalização do Ministério Público se transformou em uma das principais reivindicações do movimento liberal, com o propósito de abolir o então vigente processo inquisitivo da legislação (SAWEN FILHO, 2009).

A função acusatória também explica a tradicional vinculação do Ministério Público ao Poder Executivo, embora sua atividade seja efetivamente vinculada à função típica do Judiciário. Daqui também parecem emergir as recorrentes referências à que fazem as constituições ao Ministério Público como defensor da legalidade e dos próprios regimes políticos. Mas essa função acusatória, que ainda subsiste no ordenamento jurídico brasileiro, não é um poder efetivamente independente, mas apêndice do Judiciário.

É importante diferenciar esta histórica ou clássica pretensão da alcunha de “quarto poder” da contemporânea, estampada, por exemplo, na opinião de Appio (2007, p.173-174), de que

a designação ‘Poder’ visa sintetizar o conceito de função especializada do Estado, protegida por determinadas garantias que tornam os exercentes de determinada parcela do poder (uno) estatal – dentro de suas respectivas áreas de competência – agentes políticos. [...] O Ministério Público pode ser conceituado, desta forma, como exercente de uma parcela específica e inconfundível do poder estatal na atualidade, qual seja, o de fiscalização das demais atividades do Estado, bem como da promoção dos valores sociais indisponíveis.

Na medida em que subsistem as funções clássicas de acusação, haveria assim dupla motivação teórica a fundamentar a alcunha após a Constituição Federal de 1988. Contudo, pretendemos negar veementemente a tipologia de “Quarto Poder” ao Ministério Público porque não há qualquer possibilidade de se entender a complexidade das relações

institucionais e políticas atualmente existente a partir da ótica clássica da tripartição do poderes. Assim, chamar o Ministério Público de 4º Poder acarreta uma simplificação teórica que mascara as várias dimensões da construção de um arranjo político e de uma função institucional extremamente peculiar.

O que se pretende é justamente que não se confunda a atuação política da Instituição (nos moldes em que a concebemos, ou seja, como garantidor dos direitos da coletividade) com a velha função de acusador que originou a alcunha. Principalmente tendo-se em conta a peculiar posição que a Instituição ocupa nas ações coletivas, que é a de substituto da sociedade civil. E esta função só foi atribuída ao Ministério Público brasileiro justamente porque se construiu um discurso de que ela se fazia necessária porque o sistema de *checks and balances* da tripartição clássica não lograria êxito em sua função primordial de controle do poder e submissão dos governantes à igualdade jurídica da tradição liberal. Assim, a pretensa “parcela específica e inconfundível do Poder” que estaria nas mãos do Ministério Público nada mais é do que pressuposto do próprio contratualismo, já que os direitos constitucionalmente assegurados o são justamente para limitar a ação do Estado. Não simpatizarmos com a tipologia, portanto, porque tal atribuição de função a uma instituição em particular na realidade só se faz necessária justamente onde os *checks and balances* não se mostram efetivos, ou seja, onde não há efetivo equilíbrio do poder. Contudo, ressalte-se mais uma vez, retirar a alcunha de “quarto poder” não importa negar a ação política do Ministério Público, cuja demonstração é justamente nosso objetivo<sup>8</sup>.

Segundo Sawen Filho (2009, p.192)

Não podemos desprezar, no enfrentamento da problemática da natureza jurídica do Ministério Público, a notória preocupação do Constituinte de 1987/88 com o limite do exercício do Poder pelo Estado e com o fortalecimento dos mecanismos necessários à funcionalidade do seu controle, em busca de um razoável sistema de freios e contrapesos essencial à prática democrática.

Essa preocupação seria identificável não só pelas funções designadas ao Ministério Público como pela própria posição dos direitos no texto constitucional, logo ao início. Mas ao tratar da extensão dos poderes do Ministério Público, o texto constitucional “antes de esclarecer a sua verdadeira identidade e natureza jurídica, serviu para aprofundar ainda mais as dúvidas sobre a instituição” (SAWEN FILHO, 2009, p.3), principalmente porque atribui ao

---

<sup>8</sup> O Supremo Tribunal Federal, por maioria, já em 1991 posicionou-se contrariamente à concepção do Ministério Público como poder de Estado, embora efetivamente o reconhecimento ou não da pretensão possuísse ao nosso ver caráter meramente ideológico não alterando a posição institucional do Ministério Público, já que as garantias constitucionais e previsões legais não restaram abaladas pelo não reconhecimento da alcunha ou tipo.

Ministério Público a defesa dos direitos “difusos e coletivos”, mas não define exatamente quais sejam, preferindo um rol aberto, que também não se acha definido na legislação infraconstitucional. Melhor sorte não ocorre à ação civil pública, que também não se adéqua ao conceito de ação, nitidamente individualista. E se o mero reconhecimento dos direitos coletivos já faz brotar um desconforto na teoria geral do direito e do processo, inserir uma Instituição estatal como substituta processual dos possuidores destes direitos deixa a questão ainda mais confusa.

## 1.5 OS DIREITOS COLETIVOS

Embora tenhamos feito referência no correr do presente trabalho aos “direitos coletivos”, para doutrina jurídica o tipo “direitos coletivos” é na realidade gênero que abrange três espécies diversas, quais sejam, os “direitos coletivos *stricto sensu*”, os “direitos difusos” e os “direitos individuais homogêneos”, não havendo unanimidade quanto à possibilidade de defesa de todos eles pelo Ministério Público.

Sucintamente, Arantes (1999) elabora o presente quadro classificatório dos subtipos de direitos coletivos, que se mostra bastante esclarecedor por também elencar o alcance dos efeitos da decisão judicial em cada caso:



Interesses ou direitos	Definição segundo o CDC	Efeitos da coisa julgada
<b>Difusos</b>	São os transindividuais de natureza indivisível de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato.	<i>Erga omnes</i> (contra todos), exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas.
	<i>Exemplo:</i> <sup>12</sup> destinatários de propaganda enganosa, veiculada em painéis publicitários, jornais, revistas ou televisão. Trata-se de relação de consumo, mas sem vínculo jurídico ou fático muito preciso, tanto que é impossível identificar os titulares dos interesses e direitos envolvidos. Quando condenatória, a sentença protege de modo indeterminado todos os indivíduos que estão sendo atingidos pela propaganda enganosa.	
<b>Coletivos</b>	São os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base.	<i>Ultra partes</i> (além das partes), mas restrita ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas.
	<i>Exemplo:</i> aumento indevido das prestações de um consórcio. Como há relação jurídica formalmente fixada, a sentença beneficia todas as vítimas lesadas pelo réu, em uma ação promovida em nome dessa determinada coletividade por um seu representante extraordinário.	
<b>Individuais Homogêneos</b>	São os decorrentes de origem comum.	<i>Erga omnes</i> (contra todos), apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores.
	<i>Exemplo:</i> um certo bem de consumo, produzido em série, apresenta um mesmo defeito, lesando os usuários finais. Nesse caso, um fato comum liga inúmeros consumidores, mas que, por não estarem envolvidos por uma relação jurídica, não podem ser determinados formalmente. A sentença, que suspende a produção e pode implicar a reparação de danos, atinge a todos os consumidores indistintamente.	

Quadro 2 – Direitos coletivos e efeitos da coisa julgada, segundo o CDC  
 Fonte: Arantes (1999, p.11)

Quanto à possibilidade de defesa pelo Ministério Público das categorias elencadas, Vigliar (1999, p.77) indica a existência de quatro posições na doutrina jurídica.

- (a) há quem entenda que o Ministério Público estará sempre legitimado para a defesa de quaisquer dos interesses transindividuais (difusos, coletivos ou individuais homogêneos); (b) há quem entenda que o Ministério Público sempre estará legitimado somente para a defesa dos interesses difusos e coletivos, porque os individuais homogêneos não teriam sido disciplinados pelo art. 129, III do Texto Supremo, em que algumas de suas funções institucionais acham-se elencadas; (c) há quem reconheça a legitimação para a defesa dos interesses individuais homogêneos, pelo Ministério Público, apresentando algumas restrições. [...] (d) há, ainda, outra corrente, cujos adeptos apresentam restrições à própria defesa dos interesses coletivos, em sentido estrito.

Em nosso entendimento, podem ser apontadas duas causas principais para o desacordo entre os juristas. A primeira delas é justamente a incongruência dos próprios direitos coletivos com a doutrina liberal clássica, já que, conforme Bobbio (1994, p.11) “o objetivo dos modernos é a segurança nas fruições privadas: eles chamam de liberdade as garantias acordadas pelas instituições para aquelas fruições”. Em decorrência, a segunda causa é que esta incongruência é elevada às raias do infinito com a destinação de uma Instituição estatal para a defesa dos direitos institucionalmente reconhecidos à sociedade civil. Em suma, é o reconhecimento do fracasso deste arranjo frente à realidade.

Para Bobbio (1994), a essência do liberalismo é a delimitação na estrutura orgânica do Estado de funções subdivididas e limitações aos Poderes. Estas limitações são estabelecidas, materialmente, com base na doutrina jusnaturalista - segundo a qual todos os indivíduos possuem um arcabouço de direitos decorrentes de sua condição humana - e formalmente com a contratualização ou constitucionalização/institucionalização destes direitos, o que cria não só uma limitação formal à ação do Estado, mas também uma limitação material-axiológica. Em suma,

Quando se fala de Estado de direito no âmbito da doutrina liberal do Estado, devemos acrescentar à definição tradicional uma determinação ulterior: a constitucionalização dos direitos naturais, ou seja, a transformação desses direitos em direitos juridicamente protegidos, isto é, em verdadeiros direitos positivos (BOBBIO, 1994, p. 18).

Assim, o reconhecimento dos chamados direitos sociais já trazia em si uma parcela de incongruência com a doutrina liberal clássica<sup>9</sup>, na medida em que se tratam de regulamentação das condições de produção, que deveriam escapar do jugo regulatório do Estado para se submeter somente à mão invisível do mercado. Ocorre que toda a construção jurídico-teórica do direito privado moderno - do qual não escapa a dimensão formal ou processual - se fundamenta, em última instância, no individualismo. E, portanto, amoldar um direito de ação de cunho coletivo a tal substrato teórico realmente não é tarefa fácil.

Para Brandão (1996, p. 85-86)

A principal inadequação está justamente no conceito de ação. Esta impropriedade tem uma dupla justificativa: a) o conceito de ação utilizada no Processo Civil não pode ser o mesmo conceito definidor da Ação Civil Pública, em razão da

---

<sup>9</sup> Sampaio (2004), indica a existência de oito “distintos grupos” de objeções teóricas aos direitos sociais ou de 2ª geração, todas elas, em nosso ver, extensíveis aos direitos coletivos ou de 3ª geração; a saber: a “objeção formal-positivista”, a “objeção funcional”, a “objeção particularista”; a “objeção pragmática”; a “objeção deontológica”; a “objeção institucional”; a “objeção contratualista” e a “objeção democrática”.

modificação da concepção teórica e constitucional sobre o Estado; b) os direitos e interesses que são ou podem ser objeto da ação civil pública inserem-se em uma outra ordem, diversa do direito de cunho individualista-liberal, objeto da ação característica da ciência processual civil. [...] A substancial modificação, tanto na doutrina política, como na estrutura constitucional do conceito de Estado, gerou a necessidade de um outro direito de ação, de outra natureza, que tornasse viável a busca de uma prestação jurisdicional para tutelar interesses e direitos diversos daqueles que eram os únicos vigentes no interior do estado de cunho eminentemente individualista. [...] De Maquiavel até Hegel, os pensadores políticos tinham uma concepção do Estado que excluía a Sociedade Civil e, mais do que isso, a noção de Sociedade Civil era contraposta à do Estado, sendo ela entendida como uma soma de individualidades. Aliás, na visão do Estado como um contrato, ou pacto, o fundamento básico é sempre o individualismo. Então, a Sociedade Civil e o Estado são, em última análise, somas de individualidade. As Constituições do Estado moderno estabelecem uma estrutura de organização do poder e contêm uma declaração das garantias individuais dos cidadãos. Estes direitos fundamentais, de índole individualista, são, na verdade, a garantia da sociedade burguesa separada do Estado, como afirmou Bobbio.

Ainda, segundo Appio (2007, p.13) “A classificação dos diversos ramos do direito conferiu autonomia ao direito processual civil. Contudo, esta classificação que tinha, em sua origem, um fim puramente metodológico, acabou representando, ao longo dos anos, um abismo ontológico entre processo e Constituição”. Calcada na tradição liberal, a ciência jurídica possui dificuldade em atribuir a uma categoria de indivíduos a possibilidade de acionar o Poder Judiciário na posição de sujeito processual, o que só era reconhecido primordialmente aos indivíduos em particular.

Se as contraposições de interesse tinham, no Estado moderno, um perfil preponderantemente individualista, agora eles passaram a ser coletivos, em sentido amplo. Também, como efeito desta mudança, alterou-se a noção e as formas de exercício da cidadania que, igualmente, assumem uma feição coletiva. [...] Norberto Bobbio define o Estado contemporâneo a partir de uma visão histórica, demonstrando que, na passagem do Estado moderno para o Estado contemporâneo houve uma alteração em sua estrutura formal do Estado que, além de Estado de direito, passa a ter a conotação de Estado social, pela gradual integração do Estado político com a Sociedade Civil, modificando-se os processos de legitimação e a estrutura da administração. [...] O conceito do direito de ação do Processo Civil, com finalidade de resolução de conflitos intersubjetivos, não contempla essa evolução do Estado, posto que esta não é efetivamente o espectro de sua abrangência. O Estado perde a sua marca eminentemente individualista, mas o direito de ação continua a levar em consideração somente as relações individuais (BRANDÃO, 1996, p. 11; 34; 87).

A inexistência de acordo na doutrina jurídica quanto esta nova atuação do Ministério Público, em especial na gama de pretensos direitos coletivos que sua legitimação constitucional abarca, é ainda decorrente da própria dificuldade de adequação destes novos direitos com os das gerações anteriores, já que “os novos direitos não representam o fim dos direitos fundamentais de liberdade e cidadania ou mesmo dos direitos sociais, uma vez que

pressupõem a sua existência” (APPIO, 2007, p.35). Desta forma, o reconhecimento dos direitos coletivos na práxis judicial muitas vezes leva à necessidade de concomitante desconsideração de direitos individuais, configurando um choque de princípios, um exemplo típico de *hard case* (DWORKIN, 2005), ou seja, aqueles em que “a opção do juiz consistirá num ato de vontade dotado de ampla discricionariedade, tendo em vista que os valores e princípios da Constituição estão formulados em cláusulas abertas, no sentido de permitir sua atualização pelo juiz da causa” (APPIO, 2007, p.62) o que, em última instância, dá forte carga política à decisão do Poder Judiciário; gerando o íntimo nexos entre a atuação do Ministério Público nas ações coletivas e o processo de judicialização da política.

O problema se agrava ao se tentar inserir a *moralidade administrativa* dentre o rol de direitos coletivos para justificar a sua defesa pela via da ação civil pública. Mas há quem sustente que

É inegável o caráter preponderantemente difuso do interesse que envolve a higidez do herário público. Talvez seja o exemplo mais puro de interesse difuso, na medida em que diz respeito a um número indeterminado de pessoas, ou seja, a todos aqueles que habitam o Município, o Estado ou o próprio País a cujos Governos cabe gerir o patrimônio lesado, e mais todas as pessoas que venham ou possam vir, ainda que transitoriamente, desfrutar do conforto de uma perfeita aplicação ou os dissabores da má gestão do dinheiro público (BRANDÃO, 1996, p.122).

Há ainda aqueles que advogam uma pretensa contextualização da moralidade administrativa como um direito de propriedade imaterial coletiva, já que “Nas sociedades contemporâneas ocidentais, o patrimônio público é essencialmente formado por bens de natureza imaterial, tais como os monopólios estatais e as rendas obtida através do poder de tributar” (APPIO, 2007, p.89). Estas soluções, a nosso ver de todo desacertadas, parecem ignorar o fato que a pretensa moralidade que se pretende impor à administração pública é ela mesma pressuposto óbvio da contratualização, ou seja, a submissão de todos, governantes e governados, aos comandos legislativos e, principalmente, o exercício de funções públicas sempre teleologicamente voltado ao *bem comum* (na terminologia do liberalismo clássico) ou interesse público (na terminologia do direito administrativo contemporâneo). E é claro que a questão aqui não se prende ao número de instituições que exercem funções típicas, até porque

as correntes contratualistas não são unânimes em relação a este ponto<sup>10</sup>. Mas nenhuma delas faz menção a uma função específica de guarda dos direitos, porque o respeito a estes direitos é o próprio pressuposto do arranjo institucional, já que os direitos são concebidos originariamente com restrições à ação do Estado.

No caso brasileiro, o reconhecimento institucional dos direitos de segunda geração se dá com a imposição forçada da construção europeia pelo Estado varguista, ou seja, a institucionalização prescindiu da assimilação material. Segundo Arantes (2002), respeitadas as peculiaridades sócio-históricas do caudilhismo de Vargas, o mesmo artifício parece ser tido utilizado pelo Ministério Público para construção teórica que referenda a função de defensor dos direitos de terceira geração, qual seja, a institucionalização *a priori*, que corresponderia a uma incorporação forçada de tais direitos ao compromisso, pacto ou *contrato* social que em tese dá luz ao Estado, ao menos na concepção liberal. E ante a incongruência do reconhecimento formal com a assimilação material ou axiológica, forja-se no texto constitucional uma solução institucional ao gosto das aspirações manifestas dos membros da classe: atribui-se ao Ministério Público a defesa dos direitos coletivos.

Assim, enquanto nos Estados-providência o reconhecimento dos direitos coletivos se deu “de baixo para cima” dentro do embate social e do ativo papel da sociedade civil organizada, em nosso Estado desenvolvimentista<sup>11</sup> a garantia dos direitos coletivos se dá “de cima para baixo”, ou seja, se pretende que a assimilação cultural do respeito a tais direitos

<sup>10</sup>“Assim é que, para Aristóteles, os poderes deveriam ser três: Assembléia, Magistrados (executivo) e Juízes. Rousseau optou por uma divisão bipartida: Executivo e Legislativo. Locke preconizava três poderes: Executivo, Legislativo e Federativo. Benjamin Constant os preferia sendo quatro, a saber: Real, Executivo, Representativo e Judiciário. Para Silvestre Pinheiro Ferreira, autor português do século XIX, cinco seria o número ideal dos poderes do Estado: Legislativo, Executivo, Judiciário, Eleitoral e Conservador. A nossa Constituição Imperial de 1824 consagrou quatro poderes: Executivo, Legislativo, Judiciário e Moderador. Para Disraeli, o famoso Primeiro Ministro da era vitoriana três seria o número ideal dos poderes do Estado: Realeza, Aristocracia e Burguesia. Retomava assim o pensamento greco-romano que embasa a divisão em classes sociais e não as funções essenciais do Estado. Ainda no século XVIII, Montlosier defendia divisão dos poderes em três, que seriam: O Rei, a Câmara dos Pares e a Câmara dos Proprietários. Na França, Vacherot admitia serem três os poderes, a saber: Legislativo, Executivo e Administrativo. Mencionava ainda o Judiciário, mas não como poder, e sim como simples função administrativa especializada. Finalmente, encerrando nossa pequena amostra de discrepância de entendimento quanto à distribuição dos poderes, mencionamos Maurice Haurion, que preconizava uma divisão em apenas dois poderes: Legislativo e Executivo, acompanhando Vacherot no tocante ao Judiciário”. (SAWEN FILHO, 2009, p. 8-9). O mesmo pode ser inferido da lição de Bobbio (1994, p.19): “Do Estado de direito em sentido forte, que é aquele próprio da doutrina liberal, são parte integrante todos os mecanismos constitucionais que impedem ou obstaculizam o exercício arbitrário e ilegítimo do poder e impedem ou desencorajam o abuso ou o exercício ilegal do poder. Desses mecanismos os mais importantes são: 1) o controle do Poder Executivo por parte do Poder Legislativo; ou, mais exatamente, do governo, a quem cabe o Poder executivo, por parte do parlamento, a quem cabe em última instância o Poder Legislativo e a orientação política; 2) o eventual controle do parlamento no exercício do Poder Legislativo ordinário por parte de uma corte jurisdicional a quem se pede a averiguação da constitucionalidade das leis; 3) uma relativa autonomia do governo local em todas as suas formas e em seus graus com respeito ao governo central; 4) uma magistratura independente do poder político.”

<sup>11</sup>Segundo Boaventura de Sousa Santos “A expansão da capacidade reguladora do Estado nas sociedades capitalistas assumiu duas formas principais: o Estado-Providência no centro do sistema mundial e o Estado desenvolvimentista na periferia e semiperiferia do sistema mundial. [...] Tal como a cidadania se constitui a partir do trabalho, a democracia esteve desde o início vinculada à socialização da economia. Ou seja, a tensão entre capitalismo e democracia é constitutiva do Estado moderno e a legitimidade deste, maior ou menor, esteve sempre vinculada ao modo mais ou menos equilibrado como resolveu essa tensão.” (*apud* OLIVEIRA; PAOLI, 1999, p. 89).

depende de uma prévia institucionalização<sup>12</sup> em duplo sentido: tanto a inserção de normas, para além de programáticas<sup>13</sup>, que possibilitem o acionamento do Estado em defesa de tais direitos como a criação – e aqui a extrema peculiaridade brasileira – de uma Instituição com destinação constitucional específica para tal finalidade.

Na medida em que a efetivação dos direitos coletivos, se prejudicada pela desídia da sociedade civil organizada, resta garantida por um órgão do próprio Estado, não há como se ignorar a forte carga ideológica da atribuição da função de defensor dos interesses da sociedade civil dado ao Ministério Público, acarretando na criação de um micro sistema jurídico de proteção e garantias dos direitos de terceira geração. Mas será que atribuir a um órgão do Estado a função de substituto processual da sociedade civil no controle da moralidade administrativa deve fato se coaduna teoricamente com o princípio democrático? Ainda, como fundamentar que a proposição de uma ação civil pública por improbidade administrativa que pode acarretar a perda do cargo e a suspensão dos direitos políticos por até 10 anos seja não só de competência de uma instituição do próprio estado, como somente desta instituição?

Na medida em que possui esta função ideológica fundamental de fechamento do sistema de proteção aos direitos de 3ª geração, a construção institucional do Ministério Público, cujo histórico será analisado no próximo capítulo, não prescindiu do concomitante trabalho de construção de seu fundamento teórico. Visando elucidar os principais elementos de tal construção e suas contradições, Arantes (2002, p. 36) destaca que a destinação da defesa dos direitos coletivos ao Ministério Público não ocorreu sem um intenso debate forense, sendo que “a construção doutrinária relativa ao problema do interesse público tratou gradualmente de distingui-lo dos interesses do Estado, como aparato burocrático-administrativo, para assemelhá-lo aos interesses gerais da sociedade” (ARANTES, 2002, p. 36)

O problema é que o entendimento de que um órgão estatal deve ser imbuído da defesa dos direitos coletivos se alicerça em uma concepção cara a democracia, por aproximá-la daquilo que era defendido ferrenhamente pelos ideólogos do Estado Novo: o pressuposto de

---

<sup>12</sup>Neste sentido, Fábio Wanderley Reis, citando Pzerworski afirma que “discutindo a social-democracia europeia, tem destacado com insistência que o arranjo que a distingue estaria fundado num compromisso antes de mais nada social: compromisso democrático próprio da social-democracia.” Contudo, a conclusão não é pela ineficácia da ação institucional. Segundo o autor, à questão de como é possível assegurar a ocorrência das condições propícias a esse compromisso “a resposta não tem como escapar à busca da ação institucional apropriada” (PERISSINOTTO; FUKS, 2003, p. 13).

<sup>13</sup>Estamos nos referindo tanto à legislação que cria um caminho procedimental específico para a defesa dos direitos coletivos (a ação civil pública) quanto à uma lei especificamente editada para regulamentar o princípio da moralidade administrativa.

que a sociedade civil brasileira seria fragmentada e incapaz de organizar-se e atuar politicamente. E tal pressuposto, segundo Arantes (2002), além de fundamentar a atribuição da defesa dos direitos de cunho coletivo ao Ministério Público na Nova República, constitui uma “lógica de mútuo reforço” à independência da Instituição: se o interesse é mais do que individual, precisa de uma tutela pública. Mas se o Ministério Público defende esses interesses em nome da sociedade civil e não do Estado, ele precisa se afastar da administração pública, porque seus interesses não se confundem mais com o da administração, mas sim com o dos administrados - em especial no tocante à improbidade administrativa.

Conforme já sustentamos, o próprio reconhecimento da existência de direitos que se estabelecem ante uma condição de pertencimento a grupo ou classe de indivíduos, e não em razão da condição individual do gênero humano decorrente da tradição jusnaturalista, é por si estranha a teoria liberal clássica, já que “sem individualismo não há liberalismo” (BOBBIO, 1994, p.16). Mas dotar um órgão específico do Estado da defesa de tais direitos gera ainda um outro problema teórico, já que no arranjo liberal “Atribuir a alguém um direito significa reconhecer que ele tem a faculdade de fazer ou não fazer algo conforme seu desejo e também o poder de resistir, recorrendo, em última instância, à força (própria ou dos outros), contra o eventual agressor” (BOBBIO, 1994, p.15). Esta possibilidade de utilização da força “dos outros”, que no Estado liberal se confunde com o monopólio do uso da força pelo Estado, prescinde, como se denota da lição de Bobbio, da opção de escolha, da faculdade do eventual possuidor do direito em provocar o Estado, sendo claro que para haver opção de escolha é necessário que haja um caminho burocrático aberto às demandas desta sociedade civil. Daqui decorre a principal problemática teórica da atuação do Ministério Público em defesa dos direitos coletivos de ofício, já que estaria usurpando a faculdade de busca da proteção do Estado por parte dos indivíduos, chegando Appio (2007, p.13) a se questionar se “A intermediação dos conflitos coletivos através de instituições previstas em lei é compatível com o princípio democrático?” E no caso da ação por improbidade administrativa, a crítica se estende não só por impossibilidade de escolha como pelo total monopólio de ação estar nas mãos do Ministério Público.

Embora seja, portanto, paradoxal teoricamente que uma proposta de concentrar nas mãos de um órgão do Estado a defesa dos direitos coletivos - em alguns casos, como a improbidade administrativa, com monopólio - possa ser identificada como um avanço democrático, Arantes (2002, p. 48) demonstra que a construção teórica e institucional do Ministério Público foi uma “estratégia bem sucedida”, capitaneada por membros da instituição. Segundo o autor, o argumento da hipossuficiência da sociedade civil e da

necessidade de tutela se dá de uma maneira em que “causa e conseqüências se reforçam num discurso imbatível: uma sociedade civil incapaz requer um MP forte e o MP deve ser forte porque a sociedade civil é incapaz” reforçando o “princípio tutelar que sempre caracterizou a relação entre Estado e sociedade no Brasil” (ARANTES, 2002, p. 75).

Portanto, com base em um processo de formação ideológica que inicia anteriormente à constituinte, o Ministério Público defendeu a idéia de que “era imprescindível ao regime democrático que se construía” que este exercesse o papel de guardião da sociedade. E a coroação de tal argumento se dá finalmente com a independência funcional estampada na Constituição Federal de 1988, que veio alicerçada no discurso de que a histórica subordinação ao poder executivo dificultava a defesa dos direitos da sociedade. E isso só foi possível “graças a um contexto ideológico favorável – de crítica à hipertrofia do Poder Executivo – e graças a um lobby bem organizado e eficiente” (ARANTES, 2002, p. 77).

