

**ANO I - NÚMERO 5 - OUTUBRO/DEZEMBRO DE 2002**

**BRASÍLIA/DF**

# A INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL E O PRINCÍPIO DA UNIDADE

*Rogério Rodriguez Fernandez Filho\**

**Sumário:** 1. Introdução. 2. Classificação da atividade do Ministério Público. 3. Os limites entre os princípios da independência e da unidade. 4. As duas formas de interesse público. 5. As implicações de um conceito indeterminado. 6. Política institucional. 7. Instância deliberativa. 8. Instrumentalidade democrática. 9. Tolerância com a divergência. 10. Capacidade de renovação. 11. Do Conselho Superior e da Câmara de Coordenação e Revisão. 11. Conclusão

## 1. Introdução

A crescente importância do Ministério Público na sociedade brasileira guarda estreita relação com a atuação que esse tem desenvolvido em face dos Poderes clássicos do Estado e, nesta atmosfera, não é desprezível a desconfiança que provoca o princípio da unidade, quando vinculado à hierarquia, no seio de uma instituição que tem a independência como princípio constitucional.

No Brasil, como em outros países, o princípio da unidade foi sempre o instrumento da hierarquização, como são exemplares o revogado artigo 737 da Consolidação das Leis do Trabalho e o artigo 74, também revogado, do Regulamento Orgânico do Ministério Público espanhol, de 28 de fevereiro de 1927, que afiançava a férrea subordinação ao governo, situando-o sob a dupla rubrica da unidade e dependência.<sup>1</sup>

No texto se propõe examinar o princípio da unidade como expressão de coordenação e não de uma forma canônica, depurando-o da sua origem no campo do Direito Administrativo e historicamente estranho à estruturação de uma instituição independente.

Aceitar o desafio proposto exige, por certo, além de distinguir entre a forma ideal que deve tomar a instituição e o modo particular pelo qual uma determinada chefia desempenha suas responsabilidades de comando, vencer a dificuldade em encontrar um caminho entre o Cila de uma independência fragmentada e o Caribde de uma unidade hierarquizada.

---

\* Rogério Rodriguez Fernandez Filho é mestre em Direito do Trabalho pela USP e doutorando pela Universidade de Salamanca.

<sup>1</sup> "El ministro de Gracia y Justicia podrá, respecto de asuntos genérica o especialmente determinados, en los que conforme a las funciones que le son propias deba intervenir el M.F., excitar el celo de éste para que ejercite las acciones y cumpla los deberes que les correspondan. Al efecto, el ministro se dirigirá de Real Orden o verbalmente en caso de urgência, al fiscal del Tribunal Supremo. Este cumplirá dichas órdenes, ejercitando las acciones procedentes con arreglo a las leyes. El Fiscal del Tribunal deberá dar al ministro de Gracia y Justicia los informes que éstos le pida respecto al modo de funcionar los Tribunales, ya en general, ya en asuntos determinados en que el ministerio fiscal intervenga."

## 2. Classificação da atividade do Ministério Público

Sem minimizar a importância de um tema cujo eco perdura<sup>2</sup> e que se desenvolve, sempre, num contexto de disputa política, a incorporação da instituição, atualmente separada e independente, em um dos Poderes da República é um debate obsoleto. O mesmo não ocorre, contudo, com relação à classificação da atividade desempenhada pelo Ministério Público, que não perde sua relevância, nem em face da independência assegurada constitucionalmente ao Ministério Público, nem mediante as atribuições que lhe confere a legislação; ao contrário, a natureza da atividade é que dá a essas sentido e qualidade.

Para uma visão tradicional, às vezes com a dificuldade em aceitar um órgão estatal independente dos Poderes clássicos da República, não seria inconveniente considerar a doutrina comparada sobre o tema, sobretudo se dirigida a uma instituição muito mais vinculada ao Poder Executivo que o Ministério Público brasileiro, *ipsis litteris*:

A existência de uma instituição estatal independente de qualquer dos Poderes da República, subordinada e limitada diretamente pela legislação que a constituiu e fixa seus parâmetros de atuação, não está em contradição com o reconhecimento de que todos os órgãos relevantes da República desenvolvem, ainda que de forma predominante e não exclusiva, uma atividade relacionada com o modelo clássico da divisão dos poderes, e que serve de matriz às atividades essenciais a serem desenvolvidas pelos órgãos que constituem um Estado moderno.

Pode-se obter, no itinerário para fixar a classificação da atividade do *parquet*, entre as alternativas tradicionalmente cogitadas, um consenso inicial: a natureza da atividade está determinada pelo fim jurídico preponderante a cujo serviço se põe a instituição.