Assim, no próximo capítulo, nos dedicaremos à análise do histórico da construção institucional do Ministério Público contemporâneo, o que envolve não só o processo constituinte como a peculiar ação do Ministério Público iniciada nas décadas de 1970 e 1980, que através da influência exercida em sucessivos processo de alteração de leis processuais e o concomitante esforço intra-institucional de união entre os ministério públicos dos diversos estados, conseguiu fazer surgir um subsistema jurídico “orientado pelos princípios do anti-individualismo processual, da indisponibilidade dos direitos substantivos e da hipossuficiência dos seus titulares” através do qual “o sistema judicial tende a ganhar importância e a equiparar-se aos sistemas político e administrativo.” (ARANTES, 2002, p.106-108). Mas, principalmente na dimensão que pretendemos analisar no presente trabalho, municiou o Ministério Público com o monopólio da fiscalização da moralidade administrativa através da ação civil pública que lhe permite propor, em nome da sociedade civil, a perda dos mandatos políticos.



## CAPÍTULO II

### A CONSTRUÇÃO INSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO

#### 2.1 GARANTIAS INSTITUCIONAIS: BENEMÉRITO DO CONSTITUINTE OU RESULTADO DE AÇÃO CORPORATIVA?

De todo o exposto no capítulo anterior, resta claro que o Ministério Público brasileiro se configura em um ator político que não se encaixa no arranjo liberal. Mas é preciso explicar esta peculiaridade do arranjo político-institucional nacional para além do campo teórico. Assim, para o bom entendimento da destinação constitucional do Ministério Público faz-se necessário compreender de que forma surgiu a legislação que vai assegurar que o Ministério Público figure entre as instituições-matriz do sistema de divisão das funções do Estado. Desta forma, ao falarmos em ação política da instituição, estamos nos referindo tanto à atuação prévia quanto posterior à Constituição de 1988, ou seja, no “ciclo de saída” do regime ditatorial militar, consubstanciado no “renascimento da sociedade civil possibilitado pela eclosão dos novos movimentos sociais no bojo da transição de regime desde a década de 70, que chega até a conjuntura da década de 1990 e não permite demarcar ainda, cremos, ser término” (RODRIGUES, 2001).

Se entendermos que a efetiva saída do ciclo ditatorial, e conseqüente democratização, só se consubstancia com a consolidação dos direitos coletivos (bem como dos direitos de 1ª e 2ª geração), institucionalmente – o que entendemos como potencialmente, já que vai depender da disposição para a ação política por parte dos seus membros - o Ministério Público possui papel essencial no fechamento do ciclo de saída. Este espaço de ação no novo arranjo de poder foi conquistado pela ação racional de seus membros nos trabalhos da constituinte. Ao contrário dos movimentos populares, o Ministério Público pressionou corporativamente os trabalhos legislativos.

Para entendermos este processo de construção institucional do Ministério Público iremos, em primeiro lugar, fazer um breve comparativo das garantias atribuídas a instituição nas constituições republicanas, no intuito de demonstrar a peculiaridade do vigente arranjo institucional se comparado aos anteriores. Em seguida, analisaremos em primeiro lugar, a movimentação interna da instituição, como os sucessivos congressos e encontros dos membros que em muito serviram para a criação do substrato teórico do texto constitucional já

analisado no capítulo anterior. Por fim, analisaremos o papel desempenhado pelo Ministério Público no histórico da produção legislativa das décadas de 1970 e especialmente de 1980 e na constituinte.

A opção de analisar em separado a movimentação interna da instituição e a construção legislativa sé dá por razões práticas, mas também metodológicas, já que as fontes utilizadas constituem dois discursos bastante diferentes e em certo aspecto até conflitantes. Mazzili (2001) é sem dúvida uma inevitável fonte de consulta a quem pretenda conhecer o histórico do Ministério Público brasileiro. Mas para além da compreensível elogiosa visão de membro da instituição, ele parece propositalmente se calar sobre a movimentação externa, ou seja, a pressão junto aos trabalhos legislativos exercido pelo Ministério Público. Por exemplo, esquecendo neste momento a peculiaridade da posição institucional do Ministério Público brasileiro que afirma em outras partes de suas obras, propõe que surgiu como decorrência “natural” do processo de democratização:

A Constituição brasileira de 1988, fruto da ruptura com a ditadura militar antecedente iniciada com o golpe de 1964, assentou-se num modelo estritamente democrático, e assim, de forma natural, destinou o Ministério Público à defesa do regime que lhe era mais caro, e, para fortalecê-lo, conferiu as mesmas garantias da Magistratura (MAZZILLI, 2001, p.54-55).

Já nos trabalhos de Arantes (1999; 2002) não só a visão elogiosa é substituída pela sinceridade acadêmica como o pretense processo “natural” de destinação da defesa dos direitos coletivos é esmiuçado com detalhes, demonstrando o voluntarismo político dos membros, entendido como o processo auto-impulsionado de se inserir a instituição no mundo político, que não prescindiu de lobby legislativo. Seu trabalho, assim, se mostra de utilidade ímpar justamente porque se distancia de uma característica que, segundo Appio (2007, p. 205) parece graçar na literatura sobre o Ministério Público em que “na maior parte dos casos se faz presente uma excessiva ideologização destas ações, na medida em que representam o maior avanço que o ministério Público obteve com a Constituição de 1988”. E da análise desta atuação se conclui que a Constituição Federal de 1988 na realidade só veio a presentear com a tão expressiva independência uma situação de fato já consolidada e ancorada em leis anteriormente aprovadas.

## 2.2 BREVE HISTÓRICO INSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO NA REPÚBLICA

O Ministério Público “como instituição [...] surgiu na França, tendo inclusive data precisa, 25 de março de 1302”, sendo que no Brasil, embora já houvesse previsão no Regime das Ordenações, “o MP, como instituição organizada, teria sido obra da República” (SAWEN FILHO, 2009, p. 19). Mas a instituição que hoje recebe tal denominação é muito diversa de seus antecessores. Assim, nos concentraremos no processo histórico de formação do Ministério Público brasileiro contemporâneo, apenas fazendo referência à posição institucional no texto das diversas constituições e às peculiaridades históricas que guardam ligação com as considerações aqui apresentadas - como o fato de que o alargamento ou recrudescimento institucional das funções e garantias do Ministério Público esteve ligado à maior ou menor carga democrática dos regimes políticos, ainda que discrepâncias possam eventualmente ser apontadas.

Na história Republicana, “resta evidenciado que, no Brasil, pelo menos até a promulgação da Carta de 1946, o Ministério Público seria considerado, tratado e utilizado pelos governantes como instrumentos de sua política” (SAWEN FILHO, 2009, p.142); sendo a tese da “subordinação do MP ao Poder Executivo” ferrenhamente defendida pelo presidente Vargas e pela doutrina jurídica da época. Durante o Estado Novo os membros conquistaram o direito de concorrer ao quinto constitucional na composição dos Tribunais Superiores, bem como tiveram alargadas as suas funções jurisdicionais em várias legislações esparsas pelo denso processo de codificação operado (em especial no Código de Processo Penal de 1941 e o no Código de Processo Civil de 1939), a maioria destas funções subsistindo até hoje, mesmo com sucessivas alterações legislativas. Tais conquistas se explicam, portanto, mais em vista da crescente burocratização ocorrida durante o Estado Novo do que pelo eventual reconhecimento de papel político independente à Instituição.

Diversa, no entanto, é a institucionalização do Ministério Público na Constituição de 1946 que, fiel ao seu caráter democrático, garantiu sua independência em face dos poderes do Estado, em especial extinguindo sua subordinação ao Executivo (embora a nomeação e destituição da chefia da Instituição continuasse ao arbítrio do Presidente da República), e restaurando a inamovibilidade, estabilidade dos membros, e o acesso via concurso público. Independência, no entanto, parcialmente perdida em 1967, quando, embora mantidos o

concurso, a inamovibilidade e a estabilidade, o Ministério Público passou a ser subordinado ao Poder Judiciário.

Um grande recrudescimento na independência da Instituição, como de resto nos resquíços de democracia<sup>14</sup>, se deu em 1969, quando o Ministério Público é colocado novamente sob a gerência do Poder Executivo, embora mantidas a estabilidade após dois anos de exercício, sendo também atribuída ao Procurador-Geral da República a competência para a requisição de suspensão de direitos políticos por até dez anos, o que por si só revela o contorno que se pretendia dar à instituição neste período em que talvez “os artifícios políticos do arbítrio republicano tenham atingido, entre nós, o seu mais alto grau de criatividade” (SAWEN FILHO, 2009, p. 158).

Contudo, a subordinação ao Executivo deixa de ser passivamente recebida pelos membros da Instituição quando do início da abertura política, convertendo-se em ânimo para a consolidação de uma consciência corporativa que foi crucial para o tratamento dado ao Ministério Público pelos Constituintes de 1988. Mas este “tratamento diferenciado [...] se deveu mais ao empenho de seus integrantes junto à Assembléia Nacional Constituinte do que a razões de ordem técnica ou a eventual necessidade de distingui-lo das demais instituições” (SAWEN FILHO, 2009, p.165).

Assim, para além da peculiaridade em relação aos contemporâneos regimes democráticos mostrada no capítulo anterior, é possível afirmar também a peculiaridade jurídico-positiva – que de resto parece-nos reproduzir a estrutura ideológica do regime (conclusão que também emerge do direito comparado<sup>15</sup>) da Instituição como hoje é definida. Em nenhum período anterior à Constituição de 1988 foram atribuídas ao Ministério Público as funções (somadas às prerrogativas) que caracterizam, em nosso entendimento, sua ação política. “O fato é que o constituinte de 1987/1988 reconheceu à instituição uma importância

<sup>14</sup> “Nessa época, duas ordens jurídicas conviviam no Brasil. A ordem constitucional emergente da Carta de 1967, das leis por ela recepcionadas e da legislação emanada do Congresso Nacional, e a chamada Ordem Institucional Revolucionária, decorrente dos atos baixados pelo Alto Comando da Revolução, através do Presidente da República que igualmente o presidia, conhecidos como atos institucionais, os quais não só escapavam ao controle jurisdicional do Poder Judiciário bem como prevaleciam em eventual confronto com as normas legais e constitucionais. [...] Chega-se à conclusão que, durante esse período, o Ministério Público deixou de existir como instituição encarregada da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, que sempre ostentara nos regimes democrático e que lhe seria, mais tarde, reconhecido pelo constituinte de 1988, para conformar-se com a posição de um mero órgão auxiliar do Poder Executivo e coadjuvante de sua ação política” (SAWEN FILHO, 2009, p. 158,163).

<sup>15</sup> Segundo Sawen Filho (2009, p.203): “Assim é que, na Carta Constitucional da hoje extinta República Democrática Alemã, em seu artigo 97, era cometida ao Parquet a função de defesa da “legalidade social”, disposição reproduzida na Carta Angolana, Artigo 77. A Constituição da Extinta Checoslováquia, em seu Artigo 97, referia-se à “defesa do Estado socialista” como uma das funções cometidas ao seu Ministério Público, enquanto a Constituição polonesa preferia nomear tal função como sendo a defesa da “legalidade popular”, na forma de seu Art. 64. Mais preciso mostrava-se o Texto maior romeno ao referir-se, em seu Artigo 112 ao “regime socialista”, como sendo objeto da tutela do Ministério Público”. É importante notar que esta previsão enseja mais a completa submissão ao Executivo, através da utilização do órgão acusador do Estado para suscitar julgamentos por crimes políticos do que independência do órgão.

e independência jamais cogitadas nos anteriores sistemas constitucionais brasileiros”. (SAWEN FILHO, 2009, p.188).

Mas se o arranjo institucional brasileiro é tão peculiar em relação ao Ministério Público, só o é porque o voluntarismo político (ARANTES, 2002) dos membros da Instituição foi responsável por assegurar tanto a criação de uma teoria e um espírito corporativo como a progressiva extensão das funções atribuídas ao Ministério Público na legislação.

### 2.3 A AÇÃO CORPORATIVA INTERNA

A previsão, no texto constitucional, dos direitos da coletividade, pode ser explicada pelo ânimo democrático que movia os trabalhos da constituinte, até porque neste ponto a nossa Constituição não se diferencia da de outras democracias. Mas a mesma explicação não se estende ao fortalecimento das garantias do Ministério Público e, mais importante, não explica o porquê de transferir a Instituição a guarda e defesa em juízo de tais direitos. Tal legitimação se deu pela atuação efetiva dos membros do Ministério Público, que como vimos não possuía qualquer herança histórica ou paralelo no direito comparado que o colocassem em posição de preferência em relação a qualquer outro setor da sociedade civil organizada ou mesmo de outro órgão ou agência governamental.

Um dos elementos importantes para a produção do texto constitucional foi a movimentação interna da instituição, através de encontros, seminários e congressos que resultaram em intensa produção teórica sobre o papel que caberia ao Ministério Público na nova constituição, além de reforçar os laços corporativos entre os membros. Mazzili (2001) traça um retrospecto cronológico da movimentação interna dos membros da instituição no sentido de verem não só asseguradas no texto constitucional as prerrogativas que viriam a possibilitar a sua ação política na Nova República, bem como da construção do substrato teórico e uma noção de identidade coletiva. Segundo o autor, a aprovação das teses apresentadas no VI Congresso Nacional do Ministério Público<sup>16</sup> e a pesquisa nacional operada pela Confederação Nacional do Ministério Público - CONAMP, em 1985, ensejou, por parte desta, a escolha de uma comissão imbuída, no início de 1986, do preparo do primeiro

---

<sup>16</sup>No total, foram apresentadas 49 teses, sendo que destas, 18 tratavam da posição institucional do Ministério Público na futura Constituição.

anteprojeto relativo à posição institucional do Ministério Público na Constituição Federal de 1988.

Ao mesmo tempo, o então Procurador-Geral da República Sepúlveda Pertence foi imbuído da redação de uma proposta – posteriormente alcunhada de “Proposta Pertence” - sobre a mesma temática, para a comissão de estudos constitucionais - posteriormente alcunhada de “Comissão Afonso Arinos”-, onde pela primeira vez se fez menção à atribuição ao Ministério Público da defesa da ordem democrática.

Com a mesma finalidade de definição da destinação institucional do Ministério Público na nova Constituição, realizou-se em Curitiba, em junho de 1986, o primeiro encontro nacional de todos os Procuradores-Gerais de Justiça, do Procurador-Geral da República e de todos os presidentes das associações do Ministério Público dos estados, em que se tentou chegar a um consenso sobre o papel da Instituição, embora não tenha se revelado tarefa fácil.

Havia tantas discrepâncias entre os Ministérios Públicos e tantas pendências aparentemente irreduzíveis, que muitos entendiam ser tarefa impossível obter um texto único, em torno do qual se unissem todos os Ministérios Públicos para as reivindicações junto à Constituinte, assim superando sérias divergências como a propósito da representação da União, do exercício da advocacia ou da atividade político-partidária pelos membros da instituição (MAZZILI, 2001, p. 60).

Como resultado do encontro emerge a “Carta de Curitiba”, elaborada por uma comissão de promotores do Ministério Público paulista, reunindo, em um documento único, os preceitos da “Proposta Pertence” com as aspirações da própria CONAMP, cujo subsídio era a pesquisa realizada com os promotores de todo país em 1985<sup>17</sup>. Assim,

A Carta de Curitiba e o Anteprojeto Afonso Arinos assentaram ambos a destinação do Ministério Público em defesa do regime democrático, e foram estes textos que

---

<sup>17</sup>Sawen Filho observa, contudo, sem indicar a fonte de tal informação, que o texto apresentado primeiramente por Sepúlveda Pertence na Comissão Afonso Arinos havia sido submetido ao crivo da CONAMP, que já há época teria oferecido várias sugestões incorporadas ao texto. “Assim, a chamada Proposta Pertence, na realidade, já obtivera prévia aceitação da CONAMP, ao ser apresentada à Comissão de Estudos Constitucionais para apreciação a aprovação” (2009, p.170), Complementa ainda o autor que apesar de ter sofrido algumas modificações no texto final, como a proibição da advocacia aos membros do Ministério Público, “basicamente, a comissão (de estudos constitucionais) procurou manter no texto final as idéias centrais do anteprojeto.” (2009, p.171). Contudo, a despeito das pequenas discrepâncias já apontadas, há consenso entre os autores quanto ao fato de que a “Carta de Curitiba” consubstanciou-se na proposta oficial do Ministério Público para o texto constitucional. Sawen Filho afirma que a CONAMP se achava “empenhada em harmonizar num único projeto, não só as conclusões aprovadas no VI Congresso nacional do Ministério Público, realizado em São Paulo, no ano anterior, e ao qual já nos referimos, bem como o resultado das respostas ao questionário que enviara aos integrantes da classe, em outubro de 1985” (2009, p.182). De mesma forma, concorda com Mazzili (2001) quanto à aclamação consensual da proposta, apontando que a Carta de Curitiba “recebeu a adesão de todas as lideranças presentes ao encontro, que se comprometeram, inclusive, a manter a união da classe em torno dele. A Carta de Curitiba foi, portanto, o primeiro texto nacional de consenso sobre a Instituição e serviu de base para as reivindicações institucionais da corporação na Constituinte em relação ao Ministério Público” (SAWEN FILHO, 2009, p. 183).

serviram de base para o art. 127 caput da Constituição vigente, que consagrou essa elevada destinação institucional (MAZZILI, 2001, p. 60).

Ainda, um questionário elaborado pela CONAMP e distribuídos a todos os promotores dos estados revela a pretensão da instituição em criar uma identidade coletiva. Segundo Sawen Filho (2009) foram enviados 5793 questionários, sendo que 977 foram respondidos, ou seja, cerca de vinte por cento. Dos promotores que responderam ao questionário, 743, ou seja, mais de setenta e cinco por cento, manifestaram-se no sentido de que o Ministério Público deveria figurar como instituição autônoma, fora do âmbito de qualquer dos três poderes<sup>18</sup>.

Mas para Arantes (2002), a independência institucional estampada simbolicamente na Constituição só coroa um processo de paulatino crescimento de poder do Ministério Público conquistado através de sucessivas alterações legislativas e da influência exercida pela instituição nestes textos legais. Na realidade, podemos conceber que a independência só se encontra no texto constitucional porque o Ministério Público influenciou de maneira contundente a produção legislativa da década de 1980, em especial a aprovação da lei da ação civil pública (1985) e da sua lei orgânica (1981). Nos próximos tópicos, resumiremos a argumentação e as informações de Arantes (2002) sobre a atuação do Ministério Público na construção da legislação protetiva dos direitos coletivos que leva enfim à aprovação do texto constitucional.

#### 2.4 A LEGISLAÇÃO INFRA-CONSTITUCIONAL PROTETIVA DOS DIREITOS COLETIVOS COMO MECANISMO DE CONSTRUÇÃO INSTITUCIONAL

O primeiro texto legal brasileiro a tratar dos direitos coletivos foi a Lei 6.938/81, que em seu art. 14, §1<sup>o19</sup> imbuía o Ministério Público da proteção ao meio-ambiente. Também em 1981 foi editada a Lei Complementar n.º40, chamada Lei Orgânica do Ministério Público, que

<sup>18</sup> Mas, para Sawen Filho (2009, p.177-179) “foi no sétimo quesito que a pesquisa se mostrou reveladora quanto ao entendimento que seus membros tinham da instituição e como a sentiam e consideravam. Esse quesito dizia respeito às garantias individuais a serem reservadas aos membros do Ministério Público e a resposta deixou aflorar uma desconcertante realidade” já que a “sugestão de garantia de irredutibilidade de vencimentos dos membros da corporação, de cunho eminentemente particular, foi dentre todas as sugestões que compuseram os diversos quesitos daquele extenso questionário a que obteve o maior número de sufrágios, 873 votos num total de 977 votantes, o que sugere que os consultados pensavam mais no Ministério Público como empregador e a função mais como emprego do que como órgão garantidor dos direitos e liberdades dos cidadãos e dever funcional”.

<sup>19</sup> § 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

embora já previsse a legitimação da Instituição para a promoção da ação civil pública<sup>20</sup>, não a dotava instituição do caminho procedimental para tal, na medida em que condicionava a propositura da ação civil pública à elaboração de lei específica. O caminho procedimental foi enfim institucionalizado em 1985, com a edição da Lei. 7.347/85, alcunhada de “Lei da Ação Civil Pública”, que além de criar o mecanismo processual para a defesa dos danos ao meio-ambiente, ao consumidor e “aos bens de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico” (art. 1º, incs. I, II, III), ampliava a abrangência para o ressarcimento de danos causados a “qualquer outro direito difuso e coletivo” (art. 1º, inc. IV). Contudo, o texto inicialmente pretendido pelo legislador foi modificado pelo então presidente José Sarney, com o veto<sup>21</sup> do inc. IV do artigo 1º. Assim, apenas o direito ao meio-ambiente poderia ser defendido judicialmente através da ação civil pública. A impossibilidade de defesa de todos os direitos coletivos foi enfim suplantado pela previsão constitucional<sup>22</sup>

Contudo, embora a primeira legislação brasileira a falar especificamente em direitos coletivos tenha surgido em 1981, é no Código de Processo Civil de 1973 que se encontra a fonte de todas as previsões posteriores que acabaram por atribuir ao Ministério Público a defesa dos direitos coletivos, pois ao definir no inciso III de seu artigo 82 que o Ministério Público deveria intervir “em todas as demais causas em que há interesse público, evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte” possibilitou paradoxalmente que a instituição de deslocasse do poder executivo e iniciasse a construção de uma vinculação à sociedade civil que levou à proposição de uma série de ações incomuns já no final da década de 1970.

O processo pode ser tido por paradoxal porque a inserção do inciso III do artigo 86 na realidade se deu com a finalidade bastante diversa, e até antagônica a proteção dos direitos da sociedade: reforçar a presença do Ministério Público nas ações que envolvessem o patrimônio Público. A inserção do texto se deu por proposta de um promotor gaúcho, que originalmente

---

<sup>20</sup> Art. 3º - São funções institucionais do Ministério Público:

I - velar pela observância da Constituição e das leis, e promover-lhes a execução;

II - promover a ação penal pública;

III - promover a ação civil pública, nos termos da lei.

<sup>21</sup> Nas suas razões ao veto, Sarney se manifestou no sentido de que “é preciso que a questão dos interesses difusos, de inegável relevância social, mereça, ainda, maior reflexão e análise. Trata-se de instituto cujos pressupostos conceituais derivam de um processo de elaboração doutrinária, a recomendar, com a publicação desta Lei, discussão abrangente em todas as esferas de nossa vida social. É importante, neste momento, que, em relação à defesa e preservação dos direitos dos consumidores, assim como do patrimônio ecológico, natural e cultural do País, a tutela jurisdicional dos interesses difusos deixe de ser uma questão meramente acadêmica para converter-se em realidade jurídico-positiva, de verdadeiro alcance e conteúdo sociais. Eventuais hipóteses rebeldes à previsão do legislador, mas ditadas pela complexidade da vida social, merecerão a oportuna disciplinação legislativa” (BRANDÃO, 1996, p.120).

<sup>22</sup> Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.



fazia menção a presença do Ministério Público nos processos em que houvesse “interesse de pessoas jurídicas de direito público”, com o intuito de aumentar a fiscalização sobre o dinheiro público. A disposição já constava do Código de Organização Judiciária do Rio Grande do Sul para o julgamento dos processos em segundo grau de jurisdição. Mas como a competência do estado membro para legislar sobre matéria processual civil era monopólio legislativo da União, e como tal tese vinha sendo sustentada nos tribunais gaúchos, pareceu viável sanar o problema através da inserção da intervenção do Ministério Público em defesa do patrimônio estatal.

Por estranho que pareça o fato de fortalecimento do Ministério Público de ter se dado durante o regime militar, a inserção do inciso III conforme sua proposta original ia de encontro ao interesse do governo federal em controlar a administração pública através do Ministério Público Federal. Mas o texto apresentado à aprovação já era diferente, dispondo que o Ministério Público deveria intervir “em todos os demais processos em que há interesse público, na forma determinada por lei”. Durante a votação, por alteração proposta pelo Deputado Amaral Souza, no intuito de possibilitar a atuação do Ministério Público em casos envolvendo patrimônio também de entidades da administração indireta, a parte final do texto apresentado foi retirada, ficando por fim aprovado que o Ministério Público deveria intervir “em todos os demais processos em que há interesse público”.

Da maneira como foi aprovado, o texto não vinculou à necessidade de lei posterior a definição das causas em que caberia a atuação do Ministério Público, mas também não as definiu. E esta cláusula aberta possibilitou o início da construção teórica de que o interesse público a que fazia menção era uma categoria jurídica diverso do interesse patrimonial do Estado, além de permitir a construção do entendimento de que caberia ao próprio Ministério Público decidir em quais ações deveria atuar em nome deste novo interesse, embora este deslocamento entre interesse público e interesse do Estado seja exatamente o contrário da finalidade da proposta inicial. E este deslocamento da defesa do Estado pra a defesa da sociedade é acompanhado da construção do discurso da necessidade de independência da instituição dos outros três poderes políticos, que se afirma numa lógica de mútuo reforço: se o interesse público é mais do que o interesse individual, ele precisa de uma tutela pública. Mas se esses interesses não são os mesmos que os interesses do Estado, podem inclusive com estes serem conflitantes. Se quem defende estes interesses que podem ser conflitantes com os da administração pública é o Ministério Público, ele precisa se afastar da administração pública. Mas a parte inicial deste silogismo - a necessidade de uma tutela pública aos direitos coletivos - se funda em um discurso não só caro a democracia como já ouvido no passado no Brasil: a

presunção de que a sociedade civil necessita da ação tutelar do Estado. Só que agora o discurso da hipossuficiência vai fundamentar o fortalecimento do Ministério Público na legislação.

Apesar da excepcionalidade da atuação originária do Ministério Público na esfera civil, a partir de 1973 a produção legislativa brasileira gradativamente atribuiu cada vez mais funções à instituição. Em 1977, a Emenda Constitucional n.º 7 estabelece a necessidade de Lei Complementar, de iniciativa do Presidente da República, para regulamentar de forma homogênea os Ministérios Públicos de todos os estados. Em 1981, é aprovada a Lei Complementar n.º 40, chamada Lei Orgânica do Ministério Público, cuja elaboração do texto sofreu um grande *lobby* por parte da Confederação das Associações Estaduais do Ministério Público (criada em 1970 e transformada na Confederação Nacional do Ministério Público, a CONAMP, em 1978). O texto da Lei Orgânica antecipa o tratamento dado ao Ministério Público na Constituição Federal de 1988, exceto pela menção explícita a independência da instituição nesta. É a partir de 1981, por exemplo, que o Procurador Geral de Justiça dos estados passou a ser escolhido entre os membros da carreira. Portanto, as garantias que possibilitam a ação política da instituição já estavam traçados antes do texto da Constituição Federal, sendo que “uma hipótese plausível para explicar esse paradoxo é que houve mais continuidade do que ruptura em 1988” (Arantes, 2002).

Todas estas conquistas do Ministério Público se sustentavam no discurso de que as vantagens não eram da instituição, mas da sociedade por ela defendida. Três meses antes da aprovação da Lei Orgânica do Ministério Público, no mesmo ano de 1981 a Lei 6.938, além de instituir a política nacional do Meio-Ambiente, e além de ser o primeiro texto legal a formalizar a existência de um direito difuso, já havia criado um novo instrumento processual para defesa de tal direito, a ação de responsabilidade civil e criminal. Como a lei conferiu o monopólio do uso da primeira ação coletiva brasileira ao Ministério Público, ela passou a ser chamada de ação civil pública. A previsão foi referendada pela Lei Complementar n.º 40, que definiu como uma das funções institucionais do MP “promover a ação civil pública, nos termos da lei”.

Em dezembro 1982, o Estado de São Paulo aprova a Lei Complementar Estadual 304, que ampliou os direitos que poderiam ser defendidos pelo mecanismo da ação civil pública. No estado de São Paulo, agora não só o meio ambiente poderia ser objeto da ação como também os direitos do consumidor e o patrimônio cultural e natural do Estado. Portanto, embora a Ação Civil Pública só tenha sido regulamentada em todos os estados pela lei que leva o seu nome, ela só recebeu este nome - “ação civil pública” - porque “preexistiu’ ao

texto de 1985”, já que foi sendo sucessivamente referenciada em sucessivas legislações até o advento de sua lei específica, através “de uma forma peculiar de evolução do Direito, em que leis versando sobre assuntos específicos, por exemplo, o meio ambiente, ou textos de caráter institucional como as leis orgânicas do Ministério Público, vão engendrando um novo mecanismo processual” (ARANTES, 2002, p. 54). O problema é que esta “peculiar construção do Direito” cria o ponto mais sensível da atribuição dos direitos coletivos ao Ministério Público: o monopólio de sua defesa judicial pela instituição.

Já demonstramos no primeiro capítulo primeiro o conflito entre os conceitos jurídicos de fundo liberal e os direitos coletivos. Isto se dá porque tanto a inserção de direitos coletivos nos ordenamentos jurídicos como a produção teórica sobre o assunto são bastante recentes se comparadas ao longo espectro histórico sobre o qual se fundamenta o direito de tradição romanística. Os estudos sobre os direitos difusos e coletivos ganham força na década de 1970, destacando-se os trabalhos de Mauro Capelletti, que teria influenciado autores brasileiros como José Carlos Barbosa Moreira e Ada Pellegrini Grinover.

Destacando a grande influência liberal no direito privado, Capelletti já enfrentava o problema da “revolução” representada pelo surgimento dos direitos coletivos. E também entendia que deixar a possibilidade de defesa judicial somente nas mãos dos indivíduos para que a decisão viesse eventualmente a beneficiar a todos os interessados poderia tornar a previsão legal inócua, ante a desvantagem de um só indivíduo contra grandes corporações ou mesmo o poder público. Mas Capelletti também criticava a solução de entregar ao Ministério Público a defesa judicial dos direitos coletivos. E uma das causas apontadas como negativas era justamente a ligação histórica com o poder executivo.

Para Capelletti, a defesa dos direitos coletivos deveria se dar de maneira diferenciada dos direitos privados, concentrando-se na sociedade civil e distanciando-se dos órgãos do Estado já existentes. Nas ações que tratassem de direitos coletivos, ainda que reclamadas individualmente, os poderes do juiz deveriam ser aumentados para que pudesse estender os efeitos da decisão a todos os prejudicados. Como havia o problema da disparidade de força, a legitimação para propositura das ações deveria ser estendida às associações privadas, que poderiam fazer frente a grandes corporações ou aos órgãos estatais. E para auxiliar na tarefa de proteção dos direitos coletivos, propunha a criação de órgãos especializados do Estado, cuja influência principal foi o *ombudsman* sueco. E embora vários órgãos administrativos assemelhados ao *ombudsman* tenham sido criados na Europa na década de 1970, e também tenha tomado forma na América Latina através das *defensorias del pueblo*, no Brasil - embora uma proposta legislativa tenha se baseado firmemente no sistema de proteção proposto por

Capelletti - a inexistência do *ombudsman* se deve ao empenho de membros do Ministério Público.

Em 1982, um grupo de juristas (Ada Peregrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco, Kazuo Watanabe e Waldemar Mariz de Oliveira Junior) formou uma comissão de estudos da qual resultou um projeto de lei, por sugestão e com o apoio da Associação Paulista de Magistrados (APAMAGIS). Após a discussão em vários congressos e seminários jurídicos inclusive no exterior, o projeto foi levado ao Congresso Nacional pelo deputado Flávio Bierrenbach, do PMDB paulista (Projeto de Lei 3034/84).

Ocorre que dentre os congressos que debatiam o projeto no Brasil, um destes ocorreu em 1983 entre membros dos Grupos de Estudo do Ministério Público do Estado de São Paulo, no qual, com base no projeto da comissão de juristas, mas com importantes alterações que resultavam no fortalecimento do Ministério Público em detrimento do papel das associações civis, é aprovado um projeto de lei para a ação civil pública. Assim, em junho do mesmo ano de 1984, outro projeto de lei para a ação civil pública chega ao Congresso Nacional, só que pelas mãos do executivo federal. Isto porque o projeto elaborado pelos promotores paulistas foi encaminhado pelo então procurador-geral de justiça de São Paulo, Salvador Frontini ao presidente da CONAMP, Luiz Antonio Fleury Filho. Devido ao trânsito que possuía pela ligação da instituição com o poder executivo, Fleury encaminhou o projeto ao então Ministro da Justiça, Ibrahim Abi-Ackel, que após um período de estudos, “apoiado” por uma comissão composta de membros do Ministério Público de São Paulo enviou o projeto ao Congresso. E “o projeto do Executivo, apesar de ter chegado depois, andou mais rápido do que o da comissão dos juristas e foi aprovado em meados de 1985” (ARANTES, 2002, p. 59).

Dois pontos merecem destaque aqui. Em primeiro lugar, o fato de a CONAMP ter conseguido exercer mais influência do que um projeto apoiado pela APAMAGIS, ou seja, o Ministério Público afirma sua completa independência do Judiciário e revela maior força política do que este. E em segundo lugar, mas talvez até mais importante, o fato de que o Ministério Público não só assume sua independência frente ao Executivo como consegue fazer com que este atue politicamente em seu favor. E para além do apoio do executivo federal, o Ministério Público contava com o respaldo da construção legal e doutrinária que desde 1973 já vinha lhe atribuindo a defesa dos direitos coletivos ante a hipossuficiência da sociedade civil.

Mas a pretensão do Ministério Público de monopólio da defesa judicial dos direitos coletivos foi resistida, já que no ambiente político externo da instituição cada vez mais ganhava adeptos a idéia de fortalecer a sociedade civil com mecanismos judiciais para que ela

pudesse por si só promover a proteção dos direitos coletivos. A legitimidade para a propositura da ação civil pública acabou sendo atribuída tanto ao Ministério Público quanto às associações civis no texto final da Lei da Ação Civil Pública, aprovado por acordo de lideranças e enviado à sanção presidencial em julho de 1985.

Contudo, embora tenha perdido o monopólio da ação civil pública, o texto aprovado era ainda mais favorável ao Ministério Público do que o da proposta enviada por Fleury ao Ministério da Justiça, pois contou com a “colaboração primorosa dos membros do Ministério Público Paulista” destacada na exposição de motivos do projeto encaminhado pelo Ministro da Justiça ao Congresso. O texto desagradou principalmente à comissão de juristas que tinha elaborado a primeira proposta enviada ao Congresso pela APAMAGIS (descontentamento ainda compartilhado publicamente pela própria APAMAGIS, Associação Comercial de São Paulo, Instituto dos Advogados de São Paulo, SBPC, OAB-SP e pela Associação dos Procuradores de do Estado de São Paulo) que gerou um intenso debate público acompanhado de vários pedidos de veto de alguns artigos ao presidente José Sarney, principalmente em torno da permissão de arquivamento do inquérito civil caso o Ministério Público entendesse não existir fundamentos para a proposição da ação civil pública (como já ocorre no processo penal). Pela sua vinculação ao executivo, via-se a previsão como autoritária e deturpante do projeto original que era o de dar mais força às associações civis.

A publicidade do debate se eleva quando a Folha de São Paulo e o Estado de São Paulo publicam, nos dias 22 e 23 de julho, editoriais recomendando o veto de pontos do texto que fortaleciam o Ministério Público. Em resposta, o presidente da CONAMP também se dirigiu a presidente Sarney expondo “a ampla expectativa da classe” pela aprovação do texto sem vetos. Mas não só isso. Em uma manobra de discurso magistral, o debate é levado para o campo ideológico quando Luiz Antônio Fleury Filho afirma publicamente que as críticas atendiam aos interesses de interesses empresariais e comerciais contrários especialmente à proteção do meio-ambiente e dos consumidores. Ainda, uma moção assinada por todos os procuradores-gerais de justiça dos estados também pedia a sanção presidencial sem o veto dos artigos discutidos. Por fim, prevaleceu a opinião do Ministério Público, e o texto foi aprovado sem o veto que estava sob discussão, embora vetasse a proteção a qualquer “outro interesse difuso” que não os danos ao meio-ambiente por alegadas “razões de segurança jurídica”, conforme já exposto, que não era debatido nem requerido por ninguém.

O nome dado à ação que visava proteger os direitos coletivos e que acabou alcunhando também a Lei 7.347/85 não agradou uma das responsáveis pela elaboração do primeiro projeto. Ada Pellegrini Grinover levantou a impropriedade do nome ação civil pública, que

teria advindo da semelhança com a ação penal pública de iniciativa do Ministério Público. A irresignação em relação ao nome se dava, em primeiro lugar, porque a legitimação para a propositura da ação não era só do Ministério Público, como nas ações civis públicas previstas na legislação anterior. Em segundo lugar, porque os direitos difusos seriam uma zona intermediários entre os direitos públicos e privados. E em terceiro lugar, porque no projeto original nunca tinham utilizado tal vocábulo.

A revolta dos autores da proposta original não se dava por simples impropriedades tipológicas. Isto porque o projeto de lei da comissão de juristas tinha sido elaborado de maneira minuciosa, amalgamando experiências de outras previsões legais brasileiras e do direito comparado e inovando na tentativa de evitar alguns pontos negativos observados. Assim é que, por exemplo, conceberam maneiras de evitar o mal uso das ações coletivas por dirigentes de entidades privadas, que poderiam, uma vez detendo legitimação extraordinária para postular direitos em nome de seus sócios, entender-se previamente com o pretense réu e ingressar com uma ação mal formulada e conduzi-la de modo propositalmente negligente para beneficiá-lo. Assim, o projeto previa a participação do Ministério Público como *custus legis* (ou fiscal da lei) e como substituto nos casos em que a associação desistisse da ação; bem como a condenação ao pagamento de honorários de sucumbência e multa de até dez vezes o valor das custas judiciais em caso de litigância de má-fé. De mesma forma, das *class actions* americanas foi pinçado o chamado princípio da representatividade adequada, para determinar que as associações tenham a competência limitada a sua área de interesse (assim, por exemplo, uma associação de proteção aos direitos do consumidor não poderia pleitear judicialmente a defesa do meio ambiente, e vice-versa). Ainda, foram buscar na legislação francesa (*Lei Royer* de 72/12/73) a imposição do prazo mínimo de seis meses de existência das associações para que pudessem ingressar com a ação.

Contudo, a comissão do Ministério Público que trabalhou na elaboração do projeto do executivo federal não só retirou o vínculo à representatividade adequada como aumentou o prazo de seis meses de existência das associações para doze meses, o que juntamente com outras alterações sutis teriam sido a causa para o “fenômeno de tipo *free-riding*” (ARANTES, 2002) desencadeado pela lei, em que as associações civis deixam de fazer uso da ação civil pública à espera de que o Ministério Público faça por elas. Isto porque ante a soma das disposições da lei e de situações fáticas de ofensa aos direitos coletivos a estratégia mais racional aos atores coletivos, ainda que autorizados a agir pela lei, é esperar que o Ministério Público atue em seu lugar, sendo hoje “consenso entre os especialistas que o número de ações

promovidas por associações civis [...] foi incomparavelmente inferior ao número de ações patrocinadas pelo Ministério Público” (ARANTES, 2002, p. 73-74).

O prazo mínimo de doze meses de existência da associação para que possa ingressar com a ação, embora se fundamente na tentativa de evitar oportunismo, possui uma importante função nessa preponderância do Ministério Público. Isto porque, como parece óbvio, a ofensa aos direitos não costuma ser precedida de aviso. E assim sendo, a necessidade de ação pode surgir de maneira repentina. E ante a opção de criar uma associação e esperar doze meses ou denunciar ao Ministério Público para que tome providências a primeira opção é descartada de imediato. O projeto original da comissão de juristas também não fazia referência ao inquérito civil, mecanismo de investigação do qual as associações civis não dispõem, pois não podem se valer do uso legítimo da força para requisitar informações.

Pretendendo evitar a criação de um órgão administrativo altamente especializados responsável pela defesa dos direitos coletivos nos moldes do *ombudsman* sueco como defendido pela comissão de juristas com base nas sugestões de Capelletti, a comissão de membros que “auxiliou” o Ministério da Justiça no “aprimoramento” da proposta queria retirar a competência da União, estados, municípios, autarquias, empresas públicas e sociedade de economia mista para propôs a ação civil pública. Mas embora a legitimidade tenha sido mantida por intervenção do Ministério da Justiça, a previsão não acarretou a criação de qualquer instituição parecida, justamente porque entre formular suas denúncias a um órgão vinculado ao legislativo ou ao executivo ou a um órgão “independente” a opção da sociedade civil certamente seria a de formular as demandas através do Ministério Público. A possibilidade de criação de tais órgãos foi enfim sepultada com o texto constitucional, talvez até por sua inutilidade, já que seu espaço de atuação foi ocupado por uma instituição detentora de maiores poderes.

Segundo Arantes (2002, p. 73), portanto, a despeito do “senso comum, especialmente no meio forense” compartilhar a idéia de que a diferença no número de ações propostas pelo Ministério Público e pelas associações privadas se dá por razões “sociopolíticas [...] como o grau incipiente de organização da sociedade civil, a crise nacional de educação e a fala de consciência dos cidadãos dos seus direitos [...]”, e embora não negue completamente a influência de tais fatores, afirma que “também não cabe dúvida” que as “intervensões precisas” do *lobby* do Ministério Público fortaleceram a relação entre a instituição e a “suposta sociedade civil frágil”. Podemos dizer, portanto, que a esta altura a defesa dos direitos coletivos estava na prática monopolizada nas mãos do Ministério Público, e graças a sua intervenção direta. Mas quando ainda estava contabilizando os ganhos, uma nova batalha

de opiniões e *lobbys* iria chamar o Ministério Público a ação política: a elaboração do texto constitucional.

Como já destacamos, a Constituição Federal na realidade apenas veio coroar um processo de paulatina inserção do Ministério Público no mundo da política, já que na realidade teria basicamente repetido as disposições já contidas na Lei Orgânica da instituição e aprimoradas por legislações posteriores. Mas o texto constitucional vai enfim atribuir ao Ministério Público brasileiro nominalmente a independência em relação ao executivo, legislativo e judiciário, o que o transforma em caso peculiar. E isso só foi possível graças a um lobby oriundo de duas fontes: CONAMP e Ministério da Justiça.

O Ministério Público não é o único legitimado para ingressar com a ação civil pública, podendo esta ser proposta ainda pela defensoria pública, pela União, Estados, Distrito Federal, Municípios, autarquias, empresas públicas, fundações, sociedades de economia mista e por associações constituídas há mais de um ano e que incluam entre suas finalidades institucionais a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. Mas após a aprovação do texto constitucional o Ministério Público se firma como o defensor dos interesses da sociedade, inclusive frente ao Estado<sup>23</sup>. A ênfase nesta característica de substituto da sociedade civil é aqui reiterada para que possamos entender a criação legislativa que vai possibilitar a ação política do Ministério Público que iremos mesurar no próximo capítulo: a lei 8429/92, chamada Lei de Improbidade Administrativa. Visando regulamentar o princípio da moralidade vinculado à administração pública na Constituição Federal<sup>24</sup>, a lei prevê sanções aos ocupantes de cargos, empregos ou funções públicas na administração direta e indireta pela prática de atos atentatórios à probidade.

Em primeiro lugar, o texto legal já nos parece peculiar pela tentativa de regulamentar em pormenores definições vinculadas a um conceito difuso como o da “moralidade”, que justamente por isso até então era previsto como “princípio”, categoria jurídica indefinida por

---

<sup>23</sup> Segundo Arantes (1999), “A experiência recente tem demonstrado que União, estados e municípios têm se apresentado mais no banco dos réus e menos na condição de autores das ações. De outro lado, as associações civis têm apresentado uma performance bastante tímida até agora, talvez por desconhecimento ou mesmo por falta de condições adequadas à utilização eficaz desse tipo de instrumento judicial. Aparentemente, é o Ministério Público quem mais tem se destacado no uso da ação civil pública, em todas as áreas dos direitos difusos e coletivos”. Contudo, o próprio autor ressalva que “Embora integrantes da instituição e juristas especializados no assunto afirmem que quase 90% das ACPs em tramitação na Justiça seja de autoria do Ministério Público, o fato é que não há dados estatísticos precisos a esse respeito.”

<sup>24</sup> O §4º do artigo 37 da Constituição Federal de 1988 prevê que “Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”. É importante notar que não há qualquer menção ao fato de que este controle deveria ser exercido pelo Ministério Público, sendo que a previsão de encontra no capítulo que trata da Administração Pública.



sua própria definição como tal. Mas o que mais nos interessa é que a Lei de Improbidade Administrativa criou a possibilidade de imposição da pena de perda do cargo e suspensão dos direitos políticos por até dez anos, e assim inseriu o Ministério Público em outra dimensão de ação política, pois o municiou de um elemento de barganha incrivelmente poderoso, porque a pena de perda dos direitos políticos se reveste de uma racionalidade ímpar, já que por óbvio pode abortar qualquer pretensão de carreirismo político. Mas também porque a publicidade do envolvimento em uma ação por improbidade administrativa - procedente ou improcedente, fundada ou infundada - já é por si só potencialmente lesiva aos interesses eleitorais. E é nesta dúplice racionalidade que se sustenta a análise empírica esboçada no próximo capítulo.

### CAPITULO III

## ATUAÇÃO POLÍTICA DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARANAENSE

Conforme vimos, a Lei de Improbidade Administrativa faz surgir um peculiar mecanismo de controle, através do instrumento da ação civil pública ante a racionalidade da sanção. Mas para entendermos a dimensão da ação política do Ministério Público no controle da moralidade é preciso se analisar a tramitação da ação civil pública por improbidade administrativa, em especial porque revela os limites da atuação dos membros da instituição, do controle exercido pelos órgãos superiores e da participação do judiciário. Os passos do andamento da ação civil pública por improbidade administrativa se encontram esboçados abaixo:

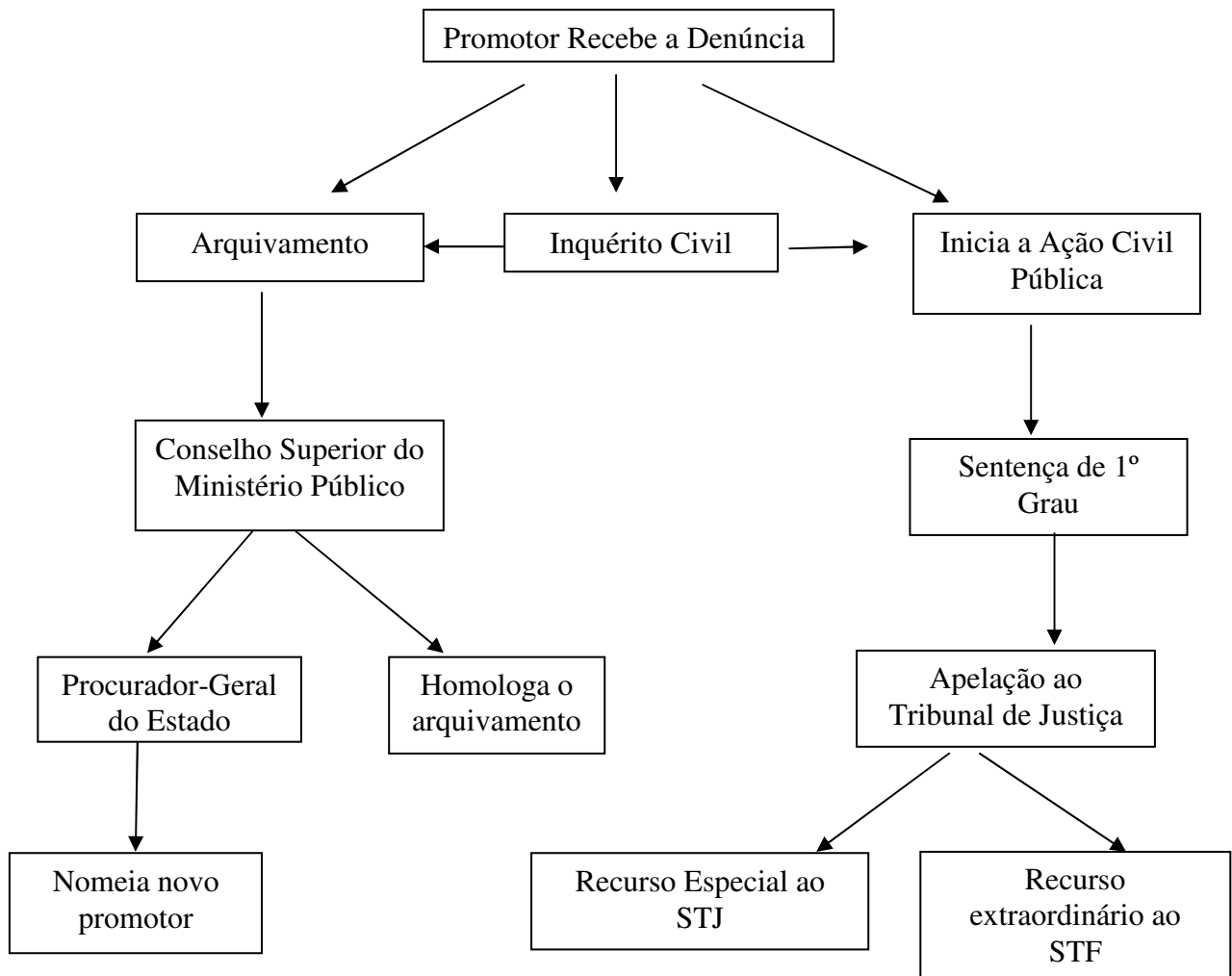


Figura 1 - Passos do andamento da ação civil pública por improbidade administrativa  
Fonte: Elaboração do autor

Em primeiro lugar, conforme já dito anteriormente, o termo de ajustamento de conduta não existe na ação civil pública por improbidade administrativa. Ou seja, em caso de ofensa de outros direitos difusos e coletivos que não a moralidade administrativa, desde que se comprometa a acatar às recomendações do Ministério Público o ocupante do cargo se livra da interpelação judicial e da macula à imagem decorrente. Recebendo uma denúncia, o Promotor de Justiça pode instaurar o inquérito civil para apuração dos fatos, que pode resultar no oferecimento da ação ou no arquivamento. Mas a instauração do inquérito é faculdade do investigador, ou seja, pode propor a ação ou o arquivamento de plano.

Caso opte pelo arquivamento, a decisão do Promotor de Justiça é submetida ao crivo do Conselho Superior do Ministério Público, órgão colegiado, que pode homologar a decisão anterior e arquivar definitivamente ou entender que existem elementos suficientes à propositura da ação. Neste segundo caso, o Conselho requisita ao Procurador-Geral de Justiça que nomeie outro promotor para atue no feito, sendo que este novo designado deverá necessariamente promover a ação, não podendo optar por novo arquivamento.

Propondo a ação civil pública, esta se processa no primeiro grau de jurisdição. Advindo sentença em primeiro grau, condenatória ou absolutória, pode ser interposto recurso de apelação ao Tribunal de Justiça, sendo que se tiver sido imposta pena de perda do cargo pode ser dado efeito suspensivo à decisão de primeiro grau. Por fim, do acórdão do Tribunal de Justiça cabe a eventual interposição de recurso extraordinário ao Supremo Tribunal Federal ou Recurso Especial ao Superior Tribunal de Justiça.

Este controle do arquivamento pelos órgãos superiores ante a não ação dos membros em primeiro grau, embora mitigue a chamada independência funcional, se fundamenta na legitimidade maior que é atribuída aos órgãos colegiados do que às decisões monocráticas, concentrando na cúpula da instituição o poder decisório sobre a não ação. Mas é também importante notar, em sentido contrário, que caso o Promotor de Justiça decida pela interposição da ação, esta não pode ser impedida pelos órgãos superiores. Isto se torna mais importante porque a simples propositura da ação já pode ser politicamente cara, sendo que aqui é que se concentram as frequentes menções a “abusos” cometidos por membros do Ministério Público na investigação<sup>25</sup>, já que a macula à imagem decorrente da associação à prática de ato imoral não se apaga mesmo que a decisão do Judiciário seja absolutória.

---

<sup>25</sup>É de se notar que na realidade, salvo se algum interesse pessoal leve o promotor a agir, a rigor, não existe “ab” “uso” das funções nestes casos, ou seja, utilização além do devido, mas sim o uso dentro dos limites para os quais a atuação foi criada.

Embora a decisão entre propor a ação seja completamente concentrada nas mãos do Ministério Público, e embora exista uma carga sancionatória já com a interposição da ação como dito acima, é também necessário se notar que a atuação inclusive do Juiz de primeiro grau, caso referente o proposto pelo Ministério Público, é prejudicada pela possibilidade de efeito suspensivo da decisão que tenha decidido pela perda do cargo pelo Tribunal de Justiça quando do recebimento do recurso de apelação. O fundamento para o efeito suspensivo é, em primeiro lugar, o reconhecimento constitucional do duplo grau de jurisdição como um direito público subjetivo, somado ao princípio da presunção da inocência. Enquanto não esgotada a via judicial, ou seja, enquanto ainda existam recursos judiciais reconhecidos legalmente, deve prevalecer a vontade do eleitorado, permanecendo o réu no exercício do poder político. Ocorre que, na prática, a despeito do simbolismo democrático da fundamentação, a morosidade do judiciário acaba tornando ineficaz a decisão de primeiro grau, já que é pouco provável que a decisão do Tribunal de Justiça saia antes do término do mandato.

Levando em conta todos estes fatores, debruçamo-nos sobre o banco de dados fornecido pelo Centro de Apoio às Promotorias de Proteção ao Patrimônio Público do Ministério Público do Estado do Paraná, no qual constam todas as ações civis públicas por improbidade administrativa propostas na comarca de Curitiba, na pretensão de demonstrar a ação política - entendida como a utilização dos mecanismos judiciais de controle do executivo e legislativo - do Ministério Público Paranaense. Tal recorte se deu tendo em conta que tanto as ações propostas face ao Município de Curitiba (43 casos) quanto face ao Estado do Paraná (143 casos) tramitam nas Varas da Fazenda Pública da Comarca de Curitiba, num total de 186 casos.

Além da informação a respeito da personalidade do sujeito passivo das ações (executivo estadual, legislativo estadual, executivo municipal ou legislativo municipal), os dados fornecidos ainda possibilitam – no caso dos poderes executivos – delimitar de qual órgão da administração pública direta ou indireta foi emanado o ato de improbidade administrativa que ensejou a propositura da ação. Além disso, as informações constantes do banco de dados nos possibilitam vislumbrar se a conduta ou ato de improbidade causou prejuízo ao erário público ou não, tendo-se em conta que a lei de improbidade administrativa, ao tipificar as condutas atentatórias à moralidade, as subdividiu entre as que importam em enriquecimento ilícito (art. 9º), as que importam em prejuízo ao erário público (art. 10), e as que atentam contra princípios da administração pública (art. 11).

Primeiramente elaboramos a distribuição quantitativa das ações entre as esferas de governo (municipal e estadual). Os dados foram ainda subdivididos entre as ações propostas

em face do executivo municipal, do legislativo municipal, do executivo estadual, e do legislativo estadual. Uma vez classificados, correlacionamos graficamente a distribuição quantitativa das ações entres os órgãos e a esfera de governo durante os anos do período analisado (1988 – 2010), primeiramente agrupando em uma mesma análise os dados de todas as esferas e funções de governo e, num segundo momento, separadamente para cada uma delas (executivo municipal, o legislativo municipal, o executivo estadual e o legislativo estadual). Em seguida, fizemos a distribuição das ações entre os vários órgãos dos poderes executivos. Ao final, fizemos a distribuição quantitativa das ações ao longo dos anos na tentativa de identificar a existência ou não da influência desta variável na atuação do Ministério Público.