O Ministério Público, instituição que estava encarregada de, em nome da Administração do Estado, perseguir os crimes e fiscalizar a função do Judiciário, assegurando, paradoxalmente, a independência necessária ao correto funcionamento desse Poder<sup>4</sup>, sem perder sua originária missão de promover o *ius puniendi*, permanece tendo, ainda que não mais servindo ao mesmo núcleo de poder<sup>5</sup>, a mesma atribuição principal de controle do Poder Judiciário, não obstante ter alargado, com o decorrer dos tempos, o seu campo de atuação, desempenhando, atualmente, atividades polímorfas.<sup>6</sup>

<sup>2</sup>Principalmente na doutrina internacional, ora classificando o Ministério Público como vinculado ao Executivo, ora ao Judiciário. A classificação do Ministério Público como órgão legislativo, por tratar-se de uma hipótese que só se incluía nos países-membros da União Soviética – mantida, por tradição, nos Estados que compõem a Federação Russa – sempre foi pouco considerada pela doutrina.

<sup>3</sup>PÉREZ, Carlos Granado. “*Pasado, presente y futuro del Ministerio Fiscal*”. Madrid: Ministerio de Justicia, Revista del Ministerio Fiscal, nº 4, p. 17.

<sup>4</sup>Sendo o Ministério Público, como era, um órgão subordinado ao Poder Central, a outorga de velar pela independência dos Tribunais encerrava uma contradição.

<sup>5</sup>Não se compreenderia a previsão do exercício pelo procurador-geral da República das ações de inconstitucionalidade (CR, art. 102, I, a.), declaratória de constitucionalidade (*idem*) em face de leis de iniciativa do presidente da República, e outras iniciativas (v.g alínea g, inciso I, art. 5º e b, inciso XVII, art. 6º, ambos da LOMPU) dentro de um quadro de subordinação.

<sup>6</sup>Elylcéa Tavares Nogueira de Paula, após afirmar que “o legislador constituinte entendeu ser de bom alvitre elencar, não em *numerus clausus*, mas em várias disposições, algumas funções institucionais consideradas relevantes na conjuntura” cita vários artigos da Constituição referentes ao Ministério Público, destacando, entre outras, a atuação no respeito aos fundamentos do estado democrático de direito e aos objetivos fundamentais da República. (Ministério Público: o novo poder da República e da Federação brasileira na Constituição de 1988. Brasília: Arquivos do Ministério da Justiça, jul/dez, 1991, v. 44, nº 178).

Um conceito descritivo, ainda que óbvio, extraído da Carta Política é o de uma instituição estatal permanente, de relevância constitucional, dotada de autonomia funcional e administrativa, incumbindo-lhe defender, sob os princípios da unidade, indivisibilidade e independência: a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis.

Importa destacar do conceito, para o ajuste recíproco entre ontologia e as atribuições assinaladas na Constituição, tratar-se de uma instituição do Estado, investida de autonomia funcional e administrativa (parágrafo 2º, art.127, CR), significando, portanto, que os Poderes da República não podem interferir no livre e regular exercício das funções que lhe foram designadas constitucionalmente, proteção funcional cuja violação implica crime de responsabilidade, segundo a norma expressa no inciso II, artigo 85 da Constituição da República.

Evitando a confusão entre essencialidade e identidade, aquilo que é essencial não é idêntico a si mesmo<sup>7</sup>, a principal finalidade do Ministério Público, determinante de sua enorme importância e influência na formação do estado de direito<sup>8</sup> – que é a garantia da neutralidade dos órgãos judicantes do Judiciário, que estaria indubitavelmente comprometida com a introdução de elementos inquisitórios no processo, caso ocorresse a conjunção da função investigatória, tanto no campo cível como no penal, com a jurisdicional – afasta, pelo critério lógico-conceitual – que adapta a interpretação ao fim perseguido pela norma a classificação do Ministério Público como órgão integrante do Judiciário.