Com base na distribuição quantitativa ao longo do período dos mandatos, formulamos hipóteses que foram debatidas com políticos do Estado do Paraná e um membro do Ministério Público do Estado do Paraná, em quatro entrevistas pessoais e uma através de emails. Foram entrevistados Jocelito Canto<sup>26</sup>, Nei Leprevost<sup>27</sup>, Ricardo Gomyde<sup>28</sup>, Álvaro Dias<sup>29</sup> e Sérgio Luiz Kukina<sup>30</sup>.

Embora todos os dados e hipóteses levantadas tenham sido abordadas nas entrevistas, nos concentramos na análise das ações por improbidade administrativa propostas contra o legislativo e o executivo estadual, já que não só a grande maioria dos casos a eles se referem (especialmente o executivo) como também - e principalmente - porque é no nível estadual que se dá o relacionamento administrativo do Ministério Público com os Poderes Executivo e Legislativo, sendo aqui, portanto, que podemos inserir a ação civil pública por improbidade administrativa como mecanismo de inter-relacionamento institucional.

---

<sup>26</sup>PTB, prefeito de Ponta Grossa/PR por um mandato e deputado estadual por três legislaturas, atualmente sem cargo, sendo que na última legislatura envolveu-se em um intenso debate público com o Ministério Público e seus colegas de Assembléia, denunciando o envolvimento da instituição com os demais poderes estaduais

<sup>27</sup>PP, vereador em Curitiba por três mandatos consecutivos, deputado estadual por um mandato e reeleito para a legislatura 2011 -2014, que destacou-se como presidente da Comissão de Saúde da Assembléia Legislativa

<sup>28</sup>PC do B, deputado federal por uma legislatura, vereador em Curitiba por uma legislatura e atualmente assessor do Ministro dos Esportes

<sup>29</sup>Atualmente líder do PSDB no Senado, vereador, deputado estadual, deputado federal, governador do Estado e Senador

<sup>30</sup>Procurador do Ministério Público do Estado do Paraná

### 3.1 DISTRIBUIÇÃO DAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS PROPOSTAS NA COMARCA DE CURITIBA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS E AS FUNÇÕES DE GOVERNO

A Tabela a seguir esboça a distribuição quantitativa das ações civis públicas entre as esferas de governo e entre os poderes legislativo e executivo, incluídos, no caso do estado, o Judiciário, o Ministério Público e o Tribunal de Contas do Estado. Para o ente Municipal, uma vez que não conta com estas funções, foi atribuído valor zero.

ACP's	Estado do Paraná	Município de Curitiba	Total
Executivo	117	31	148
Legislativo	20	12	32
Judiciário	3	0	3
Tribunal de Contas	1	0	1
Ministério Público	2	0	2
<b>Total</b>	<b>143</b>	<b>43</b>	<b>186</b>

Tabela 1 – Distribuição quantitativa das ações civis públicas entre as esferas de governo e entre os poderes legislativo e executivo

Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

Como se nota, há uma nítida tendência ao controle ser exercido em face do estado. Excluídas as ações propostas em face do próprio Ministério Público (dois casos), Tribunal de Justiça (três casos) e Tribunal de Contas (um caso), uma vez que, conforme já dito, não há órgão similar no ente federativo municipal, tem-se uma proporção de 79% dos casos contra o estado e conseqüentes 21% contra o Município.

Como já esboçado, o Ministério Público é o único autor ou sujeito ativo - na terminologia da ciência processual – legitimado a propor a ação civil pública por improbidade administrativa. Uma vez que a Lei de Improbidade Administrativa não faz referência às associações privadas constituídas no intuito de proteção de algum direito difuso ou coletivo como faz a Lei da Ação Civil Pública, este monopólio da proteção da moralidade administrativa se assenta em dois corolários hermenêuticos fundamentais: o de que lei posterior revoga lei anterior e o de que legislação especial derroga legislação geral. No tocante ao chamado pólo passivo da ação – ou seja, a posição ocupada pelo réu na “relação

jurídica processual” – podem ensejar a propositura da ação civil pública por improbidade administrativa atos emanados tanto da administração pública direta quanto indireta<sup>31</sup>.

Assim, a interpretação dos dados sobre a distribuição entre os entes de governo comporta uma duplicidade analítica – que em verdade nos acompanhará no correr de toda a análise esboçada no presente capítulo – ainda que as hipóteses não sejam mutuamente excludentes, a depender do foco no sujeito ativo ou no sujeito passivo da ação civil pública. Ou seja, a concentração numérica de ações contra o governo estadual pode significar: a) que o governo estadual é, em termos absolutos, mais ímprobo ou imoral que o governo municipal; b) que o controle da moralidade por parte do Ministério Público é propositalmente direcionado ao governo estadual.

Note-se que, de fato, as duas interpretações se mostram viáveis. Se tomarmos como foco analítico o sujeito passivo – ou seja, o estado do Paraná - a multiplicidade de órgãos, o maior corpo burocrático e o conseqüente maior número de atos administrativos tomados corriqueiramente nas atividades da administração pública parece ensejar a existência de um maior número de atos atentatórios à moralidade.

Ao contrário, se tomarmos como foco analítico o sujeito ativo - o Ministério Público – também parece logicamente congruente concluir que a fiscalização se dirija propositalmente ao governo estadual, tanto pela vultuosidade numérica dos atos (razão pela qual as hipóteses não são tidas como mutuamente excludentes) quanto pela incontestante desproporção entre o valor total de recursos controlados pelos entes.

O que se retira da análise empírica é que mais do que  $\frac{3}{4}$  das ações civis públicas propostas por improbidade administrativa na Comarca de Curitiba o foram em face do ente federativo estadual. Uma grande desproporção também se revela quando se confronta a distribuição quantitativa das ações entre as funções de governo. Seguem os gráficos de distribuição percentual das ações civis entre as funções de governo estadual e municipal:

---

<sup>31</sup>As entidades passíveis de sofrer o controle da moralidade pelo Ministério Público estão definidas no artigo 1º e seu parágrafo único da Lei de Improbidade Administrativa, pelo que transcrevemos:

Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos.

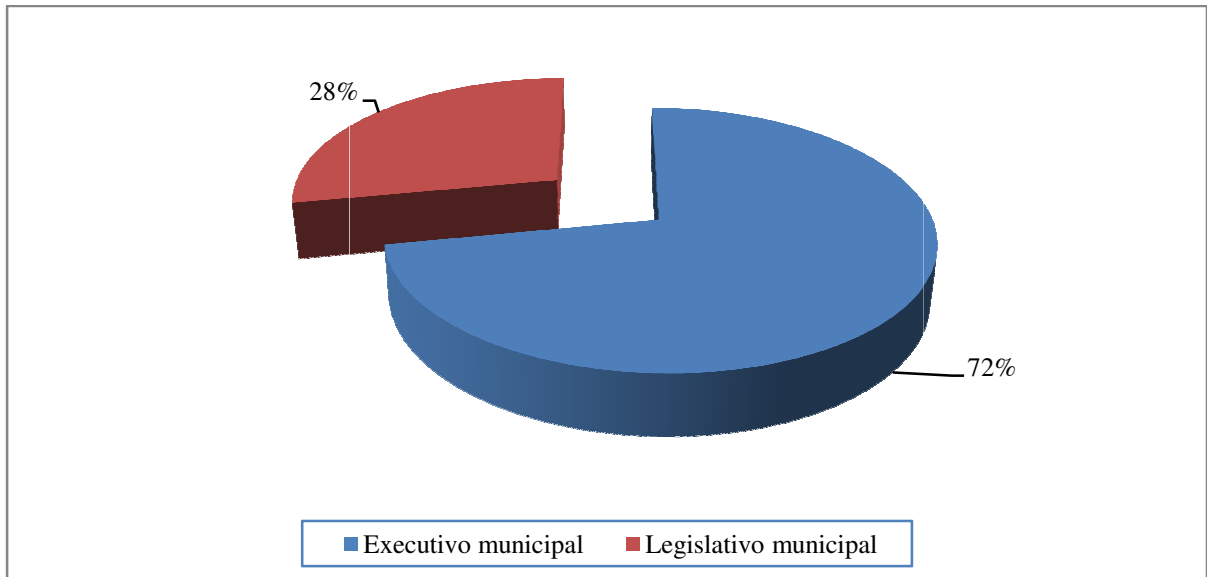


Gráfico 1 – Distribuição percentual das ações civis entre as funções de governo municipal  
 Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

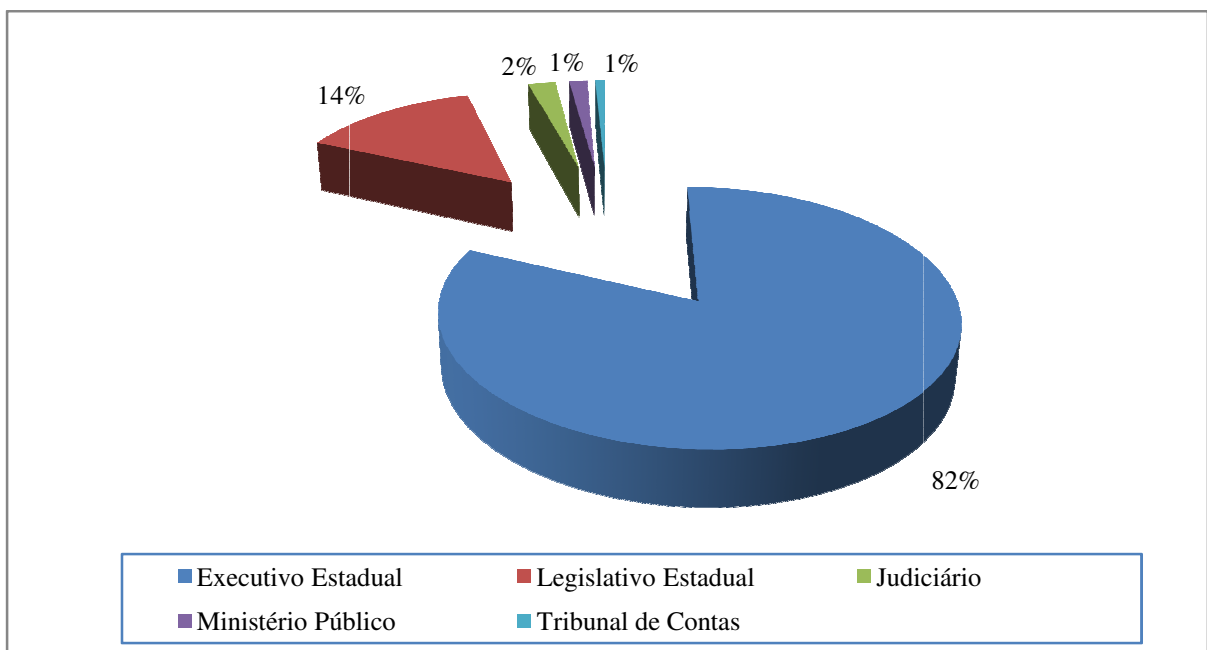


Gráfico 2 – Distribuição percentual das ações civis entre as funções de governo estadual  
 Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

Em ambas as esferas de governo se nota que o controle é exercido primordialmente em face do Executivo, sendo ainda mais nítido no caso estadual. Duas são as causas principais. Em primeiro lugar, o arranjo institucional propicia o controle orçamentário por parte do Executivo. Portanto, uma vez que detém a maioria dos recursos em mãos, faz-se mais provável que o controle da utilização do patrimônio público e da moralidade administrativa a ele se dirija. Em segundo lugar, a divisão de competências decorrente da pretensa tripartição dos poderes, ao delegar ao Executivo a prestação dos serviços públicos, acaba por reunir a



atividade de diversos órgãos com finalidades também diversas na mesma categoria analítica. Esta hipótese foi, como esperado, confirmada por todos os entrevistados.

Tal conclusão restará melhor demonstrada quando da análise dos gráficos de distribuição entre os diversos órgãos dos executivos municipal e estadual adiante expostos, aonde se nota que a figuram como sujeito passivo das ações propostas contra os poderes executivos os mais variados órgãos da administração direta e indireta. Em suma: uma vez que como decorrência da repartição institucional das funções entre executivo e legislativo àquele foi delegada a prestação de serviços públicos (seja através da administração direta ou indireta), além da edição de atos administrativos por sua parte ser maior em números absolutos, a diversidade de finalidades dos mesmos atos tende a uma maior chance de choque com a moralidade administrativa.

### 3.2 LESÃO AO ERÁRIO: MENOS APEGO À MORALIDADE OU MAIOR FISCALIZAÇÃO?

Uma vez agrupados sucintamente os dados, e tendo em conta as informações de que dispomos, pareceu-nos válido estabelecer a correlação entre a esfera de governo (Município X Estado) e o dano ao patrimônio público, o que nos possibilitaria demonstrar tendencialmente qual esfera de governo seria menos prejudicial ao interesse público. Foram excluídas para o comparativo as ações proposta em face do Poder Judiciário, do Ministério Público e do Tribunal de Contas. De mesma forma, foram analisadas conjuntamente as ações civis públicas propostas em face do Executivo e do Legislativo.

Em suma, a tabela abaixo demonstra a distribuição entre o município de Curitiba e o Estado do Paraná, lembrando mais uma vez que não houve subdivisão entre os poderes Legislativo e Executivo, por razões adiante expostas.

Tabela 2 – Distribuição entre o município de Curitiba e o Estado do Paraná

<b>Lesão ao erário</b>	<b>PR</b>	<b>CTBA</b>	<b>TOTAL</b>
Sim	111 (74,5%)	38 (25,5%)	149 (100%)
Não	26 (83,9%)	5 (16,1%)	31 (100%)
<b>TOTAL</b>	<b>137 (76,1%)</b>	<b>43 (23,9%)</b>	<b>180 (100%)</b>

Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

Como os dados nos permitiam analisar se o ato que motivou a ação causou ou não dano ao erário público, pretendíamos estabelecer a correlação entre o dano e a distribuição entre Legislativo e Executivo. Contudo, tanto no caso estadual como no caso municipal a correlação não se mostrou sequer necessária, tendo-se em conta que todas as ações propostas contra os Poderes Legislativos o foram em virtude da prática de ato de improbidade administrativa lesivo ao patrimônio público, como se desprende das tabelas de distribuição numérica das ações civis públicas dentro de cada esfera de governo a seguir:

Tabela 3 – Curitiba

<b>Lesão ao Erário</b>	<b>Executivo</b>	<b>Legislativo</b>	<b>Total</b>
Sim	26 (68,4%)	12 (31,6%)	38 (100%)
Não	5 (100%)	-	5 (100%)
<b>Total</b>	<b>31 (72,1%)</b>	<b>12 (27,9%)</b>	<b>43 (100%)</b>

Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

Tabela 4 – Paraná

<b>Lesão ao erário</b>	<b>Executivo</b>	<b>Legislativo</b>	<b>Total</b>
Sim	91 (82%)	20 (18%)	111 (100%)
Não	26 (100%)	-	26 (100%)
<b>Total</b>	<b>117 (85,4%)</b>	<b>20 (14,6%)</b>	<b>137 (100%)</b>

Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

Para além da elementar conclusão de que todas as ações civis públicas propostas em face dos poderes Legislativos visavam punir atos que causaram lesão ao erário público, nota-se também que a grande maioria das ações propostas em face do Executivo, em ambos os casos, também causou lesão ao erário. Contudo, ante a já citada disparidade do número de ações, não nos parece lícito concluir que de fato o Legislativo seja mais corrupto que o Executivo. Isto porque a já aventada multiplicidade de tarefas administrativas delegadas ao Executivo faz com que se englobem na mesma categoria ações de objetos bastante diversos.

De mesma forma, embora em algumas ações propostas em face do Executivo não haja dano efetivo ao erário público, pode ter havido dano ao patrimônio particular e o conseqüente enriquecimento ilícito, como nos já citados casos de extorsão pela Polícia Civil, que perfazem 18,8% do total de ações propostas em face do Executivo estadual, percentual bastante grande se comparado com os demais órgãos, conforme adiante se demonstrará. Note-se que se

excluídos os 22 casos da Polícia Civil, teríamos apenas 4 casos em que o ato de improbidade administrativa do Poder Executivo Estadual não causou dano ao erário público.

No mesmo sentido, uma vez que os agentes do Legislativo possuem limitadas competências, àquele que pretenda aferir vantagem ilícita não resta outra possibilidade que não a de tentar usurpar o patrimônio público através do empreguismo, já que todas as vinte ações propostas contra o legislativo estadual tratam ou de casos de nepotismo ou de "servidores-fantasmas". Aqui, mais uma vez, os entrevistados foram unânimes em reconhecer a hipótese.

Da análise da distribuição é ainda possível concluir, como já esperado, que a atuação do Ministério Público se dirige primordialmente ao governo do Estado (79%). Todavia, tais dados possibilitam conclusões paradoxais, uma vez que a diminuição do número de casos envolvendo danos ao erário pode ser decorrente justamente da maior fiscalização do Ministério Público. Assim, para uma maior elucidação e compreensão dos dados, analisaremos, primeiramente, a distribuição das ações ao longo dos anos, na tentativa de identificar se há maior fiscalização em face de alguma legislatura ou governo, em determinada fase ou período do mandato, bem como se os períodos de fiscalização são coincidentes ou não. Por fim, analisaremos separadamente os casos em cada uma das esferas de governo e em cada uma das funções.

### 3.3 DISTRIBUIÇÃO TEMPORAL DAS AÇÕES CIVIS PÚBLICAS NO ESTADO DO PARANÁ ENTRE AS ESFERAS DE GOVERNO (1996-2010)

De posse da quantificação das ações civis públicas propostas em face de cada uma das esferas de governo, distribuímos as ações ao longo do período 1996 - 2010, no intuito de identificar se há períodos de concentração de fiscalização ou se esta se encontra aleatoriamente distribuída ao longo do período. Combinados os dados de todas as esferas de governo, temos o seguinte esboço gráfico da distribuição ao longo do período:

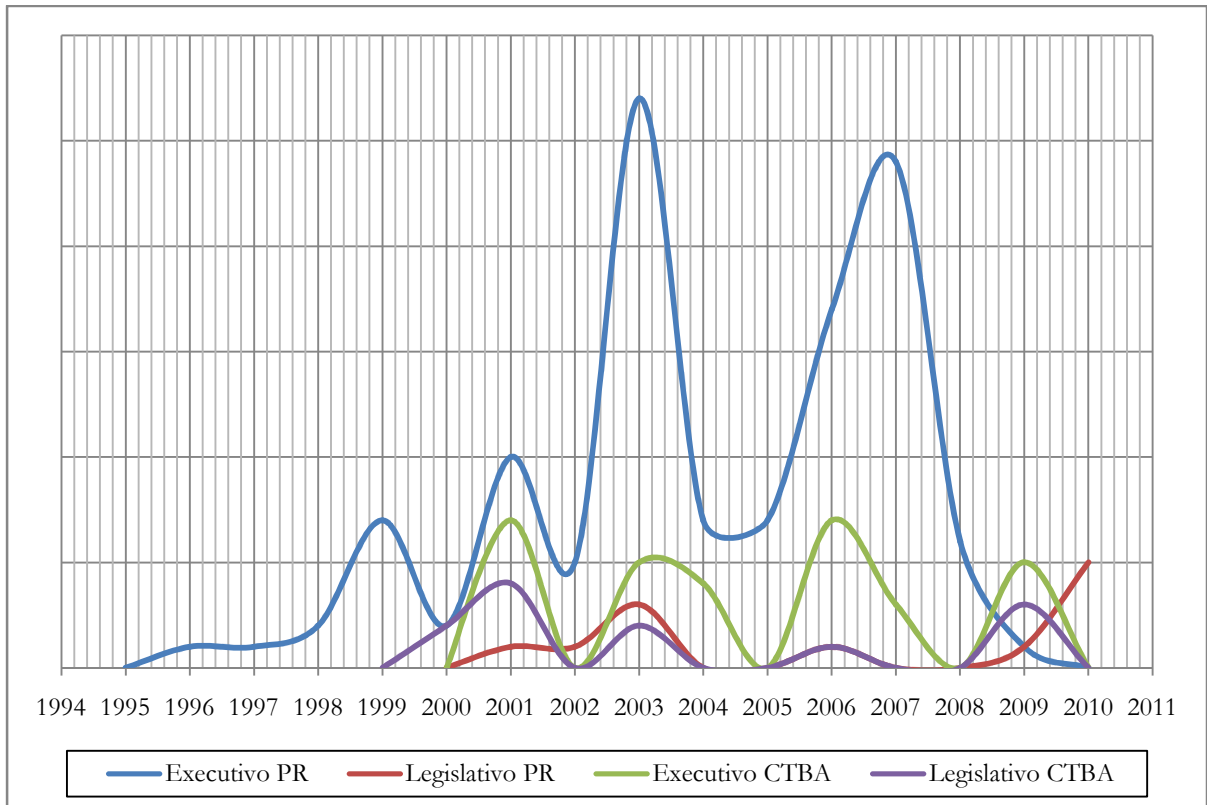


Gráfico 3 - Distribuição temporal das ações civis públicas no estado do Paraná entre as esferas de governo (1996-2010)

Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

Note-se que foi atribuído como ponto de conexão dos eixos valor zero, pelo que em referência ao legislativo municipal e estadual notam-se períodos de completa não atuação, melhor debatidos adiante. O que queremos de plano destacar é a notória prevalência da fiscalização face ao executivo estadual.

É importante também notar que embora a lei de improbidade administrativa tenha sido promulgada em junho de 1992, somente quatro anos depois o Ministério Público Paranaense propôs a primeira ação civil pública por ato de improbidade administrativa, o que tanto pode ser reflexo do necessário período de adaptação e construção jurisprudencial do mecanismo de controle da moralidade administrativa ou da indisposição da instituição para fazer uso dele. Seqüencialmente, passam a ser interpelados judicialmente o poder legislativo municipal em 2000; e conjuntamente o legislativo estadual e o executivo municipal em 2001. Nota-se também que no ano de 2010 a ação de fiscalização sofre uma queda em relação a três esferas, passando a se concentrar no legislativo estadual

Confrontando-se as linhas de distribuição, há a identificação de dois períodos de crescimento conjunto da atuação, especificamente no ano de 2001 e 2003. Em sentido contrário, nota-se a também a coincidência de períodos de completa falta de atuação, em

específico, contra o executivo e o legislativo municipal em 2002; contra o legislativo estadual, executivo e legislativo municipais em 2005 e em 2008.

Contudo, nota-se uma maior congruência na periodicidade quando são analisadas conjuntamente as linhas das ações propostas em face do mesmo ente (município ou estado), o que indica uma vinculação do crescimento e diminuição do número de ações ao período dos mandatos. Portanto, relacionamos a distribuição entre o poder executivo municipal e o poder legislativo municipal, donde extraímos o presente esboço gráfico:

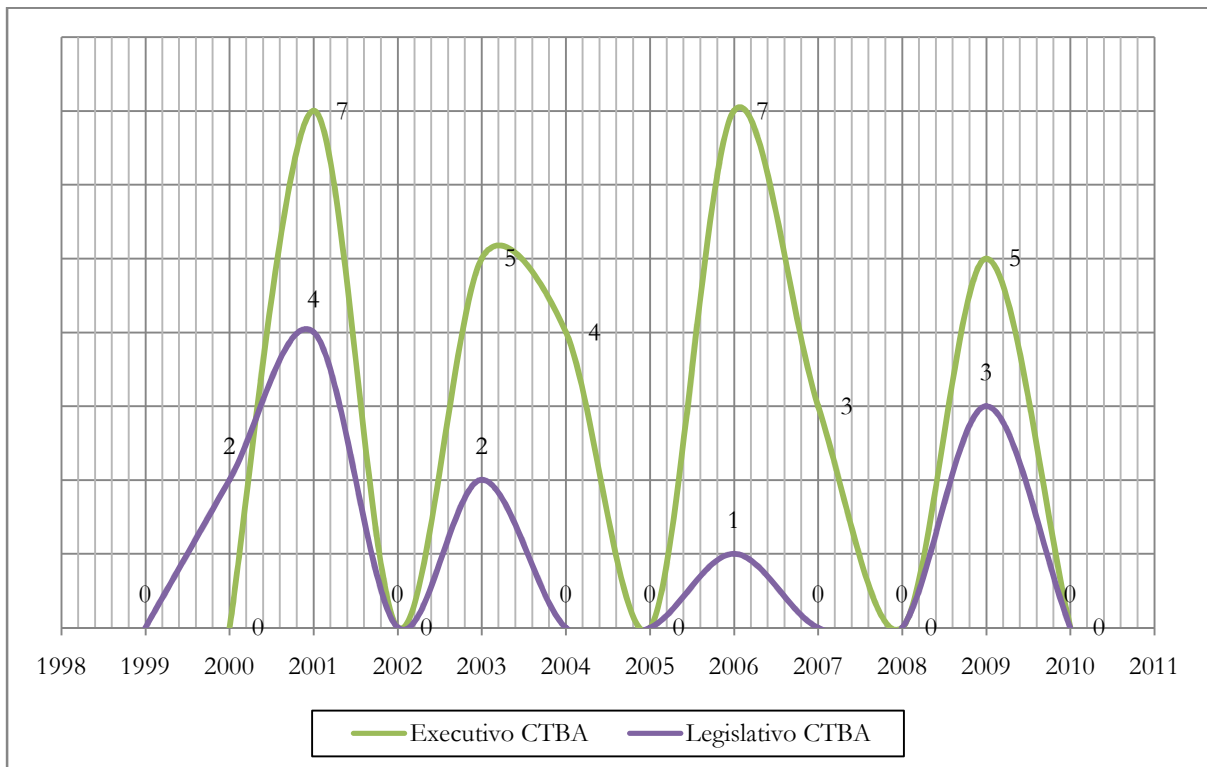


Gráfico 4 – Distribuição entre o poder executivo municipal e o poder legislativo municipal  
Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

O período abarca os dois governos Cássio Taniguchi (1997-2000 e 2001-2004) e os dois governos Beto Richa (2005-2008 e 2009-2012), embora o segundo completamente. Abarca também as 12<sup>a</sup> (1997-200); 13<sup>a</sup> (2001-2004); 14<sup>a</sup> (2005-2008); e 15<sup>a</sup> (2009-2012) legislatura.

Note-se que aqui, além de uma maior congruência entre os períodos de crescimento da fiscalização, um dos picos se dá no início do mandato em 2000, crescendo no segundo ano do mandato, o mesmo ocorrendo no início do mandato em 2005 e mantendo-se em 2006. Posteriormente tem-se o decréscimo e um novo pico de fiscalização no final do primeiro

mandato Beto Richa, o mesmo ocorrendo em relação ao legislativo, mantendo-se o crescimento no início do segundo mandato Beto Richa.

Embora exista uma evidente concentração numérica de ações em face do executivo a atuação do Ministério Público no caso municipal se mostra direcionada tanto ao executivo quanto ao legislativo. As oscilações também são congruentes, ou seja, o crescimento da fiscalização do executivo coincide com o crescimento da fiscalização do legislativo (assim como o decréscimo). Contudo, o dado que nos parece mais interessante é o fato de que os períodos de grande concentração numérica de ações são sempre seguidos de um decréscimo acentuado<sup>32</sup>. Em relação ao legislativo o movimento também se mostra congruente tanto internamente como se comparado à oscilação observada em relação ao executivo<sup>33</sup>.

Excluído o último decréscimo a zero observado em 2010, cujas causas nos parecem estar intimamente ligadas à concentração da fiscalização no legislativo estadual em decorrência da comoção pública em relação aos casos dos “diários secretos da Assembléia”, nos parece possível concluir, em primeiro lugar, que a atuação do Ministério Público é coordenada e propositalmente concentrada no início dos mandatos.

O dado mais significativo para as considerações que temos feito até aqui parece ser o movimento decrescente que segue ao acréscimo significativo das ações, que pode se dever justamente ao acréscimo anterior. Ou seja, a ação de fiscalização da moralidade administrativa pelo Ministério Público pode condicionar a atuação do executivo e do legislativo nos períodos subsequentes. A cada novo mandato ou governo, contudo, faz-se necessária uma nova atuação de *enforcement* da probidade.