Pode-se obter, na doutrina pátria<sup>9</sup>, apoio à tese da atividade administrativa e, na doutrina comparada, um argumento *a maiori* em apoio àqueles que sustentam a exclusão do Ministério Público no Capítulo III da Constituição da República, pelo qual se regula o Poder Judiciário, como uma razão suficiente para não classificá-lo no Poder correspondente, *verbis*:

*“Desde la misma proclamación de la Constitución se ha debatido ampliamente sobre si la inclusión del Ministerio Público en el Título dedicado al Poder Judicial conlleva una automática dependencia del órgano del poder regulado en esta sede. En general, se han dado valiosas razones para negar absolutamente esta inclusión automática. Por una parte, se ha repetido varias veces, es norma habitual en muchas Constituciones incluir al Ministerio Público en las disposiciones referidas al Poder Judicial, dentro de un apartado propio o*

<sup>7</sup> O sentido de essencial, na filosofia aristotélica, aplica-se à essência do ser, que é um significado incompatível com a atribuição de um papel a um órgão ou instituição, como decorre explicitamente da titulação do Capítulo IV – das funções essenciais à Justiça, do Título IV – da Organização dos Poderes (CR 88).

<sup>8</sup> *“Cuando el procurador se desprenda de la guarda del patrimonio del rey y mantenga como función primordial la defensa en el juicio de los intereses generales y, en consecuencia, el control de la independencia de los jueces y magistrados, habrá nacido realmente el Ministerio Público. Por ello tendremos que esperar al triunfo de los ideales revolucionarios liberales del siglo XVIII para que la figura acabe perfilándose en su verdadero origen.”* (DALMAU, Rubén Martínez. Aspectos constitucionales del ministerio fiscal. Valencia: Tirant lo blanch, 1998, p. 39).

<sup>9</sup> É a opinião de juristas como Celso Ribeiro BASTOS (*Comentários à Constituição do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. São Paulo: Saraiva, 1997, Capítulo IV, p. 10) e Hugo Nigro MAZZILLI (*Regime jurídico do Ministério Público*: análise da lei orgânica nacional do Ministério Público, aprovada pela Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 68)

*directamente en el dedicado a aquél, como es el caso de la Constitución de 1978. Esta ubicación viene determinada por las circunstancias en las que desarrolla el Fiscal su trabajo, el medio, los instrumentos, el personal con el que desarrolla su función. Se entiende que son cosas diferentes formar parte del Poder Judicial y ser órgano cooperador con la Administración de Justicia.”<sup>10</sup>*

Tendo-se presente que, na classificação da atividade do Ministério Público como administrativa, cuida-se, sem qualquer referência à exclusividade, da atividade predominante da instituição, bem pode servir a citação anterior para recordar que à atividade jurisdicional, em cuja essência se encontra a decisão de conflitos intersubjetivos<sup>11</sup>, estão legitimados, em regra<sup>12</sup>, os órgãos judicantes do Poder Judiciário (art. 92, CR), possuindo Lei Orgânica própria e distinta daquela destinada à regência dos órgãos integrantes do Ministério Público da União.

A principal atividade do Ministério Público, que se estende ao controle da fundamentação das decisões judiciais<sup>13</sup>, todavia, não é a única em importância, pois, com efeito, no campo civil e como órgão interveniente, não é de menor significado o papel que, por força das modificações do ordenamento jurídico, mitigadoras do princípio da disponibilidade, o Ministério Público, gradativamente, passou a desempenhar com a adoção de uma técnica processual legitimadora de um órgão que desenvolva uma atividade que permite o juiz de conhecer e de, eventualmente, dar provimento a uma solução que atenda ao interesse público.

Nesse campo é que a existência de outras instituições (Advocacia-Geral da União e Defensoria Pública) e atividade (advocacia) apresentam uma apreciável diferença do ponto de vista da imparcialidade, pois só o Ministério Público defende os interesses mais gerais da sociedade. As demais, instituições públicas ou a atividade privada, defendem interesses particularizados, mesmo que constituam interesses da administração do Estado (interesse público secundário).

As observações precedentes e a análise das atribuições contidas no *caput* do artigo 127 da Constituição da República indicam a natureza administrativa da atividade exercida pelo Ministério Público, sem que esta classificação implique, não é demasiado frisar<sup>14</sup>, reconhecer-lhe subordinação ao Executivo, vínculo cuja natureza seria incompatível com as características de um órgão que tem, não somente, a incumbência de defender a ordem jurídica, que pode ser violada, e, infelizmente, tem sido, com indesejada freqüência, pela Administração Pública, como também a de velar

<sup>10</sup> DALMAU, Rubén Martínez. Op. cit., p. 129.

<sup>11</sup> E a conseqüente execução das decisões, quando não cumpridas espontaneamente.

<sup>12</sup> Uma importante exceção, presente na recente memória nacional, é aquela que atribui competência ao Senado Federal para julgar os crimes de responsabilidade cometidos pelo presidente da República (art. 86 da CR).

<sup>13</sup> Em que pese a motivação ter sido considerada por Platão, em a República, como um requisito do reto governo, sua exigência é um dos postulados do constitucionalismo frente ao absolutismo, e a “própria realização de legalidade torna-se inteiramente dependente do modo pelo qual este mecanismo controlador esteja estruturado e do modo pelo qual atue. Não há legalidade sem sua garantia. E não há garantia de legalidade sem um órgão imparcial, isento, sobranceiro.” (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Sobre a Magistratura e o Ministério Público no Estado de Direito. São Paulo: Revista de Direito Público, out./dez; 1983, v. 68, p. 144).

<sup>14</sup> Como diz Machado de ASSIS, “há conceitos que se devem inculcar na alma do leitor, à força de repetição”. (Dom Casmurro. Porto Alegre: L&PM, 1997, p. 67)

pela independência e harmonia dos Poderes da União (alínea e, artigo 3º, Lei Orgânica do Ministério Público da União, de 20 de maio de 1993), assumindo as características de um órgão inter-poderes.

Não sendo razoável sustentar que a teoria de Montesquieu foi concebida arbitrariamente por seu precursor e localizando sua origem material na necessidade de, por meio da tripartição, efetivar um mútuo controle entre os Poderes, nada tem de extraordinário, para o desenvolvimento das atividades essenciais e complexas a serem desenvolvidas por um Estado moderno, a existência de uma instituição sem subordinação a qualquer dos Poderes da República e destinada, justamente, a reforçar esse mecanismo.

A herança genética, reforçada pela tradição de vinculação ao Poder Executivo<sup>15</sup>, torna compreensível a rejeição de que se classifique, no que parece ser um retorno ao passado, a atividade do Ministério Público como de natureza administrativa. Desde logo, porém, deve ser acentuado que a hierarquia, se pode ter alguma influência na atuação do Ministério Público no processo penal, dada a verticalidade que se revela, como poder de substituição, no artigo 28 do Código de Processo Penal<sup>16</sup>, não deve ser considerada, em razão da plena autonomia na área de atuação civil, como argumento em desfavor do enquadramento do Ministério Público como órgão administrativo.

De igual modo, o enquadramento do Ministério Público como órgão administrativo não exclui considerá-lo, também, como órgão de justiça; impede, isto sim, de classificar sua atividade como exercício de jurisdição e como órgão integrante do Poder Judiciário.

Para além das conseqüências que possam acarretar a classificação do Ministério Público como órgão administrativo de caráter especial<sup>17</sup>, e que serão exploradas no curso da exposição, de imediato se pode afirmar que tal determinação marca duas referências importantes: (a) na definição de uma competência não apenas de proteção, mas de prevenção defensiva da ordem jurídica; (b) na aplicação da regra administrativa que, para o bom funcionamento de qualquer instituição, exige um critério único de fixação dos seus objetivos.

Aplicando-se a segunda referência ao Ministério Público, se a demanda de certeza e segurança jurídica estão relacionadas, via controle da motivação judicial, à defesa da legalidade democrática<sup>18</sup>, uma só, enquanto critério, deve ser a voz em cujo nome se pede, e uma só

<sup>15</sup> “A vinculação do Ministério Público da União à defesa dos interesses patrimoniais desta em juízo era tão acentuada que a Constituição Federal de 1946, no art. 126, parágrafo único, o colocou como representante judicial dela, o que foi repetido no art. 138, parágrafo 2º, da Constituição de 1967. Somente a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, veio suprimir a disposição.” (BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao C.P.C.*, Lei nº 5.869, de janeiro de 1973. Rio de Janeiro: Forense: 1993, vol. I, p. 227).

<sup>16</sup> “Art. 28 - Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.”

<sup>17</sup> Na doutrina comparada afirma-se – “*com ciertas reservas en cuanto al calificativo administrativo - el órgano administrativo del Estado encargado de defender el interés público de la legalidad en la actuación de los Tribunales, interviniendo al efecto como parte en los procesos penales y en los procesos civiles no dispositivos, y asesorando y corrigiendo a los Tribunales en cuanto respecta a las normas orgánicas e procesales.*” (DALMAU, Rubén Martínez. Ob. cit. p. 30)

<sup>18</sup> “*Restando le motivazione; soprattutto quella volta a garantire l’immagine di imparzialità del giudice - che è valore di grande rilievo in un sistema democratico e no segno “piccolo borghese” - (...)*” (RICCIO, Giuseppe. *Intanze di riforma e chiusure ideologiche nella soluzione del problema italiano del pubblico ministero.* Bologna: Rev. Política del diritto, ano XXXI, nº 3, settembre 2000, p. 454)

vontade que defenda, a ordem jurídica.