Procedendo o mesmo expediente para a esfera estadual, ou seja, confrontada a distribuição das ações entre o Legislativo Estadual e o Executivo estadual no período, temos o seguinte esboço gráfico de distribuição das ações:

---

<sup>32</sup>Em relação ao executivo, o número de ações cai de 7 em 2001 a zero em 2002. Após novo crescimento em 2003 (5 ações), decresce a 4 ações em 2004 e novamente a zero em 2005. O próximo período de 3 anos repete a oscilação anterior: aumento significativo em 2006 (de zero em 2005 para 7 ações em 2006), seguido de mais dois anos de decréscimo até chegar novamente a zero. Por fim, no biênio 2009-2010, mais uma vez um acréscimo significativo no primeiro ano e o decréscimo a zero em 2010.

<sup>33</sup>A grande concentração em 2001 é seguida de um decréscimo a zero em 2002. Nos dois triênios seguintes, a fiscalização sobe no primeiro ano e se mantém em zero por dois anos consecutivos. Por fim, mais uma oscilação de crescimento e decréscimo a zero no biênio final do período.

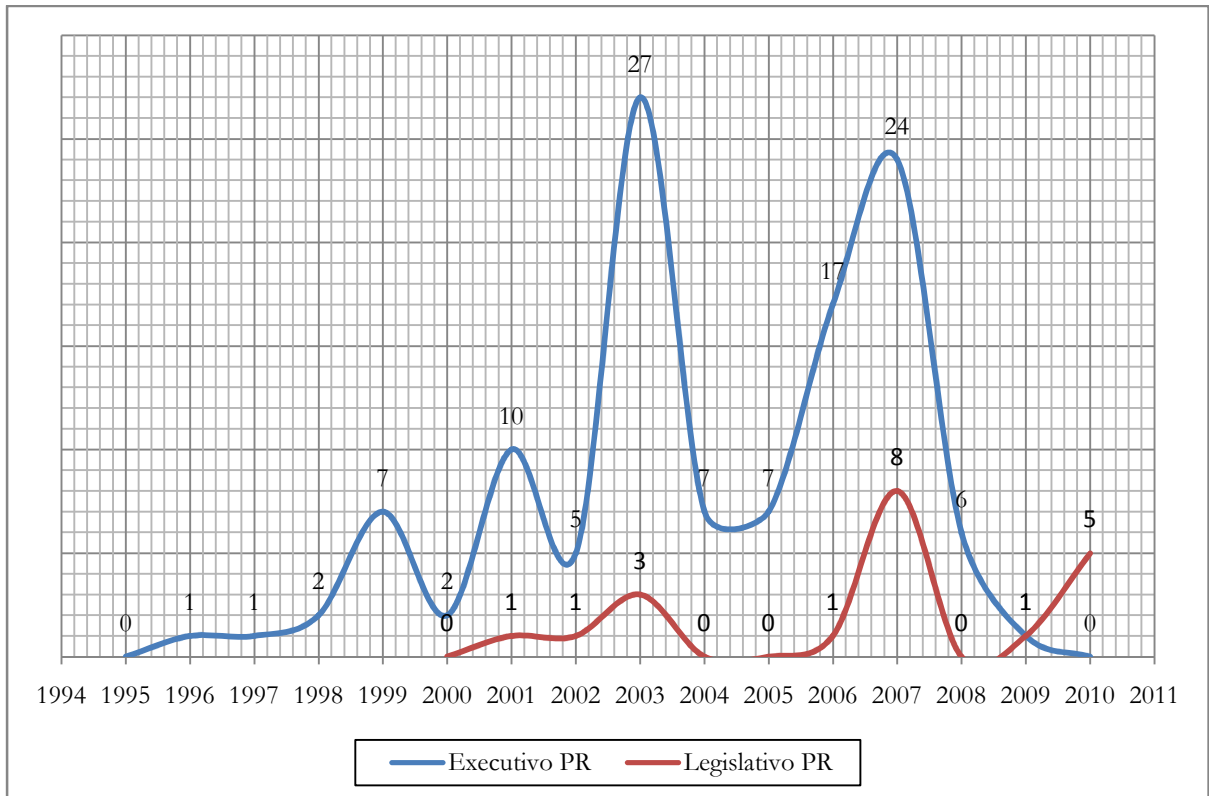


Gráfico 5 – Distribuição das ações entre o Legislativo Estadual e o Executivo estadual no período  
 Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

O período, aqui, abarca os dois governos Jaime Lerner (1995-1998 e 1999-2002); e os dois seguintes governos Roberto Requião (2003-2006 e 2007-2010, embora excetuados os seis últimos meses deste). De mesma forma, abarca a 14<sup>a</sup> (1999-2002); 15<sup>a</sup> (2003-2006) e 16<sup>a</sup> (2007-2010) legislaturas.

Embora a desproporção entre a fiscalização entre governos e legislaturas seja mais aprofundadamente avaliado adiante, quando da análise em separado da distribuição para cada uma das esferas e funções de governo, um dado que se destaca de plano é que no caso do estado não se faz presente a mesma homogeneidade de fiscalização nos diversos governos e legislaturas. Nota-se um grande acréscimo do número de ações a partir do início do governo Roberto Requião, e que se mantém até quase o final do período. Em relação ao legislativo estadual, em números absolutos, a ação se mostra também mais concentrada a partir do início da 16<sup>a</sup> legislatura.

Em comum com o caso municipal se nota a congruência entre o crescimento da fiscalização do executivo e do legislativo, mas só em alguns casos, embora haja também uma grande disparidade do número de ações. Nota-se também, como no caso do Município de Curitiba, um crescimento da fiscalização no início dos mandatos, bem como a queda conjunta da fiscalização. Contudo, o movimento inverso parece acontecer no final do período: a

desconcentração da fiscalização no executivo é concomitante ao crescimento e concentração no legislativo estadual, sendo a premissa contrária, por óbvio, também verdadeira. Um período de desconcentração no legislativo - 15ª legislatura - coincide com o período do vertiginoso crescimento da fiscalização do governo do Estado no primeiro governo Requião, já que no início do primeiro governo Requião, a fiscalização do legislativo estadual cai a zero. No final do segundo governo Requião a tendência parece se inverter: a queda da fiscalização do executivo – que vai também a zero em 2010 – coincide com o crescimento da fiscalização do legislativo.

Esta vertiginosa queda (24 ações em 2007; 6 ações em 2008; 1 ação em 2009 e nenhuma até agora em 2010) pode ser resultado da efetiva fiscalização do Executivo, do direcionamento da fiscalização, ou de um lampejo de “moralidade” no executivo e de “imoralidade” no legislativo. Assim, uma hipótese é a existência de um processo de moralização autônoma do executivo, outra que a efetiva atuação do Ministério Público condicione a atuação futura do executivo e do legislativo em relação ao acatamento da moralidade administrativa.

A atuação frente ao legislativo, no entanto, cresce a partir de zero em 2009 e mantém a tendência em 2010, passando a ser absolutamente concentrada neste, embora esta última queda seja por nós interpretada como devida a um fator extraordinário não observado no correr de todo o período. Confrontando-se os gráficos de distribuição, se percebe, primeiramente, que a fiscalização, de início, não parece ser concentrada em uma das esferas de governo, já que se nota um crescimento conjunto da fiscalização tanto do estado como do município nos anos de 2001 e 2003. A partir de 2005, no entanto, a fiscalização tende a ser concentrada em uma das esferas de governo, já que os períodos de crescimento da fiscalização do estado tendem a ser acompanhados da diminuição da fiscalização no município.

Durante todo o período, entretanto, o ciclo parece ser diretamente influenciado pela periodização dos mandatos, já que nota-se tanto o crescimento da fiscalização concomitante do legislativo e do executivo quando analisadas as esferas de governo em separado como o crescimento da fiscalização no início dos mandatos. Esta tendência se revelou em ambos os casos: tanto para o estado do Paraná quanto para o Município de Curitiba.

Como já dito, uma hipótese para esta movimentação pode ser decorrente da assimilação forçada da moralidade pelo executivo e legislativo, o que não surpreende, já que a ação civil pública por improbidade administrativa foi concebida como mecanismo de *enforcement* e condicionamento das funções de governo. A concentração no início dos mandatos também pode ser um expediente administrativo proposital do Ministério Público,



que intensifica a ação de fiscalização no intuito de mostrar que está alerta e até, eventualmente, utiliza este mecanismo para barganha política. Além disso, a oscilação entre períodos de fiscalização dos poderes municipais e estaduais observada a partir de 2005 pode sugerir a concentração proposital de “ataque”, já que o crescimento das ações propostas contra o legislativo estadual é também concomitante ao decréscimo das ações contra o executivo estadual em 2009 e 2010.

Conforme já referido, a distribuição das ações entre as categorias “executivo municipal” e “executivo estadual” acaba por agrupar em uma mesma categoria ações com objetos e órgãos (ou sujeitos passivos) bastante diversos, embora o mesmo não se note nas ações propostas contra os poderes legislativos, que possuem objetos praticamente idênticos. Assim, uma vez que já identificados os pontos em comum entre a fiscalização de cada uma das esferas de governo, procedemos a análise das ações propostas contra cada ente em separado, distribuindo também - no caso dos poderes executivos - as ações entre os vários órgãos do governo.

### 3.3.1 Ações Civas Públicas propostas em face do Poder Executivo Municipal (2000 - 2010)

Do total de ações constantes do banco de dados, trinta e uma foram propostas contra o poder executivo municipal de Curitiba. Destas, vinte e seis causaram dano ao patrimônio público.

Segue o gráfico de distribuição das ações ao longo do período:

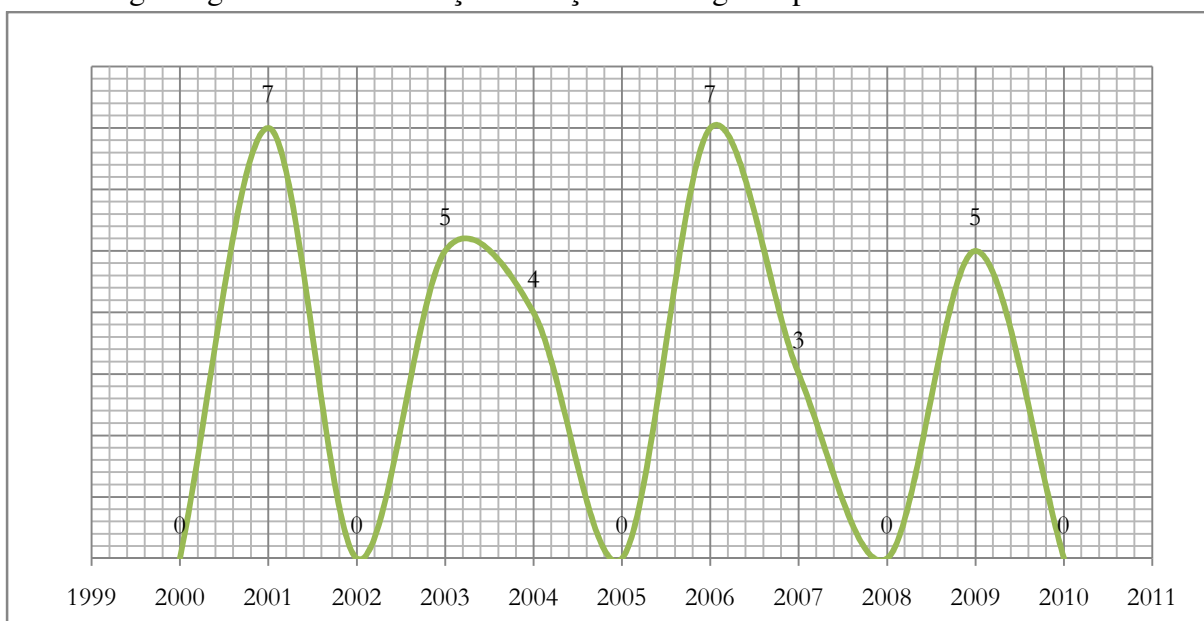


Gráfico 6 – Ações Civas Públicas propostas em face do Poder Executivo Municipal (2002 - 2010)  
Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

Como já dito, o período abarca os dois governos Cássio Taniguchi (1997-2000 e 2001-2004) e os dois governos Beto Richa (2005-2008 e 2009-2012), embora o segundo não totalmente.

Pela natureza do gráfico de distribuição, percebe-se que a ação foi bem distribuída e constante durante todo o período, não parecendo haver prevalência de fiscalização de um só governo. Quantitativamente, nota-se que não há grande diferença entre a fiscalização nos períodos de governo. Veja-se também que o crescimento se dá no início do segundo governo Cássio Taniguchi (2001-2004), caindo a zero no começo do mandato de Beto Richa (2005-2008). No segundo ano do governo Beto Richa novamente um pico de fiscalização, com o mesmo número, inclusive, do que as propostas contra o governo Taniguchi. No início do segundo governo Beto Richa (2009-2012), novo pico de fiscalização, caindo a zero em 2010.

Pareceu-nos válido também fazer a distribuição das ações entre os órgãos do executivo municipal para aferir se a ação de fiscalização é bem distribuída ou concentrada em algum órgão. Foi desconsiderada para a distribuição entre os órgãos uma ação que possuía como réus 8 órgãos municipais, além de uma instituição financeira privada e do Banco do Estado do Paraná. Ainda, foram catalogados como “Prefeitura” três ações propostas contra o prefeito Cássio Taniguchi, uma contra o ex-prefeito Rafael Greca e Cássio Taniguchi; uma somente contra Rafael Greca e duas contra o prefeito Beto Richa.

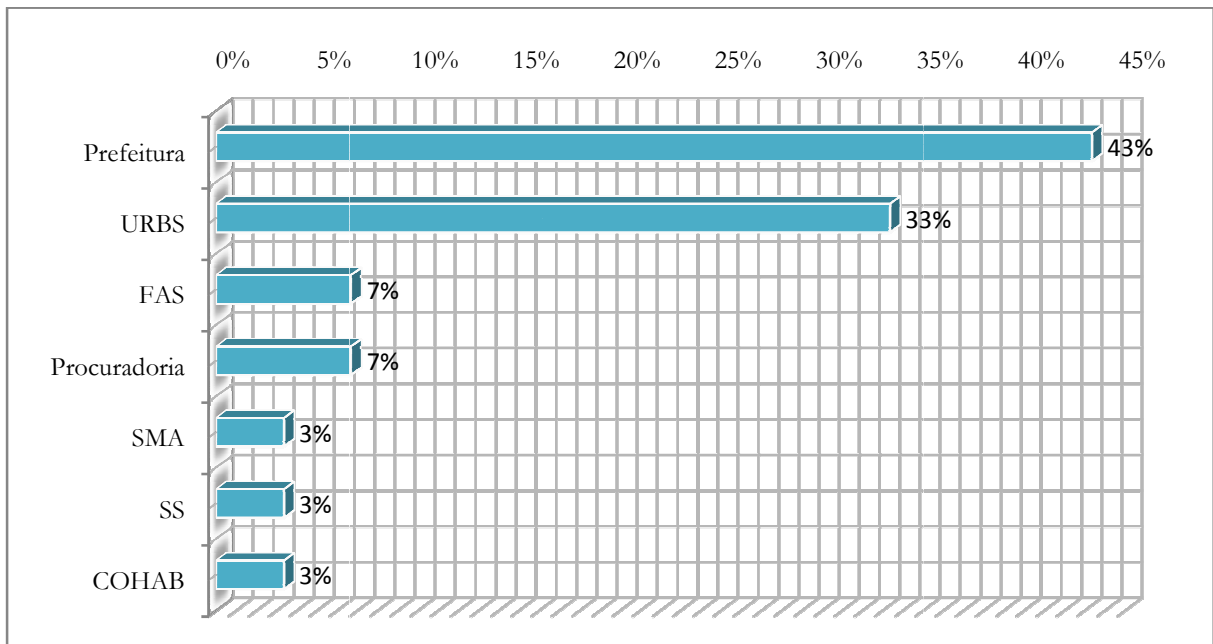


Gráfico 7 – Distribuição das ações entre os órgãos do executivo municipal

Siglas: URBS (Urbanização de Curitiba/SA); FAS (Fundação de Ação Social); COHAB (Companhia de Habitação de Curitiba). Secretaria Municipal de Administração (SMA), Secretaria Municipal de Saúde (SS)

Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

A ação é pouco distribuída, concentrando-se em poucos órgãos ou entidades. A concentração de atos na prefeitura se explica pela categoria abarcar várias modalidades, como fraudes em licitações tentadas por servidores, a exigência de pagamento de comissão para expedição do alvará de uma boate e o peculiar caso do servidor que utilizou uma Kombi da prefeitura - patrimônio público - para a prática de atos libidinosos; além dos já citados sete casos em que figuraram como réus os prefeitos municipais.

O que salta aos olhos é a concentração de ações contra a URBS, que pode se explicar tanto pela concentração da fiscalização propositalmente dirigida pelo Ministério Público, quanto pela simples concentração de prática de atos de improbidade administrativa ante a abrangência de funções atribuídas ao órgão. As duas hipóteses parecem plausíveis e podem ser não excludentes, como decorrência da grande concentração de recursos.

### 3.3.2 Ações Civas Públicas propostas em face do Poder Legislativo Municipal (2000 - 2010)

Como já demonstrado, a fiscalização do poder legislativo municipal tende a acompanhar a do executivo. Do banco de dados constam doze ações propostas contra o poder legislativo municipal, sendo que todas causaram dano ao erário público. Há dois casos que tratam de publicidade promocional. Os outros dez se referem à prática de atos de empreguismo: “servidores-fantasmas”, nepotismo ou desvio de função.

Segue o gráfico de distribuição das ações ao longo do período:

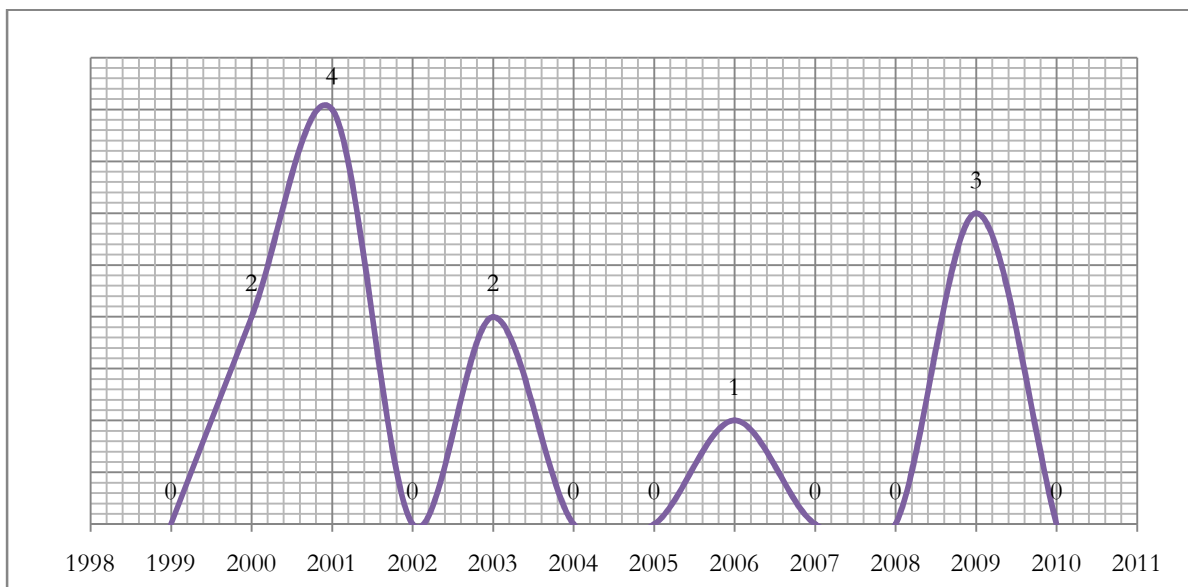


Gráfico 8 – Ações Civas Públicas propostas em face do Poder Legislativo Municipal (2000 - 2010)  
Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

Mais uma vez se nota a concentração da fiscalização no início de mandatos, tanto da 13ª legislatura (2001-2004) como da 15ª legislatura (2009-2012). Na 14ª legislatura (2005-2008) nota-se uma significativa queda da fiscalização, sendo nula em quase todo o período, e que, portanto, não acompanha o crescimento da fiscalização concomitante ao executivo verificada nos anos anteriores.

A interpretação da homogeneidade ou não da fiscalização do poder legislativo municipal parece prejudicada de plano tanto pelo pequeno número de ações propostas – apenas doze – quanto pela impossibilidade de vinculação do aumento da fiscalização em uma determinada legislatura a algum critério de afinamento com determinado partido ante a pluralidade partidária. O que nos parece de extrema relevância é a observação de que aqui também períodos de grande crescimento e concentração da fiscalização são seguidos de quedas acentuadas, o que pode ser interpretado como revelador de que a ação dos agentes políticos tem sido condicionada de fato pela interposição das ações civis públicas, ao menos dentro do período de uma legislatura.

Contudo, se analisado a longo prazo, o condicionamento da conduta dos agentes políticos se revela apenas parcial, pois conforme já apontado a quase totalidade das ações propostas contra o legislativo estadual trata de casos de nepotismo e nomeação de funcionários fantasmas, o que pode mais uma vez levar a interpretações ambíguas, quais sejam: a) que a ação do Ministério Público não tem se mostrado eficaz, já que a interposição das ações não foi suficiente para condicionar de maneira robusta práticas privatistas; ou b) revela justamente a importância da ação do Ministério Público, já que o *enforcement* do valor da probidade pública se mostra necessário a cada início de legislatura.

Mas é preciso levar em conta ainda a observação já feita de que a natureza da distribuição de competências entre legislativo X executivo - com controle orçamentário por parte deste – pode explicar o fato de que a grande maioria das ações verse sobre a prática do empreguismo, já que não há muitas outras alternativas ao membro do legislativo que efetivamente o possibilitem aferir vantagem ilícita.

### 3.3.3 Ações Civis Públicas propostas contra o Poder Executivo Estadual (1996 - 2010)

Conforme já demonstrado, quantitativamente a fiscalização do Ministério Público através da ação civil pública é fortemente dirigida ao Poder Executivo Estadual, abarcando

cento e dezessete do total de cento e oitenta e seis casos. Também já fizemos menção às possíveis causas desta concentração. Do total de ações, noventa e uma tratam de atos que causaram lesão ao erário público. Das restantes vinte e seis em que não houve dano ao erário, vinte e duas tratam de casos de extorsão praticados pela polícia civil, inclusive mediante tortura.

Note-se que a atividade da polícia civil (qualificada como polícia judiciária, contudo vinculada ao executivo) visa justamente o colhimento de provas para a propositura de ações penais, de titularidade do Ministério Público. A propositura de tais ações demonstra uma diferença de valores e métodos da polícia e do Ministério Público, já que este tem repudiado a prática da tortura pela polícia civil, embora, como já dito, a finalidade da atuação da polícia civil seja municiar o Ministério Público com provas para a propositura da ação penal. Contudo, a responsabilização por improbidade administrativa não decorre da violência física – que enseja a responsabilização criminal do agente público – mas sim pela existência concomitante de corrupção ativa, pela exigência de valores das vítimas por parte dos policiais. Excluídas as ações propostas contra a polícia civil, temos apenas 4 casos em que o ato praticado não causou prejuízo ao erário público.

Segue o gráfico de distribuição das ações civis públicas propostas em face do poder executivo estadual ao longo do período:

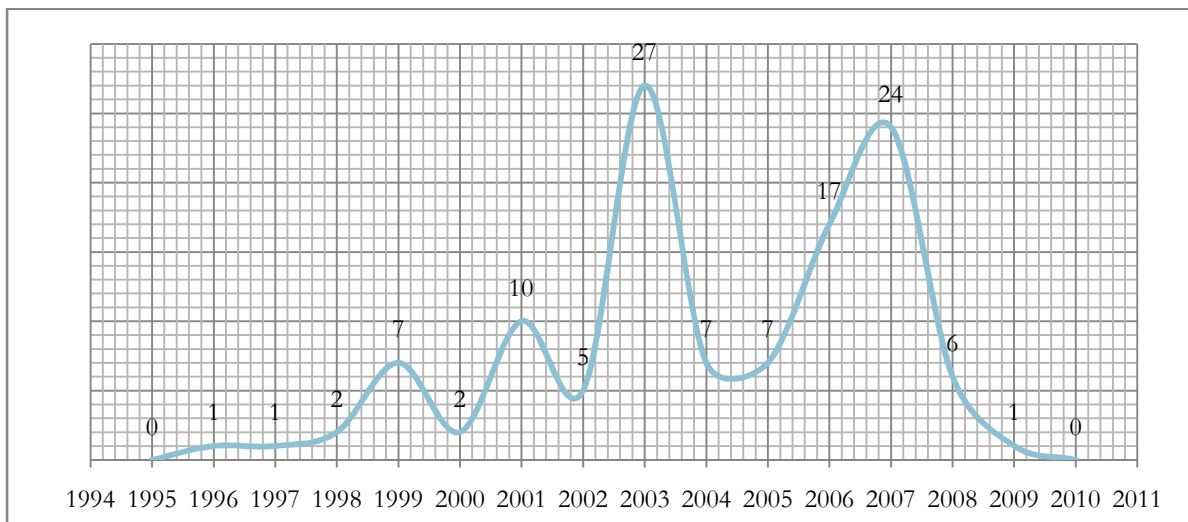


Gráfico 9 – Ações Civis Públicas propostas contra o Poder Executivo Estadual (1996 - 2010)

Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

A primeira ação foi proposta em 1996, ainda no primeiro governo Jaime Lerner (1995-1998 e 1999-2002). Em seqüência temos dois governos Roberto Requião (2003-2006 e 2007-2010). Da análise da distribuição entre os governos, nota-se uma grande concentração no

início do mandato de Jaime Lerner em 1999, repetindo-se mais uma vez no início dos dois mandatos de Requião (2003 e 2007), com força notavelmente desproporcional.

Há diferença também bastante notável no quantitativo total de ações propostas contra os governos Requião (89 casos, ou cerca de 76%) se tomado em comparativo com os dois governos Jaime Lerner anteriores (28 casos, ou cerca de 24%). Esse crescimento quantitativo não se deu no executivo municipal, em que a fiscalização se revelou bem distribuída no período.

Esta concentração tanto pode revelar um proposital direcionamento da fiscalização dos governos Requião como um proposital não-direcionamento da fiscalização nos governos Jaime Lerner. Também pode significar que os governos Requião foram significativamente mais “ímprobos” ou “ímorais” que os governos Jaime Lerner. Na interpretação faz-se necessário ter em conta que a opção pela não ação pode ter sido proposital, e assim revelar um maior afinamento do Ministério Público com determinado governo. Em suma, tanto a fiscalização em face de Roberto Requião pode ter sido propositalmente acentuada com a fiscalização perante os governos anteriores pode ter sido propositalmente branda.

Ambas as hipóteses podem estar vinculadas ao mecanismo de escolha do Procurador Geral do Estado que se dá através da escolha, pelo Governador, de um dos indicados em lista tríplice elaborada pelo voto de todos os membros. Mesmo com ausência de hierarquia interna na instituição, a coordenação administrativa das tarefas pode direcionar uma fiscalização mais cautelosa ou, ao contrário, a desídia proposital em importunar o poder executivo.

Assim, três hipóteses se mostram plausíveis a) que a opção de escolha pelo governador nos períodos de menos fiscalização possibilitou a composição de uma cúpula simpática ao executivo estadual, que utilizando de expedientes administrativos indiretamente conseguiu abrandar a fiscalização no governo Jaime Lerner; b) que a participação dos membros na formulação da lista tríplice impossibilitou a composição de uma chefia simpática ao Governador Roberto Requião e que, utilizando-se também de expedientes administrativos indiretamente conseguiu aumentar a fiscalização; ou c) que a ausência de hierarquia interna foi plenamente capaz de afastar a influência do executivo, e que a ação de maior fiscalização se explica não por uma mais profunda investigação por parte do Ministério Público, mas simplesmente pela existência quantitativamente muito maior de atos atentatórios à moralidade durante o Governo Requião.