Para concluir esta parte, a hierarquia no Ministério Público não constitui uma simples decorrência do princípio da unidade, constitui um instrumento de coordenação, de modo que, como meio, não exclui a possibilidade de questionar sua concreta concepção, nem a vantagem de ser complementado por outros meios – um deles será oferecido à crítica ao final da exposição – de eficácia superior ou equivalente, que permitam à instituição forjar a unidade de orientação.<sup>19</sup>

### 3. Os limites entre os princípios da independência e da unidade

Em sintonia com a idéia de coordenação e não sendo razoável confundir o princípio da independência com o conceito de soberania que, no plano interno, é o exercício incondicionado do poder, pois o ato cometido pelo soberano não se subordina a nenhuma regra de fundo, convém tratar, em primeiro plano, a independência em cotejo com um conceito, esse sim, mais próximo daquele: o da autonomia.

Os princípios da independência e da autonomia, tendo ambos uma amplitude reduzida com relação ao da soberania, partilham dos mesmos atributos externos, garantindo aos órgãos dotados daqueles princípios um agir vinculado apenas aos critérios de legalidade e objetividade, embora, internamente, a diferença entre eles resida na intensidade aplicativa da hierarquia.

A reduzida<sup>20</sup> ausência de hierarquia técnica num órgão dotado de independência, se confrontado com um órgão dotado de autonomia, não garante, todavia, aos membros do Ministério Público um agir onímodo e incontrolável. Ao contrário, é um princípio coordenado com os outros, já que a expectativa de garantia que o cidadão exige, e é essencial ao estado de direito, resume-se na proteção em face de pressões, externas e internas, incompatíveis com os objetivos da instituição e tendo como fim último a realização da igualdade dos cidadãos perante a lei e a justiça.

Para aproximar-se da igualdade perante a lei, um ideal utópico que sempre se afasta à proporção que a vontade institucional chega mais perto, o Ministério Público necessita de mecanismos que permitam acautelar, na medida do possível e desejável, a multiplicidade de interpretações suscetíveis de colocar os cidadãos em posição de desigualdade.

Embora limitada, por força da tipologia de raiz napoleônica do Ministério Público na Europa continental, tem suficiente força persuasiva, ao relacionar o princípio da unidade à igualdade, a seguinte doutrina comparada, *litteris*: “Constituindo uma magistratura de iniciativa, ação e controle e incumbindo-lhe promover o máximo de igualdade na aplicação da lei, o Ministério Público só pode agir em obediência aos fins se o fizer coordenadamente. Com efeito, os juízes não detêm poderes de iniciativa e auto-controle, sendo ao Ministério Público que compete acionar, em amplos domínios de interesse público, as causas e o seu reexame. A

<sup>19</sup> Também existe unidade no Judiciário, operando por meio dos precedentes originados nos tribunais superiores, e ainda que totalmente diferente da unidade administrativa, nem por isso menos hierárquica.

<sup>20</sup> A competência normativa do Conselho Superior (parágrafo único, artigo 103) e a competência da Câmara de Coordenação e Revisão (incisos IV e V) desaconselham a afirmação da total independência técnica.

discricionariedade ou margem de apreciação que acompanha muitas das iniciativas do Ministério Público converter-se-ia facilmente em áreas de risco, se não fosse possível uma pré-definição do interesse em agir.”<sup>21</sup>

No espaço externo à instituição, retomando a sugestão da epígrafe, já que a idéia de limite remete intuitivamente à de posição espacial, desaparece, por inferência lógica, qualquer contradição entre a unidade e a independência, entendida, nesta dimensão, como proteção dos membros com relação a um eventual poder ou pressão do exterior.

No espaço interno, o princípio da independência opera assegurando aos membros proteção contra eventual ordem direta específica – sobretudo às que se exprimem como substitutivas<sup>22</sup> – determinada pela chefia, regional ou geral, salvo, nesse caso, os poderes de coordenação<sup>23</sup> e controle<sup>24</sup>, e o princípio da unidade permite a efetividade das resoluções provenientes dos órgãos colegiados, não havendo conflito entre os princípios porque as resoluções do Conselho Superior do Ministério Público não são produzidas individualmente por um superior hierárquico, são fruto de uma resolução deliberada por um órgão composto de membros eleitos (metade pelo colégio de procuradores) e, portanto, exprimindo um conceito de independência mediado por uma representação.

Dada a forte tradição de autonomia do Ministério Público brasileiro, são as relações exteriores, no sentido espacial convencionado, que têm maior potencial de ameaçar a independência e que exigem pronta defesa, e não as relações internas, que devem estar voltadas à coordenação institucional e são incompatíveis com uma noção absoluta desse princípio, abismo em cuja voragem dissolveria não só a unidade e a indivisibilidade, mas também a identidade individual, que se perderia na dispersão dos fins institucionais.

Muito mais do que o princípio da unidade, é o da independência que não pode ser concebido desligado de algum contexto, e rejeitar a sua característica relacional significa interpretá-lo fora de toda correlação com os outros princípios; isto é, dotado de uma referência ilimitada e total, usando-o além dos limites para os quais foi concebido<sup>25</sup> e acarretando uma série de inconveniências.<sup>26</sup>

Operando, como é normal aos princípios, por pares<sup>27</sup>, constituem subsistemas globais e não somativos, cujos elementos estão em equivalência orgânica, pela qual a variação de um implica, em proporção inversa, a variabilidade do outro, ou melhor, são regidos por uma regra

---

<sup>21</sup> RODRIGUES, José Narciso da Cunha. *Sobre o modelo de hierarquia na organização do Ministério Público*. Lisboa: Sindicato dos Magistrados do Ministério Público, Revista do Ministério Público, abril-junho 1995, p. 20.

<sup>22</sup> Como são as ordens de avocação ou reforma.

<sup>23</sup> *Ex vi* o inciso V, artigo 91, da LOMPU: “Designar, observados os critérios da lei e os estabelecidos pelo Conselho Superior, os cargos em que exercerão suas funções os membros do Ministério Público do Trabalho”.

<sup>24</sup> *Ex vi* o inciso VII, *idem* “decidir, em grau de recurso, os conflitos de atribuição entre os órgãos do Ministério Público do Trabalho.”

<sup>25</sup> Se cada membro ostenta independência com relação a todos e a cada um dos outros membros, o fenômeno paralelo que se descortina é o da divisão, não o da unidade.

<sup>26</sup> Entre as quais: equivaleria a eliminar o controle racional sobre uma multiplicidade de soluções singulares desconexas possíveis de serem adotadas, não contribuiria para o valor da segurança jurídica e, ainda, retiraria de pauta a abertura do debate na instituição quanto aos pressupostos valorativos que sustentam as decisões do Ministério Público, diminuindo a base de incidência do discurso científico.

<sup>27</sup> Ao contrário das normas, que, freqüentemente, incidem com excludência sobre o mesmo suporte fático.



que estabelece que são inversamente proporcionais; quer dizer, que à medida que aumenta a unidade, diminui a independência, e a medida que aumenta essa, diminui aquela, ou, no pensamento expresso por Canaris,<sup>28</sup> “os princípios ostentam o seu conteúdo próprio apenas numa combinação de complementação e restrição recíprocas.”

O jogo combinatório de complementação e restrição fica patente na redação do artigo 103 da LOMPU, pela qual a expressa observância do princípio da independência só figura no primeiro inciso, desaparecendo dos incisos IV e V, justamente naquela em que deve prevalecer o princípio da unidade.

É frequente a comparação, quando se trata do tema da independência, entre o Ministério Público e a magistratura, cotejo que, se é explicável em razão das semelhanças estruturais entre as instituições, é inadequado em razão da diversidade de fins, e não tem fundamento sob o prisma da diferença específica – a definitividade – que marca o termo normal da função jurisdicional, cuja concretização em uma única interpretação, estranha à multiplicidade de valores que informa uma sociedade fundada no pluralismo político<sup>29</sup> (inciso V, artigo 1º, CR), confirmaria a subordinação do Judiciário à uma ordem autoritária.<sup>30</sup>

Correlata à diferença específica, a parte insatisfeita, antes de que se aperfeiçoe a coisa julgada, pode recorrer na imensa maioria dos procedimentos a um tribunal superior, alternativa que só excepcionalmente pode ocorrer no âmbito do Ministério Público.<sup>31</sup>

A doutrina espanhola, ao abordar o princípio de obediência à legalidade, afirma que, no tratamento constitucional, a referência para os membros do Ministério Público é institucional, enquanto para os juízes é individual. Como se verifica, a razão desse tratamento diferenciado é a mesma ressaltada anteriormente, uma vez que sendo impossível ao ordenamento jurídico prescindir, para estar completo, do momento hermenêutico-jurisdicional, abrindo-se a múltiplos critérios interpretativos, o legislador, para evitar a decorrente incerteza jurídica, estabelece, para o Judiciário, o mecanismo dos recursos aos Tribunais e, para o Ministério Público, o princípio da unidade.