Como tentativa de elucidar tais questões, resolvemos comparar a atuação do Ministério Público ao longo dos anos com os mandatos dos procuradores gerais. Embora tenhamos indicado que a queda da fiscalização a zero em 2010 para o executivo e legislativo

municipal e para o executivo estadual está vinculada à concentração no legislativo estadual no mesmo ano, é interessante notar que embora em quase todo o período a fiscalização tenda a manter o mesmo movimento (fases de crescimento seguidos de acentuado decréscimo), já no ano de 2009 verificou-se uma queda quase a zero da fiscalização em face do executivo estadual, com somente uma ação proposta, sendo que no anterior ano de 2008 a queda foi quantitativamente congruente com os movimentos de queda verificados nos períodos anteriores.

Quando da interposição da primeira ação civil pública por improbidade administrativa no estado do Paraná, ocupava o cargo de Procurador-Geral do Estado pela segunda vez Olympio de Sá Sotto Maior Neto (1994-1996 e 1996-1998). Sequencialmente, o cargo foi ocupado por Gilberto Giacóia (1998-2000); Marco Antônio Teixeira (2000-2002); Maria Tereza Uille Gomes<sup>34</sup> (2002-2004); Milton Riquelme de Macedo por dois mandatos (2004-2006 e 2006-2008); e novamente Olympio de Sá Sotto Maior Neto (2008-2010 reconduzido para o período 2010-2012).

Confrontando-se os dados, é possível estabelecer relações também entre os mandatos dos procuradores-gerais e os picos de crescimento e diminuição da fiscalização. Primeiramente, o grande crescimento do número de ações verificado no início do Governo Requião em 2002 coincide com o início do mandato de Maria Tereza Uille Gomes. Contudo, em relação ao segundo mandato Requião, também se nota um grande crescimento do número de ações, embora tenha permanecido no cargo o mesmo Procurador Geral que ocupava o cargo durante um período de queda das ações - Milton Riquelme de Macedo.

O mais interessante, contudo, é a evidência de que durante as gestões do atual Procurador-Geral do Estado a fiscalização foi sempre branda ou decrescente. Embora no início do período a interposição de poucas ações pode ser decorrente do necessário período de adaptação jurisprudencial e doutrinária ao novo mecanismo de controle (lembrando que a Lei de Improbidade Administrativa foi promulgada em junho de 1992), o mesmo não pode ser dito do período final, em que novamente vem a ocupar o cargo e que se nota uma queda vertiginosa no número de ações a partir de 2008, chegando a zero em 2010.

É paradoxal também notar que o atual Procurador-Geral foi, portanto, indicado por dois governadores de duas agremiações partidárias contrárias em períodos distintos. Se por um lado isto pode indicar a independência do Ministério Público, por outro pode indicar a

---

<sup>34</sup> Além de ter sido a primeira mulher eleita presidente da Associação do Ministério Público do Paraná, foi não só a primeira mulher eleita Procuradora-Geral do Estado como também alcançou tal posição quando ainda atuava como Promotora de Justiça e não Procuradora, ou seja, não se encontrava ainda no topo da carreira dentro da Instituição.

extrema racionalidade do Governador Requião ao escolher para o posto um Procurador-Geral que já tinha se mostrado brando com governos anteriores.

É claro que conclusões a respeito de tais hipóteses devem levar em consideração a existência da independência funcional e o fato de que as ações são propostas em primeiro grau de jurisdição, ou seja, por Promotores de Justiça. Assim sendo, caso de fato o Procurador-Geral do Estado resolva através de vias administrativas as questões relativas à improbidade com os demais poderes, muitas vezes tal solução pode ser muito mais eficiente do que a via judicial, que pode até ter qualidades, mas com certeza não está entre elas a eficiência a curto prazo. Ou seja, resolve-se o problema *político* por vias *políticas* e não *jurídicas*, através de um “Termo de Ajuste de Conduta Informal”. Mas é preciso, como já dito, levar-se em conta a independência funcional, que garante que um membro não pode ser afastado do caso sem sua anuência, pelo menos não oficialmente. Portanto, não pode ser eliminada a hipótese de que as ações diminuam porque os atos de improbidade diminuem de fato, ou porque são objeto de um melhor mascaramento.

Embora se note que existe uma relativa vinculação do número de ações com a periodização dos mandatos dos Procuradores-Gerais, ela ainda deixa em aberto outros pontos. Como o fato de que desde que iniciada em 1996, a fiscalização do poder executivo estadual nunca foi nula (desconsiderado o final do período por influência extraordinária), ao contrário dos períodos de queda a zero verificados, por exemplo, no legislativo estadual. De mesma forma, se verifica que a variação é, em termos absolutos, sempre crescente de um mandato para outro. Também se nota a manutenção para o executivo estadual da ocorrência já observada para o executivo e legislativo municipal: períodos de intensa fiscalização seguidos de períodos de queda também intensa. No início do segundo mandato Jaime Lerner (1999-2002), a fiscalização cresce, seguida de uma acentuada queda no ano seguinte, sendo que o mesmo movimento de crescimento e queda se verifica nos dois anos finais do mandato. No início do primeiro governo Roberto Requião (2003-2006) cresce vertiginosamente (de cinco ações no último ano do governo Jaime Lerner para 27 ações no primeiro ano do governo Requião), sendo seguidas de um decréscimo também acentuado. No último ano do primeiro mandato de Requião e no primeiro ano do segundo mandato (2006 e 2007), verifica-se novo crescimento vertiginoso, seguido de queda gradativa nos dois anos seguintes, chegando a zero em 2010.

Mas ainda continua sendo possível vincular a diminuição à efetiva assimilação pelo executivo da probidade administrativa, ao menos em curto prazo. Embora simpatizemos axiologicamente com a validade da hipótese, ela também não se mostra firmemente



comprovável. Em 2010, acompanhando agora o legislativo e o executivo municipal, a queda a zero reflete a forte tendência de concentração no legislativo estadual. Embora a fiscalização durante o governo Lerner tenha sido mais branda, em nenhum período foi nula. Por fim, o crescimento quantitativo pode também ser influenciado por um amadurecimento ou processo de aceitação da aplicação da lei pelos Tribunais. Mas, continua havendo um desproporcional crescimento especificamente no início dos mandatos, também já notado nas análises anteriores. Assim, tais questões permanecem por ora em aberto, sendo que tentaremos esclarecê-las através das respostas das entrevistas, expostas ao final da análise da distribuição das ações entre os diversos órgãos do executivo e das ações propostas contra o legislativo estadual.

### 3.3.3.1 Distribuição das ações civis públicas entre os órgãos do estado do Paraná

Assim como procedemos com as ações propostas contra o executivo municipal, distribuimos as ações entre os órgãos do estado do Paraná, ressaltando desde já que a fiscalização é bastante difusa e variada, incluindo inclusive um obscuro “Escritório de Representação no Rio de Janeiro”. A maioria dos casos (18,8%) trata de ações propostas contra a Polícia Civil a que já nos referimos.

O gráfico abaixo demonstra a distribuição percentual das ações civis públicas entre os órgãos do Executivo estadual. Foram agrupados como “Banestado” as ações propostas tanto contra o extinto Banco do Estado do Paraná quanto contra suas subsidiárias (Banestado Leasing S/A, Banestado Corretora de Câmbio de Valores e Títulos Mobiliários, Banestado S/A Reflorestadora); além de outras ações em que figuram outros réus como a União Federal e o Banco Central. Foram também agrupadas como “IML” duas ações em que figuram também como réus os municípios de Campo Magro/PR e São José dos Pinhais/PR. Dentro da categoria “Agência de Fomento” foram classificadas duas ações propostas contra o governo do Estado e duas montadoras de automóveis. Por fim, foram agrupadas como “Estado do Paraná” uma peculiar ação proposta contra Jaime Lerner pela concessão de pensão política, uma ação proposta contra o governador Roberto Requião pela prática de nepotismo e uma ação proposta contra a Resolução do governo estadual que autorizou o funcionamento dos bingos no estado do Paraná.

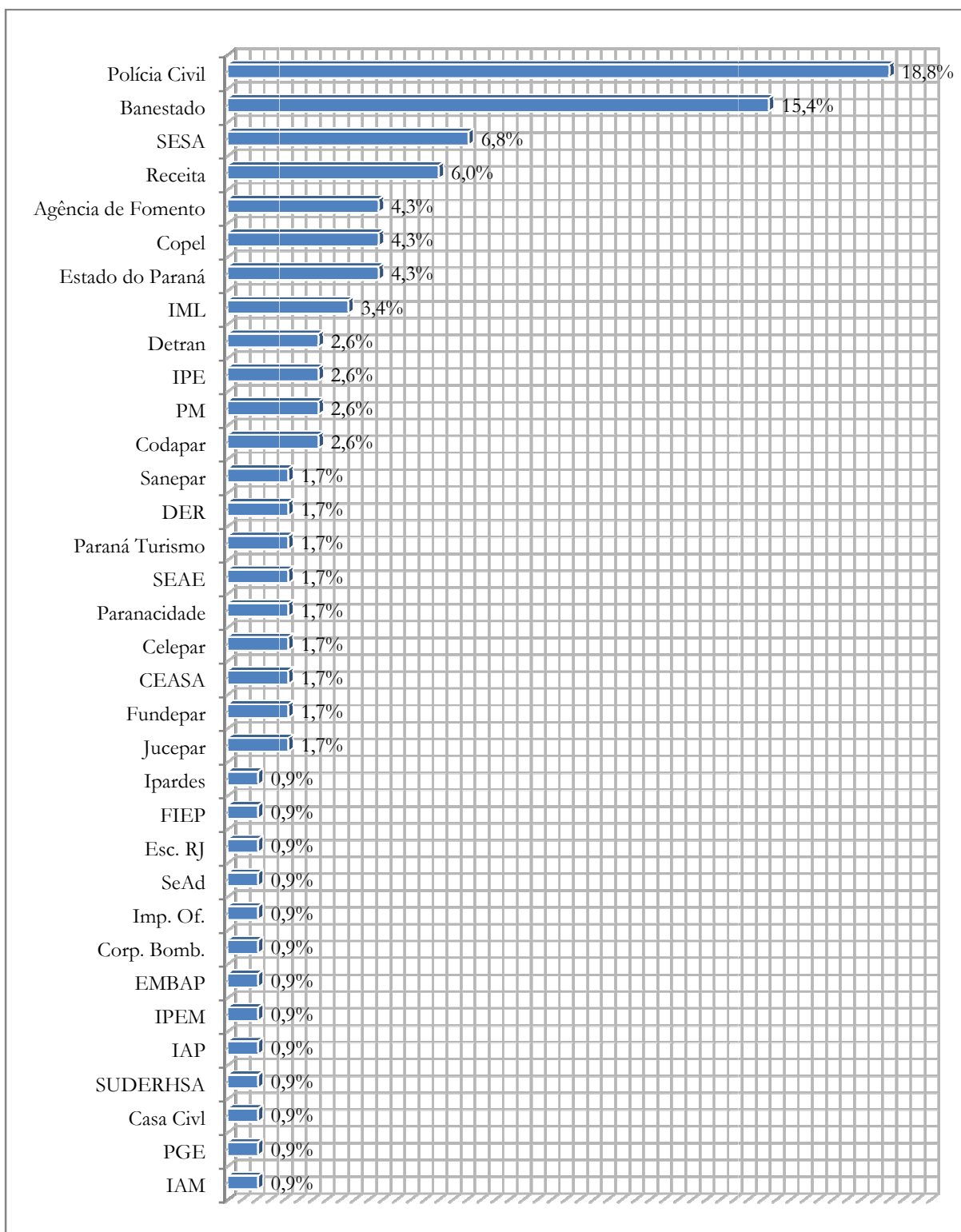


Gráfico 10 – Distribuição de ACP's por Órgão do Estado do Paraná

Siglas: CODAPAR (Companhia de Desenvolvimento Agropecuário do Paraná); IPE (Instituto de Previdência do Estado do Paraná); Agência de Fomento (Agência de Fomento do Paraná S/A); JUCEPAR (Junta Comercial do Paraná); Esc. RJ (escritório de representação no Rio de Janeiro); DER (Departamento de Estradas de Rodagem do Paraná); SANEPAR (Companhia de Saneamento do Paraná); IML (Instituto Médico-Legal do Paraná); EMBAP (Escola de Música e Belas Artes do Paraná); SESA (Secretaria de Estado da Saúde); SEAE (Secretaria de Estado de Assuntos Estratégicos); SEAD (Secretaria de Estado da Administração); CEASA (Centrais de Abastecimento do Paraná S. A); IPEM (Instituto de Pesos e Medidas do Paraná); CELEPAR (Companhia de Informática do Paraná); FIEP (Federação das Indústrias do Estado do Paraná); SUDERHSA (Superintendência de Desenvolvimento de Recursos Hídricos e Saneamento Ambiental); FUNDEPAR (Instituto de Desenvolvimento Educacional do Paraná)

Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

Como já referenciado anteriormente, a fiscalização é bem distribuída, incluindo 34 órgãos. Além da já apontada concentração na Polícia Civil, há também uma grande concentração no extinto Banco do Estado do Paraná. Aparecem também com destaque, embora com menos de metade dos casos registrados para o Banestado, a Secretaria de Estado da Saúde, a Receita Estadual e a Copel.

Com exceção dos casos da Receita Estadual (que assim como os casos da Polícia Civil tratam de extorsão, neste caso direcionada a contribuintes e sem utilização da tortura como meio de persuasão) aqui também parece haver uma vinculação do grau de controle orçamentário e a fiscalização – ou prática de atos de improbidade - maior ou menor do órgão. Mas ao mesmo tempo a fiscalização do governo do estado é bem distribuída entre os vários órgãos da administração direta e indireta.

### 3.3.4 Ações Cíveis Públicas propostas contra o Poder Legislativo Estadual

Assim como verificado no caso do legislativo municipal, a totalidade das ações cíveis públicas propostas contra o poder legislativo estadual trata de atos que causaram prejuízo ao erário público. E todas as vinte ações propostas o foram contra atos diretamente ligados ao empreguismo, seja através de desvio de função, da nomeação de parentes para exercerem cargos de confiança ou a inclusão do nome de “servidores-fantasmas” na folha de pagamento.

Constam também dos dados as três ações cíveis públicas propostas pelo Ministério Público contra atos ligados ao exaustivamente noticiado caso dos “atos Secretos”, também vinculados com fraude na folha de pagamento dos servidores da Assembléia Legislativa.

Segue o gráfico de distribuição das ações contra o poder legislativo estadual ao longo do período:

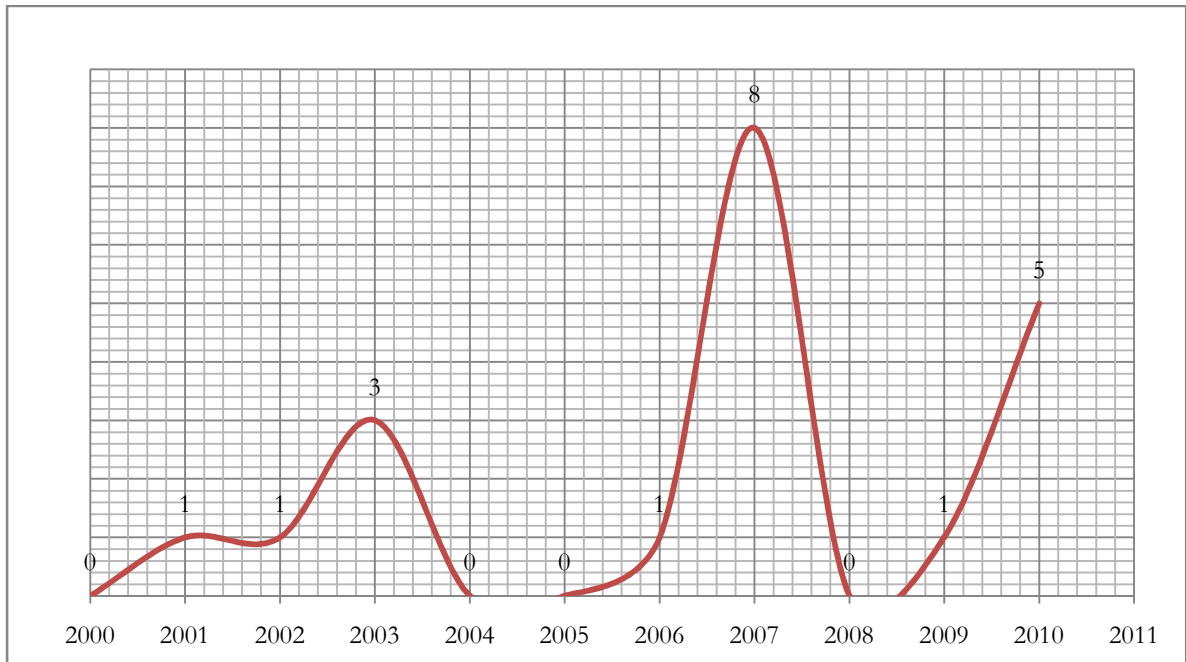


Gráfico 11 – Distribuição das ações em face do poder legislativo estadual (2000-2010)  
 Fonte: Ministério Público do Estado do Paraná (2010)

Nota-se um nítido crescimento da fiscalização no início dos mandatos da 15ª (2003 – 2006) e da 16ª legislatura (2007-2010), ambos seguidos de decréscimo a zero no ano seguinte, refletindo o mesmo movimento observado em relação aos executivo e legislativo municipal e executivo estadual. No ano de 2010, a fiscalização desaparece em relação aos três outros entes citados e se concentra no legislativo estadual. É notória também a fraca fiscalização da 15ª legislatura (2003-2006), já que, embora se note o já apontado crescimento no início dos mandatos, em 2004 e 2005 ela é nula (recorde-se que neste mesmo período a fiscalização em relação ao executivo estadual cresce vertiginosamente). E embora no segundo ano da 16ª legislatura também caia a zero, volta a subir nos anos seguintes.

Também há, aqui, o ciclo de crescimento da fiscalização seguido de queda abrupta observado nos casos anteriores, sendo, contudo, menos homogêneo, aumentando muito no ano de 2007 (início da 16ª legislatura) em relação ao ano de 2003 (início da 15ª legislatura). Há, portanto, uma grande disparidade quantitativa entre a 15ª e a 16ª legislatura. Entre os anos de 2003 e 2006 apenas quatro ações (ou 20% do total) foram propostas contra o legislativo estadual, sendo que entre os anos 2007 e 2010 foram propostas 14 ações (ou 70% do total). Nota-se mais uma vez a incongruência com a fiscalização do executivo estadual, que é bastante grande a partir do início do primeiro mandato de Requião, que coincide com a 15ª legislatura.

Este decréscimo, em termos absolutos, da fiscalização do legislativo durante a 15ª legislatura parece estar vinculado à concentração da fiscalização no executivo. O argumento parece ainda reforçado ante o movimento inverso verificado no biênio 2009-2010: enquanto a ação de fiscalização do executivo cai abruptamente, a fiscalização do legislativo que era nula em 2008 o deixa de ser em 2009 e cresce acentuadamente em 2010, refletindo mais uma vez o possível direcionamento da fiscalização.

O dado mais relevante e peculiar em relação ao poder legislativo estadual parece ser o fato de que todas as ações propostas o foram em virtude da prática de atos vinculados ao empreguismo. Assim como apontado quando da análise das ações propostas contra o poder legislativo municipal, a interpretação da homogeneidade ou não da fiscalização fica mais uma vez prejudicada pela impossibilidade de vinculação do aumento da fiscalização ao afinamento com determinado partido ante a pluralidade partidária inerente ao poder legislativo.

Mas as demais considerações então feitas não parecem válidas para o legislativo estadual. Os períodos de crescimento da fiscalização seguidos de quedas acentuadas podem ser novamente interpretados como possíveis reveladores da eficácia do mecanismo de *enforcement*. Embora a proposta continue válida para análise do período de uma legislatura, a longo prazo o condicionamento da conduta dos agentes políticos não se revela, já que enquanto no legislativo municipal se verifica uma diminuição quantitativa do número de ações, no legislativo estadual a fiscalização cresce em número absolutos com o passar do tempo, notadamente a partir de 2007. Somando-se a isto o fato de que todas as ações possuem objeto assemelhado, fica difícil concluir em outro sentido senão o de que, embora fiscalização pelo Ministério Público tenha se iniciado já em 2001, a prática persiste até o final do período, que é ainda coroado com a grande comoção pública em torno do caso dos “diários secretos da Assembléia”, que revelam o completo desapego da mesa diretora da Assembléia Legislativa do Estado do Paraná ao valor da probidade administrativa.

Contudo, a hipótese contrária pode ser sustentada em relação à 15ª legislatura – e portanto a curto prazo –, em que o decréscimo – ou a quase inexistência – do número de ações pode ser vinculado à coação pela fiscalização observada no primeiro ano de mandato. Este decréscimo pode também, conforme já sustentado, ter sido decorrente da concentração e crescimento abrupto que se nota em relação ao executivo no mesmo período.

### 3.4 A ANÁLISE DAS HIPÓTESES: O QUE PENSAM OS AGENTES DE PODER SOBRE O MINISTÉRIO PÚBLICO

A análise da distribuição das ações civis públicas entre as esferas de governo no período se mostrou apta a responder praticamente todas as questões de pesquisa levantadas de início, quais sejam: a) a ação política do Ministério Público no controle da improbidade administrativa é concentrada em algum dos entes analisados ou bem distribuída entre eles? b) A prática de atos de improbidade administrativa e a conseqüente atuação política do Ministério Público abrange diversos órgãos ou tende a se concentrar em algum órgão em específico? Em caso positivo, qual órgão dos governos municipal e estadual propicia uma maior atuação do Ministério Público? c) A ação política do Ministério Público se mostra estável durante todo o período ou tende a variar de acordo com os diversos governos e legislaturas? d) A ação política se mostra regular durante os mandatos ou tende a se concentrar em algum período específico?

Conforme demonstrado, em relação à primeira questão, restou evidente que há desproporcional concentração no executivo estadual. Tal evidência já era esperada tendo em conta a grande concentração de recursos e de atos emanados do executivo estadual. Em relação à segunda questão, a atuação se mostrou bem distribuída no governo do Estado, mas concentrado no governo Municipal. Mas a avaliação da maior concentração no Executivo estadual deve levar em conta tanto a disparidade orçamentária quanto a disparidade no número de ações frente a cada uma das esferas de governo. Como o número de ações contra o Executivo estadual é muito maior, parece decorrência natural que estas se distribuam entre mais órgãos.

Em relação às duas últimas questões levantadas, o expediente utilizado revelou uma peculiar tendência: a oscilação entre picos de fiscalização no início dos mandatos seguidos de períodos de queda. Assim, restaram respondidas positivamente as questões, principalmente quando nos focamos nas ações propostas contra o Executivo estadual. Em suma, restou demonstrado que a atuação do Ministério Público difere em relação aos ocupantes dos cargos públicos, e que as variações no plano político estadual se fazem sentir na atuação do Ministério Público no controle da moralidade administrativa. Mas, embora nosso expediente tenha se mostrado eficaz para responder as questões inicialmente formuladas, não elucida as causas de tal oscilação. Em suma, porque o Ministério Público intensifica a fiscalização no início dos mandatos?

Visando esclarecer principalmente tal questão, elaboramos um roteiro de entrevista em que foram incluídas também as questões já resolvidas, tanto para afirmar como para eventualmente confrontar nossas hipóteses. A abordagem, contudo, variou em relação ao comportamento dos entrevistados, sendo bastante aberta em todos os casos, às vezes distanciando-se do roteiro previamente traçado, na intenção de abordar questões não levantadas previamente.

O roteiro de pesquisa foi aplicado em totalidade para todos os entrevistados. Mas como optamos por uma abordagem bastante aberta, as entrevistas acabaram tomando rumos bastante diversos e em certos casos chegando indiretamente às respostas às hipóteses. Portanto, em primeiro lugar, apresentaremos o roteiro das entrevistas, explicando qual era a questão que se pretendia fosse respondida. Em seguida, vamos expor os pontos de cada entrevista em separado que guardam relação com nossas questões. Iniciaremos com as respostas de Álvaro Dias, as únicas que foram dadas através de e-mail, e não em entrevista pessoal. Em seguida, abordaremos os principais pontos levantados por Ney Leprevost, Ricardo Gomyde e Jocelito Canto, este último talvez o principal crítico do Ministério Público, já que se considera perseguido em sua gestão na Prefeitura de Ponta Grossa. Por fim, como contraponto, traremos a visão de um Procurador do Ministério Público paranaense sobre as relações institucionais no estado do Paraná.

### 3.5 ROTEIRO DE ENTREVISTAS E RESPOSTAS DOS ENTREVISTADOS.

Embora a causa apontada pareça evidente, a primeira questão visava confirmar a hipóteses de que a concentração de ações no Estado do Paraná é decorrente não só do maior número de atos, mas também pelo maior montante orçamentário: Questão 01 - A análise dos dados revelou que existe uma disparidade muito grande entre as ações propostas contra o Município de Curitiba e o Estado do Paraná. Isto foi avaliado como sendo decorrente da diferença entre o orçamento dos entes federativos, que levaria a uma maior fiscalização pelo Ministério Público daquele que dispõe de mais recursos. O senhor concorda com esta hipótese? Em caso contrário, a que atribuiria esta diferença?

A segunda pergunta pretendia confirmar nossa hipótese de concentração das ações contra o Executivo em relação ao Legislativo: Questão 02 - Dentre as ações propostas contra o governo do Estado do Paraná, a grande maioria foi proposta contra o poder executivo. Isto

foi avaliado como decorrência do fato de que o Executivo é o ordenador de despesas e o gestor dos serviços públicos. O senhor concorda com esta hipótese? Em caso contrário, a que atribuiria esta diferença?

A terceira questão se reporta às ações propostas contra o poder legislativo estadual, pretendendo abordar indiretamente a razão pela qual a Assembléia Legislativa do Paraná somente sofrer a interpelação judicial no ano 2000, e tentar entender a persistência de práticas privatistas, mesmo com a interposição de sucessivas ações. A questão que pretendíamos abordar indiretamente é a coincidência do início das ações contra o Legislativo e o falecimento, em 1999, de Aníbal Khury, cacique político paranaense considerado por muitos o “Rei da Assembléia” e notoriamente conhecido na crônica política do Paraná por sua articulação com os demais poderes de estado. A questão foi formulada nos seguintes termos: Questão 03 - Dentre as ações propostas contra o Poder Legislativo Estadual, todas trataram de casos de nepotismo e da nomeação de servidores fantasmas. E embora a primeira ação tenha sido proposta em 2000, a prática persistiu no correr dos anos, culminando no “escândalo dos diários secretos”. O senhor acha que o Ministério Público tem tentado coibir a falta de moralidade administrativa na Assembléia? Ainda, o Ministério Público será capaz de coibir tais práticas por si só?

A questão seguinte se refere à principal pergunta que ficou em aberto de nossa análise empírica: por que o Ministério Público concentra a fiscalização no início dos mandatos? Assim, perguntamos aos entrevistados: Questão 04 - Quando observamos o número de ações propostas em relação aos anos, nota-se um grande crescimento do número de ações no início dos mandatos, mais especificamente no primeiro ano (tanto no início dos dois governos Jaime Lerner como no início dos dois governos Requião). A que o senhor atribui esta concentração da fiscalização no início dos mandatos?