O Tribunal Constitucional italiano, embora partindo de uma abordagem diversa, observou a mesma distinção na sentença nº 52, de 16 de março de 1976: a independência decorrente do artigo 101 da Constituição Italiana é aplicável aos juízes, enquanto a independência dos membros do Ministério Público é aplicável à instituição.

Sirva como ilustração, quanto à diferença do princípio da independência entre as

---

<sup>28</sup> CANARIS, Claus-Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito*. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1989, p. 92/93.

<sup>29</sup> O pluralismo político equivale a renunciar a uma ordem perfeita, elaborada em função de um único critério, pois admite a existência de valores se não incompatíveis, ao menos concorrentes.

<sup>30</sup> Na Espanha franquista, o “legislador” Francisco Franco declarou “*no susceptibles de interpretación*” os “*Principios Fundamentales del Movimiento*” pela lei fundamental correspondente.

<sup>31</sup> Pela lei da ação civil pública, na tramitação de arquivamento dos autos, poderão as associações legitimadas apresentar razões escritas ou documentos, antes de que seja tomada pelo conselho superior a decisão de homologar ou rejeitar a promoção de arquivamento (art. 9º, parágrafo 2º), em hipótese que tem similitude com um recurso. No Ministério Público estadual de São Paulo, por força de regimento, é aberto prazo para os fins do referido artigo da Lei nº 7.347/85. Além desse procedimento, no Ministério Público paulista, por previsão da lei complementar 734/93, há recursos específicos contra o indeferimento de representação para instaurar inquérito civil e contra a instauração do inquérito civil (artigos 107 e 108 da LOEMP).

instituições, ainda um par de referências. A composição colegiada dos tribunais permite a salutar, do ponto de vista da doutrina, elaboração do voto divergente e os órgãos jurisdicionais podem valer-se, o que não ocorre com os do Ministério Público, da jurisprudência como orientação interna de qualificação do valor do razoável das suas decisões.

É a necessidade de estabelecer uma terceira parte isenta na solução do conflito que faz com que, de um ponto de vista ideal, se valorize a diversidade interpretativa dos magistrados, correspondente e acolhedora dos diversos interesses de uma sociedade pluralista, circunstância que não deve ocorrer com o Ministério Público, ele próprio defensor de um interesse geral que, exatamente por sua generalidade, e em eventual colisão com os interesses particulares, não pode comportar opções múltiplas.

Justamente em face da disparidade de opiniões, decorrente do princípio da independência dos membros do *parquet*, é que se torna necessária a problematização sobre a unidade de orientação, amenizando a fragmentação em correntes doutrinárias que pode ocorrer, em grau superlativo, em muitas áreas de atuação do Ministério Público, como é exemplar em uma das formas do interesse público.

#### 4. As duas formas de interesse público

Aplicando-se o método analítico à Lei Complementar nº 75/93, especificamente ao artigo 83 que trata da atribuição funcional do Ministério Público do trabalho, encontram-se dois tipos normativos de interesse público: um determinado pela natureza das pessoas que ocupam posição no processo (inciso XIII); outro indeterminado, porém determinável por iniciativa do *parquet* ou por acolhimento à solicitação do juiz (inciso II).

Um e outro tipo, por evidência, apoiam-se na promoção de valores cuja proteção é julgada essencial, com a marcante diferença que, no primeiro, não há um valor exterior à hipótese definida legalmente, o que não equivale dizer que a definição normativa elimine divergências interpretativas; significa somente que o interesse público constitui-se intrínseca e automaticamente na norma, sem a necessidade da mediação de qualquer outro valor legitimador.

O segundo tipo, ao contrário, comporta uma variedade de valores que lhe dão substância, a exemplo da proteção à maternidade ou à segurança no trabalho, cuja qualificação como interesse público a ser protegido exige a demonstração racional por parte do Ministério Público.<sup>32</sup>

Os conceitos, que auxiliam o conhecimento da ordem jurídica ao reduzir a sua complexidade, podem ter natureza lógico-jurídica, como exemplifica a concepção de discricionariedade jurídica, ou natureza empírica, quando o conhecimento necessário para a sua formação exige o concurso da experiência, que pode ser, na hipótese do interesse público, externa – vontade do legislador – ou interna, iniciativa do Ministério Público.