A questão seguinte procurou responder a outro corolário que também povoa o imaginário político do estado e que se evidenciou com a periodização das ações em relação aos mandatos: a baixa fiscalização do governo Jaime Lerner em relação aos governos Requião. A questão foi formulada da seguinte maneira: Questão 05 - Ainda em relação às ações propostas durante os anos, nota-se que a fiscalização do Ministério Público foi muito maior durante os governos Requião do que durante os governos Jaime Lerner. Duas hipóteses podem explicar tal diferença: que o Ministério Público foi mais conivente com o governo Lerner e mais fiscalizador no governo Requião; ou que o governo Requião foi de fato mais ímprobo do que o governo Jaime Lerner. Qual a sua opinião?



Visando colher a opinião dos entrevistados sobre o sistema de escolha do procurador-geral e, conseqüentemente, dos limites do comprometimento do Ministério Público com o poder executivo e o legislativo, perguntamos: Questão 06 – O sistema de escolha do procurador geral do estado (eleição de lista tríplice pelos membros do MP encaminhada para escolha do governador do estado) é capaz de comprometer a liberdade de atuação do Ministério Público em face do governo do Estado? Ou seja, é possível dizer que o Ministério Público é efetivamente uma instituição independente do poder executivo e do poder legislativo?

Para elucidar a influência política nas decisões do Judiciário e sua eventual possibilidade de barrar o papel do Ministério Público, a seguinte questão foi formulada aos entrevistados: Questão 07 – Embora tenham sido propostas 186 ações, menos de 10 já tiveram decisão em primeira e segunda instância. O senhor acha que o poder judiciário é realmente imparcial quando do julgamento das ações por improbidade administrativa ou interesses políticos podem influenciar no trabalho do Poder Judiciário?

Conforme já apontado, a inserção de valores como a moralidade através de mecanismos legais se choca com o processo de formação política brasileira, em que muitas vezes se deu a confusão entre a dimensão pública e privada. No caso paranaense tal observação se reveste de vital importância tendo em conta não só o caso dos “Diários Secretos” como a persistência em práticas como a nomeação de “servidores-fantasma” mesmo com a contínua atuação do Ministério Público. Assim, perguntamos aos entrevistados: Questão 08 - Em sua opinião, a prática política do estado do Paraná incorporou a moralidade administrativa como princípio ou continua sendo orientada por práticas privatistas? Em caso negativo, a ação civil pública por improbidade administrativa pode ser um mecanismo eficaz para forçar a assimilação da moralidade administrativa pelos ocupantes de cargos públicos?

Visando entender a opinião da classe política sobre a possibilidade de perda dos cargos públicos por iniciativa do Ministério Público, dirigimos aos entrevistados a seguinte pergunta: Questão 09 - A possibilidade de a ação civil pública por improbidade administrativa acarretar a perda do cargo e cassação dos direitos políticos lhe parece positiva ou negativa? É possível que eventualmente membros do Ministério Público usem este poder para promoção pessoal ou para perseguição política?

Por fim, complementando a pergunta anterior, e visando entender a dimensão que se quer atribuir com as recorrentes menções a “abusos” cometidos pelo Ministério Público nas ações civis públicas, perguntamos aos entrevistados: Questão 10 - O senhor conhece algum

caso em que tenha havido abuso por parte do Ministério Público na fiscalização da moralidade administrativa?

Os cinco entrevistados foram unânimes em creditar a concentração das ações ao controle orçamentário como já esperado, embora acrescentando algumas observações interessantes. Álvaro Dias, por exemplo, mostrou certa perplexidade em relação ao pequeno número de ações contra o Município de Curitiba. Em suas palavras, “Curitiba é uma cidade privilegiada em termos de receita. Possui o maior valor per capita para investimento entre todas as capitais brasileiras. Somado ao fato de ter quadros técnicos excelentes isso lhe confere possibilidades ímpares. Há que se considerar também que a autoridade judiciária demonstra maior apetite exatamente contra os mais frágeis. É regra no país.”

Em relação às ações propostas contra o poder legislativo e a persistência das práticas privatistas, Álvaro Dias revela a pouca eficácia do controle judicial, não por inércia do Ministério Público, já que a ação persistiu desde 2000, mas pela morosidade do Judiciário. “O Ministério Público tem atuado de forma geral em prol da moralidade pública. Infelizmente, o poder judiciário nem sempre consegue impor celeridade no ato de julgar, o que tantas vezes dissemina a impressão de que a impunidade campeia”.

Embora tenha se calado em relação à disparidade do número de ações entre as gestões Jaime Lerner e Requião, Álvaro Dias acredita que exista uma proposital fiscalização no início dos mandatos como consequência inata à transição. “O recém eleito está sob o crivo de promessas e compromissos de campanha. Nesse contexto, é decorrência natural que os seus atos e ações sejam monitorados com atenção e rigor”. Contudo, não excluiu “outras eventuais motivações e justificativas”. E quanto à influência política sobre as decisões do Judiciário, “as pressões são exercidas e em alguns casos surtem efeito. A falibilidade dos julgadores é visível”.

A posição de Álvaro Dias é, como se vê, simpática ao papel político do Ministério Público. “A moralidade administrativa passou a largo de muitas gestões do Paraná. As ações em curso no Poder Judiciário confirmam a afirmação”. E também considera positiva a carga coercitiva da sanção de perda do cargo, embora cite um caso em que acredita ter havido abuso de um membro do Ministério Público Federal. “O Eduardo Jorge, à época integrante do governo Fernando Henrique Cardoso, foi ostensivamente perseguido por um integrante do Ministério Público Federal. Foi vitorioso ao requerer do MP a apreciação do caso”. Mas é interessante notar que também enfatiza que ainda que a motivação seja alheia ao interesse público, os fins justificariam os meios. “É positiva. Não posso deixar de assim considerá-la, em que pese um membro do Ministério Público atuar sob motivação alheia ao interesse

público. Impor o máximo rigor no enfrentamento da impunidade que estimula a corrupção é a aspiração da sociedade”. Mas embora se revele simpático à atuação, o final da fala deixa transparecer mais uma vez descrença na ineficiência do mecanismo de controle pela inércia do Judiciário.

O segundo entrevistado, Ney Leprevost, acredita que o crescimento das ações no primeiro ano dos mandatos é decorrência da iniciativa do executivo. “O governo novo que entra detecta as grandes falhas legais e, às vezes, éticas do governo anterior. E esta detecção acontece basicamente do primeiro semestre do primeiro ano de mandato. Portanto, muitas dessas ações podem ter origem em denúncias feitas pelo governo que sucede”. É necessário notar, contudo, que nossa análise demonstrou o crescimento das ações inclusive na sucessão do mesmo governo, o que não pode ser explicado pela causa indicada.

Em relação à diferença do número de ações durante os governos Jaime Lerner e Requião, deixa claro que podem sim existir motivações pessoais para a fiscalização. “O Jaime Lerner tem um perfil político mais conciliador do que o perfil do Requião. O MP é feito de homens sérios e preparados, mas são seres humanos. Se o governante é um gerador de atritos é natural que se olhe o governo com uma postura mais radical. Quando se cria um estilo polêmico de governar é natural que os promotores olhem com mais rigor. A atuação da imprensa também reflete isto. Bateu mais no Requião do que no Lerner. Ele administra através do confronto. Fez ofensas públicas o MP usando ilegalmente a TV educativa, o que gerou ações inclusive na justiça federal. Usou a TV até para atacar um desembargador federal”.

Quando perguntado sobre a possibilidade de o Ministério Público conseguir impor o abandono de práticas privatistas, sua opinião é reveladora, ao contrário do apregoado pelos teóricos do papel político da instituição, de uma “hipossuficiência” do Ministério Público, que sem o apoio da sociedade civil que em tese representa não seria capaz de sozinho impor moralidade aos trabalhos do legislativo. “A ação do MP contra a assembléia se torna mais eficaz quando tem a participação intensa dos veículos de comunicação e quando há mobilização da sociedade. O Mp sozinho tem dificuldades para obter condenações. A eficácia é muito maior quando trabalha em consonância com a sociedade civil organizada e a imprensa”. E, mais adiante, revela a incongruência da pretensão da instituição em se constituir em guardião da sociedade civil, por impossibilidades práticas. “Não podemos esperar que o MP seja onipotente, onipresente e onisciente. O MP também não deve agir como tal, a população não deve esperar isso”.

Quanto à independência da instituição, acredita que é possível que a indicação pelo governador a comprometa, mas também deixa transparecer sua crença de que a independência funcional é um ótimo mecanismo de contrapeso. “É evidente que uma certa composição política da cúpula administrativa da instituição pode ou não ocorrer, não é impossível que ocorra; o que não significa que todos os procuradores e promotores estarão comprometidos com o governador”.

Ney Leprevost, assim como Álvaro Dias, mostrou-se entusiasta do papel político da instituição, em especial no controle à moralidade administrativa. “Há um sistema de freios e contrapesos que funciona, no qual o Ministério Público é fundamental e imprescindível. Foi um grande avanço para o Brasil o poder dado ao MP pela Constituição.” Mas não deixa de mostrar preocupação em torno daquilo que se convencionou chamar de abusos, vinculados sempre ao desgaste à imagem pública, revelando o efetivo temor a esta arma de barganha que o Ministério Público indiretamente detém em mãos. “O que há de ser analisar é como evitar que denúncias não sejam levantadas contra pessoas inocentes que irão obter na justiça êxito na sua busca pela inocência, mas que até lá terão sofridos desgastes emocionais, financeiros, e principalmente um desgaste irreparável da imagem. Mas embora ocorram excessos, eles são a exceção”.

O terceiro entrevistado, Ricardo Gomyde, mostrou-se não só crítico ao que chama de “irmandade das instituições, decorrente do poder que as elites econômicas tradicionais detém sobre o Paraná” como também inseriu o Ministério Público, sem reservas, no jogo político do estado. “O MP é uma parte, uma engrenagem desta máquina política paranaense, onde não há confronto”.

Quando perguntado sobre a disparidade da fiscalização dos governos Lerner e Requião, embora não exclua o “estilo do Requião governar” como causa de uma maior fiscalização, sua resposta acabou indicando que houve períodos em que a fiscalização foi fortalecida pela ação do procurador-geral do estado, e que há sim racionalidade na indicação do nome pelo governador. “É um pouco das duas coisas Mas é preciso considerar o fato de que quem chefiava o MP na época era a Maria Tereza, que tinha uma relação harmônica com os outros poderes. Depois, com o Requião governador, houve um acerto da lista tríplice em que o Ministério Público pretendia indicar somente o mais votado, que foi o Olympio. Mas o Requião negou-se a indicá-lo, dizendo que este acerto excluía o interesse público, e indicou o Milton Riquelme. Depois, acabou indicando o Olympio”

Uma outra revelação interessante é a de que, na sua opinião, Requião era não só consciente do poder do Ministério Público como tentou blindar-se e desarticular a instituição

nomeando um membro como secretário de segurança. “O Requião se diverte com a briga. De um lado, tinha no começo do governo um secretário de segurança muito forte, inclusive membro do MP; e, de outro, o Procurador-Geral. Houve muita briga entre eles e o Requião se divertia com isso, principalmente porque dividia o MP”. Mas também acredita que a nomeação de um membro para a secretaria de segurança foi uma tentativa de “trazer o MP pro lado dele. O Requião nunca confronta o MP. Ele confronta o procurador que o atacou, com a pessoa especificamente. Ele só se levanta contra a instituição no momento em que ela o ataca.”

As respostas as demais perguntas sempre deixaram transparecer não só a participação da cúpula do Ministério Público no jogo político do estado como a conivência da imprensa com a imoralidade. Quanto ao grande número de ações no início dos mandatos, “com absoluta certeza deve ser utilizado como barganha pelo MP”, que inevitavelmente tem que agir assim por causa do “atraso político do Paraná, um estado que não foi atingido por completo pelas liberdades democráticas trazidas pela constituição”. O provincianismo do estado seria decorrente do fato de que “Não existem dois grupos políticos fortes, com dois grupos de comunicação, com dois *lobbys* no TJ como vemos em outros estados. Não existe renovação. A Gazeta do Povo surpreendeu com a história dos Diários Secretos. Os escândalos normalmente só são publicados aqui quando enxovalhados pela imprensa nacional. Nunca houve uma imprensa investigativa”.

Em relação à ação do Ministério Público contra a Assembléia Legislativa, suas respostas revelam não só a descrença na possibilidade de a instituição ser o motor da implementação da moralidade como indica a existência de um forte lobby do legislativo no Judiciário. “É uma casa da mãe Joana. Foram presos assessores e não a diretoria, sob o argumento de que as assinaturas eram meras formalidades, que assinavam o que os assessores mandavam. Mas o governador, que tem obviamente mais responsabilidades, responde por tudo, por ser o ordenador de despesas. E essa interpretação com dois pesos e duas medidas, colou no TJ!”.

Segundo o entrevistado, as relações privadas continuam a determinar os rumos da política paranaense. “O paranaense se sente constrangido a atacar estas pessoas. É fácil confrontar o prefeito do interior, mas não a elite curitibana. É incrível como essa elite Curitiba é pequena, todos se encontram o tempo todo em todos os lugares”. E a indicação do Procurador-Geral pelo governador coroa este imobilismo. “O Mp não é independente. Não tem autonomia na cúpula para desenvolver um processo de mudança”.

Assim como os demais entrevistados, Ricardo Gomyde se mostrou também simpático e entusiasta do controle exercido pelo Ministério Público. Em relação aos eventuais abusos, comunga da opinião já expressada de Álvaro Dias de que os fins justificariam os meios. “O MP se investe no papel de justiceiro para produzir a moralidade. Excesso de judicialismo nunca é justiça, mas isso produz também uma coisa boa, quando a fiscalização se dirige contra os grandes. E isso em si não é ruim, porque existe o controle do judiciário contra os abusos. A parte boa do exagero é que as coisas vêm à tona. O CNJ tem sido radical com TJ, o que é bom. O TCU tem extrapolado, mas o lado bom compensa o lado ruim. Quisera eu que o Tribunal de Contas do Paraná fosse como o TCU!”

A entrevista com Jocelito Canto, que considera ter vivido “uma era de perseguição quando prefeito de Ponta Grossa” - por responder a mais de trinta ações civis públicas por improbidade administrativa - não só referenda as opiniões de Ricardo Gomyde como vai fundo nas críticas à instituição. Para o entrevistado, “O MP é tão político quanto as outras instituições. O MP negocia, os poderes negociam entre si. O TJ negocia com a ALEP, que negocia com o MP, que negocia com o Tribunal de Contas. É um bom negócio: todos negociam para sobreviver”.

Perguntado sobre a disparidade da fiscalização dos governadores, não deixou de indicar um relativo personalismo na atuação. “O governador Requião é muito brigão. Seu perfil é muito brigão. Ele mesmo denuncia as coisas erradas. Mas sempre teve abrandamento. O Jaime Lerner deu de presente o prédio do MP para eles. Era protegido do MP. Ele tinha poder dentro do MP”. A disparidade do número de ações, no entanto, não é atribuída somente a um maior afinamento com um dos governos, mas principalmente ao debate público, destacando mais uma vez o papel da sociedade civil. “O MP só entra com a ação quando dá muito na cara”. Além disso, destaca que o rigorismo da instituição com os prefeitos do interior serve inclusive como um mascaramento das relações que se estabelecem no nível estadual e resposta à sociedade civil. “A ação civil pública só ocorre quando o caso é muito chamativo. Mas o MP é muito lento em relação ao estado e muito rápido em relação aos prefeitos do interior - o da capital é protegido. O TJ tem o mesmo pensamento, o Tribunal de Contas também. Prefeito do interior é ferro; prefeito da capital, aprovam as contas com ressalvas. As contas do Lerner e do Requião foram aprovadas a despeito da não aplicação dos 25% na educação. E os prefeitos do interior sempre se ferram. Existem dois pesos e duas medidas. O próprio MP deveria questionar as contas do TJ e não faz. As contas do TCE deveriam ser reprovadas, mas a assembléia aprova. Assim como nos outros poderes, há gastos acima da lei pelo MP e pagamento de alguns privilégios. Mas nenhum deputado nunca ousou

fazer pedidos de informação ao MP. E dos documentos enviados, existem erros administrativos. Houve acordo de plenário na sessão passada, no último dia do ano, na última sessão do ano, aprovaram ambas as contas, de Requião e do Lerner. Todos tinham indicação do TCE de que não cumpriram os repasses obrigatórios para a saúde e educação, mas ambas foram aprovadas por acordo.”

Para Jocelito Canto, a única maneira de coibir os acordos é com a publicidade e a pressão da sociedade civil. “O Banestado foi assaltado, mas só tomaram providências quando explodiu na mídia. O MP é muito político, os políticos sempre tiveram muita ascensão sobre o MP. Tem tido menos porque isso agora está ficando público, mas ainda tem. Há muita influência nas decisões entre TJ, MP e Tribunal de Contas”. E também atribui à pressão da sociedade ao grande número de ações no início dos mandatos.

Contudo, surpreendentemente, apesar de se considerar perseguido, não é contrário ao papel de fiscalização desempenhado pela instituição, mas denuncia a existência de personalismo na atuação. “Não sou contra o MP, mas sou contra a conduta do MP. Com alguns políticos a conduta é de compadre, com outros é o diabo! Alguns promotores acham que tudo é improbidade. Só deveria ser improbidade quando houver dolo. Todas as decisões contra mim no TJ tiveram peso político”

Quanto ao sistema de escolha do Procurador-Geral, não só mostrou descrença na independência da instituição como inclusive descreditou, breve e enfaticamente, a elaboração interna da lista tríplice. “É tudo definido. Os poderes que definem e acabou. Como na Assembléia, não tem muita democracia não.” Em relação à inexistência de ações contra a Assembléia Legislativa antes de 2000, disse que “Com certeza a morte do Aníbal tem a ver. O Aníbal era um rei do Paraná. Mandava em todos os poderes. Ninguém se atrevia a dizer não a ele. Existe uma história antes e depois do Aníbal no Paraná”

Mas apesar de afirmar esta pretensa “nova história” política do estado, não acredita sequer que a grande comoção pública com o caso dos “Diários Secretos” será capaz de impor novas práticas. “Nunca ninguém fiscalizou nada aqui e continuam não fiscalizando. Se tiver que sair o Cury e o Justus, todos deveriam sair. Nunca houve fiscalização das contas da assembleia. Elas passam rapidinho pelo plenário, ninguém discute. Mas isso em todos os legislativos do Brasil. Os deputados nunca fiscalizam as contas da assembleia. Nenhum deputado sabe quanto custou o elevador, quanto custa a água, quanto custam os serviços. As ações que surgiram foram decorrência de aberrações feitas pelos deputados: morto recebendo salário, criança recebendo salário. Tinha que se dar uma satisfação, então foram feitas

algumas ações. Mas vai continuar do mesmo jeito, não vai acalmar nada. O poder dado ao MP não é capaz de acabar com as práticas privatistas do poder público”

A última e mais frutífera das entrevistas foi com o Procurador do Ministério Público Sérgio Luiz Kukina, que embora membro da instituição referendou algumas das críticas mais firmes levantadas pelos políticos entrevistados, afirmando que possui “uma leitura muito peculiar da instituição na Constituição de 1988”. Como entrou no Ministério Público em 1984, também forneceu algumas informações em relação ao processo de elaboração do texto constitucional, além de abordar outros problemas como o descompasso entre as inovações no campo dos direitos coletivos e as convicções dos magistrados e membros do Ministério Público.

Antes de qualquer pergunta, revelou que acha mesmo “paradoxal que o Ministério Público atue como ombudsman e seja, ao mesmo tempo, uma instituição governamental”. E afirma que a peculiar posição institucional do Ministério Público foi resultado sim de acordos quando da elaboração do texto constitucional. Segundo o entrevistado “é lamentável, por exemplo, a determinação de que o procurador-geral seja escolhido pelo governador. Deveria ser por eleição uninominal, sem lista tríplice. Mas assim como a criação do Ministério Público no Tribunal de Contas como carreira independente, foi uma concessão do Ministério Público na constituinte. A questão do Tribunal de Contas ainda é um assunto mal digerido. A intenção era não materializar esta regra. Tanto que no artigo 130 da Constituição a questão foi deixada propositalmente obscura”.

Quando perguntado sobre a existência ou não de barganhas entre o Ministério Público e o executivo e o legislativo, sua visão foi exposta de maneira até surpreendente. “Tenho muito claro que o Ministério Público é uma agência política. O Procurador-Geral, neste sistema, perde um pouco da discricionariedade. O Procurador-Geral anda no fio da navalha. Está mandando projetos de lei todos os dias para a assembléia. O colega mais novo as vezes não compreende isso. Mas o Ministério Público é uma instituição que também é pautada por interesses políticos e que precisa dialogar freqüentemente com as outras instâncias políticas, o que sem dúvida relativiza a suposta independência. Mas é inerente à sobrevivência da instituição este papel político.” E identifica a existência de influência política também no Judiciário. “Não é imparcial. É triste, mas é influenciado sim. Não tem como dizer que não. O quinto constitucional também é muito estranho, porque é claro que a nomeação pelo governador compromete o trabalho. Tinha que acabar com esse sistema”.

Em relação ao caso dos “diários secretos”, por exemplo, diz que “Pessoalmente, quando o caso veio à tona, a vontade era que o presidente da assembléia fosse preso. Mas



acho que ele não ter sido preso foi a melhor solução possível. A instituição depende de um grau mínimo de governabilidade. Espero que ainda aconteça alguma coisa na esfera civil e administrativa”.

Ainda em relação à independência da instituição, revelou a existência de manobras legislativas para assegurar que algumas questões fiquem restritas à cúpula. “Por exemplo, a lei do Ministério Público nos estados diz que quando o investigado for o governador, o presidente da assembléia ou o presidente do Tribunal de Justiça a competência é privativa do Procurador-Geral de Justiça. É uma previsão legal de natureza política: não pode deixar a raia miúda investigar; se deixar a vontade, a piaçada entusiasmada vai inviabilizar o trabalho da instituição e do estado”

Por isso, somando-se ainda a morosidade do judiciário e, portanto, a pouca eficácia da judicialização das questões, entende que a atuação do MP pela ação civil pública deve ser “*de última ratio*, supletiva, residual. Deve se tentar uma composição com o administrador, e não partir de plano para o embate. É preciso aprender a conviver com a divergência. Quanto atuava como promotor sempre tive tendência para a composição e não para o embate, porque normalmente é mais eficaz. O promotor só deve propor o embate judicial quando os direitos - principalmente os coletivos - estiverem sendo desrespeitados”

Perguntado sobre a possibilidade de a ação do Ministério Público ensejar o abandono de práticas privatistas, acabou referendando indiretamente as considerações feitas por Jocelito Canto de que o Ministério Público tem atuado com mais apetite contra as administrações municipais do interior. “A pena tem dois aspectos: prevenção geral e prevenção especial, em relação do próprio criminoso. O emprego da ação por improbidade administrativa exerce esses dois papéis de intimidação, embora a doutrina diga que as sanções não tem natureza penal. A punição serve como exemplo. Mas nem sempre, as vezes é difícil. O caso da Assembléia é um exemplo de que não houve assimilação, que a atuação não foi eficaz neste sentido. Mas no geral, a regra tem mostrado que o pessoal tem tomado mais cuidado, principalmente nos Municípios do interior”.

Mas não deixa de destacar um aspecto negativo quando há exagero na intromissão do Ministério Público na política do interior do estado. “O índice de ações por improbidade contra prefeitos é alarmante, embora não saiba dizer se o índice de condenações é também alarmante. O problema é que isso tem, inclusive, inibido futuras vocações políticas. O pretense candidato faz o cálculo entre o benefício de participar da política e o custo de responder a uma ação, perder dinheiro e ter a imagem arranhada”

Contrariamente, contudo, às afirmações de outros entrevistados de que esta maior atuação na política dos Municípios serve para mostrar serviço e encobrir os acertos da cúpula da instituição com os demais poderes, atribui ao processo de formação dos membros o maior apetite dos novos promotores - em início de carreira e por isso designados para as comarcas do interior - pela defesa dos direitos coletivos e da improbidade administrativa. “Do ponto de vista político, o Paraná é um dos estados mais atrasados da nação. Nossa convivência com esta lei ainda é breve, a partir de 1992. Existe um descompasso muito grande entre o pensamento e a *praxis* da segunda instância, porque a segunda instância não vivenciou a prática dessas ações. Na época deles, como promotores e juízes de primeiro grau, não existiam essas ações. Então há uma dificuldade muito grande de assimilação. Os agentes mais antigos acham a imoralidade administrativa normal, porque era o que viam na política na sua época. Eu mesmo trabalhei em comarcas do interior quando a lei da ação civil pública já existia, mas nunca propus nenhuma, porque não havia esta visão da tutela coletiva. Isso só começa a pegar a partir dos promotores que ingressaram na instituição após a Lei de Improbidade, que inclusive já tinham que estudá-la para o concurso. Mas eu sou otimista a longo prazo, justamente porque daqui a mais ou menos dez anos, são estes promotores e juízes formados neste novo paradigma que estarão no segundo grau de jurisdição.” Segundo o entrevistado, mudanças no processo de recrutamento também tem exercido papel importante na assimilação do que chama de novo paradigma. “A seleção inclui agora, por exemplo, sociologia e ciência política, o que acho muito positivo. A formação humanística tem que estar presente”. Para ilustrar sua opinião de que existe um confronto de opiniões e de assimilação de valores como a moralidade dentro da instituição, cita uma situação bastante peculiar ocorrida numa comarca do interior. “Teve um caso meio maluco uns anos atrás quando um promotor entrou com uma ação por improbidade contra outro promotor, e o acusado foi em praça pública e queimou o processo. Era político, tentou ajudar o filho de um correligionário que estava preso. O que houve foi um conflito de gerações: o que propôs a ação era novo, o outro velho.”

Quando perguntado se a ação contra a Assembléia somente a partir de 2000 teria alguma vinculação ao falecimento de Aníbal Cury, não só manifestou-se positivamente como atribuiu à sua relação com os demais poderes e com a imprensa do estado a persistência de práticas privatistas. “Estamos carregando o caixão do Aníbal até hoje. A mesma coisa acontece com o caso dos diários secretos: se o Chico da Gazeta não tivesse morrido essa reportagem não tinha saído. Mas como saiu, o Ministério Público foi obrigado a se mexer. E é sintomático que a ação seja encorajada depois que desaparece o rei. Rei morto, rei posto. Mas

existe sim uma quarentena entre a morte do Aníbal e os escândalos em 2010. Demora a aparecer uma geração que não tenha tido o rabo preso com ele”.

Quanto à grande concentração das ações no início dos mandatos, referendou a opinião já expressada dos entrevistados de que é uma decorrência natural da mudança dos ocupantes dos cargos. “Essa sazonalidade é uma consequência natural do processo de transição. Os novos mandatários abastecem o MP de informações do governo anterior. Há uma demanda maior pelo trabalho nestas fases.” Contudo, também acredita que seja uma ação orquestrada do Ministério Público porque o custo político é menor quando o réu não se encontra mais no cargo. “Não posso descartar que o próprio MP pode represar suas tarefas. É possível que um promotor, mesmo sabendo da ocorrência de irregularidades, espere terminar o mandato para entrar com a ação para não ter aborrecimento. É mais fácil bater em cachorro morto. Há também um grande índice de ações propostas dias antes da prescrição, mesmo que ainda tivesse alguma investigação a fazer”.

Ainda em relação à sazonalidade, reportou-se à existência de problemas estruturais, como falta de pessoal e o excesso de trabalho, para explicar o porquê de picos de fiscalização no estado normalmente acompanhados de queda de fiscalização no Município, e vice-versa. “A variação da fiscalização entre município e estado diz respeito à não coincidência das eleições. Nós não somos capazes estruturalmente de dar conta desta fiscalização o tempo inteiro. A estrutura para o promotor não é boa. Hoje os promotores chegam na comarca e vêem que tem um monte de investigações em andamento no armário empoeirando. Mas como não tem estrutura de pessoal, vai dar prioridade aos casos que ele receba, até porque a população cobra. E é claro que é mais fácil acompanhar a investigação desde o início”.

Em relação à diferença de fiscalização entre os governos Lerner e Requião, afirma que a causa é sim decorrente de personalismo, mas não por conivência com o Lerner, mas por uma pressão maior sobre o Requião por culpa de seu “espírito belicoso. No tempo do Lerner as relações eram mais cordatas. Efetivamente existia mais diálogo entre o Ministério Público e o executivo. Mas isso não impediu, por exemplo, a interposição de ações contra ele depois que ele saiu do governo, como no caso das montadoras. Se tivesse que apostar, diria que só entraram com a ação depois que ele saiu do governo por conveniência, para causar menos impacto, mas também porque ele era um bom sujeito. O Requião sempre foi muito vilão, muito mal quisto pelo MP e pelo Judiciário. Por isso que as ações do MP foram mais prontas contra ele”.

Sobre o rigorismo da pena de perda do cargo, além de se manifestar positivamente, levantou um aspecto interessante que diz respeito à sempre levantada ineficácia da ação, já

que quando ocorre o trânsito em julgado normalmente o réu já deixou o cargo há muito tempo e o Judiciário raramente determina o afastamento em decisão liminar. “A perda do cargo é positiva, embora nem sempre corresponda ao anseio do eleitorado, como se vê na prática. O próprio tribunal normalmente nega o afastamento provisório sob o argumento de que quem escolheu seu ocupante foi o povo e, portanto, como a questão ainda está sendo discutida, deve ser mantido no cargo para que não ocorra um atentado à democracia caso ele seja inocente. As vezes eu me irritava com isso, mas agora concordo”. E sobre a possibilidade de a carga coercitiva da sanção e a mácula à imagem pública possibilitarem abusos, disse que “No caso do Paraná, desconheço. Tive notícias, mas nunca foi constatado nada.” Em relação à esfera federal, contudo, cita o mesmo caso que Álvaro Dias. “Houve o caso do Luiz Francisco, procurador da República, contra o Eduardo Jorge”.

Por fim, embora tenha se manifestado em relação à ineficiência da via judicial e sua preferência pelo diálogo com os demais poderes, bem como tenha revelado que é sim paradoxal a atuação de uma instituição governamental em nome da sociedade civil, de maneira geral se disse bastante otimista com o potencial da ação para impor a adequação do executivo e legislativo à moralidade e efetivar políticas públicas que assegurem os direitos coletivos. E isso se revelaria pelas seguidas tentativas de tolhimento dos poderes da instituição, que demonstrariam, em suma, o Ministério Público tem sim incomodado bastante, mesmo com o pequeno número e demora das decisões em definitivo. “Uma preocupação constante que a instituição tem diz respeito às permanentes tentativas orientadas a reduzir nosso campo de atuação na área da improbidade e das ações civis públicas de uma forma em geral. Se for catalogar, no Congresso Nacional é espantoso o número de projetos para retirar as competências do Ministério Público.”

À luz das respostas dos entrevistados, podemos dizer, primeiramente, que existe claramente uma atuação orquestrada do Ministério Público no início dos mandatos, decorrente tanto da iniciativa do executivo em levantar os problemas das gestões anteriores como de juízos de conveniência do Ministério Público, que prefere minimizar os custos políticos da interposição das ações, principalmente a instabilidade política. Neste sentido, ficou bastante claro que a atuação é sim guiada pelo personalismo, e que de fato Jaime Lerner foi menos incomodado do que Requião pelas boas relações políticas que estabeleceu com a instituição. O problema é que o caráter combativo de Requião, apontado por todos os entrevistados, pode assim desvirtuar a análise. Não se trata de um especial apego a Jaime Lerner, mas sim de uma especial aversão a Requião. O que é importante notar, contudo, é que nenhum dos entrevistados (salvo Álvaro Dias, indiretamente) afirma que a maior fiscalização seja

decorrente do maior ou menor apego dos governos à moralidade. Em suma, ninguém afirmou que o governo Requião tenha sido mais ímprobo, mas sim que seu temperamento acabou fechando os canais de diálogo, empurrando a instituição para a via judicial. Ou seja, é possível concluir que um bom relacionamento político garante sim que o governador seja menos incomodado judicialmente e, talvez o mais importante, impede que tais questões venham a público evitando o desgaste à imagem.

Também é possível concluir sem sombra de dúvidas que existe ainda um grande apego a práticas políticas privatistas nas instituições de maneira geral e, sob este aspecto, ficou claramente demonstrado o atraso e descompasso da política paranaense com os valores expressos na Constituição, revelando, portanto, que na prática houve de fato mais continuidade do que mudança após 1988. A conclusão se reforça pela afirmação indubitável de todos os entrevistados de que Aníbal Cury inviabilizou o controle da Assembléia Legislativa com as amarras pessoais que conseguiu estabelecer por anos, que não se desataram por completo mesmo após onze anos de sua morte. E restou claro que existe influência política também no Judiciário quando a ação envolve a responsabilização por improbidade.

De positivo, as entrevistas revelaram que existe um ideário coletivo de que a atuação do Ministério Público no controle da moralidade é boa. No mesmo sentido, a idéia corrente de prática de abusos por membros só foi confirmada por um dos entrevistados, mas que responde a mais de trinta ações por improbidade administrativa e que só foi capaz de citar o seu próprio caso como guiado por interesses pessoais, ou, em suas palavras, de perseguição. Na realidade, houve inclusive dois posicionamentos de que ainda que ocorram supostos abusos, os fins justificam os meios se estes supostos abusos trouxerem a tona irregularidades. De mesma forma, a despeito do alto custo político, a sanção de perda do cargo e de suspensão dos direitos políticos foi apontada como positiva por todos, inclusive pelo réu das mais de trinta ações. E o aspecto negativo da sanção - o seu confronto com os princípios democráticos - curiosamente, só foi levantado pelo único entrevistado que não é político e sim membro do Ministério Público.

A conclusão mais importante decorre desta última questão e ao suposto papel de defensor da sociedade civil dado ao Ministério Público como decorrência da hipossuficiência daquela. Todos os entrevistados, direta ou indiretamente, destacaram a necessidade da participação da imprensa e da sociedade civil para que a fiscalização seja eficaz e que a moralidade se imponha sobre o histórico apego a práticas privatistas. Portanto, o reconhecimento de que no campo da moralidade administrativa o Ministério Público sozinho não é capaz de agir de maneira efetiva inverte o argumento que referenda que tal poder se

encontre em suas mãos. Sem o apoio da sociedade civil e da imprensa, o Ministério Público é que é hipossuficiente frente aos demais poderes.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora possa se indicar que “Não resta dúvida de que a ação civil pública [...] teve seu nascedouro das tensões causadas no interior da sociedade e na necessidade de “administrar” os conflitos daí decorrentes” (BRANDÃO, 1996, p.101), as tensões e conflitos parecem surgir justamente da não assimilação material dos direitos coletivos e de princípios políticos modernizantes no Brasil, principalmente tendo-se em conta que o “lento e gradual” processo que termina com a promulgação da Constituição de 1988 materialmente acarretou mais “continuidade do que ruptura” (ARANTES, 2002). E no caso da dimensão político-administrativa, continuidade significou o apego a práticas privatistas e fisiologistas decorrentes do entrelaçamento da atividade administrativa do Estado com a atividade política em si, com a multiplicação de cargos de livre nomeação que tornam a burocracia cara e ineficaz. E é neste cenário que o Ministério Público paranaense surge como ator político, assim entendido tendo-se em conta o somatório de suas características objetivas (recursos) e as aspirações políticas (entendidas em sentido amplo) de seus membros. E sua trabalhosa função no arranjo é a de garantidor de que os direitos de cunho coletivo serão respeitados.

Apesar da peculiaridade da sanção prevista na Lei de Improbidade Administrativa, os trabalhos acadêmicos sobre o Ministério Público não parecem comumente contemplar esta perspectiva. No chamado processo de judicialização da política o Ministério Público é quase sempre contemplado como engrenagem da possibilidade de inclusão através de pronunciamento judicial de questões vinculadas a direitos coletivos que tenham sido desrespeitados pelos poderes executivo e legislativo, normalmente por desídia na implementação de políticas públicas. Nossa pesquisa, no entanto, se concentrou na possibilidade de imposição da perda do cargo público e da cassação dos direitos políticos pelo poder Judiciário, que depende também e somente da atuação do Ministério Público. Esta opção assentou principalmente na racionalidade da carga coercitiva da mera interposição da ação.

Também esperamos ter ficado suficientemente demonstrado que o Ministério Público brasileiro contemporâneo possui um poder político peculiar. Embora as fontes das garantias e prerrogativas estejam evidenciadas no direito comparado, o Ministério Público brasileiro não guarda similitude exata com nenhuma instituição encontrada em outros regimes pretensamente democráticos, conformando-se, caso se pretenda inseri-lo nas tipologias correntes, mais ou menos como um somatório franksteineano do Ministério Público português

com o *ombudsman* sueco. As garantias e recursos do Ministério Público compõem-se não só de declarações constitucionais da “essencialidade” das atribuições da instituição<sup>35</sup>. A ação civil pública, um dos mecanismos mais eficazes de que dispõe o Ministério Público para por em cheque e influenciar as decisões do Executivo, lhe foi posta em mãos pelo Legislativo pré-constitucional pela Lei 7.347, de 1985. Não tanto pelo espírito político pluralista do legislativo, mas principalmente pela ação articulada do Ministério Público. A Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429, de 1992), somada às garantias constitucionais, ampliam os direitos que podem ser defendidos por meio da ação civil pública, concomitantemente ampliando a quantidade de atos dos poderes Executivos e Legislativos que podem ser controlados pelo Ministério Público.

Negamos veementemente a tipologia de “Quarto Poder” à instituição, por suas impropriedades teóricas. O debate das questões levantadas demonstrou a opinião compartilhada de que embora ideologicamente o papel político do Ministério Público se sustente na fragilidade da sociedade civil, na prática só quando há participação desta a ação é efetiva. É este o maior problema relacionado ao nosso trabalho, cuja solução não é fácil: o fato de que a atribuição de defesa dos direitos coletivos ao Ministério Público excluiu a sociedade civil do jogo político, fechando um canal de participação política. A análise dos dados demonstrou que, pelo menos por enquanto, a mudança política decorrente de decisões judiciais que efetivamente tenham determinado a destituição do cargo foi ínfima. De um ponto de vista funcionalista, é possível dizer que no plano ideológico há o fechamento do sistema de garantias, mas como estas não são efetivadas, ao menos não em curto prazo, a própria morosidade do sistema contribui para o ciclo de não assecuramento dos direitos coletivos e da perseverança de práticas privatistas.

O Ministério Público, embora seja concebido como órgão auxiliar da sociedade civil, nas ações por improbidade administrativa ocupa o lugar desta, já que detém o monopólio da interposição da ação. Se tomarmos o recorrente expediente de aferir o grau de democracia ou poliarquia de um estado através das dimensões da inclusão tal como proposta por Robert Dahl, o Ministério Público na realidade retira das mãos da sociedade civil um canal de responsividade. O discurso que sustenta tal monopólio parte da premissa de que a sociedade civil não teria condições de se fazer ouvir sem o apoio de uma instituição estatal. O paradoxo de que uma entidade estatal age em nome dos interesses da sociedade é solucionado com a

---

<sup>35</sup>Conforme o art. 127 da Constituição Federal de 1988, “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.”



atribuição de independência funcional a esta instituição que, uma vez desvinculada administrativamente do poder executivo estaria dotada de neutralidade.

Ocorre que a independência funcional e as garantias constitucionais podem até garantir independência do plano administrativo. Mas no plano político, embora semanticamente paradoxal, independência significa justamente entrelaçamento em igual nível às demais funções típicas do estado e, portanto, dependência. Como dito, a autonomia administrativa do Ministério Público é fiscalizada pelo Judiciário e pelo Tribunal de Contas, e a autonomia financeira pelo Legislativo e pelo Tribunal de Contas. De mesma forma, a independência funcional pode garantir, por exemplo, autonomia na aplicação dos recursos, mas não na obtenção destes, que continua a depender do executivo. A legalidade do estado democrático de direito faz com que a atuação do Ministério Público que, em tese, deveria se pautar em juízos técnicos fique à mercê de uma assembléia sabidamente corrupta e desapegada à moralidade porque depende da simpatia do legislativo para assegurar seus interesses enquanto instituição.

Além disso, é claro que garantia formal de recursos não é garantia de ação por parte dos membros da instituição, não sendo possível ignorar o peso da evolução histórica atrelada a do Judiciário e do conservadorismo do ensino jurídico como demonstrado nas entrevistas. Como o próprio mecanismo hierárquico não permite a formação de uma burocracia intercambiável, a formação intelectual e moral dos membros, sua faixa etária, e os conhecimentos exigidos para o ingresso na carreira desempenham papel extremamente relevante na atuação efetiva da instituição. Embora ideologicamente o sistema de proteção dos direitos coletivos se sustente na neutralidade da instituição por defender os interesses da sociedade, a fraqueza do argumento se revela justamente porque não só não há garantia de neutralidade como é implícito à divisão das funções do estado a interdependência. Assim, as mesmas críticas feitas aos tradicionais sistemas de coerção podem ser estendidas ao arranjo de 1988, tendo em vista que “o altruísmo universal é uma premissa quixotesca para quaisquer ações ou teorias sociais”, bem como o fato de que “O maior problema, porém, é que a coerção imparcial é em si mesma um bem público, estando sujeita ao mesmo dilema básico que ela busca resolver. A coerção de um terceiro exige que este seja confiável, mas que força garante que o poder soberano não irá desertar”? (PUTTNAM, 2008, p. 174-175). Como no caso da moralidade administrativa não há competência para que a ação civil pública seja proposta por associações privadas, não há alternativa ante a deserção do Ministério Público.

Em sentido contrário, pode-se argumentar que embora possam ser apontados traços antidemocráticos em teoria, a ação do Ministério Público através da ação civil pública tem

contribuído para a abertura de canais de responsividade e de participação política e, portanto, contribuído para a melhora da democracia brasileira. Alguns dados revelam que, ao menos no tocante a valores como a moralidade administrativa e o desapego a práticas políticas privatistas, de fato a levantada hipossuficiência da sociedade civil não parece ser uma premissa tão absurda assim. Segundo SAMPAIO (2004, p. 352, 354 e 358), relatório da ONU de 2004 apontava o Brasil como o país da América Latina que mais evoluiu no processo eleitoral, mas também o coloca em 15º lugar entre 18 países quanto à adesão a princípios democráticos. Embora diga “que a questão tem a ver com a forma como os direitos foram afirmados no Brasil: de cabeça para baixo” também afirma que “Pesa talvez mais do que a inversão dos direitos supostamente realizados, a cultura do imobilismo serviçal da sociedade à autoridade. [...]. Chamamos esse imobilismo ao complexo de crenças e práticas quase religiosas na capacidade redentora do Estado, não propriamente como instituição do todo e de todos, mas como lócus da autoridade”. A sociedade civil acaba assim referendando o poder dado a instituição que “envolta num certo culto ao poder e autoridade” acaba sendo identificado como “a presença autônoma de uma ética de responsabilidade e moralidade no aparato do Estado”.

A confusão entre princípios democráticos e o culto à autoridade é também apontado em trabalho mais recente por RIBEIRO (2008). Num mesmo grupo de entrevistados em que 85% identificaram o governo democrático como bom ou ótimo, 45,4% consideram também bom ou ótimo um regime militar; 70% concordaram com a afirmação de que “na democracia, o sistema econômico do país funciona mal”; 83% concordaram que “nas democracias se discute muito e se decide pouco”; 56,6% concorda parcial ou totalmente que “as democracias não são boas para manter a ordem”; e, por fim, respondendo à pergunta de qual deveria ser a principal responsabilidade do governo 49,5% preferiram a manutenção da ordem ao respeito à liberdade individual. Ou seja, embora se diga democrático, o imaginário coletivo também se mostra propenso a aceitar um governo de caudilhos e pouco responsivo. Mas não nos parece que alguém em sã consciência vá sustentar que a permanência de tiranos no poder é democrática porque coincide com as aspirações da sociedade.

Grande parte dos atores que participaram da política durante os governos militares continua participando no período democrático, e estes atores não estão acostumados com uma democracia responsiva. No caso da improbidade administrativa, coloca-se ainda o problema da adequação da perda do cargo com o princípio democrático, ou a legitimidade de uma instituição agindo em nome da sociedade retirar do exercício do cargo um representante eleito, ainda de mais difícil aceitação no imaginário coletivo dos atores políticos. É preciso

ver, contudo, que a lei de improbidade administrativa é justamente administrativa, e não política. Desde Platão passando por Maquiavel o debate da moralidade enquanto princípio da política não é novidade; mas não é esta dimensão de moralidade que a lei pretende regular. A lei visa coibir atos praticados no exercício da função administrativa, e não política. Não pretende atingir nenhuma decisão de conveniência ou oportunidade do ocupante do cargo do executivo nem a opção do legislador na alocação de recursos. O que ocorre é que a questão toma contornos eminentemente políticos justamente porque é tênue a linha entre atividades puramente administrativas e puramente políticas, pela existência de inúmeros cargos comissionados em todos os níveis da administração pública, acarretando numa interferência política muito grande na composição da burocracia do estado. A Lei de Improbidade Administrativa reflete esta confusão, já que embora ressalte seu vínculo aos aspectos administrativos da função pública inclusive no apelido, possui sanções de cunho eminentemente político. E embora todos os sistemas inclusivos de votação elejam pré-requisitos ao exercício dos direitos políticos positivos e negativos, a perda destes por esta via sofre a crítica de que se deslegitima porque imposta a partir da iniciativa exclusiva de um órgão estatal, tomada da sociedade civil sob o argumento de sua hipossuficiência.

Segundo apontado pelos entrevistados, contudo, é o Ministério Público que inserido no jogo político do estado se revela hipossuficiente contra o executivo e o legislativo. É possível que feche os olhos para a persistência de práticas privatistas para que possa existir como instituição, já que foi inserido em um jogo previamente traçado. Acordando com Puttnam que “no que se refere ao fortalecimento das instituições (e não à mera elaboração de cartas constitucionais), o tempo é medido em décadas” (2008, p. 193), no plano político estadual as ações civis públicas por improbidade administrativa não foram meios suficientes nem eficientes de coibir a imoralidade no legislativo.

Já no plano político nacional, corroborando com a afirmação de que a Constituição significou mais continuidade do que ruptura, em 1988 o Ministério Público já era um ator político independente há tempos. Tanto que não só teve força para referendar no texto constitucional sua independência funcional como antes e depois da Constituição de 1988 desbancou proposta legislativas opostas a seus interesses porque dispunha de bons canais de relacionamento com o executivo federal. Não se trata de desmoralizar o Ministério Público por ter se valido de lobby legislativo, mas somente de reconhecer que já era um ator político, que conhecia as regras do jogo no qual estava inevitavelmente inserido, e que precisa continuar jogando a despeito dos dilemas morais que isso suscite em algum de seus membros. Não estamos defendendo nem nos opondo a este papel político. Estamos apenas

demonstrando que ele existiu, ainda existe e que merece ser melhor compreendido. Inclusive porque a fundamentação jurídica de tal ação política é bastante frágil.

A questão fica ainda mais complexa porque nos casos por nós analisados, a opção pela “deserção”, pela não ação, pode ser uma opção política. Aqui o descompasso entre a formação intelectual dos membros do Ministério Público e do Poder Judiciário e o “novo paradigma” dos direitos coletivos desempenha papel fundamental. No estado do Paraná, mesmo com o decurso de vinte e dois anos de vigência da Constituição Federal e de dezoito anos da Lei de Improbidade Administrativa a efetividade da atuação política do Ministério Público através da ação civil pública por improbidade administrativa tem sido barrada por resistência teórica da cúpula das instituições jurídicas (Poder Judiciário e Ministério Público) e pela morosidade implícita da via judicial. Como é prejudicada especialmente pela morosidade do Poder Judiciário, ao menos em curto prazo a conclusão é pela ineficiência da via judicial de controle justamente pela inerente morosidade do caminho procedimental, mas também pela inexistência nas instâncias superiores de julgadores simpáticos a sua proposta.

Portanto, por enquanto, a conclusão possível é que no controle da moralidade administrativa pela via judicial, o Ministério Público paranaense é barrado pela morosidade do judiciário. A ineficiência da burocracia judicial faz com seu poder só exista no sistema do “dever-ser” kelseniano, como mero adorno rococó na fachada da superestrutura jurídico-política. Resta à sociedade civil impor o controle da moralidade na administração pública. Mas não pode fazê-lo através da ação civil pública por improbidade administrativa. O Ministério Público, mesmo podendo, não conseguiu.

## REFERÊNCIAS

**A Dimensão Social do Ministério Público:** Anais da II Conferência Nacional de Procuradores-Gerais de Justiça e XXIII Encontro Estadual do Ministério Público. Florianópolis, 1982.

APPIO, Eduardo. **A ação civil pública no estado democrático de direito.** Curitiba: Juruá, 2007.

ARANTES, Rogerio Bastos. Direito e política: O Ministério Público e a defesa dos direitos coletivos. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 14, n. 39, fev. 1999.

\_\_\_\_\_. **Ministério Público e política no Brasil.** São Paulo: Sumaré, 2002.

ARTURI, Carlos S. O debate teórico sobre mudança de regime político: o caso brasileiro. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 29, nov. 2007.

ATALIBA, Geraldo. **República e Constituição.** São Paulo: Malheiros, 2007

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas.** São Paulo: Martin Claret, 2007.

BOBBIO, Norberto. **A teoria das formas de governo.** Brasília: UnB, 1980

\_\_\_\_\_. **Estado, governo, sociedade:** para uma teoria geral da política. Rio de Janeiro: Paz e terra, 2004.

\_\_\_\_\_. **Liberalismo e democracia.** São Paulo: Brasiliense: 1994.

BRANDÃO, Paulo de Tarso. **Ação civil pública.** Florianópolis: Obra Jurídica, 1996.

BULOW, Oskar Von. **La teoría de las excepciones procesales y los presupuestos procesales.** Buenos Aires: Europa América

CALAMANDREI, Piero. **Proceso y democracia.** Buenos Aires: Europa-América, 1960.

CAPELLETI, Mauro. GARTH, Bryant. **Acesso à justiça.** Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Ed., 2002.

\_\_\_\_\_. **Proceso, ideologias, sociedad.** Buenos Aires: Europa-América, [19--?]

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **O Ministério Público no processo civil e penal**. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de derecho procesal civil**. Buenos Aires: UTEHA.

CARVALHO, Ernani R. de. Revisão judicial e judicialização da política no direito ocidental: aspectos relevantes de sua gênese e desenvolvimento. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 28, jun. 2007.

\_\_\_\_\_. Em busca da judicialização da política no Brasil: apontamentos para uma nova abordagem. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 23, 2004.

CHIOVENDA, Giuseppe. **La acción en el sistema de los derechos**. Bogotá: Temis, 1986.

CODATO, Adriano Nervo. Uma história política da transição brasileira: da ditadura militar à democracia. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 25, nov. 2005.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Para entender Kelsen**. São Paulo: Saraiva, 2001.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. São Paulo: Juruá, 2009.

DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana: A Teoria e a Prática da Igualdade**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

ENGELMAN, Fabiano. **A formação da elite jurídica no Rio Grande do Sul**, 2001. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2001.

\_\_\_\_\_. **Diversificação do espaço jurídico e lutas pela definição do direito no Rio Grande do Sul**, 2004. Tese (Doutorado) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2004.

FAORO, Raymundo. **Assembléia Constituinte: a legitimidade recuperada**. São Paulo: Brasiliense, 1986

FAZZALARI, Elio. **Instituzioni di diritto processuale**. Milão: CEDAM, 1996.

FRANCO SOBRINHO, Manoel de Oliveira. **Regimes políticos**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

GONÇALVES, Edilson Santana. **O Ministério Público no estado democrático de direito**. Curitiba: Juruá, 2000.

HARRISON, Lawrence E.; HHUNTINGTON, Samuel P. (Org). **A cultura importa**. Rio de Janeiro: Record, 2002.

HELD, David. **Modelos de democracia**. Belo Horizonte: Paidéia, 1987.

HESPANHA, Antonio Manuel. **Cultura jurídica Européia: síntese de um milênio**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005

KELSEN, Hans **O que é justiça?** São Paulo: Martins Fontes, 2001.

\_\_\_\_\_. **Teoria pura do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2006

KINZO, Maria D'Alva G. A democratização brasileira: um balanço do processo político desde a transição. **Perspectiva**, São Paulo, v. 15, n. 4, dez. 2001. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S01028392001000400002&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S01028392001000400002&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 6 ago. 2009.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de derecho procesal civil**. Buenos Aires: Europa América, 1980.

LOBATO, Anderson Orestes Cavalcante. Política, constituição e justiça: os desafios para a consolidação das instituições democráticas. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 17, nov. 2001.

MARQUES, João Benedito de Azevedo. **Direito e democracia: o papel do Ministério Público**. São Paulo: Cortez, 1990.

MAZZILI, Hugo Nigro. **O acesso à justiça e o Ministério Público**. São Paulo: Saraiva, 2001.

MIRANDA, Jorge. **Ciência política: Formas de Governo**. Lisboa, 1996.

MORAES, Voltaire de Lima (Org.). **Ministério Público, direito e sociedade**. Porto Alegre: Fabris, 1986.

OLIVEIRA, Fábio. **Por uma teoria dos princípios: o princípio constitucional da razoabilidade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

PERISSINOTTO, Renato; CODATO, Adriano. Por um retorno à sociologia das elites. **Revista de Sociologia Política**, Curitiba: UFPR, v. 16, 2008.

PERISSINOTTO, Renato; MEDEIROS, Pedro Leonardo; WOWK, Rafael T. Valores, socialização e comportamento: sugestões para uma sociologia da elite judiciária. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 30, jun. 2008.

PERISSINOTTO, Renato; FUKS, Mario (Orgs.). **Democracia: teoria e prática**. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2003.

PUTTNAM, Robert D. **Comunidade e democracia: a experiência da Itália moderna**. Rio de Janeiro: FGV Ed., 2008

QUEIROZ, Luiz Fernando de. **Ministério Público**. Curitiba: Boni Juris, 2006.

RIBEIRO, Ednaldo Aparecido. Valores pós-materialistas e adesão normativa à democracia entre os brasileiros. **Revista Debates**, Porto Alegre, n.º 2, julho - dezembro de 2008.

RODRIGUES, Alberto Tosi. Ciclos de mobilização política e mudança institucional no Brasil. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 17, nov. 2001.

SADEK, Maria Tereza (Org.). **Acesso à justiça**. São Paulo: Konrad Adenauer, 2001.

SALLES, C. A. Entre a razão e a utopia: a formação histórica do Ministério Público. In: **MINISTÉRIO PÚBLICO II: democracia**. São Paulo: Atlas, 1999.

SAMPAIO, José Adércio Leite. **Direitos Fundamentais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SAWEN FILHO, João Francisco. **O Ministério Público no estado democrático de direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

SILVA, Cátia Aínda. Promotores de justiça e novas formas de atuação em defesa dos interesses sociais e coletivos. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v.16, n. 45, fev. 2001.

SILVA, Vania Sandeleia Vaz da. Transição política e consolidação democrática no Brasil: novas reflexões sobre um velho tema. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 29, nov. 2007.

SILVEIRA, Daniel Barile da. Max Weber e Hans Kelsen: a sociologia e a dogmática jurídicas. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 27, nov. 2006.

SOUZA, Celina. Federalismo, desenho constitucional e instituições federativas no Brasil pós-1988. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, n. 24, jun. 2005.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

VIANNA, Luiz Wernneck *et al.* **Pesquisa sobre o Ministério Público no Brasil**. Conamp: Rio de Janeiro, 2004.

WARAT, Luiz Alberto. **A ciência jurídica e seus dois maridos**. Santa Cruz do Sul: Fisc, 1985.