Desde essa perspectiva, da interpretação do texto resultará evidente a possibilidade de ocorrer duas manifestações do interesse público, uma definida textualmente pelo legislador,

---

<sup>32</sup> “Elle doit donc faire ses preuves avant d’être acquis d’emblée, l’élément de valeur est cette fois constitutif de l’ordre public.” (COMBACAU, Jean. *L’ordre public: Ordre public ou ordres publics? Ordre public e droits fondamentaux*. Dir. Redor, Marie-Joëlle. Bruxelles: Bruylant, 2001, p. 428).

outra a ser definida *per generationem*<sup>33</sup>, com a atribuição de um sentido – mesmo sem constituir uma relação recíproca, universal e singular entre o termo e a sua designação – que resume os conhecimentos adquiridos indutivamente por um sujeito portador de mandato legal: o Ministério Público (inciso II, artigo 83, LOMP).

Na definição *per generationem* é freqüente que se diga o “interesse público”, substantivando-o<sup>34</sup> ao constatar sua ocorrência factual, mas com isso não se alcança uma correspondência de reciprocidade com a norma, muito menos uma conceituação<sup>35</sup> do que se possa entender por interesse público.

O que é interesse público quase nunca é um dado, mas algo construído como expressão aberta, como um *tópoi*. Portanto, não representa um descuido do legislador, ao contrário, conduz uma eleição, uma indeterminação assumida pelo legislador com o objetivo de permitir uma adaptação do texto normativo a fenômenos sociais concretos.

A forma legal indeterminada tem a virtude de situar o agente político, pelo princípio da intencionalidade ou da transitividade dos atos de consciência intelectuais, em oposição aos atos de consciência sensitivos ou afetivos, numa posição central na fixação do interesse público, demonstrando, inegavelmente, que os valores não são passíveis de descrição como os fatos, porque nascem a partir de uma atribuição humana.

Atribuição que deve ser associada a um traço muito importante da instituição, se não o mais importante. O Ministério Público, enquanto meio, está vinculado à cognição dogmática – barreira que impede o desenvolvimento de uma concepção utilitarista pela qual os objetivos justificam qualquer meio – enquanto fim está comprometido com valores éticos, categoria onde se insere o conceito, quase sempre indeterminado, de interesse público, com expressa rejeição do ceticismo ético, vinculado ou não ao positivismo.

## 5. As implicações de um conceito indeterminado

No direito moderno, em estrito sentido weberiano, embora quase todo formalizado e tendo como fundamento único, derivado do contrato racional voluntário entre todos os associados, sua positivação, ainda remanescem espaços informalizados, nos quais se enquadram os conceitos indeterminados, cuja aplicação exige uma justificação racional.<sup>36</sup>

<sup>33</sup> “Em todas as ciências, a definição *per generationem* tende a substituir a definição essencial ou real, pois é o *fieri* que esclarece o *esse*, fazendo compreender “aquilo que é” pela lei do desenvolvimento que permite ver a possibilidade, reconstruir a realidade e reproduzir ou atingir a fecundidade.” (M. BLONDEL, cit. LALANDE, André. *Vocabulário técnico e crítico da filosofia*. São Paulo, Martins Fontes, 1993, p. 233).

<sup>34</sup> “Usa-se o lugar comum; não define-se o lugar comum. E, não se definindo, o uso é mais eficiente. Pois bem, o interesse (público) é um desses.” (FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Interesse público*. São Paulo: Revista da Procuradoria Regional do Trabalho da 2ª Região, Centro de Estudos - PRT - 2ª Reg., 1995, p. 10).

<sup>35</sup> “Isso não fornece, ao final, uma definição, mas dá uma pista para uma compreensão do uso dogmático, que é ajudar a decidir questões jurídicas.” (FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Op. cit. p. 11).

<sup>36</sup> “*El criterio material de lo que es legitimo en sentido iusnaturalista lo constituyen la “naturaleza” y la “razón” (...); las “normas” obtenidas mediante la elaboración lógica de conceptos de procedencia jurídica o de procedencia ética pertenecen, en el mismo sentido que las “leyes de la naturaleza, a aquellas reglas universalmente vinculantes que ‘ni Dios mismo puede cambiar’ y contra las que ningún orden jurídico puede rebelarse.*” (MARX WEBER cit. in. HABERMAS, Jürgen. *Teoría de la acción comunicativa, I*. Madrid: Santillana, 1999, p. 342)

Na hipótese de um conceito indeterminado, pode-se dizer que, aquilo que constitui um dano social e requer a intervenção do Direito, ou aquilo que constitui um interesse socialmente relevante e merece, portanto, a tutela do Ministério Público, só pode determinar-se mediante uma decisão valorativa.

Entre as necessidades da organização jurídica de um Estado moderno, figura a proteção do interesse público, princípio no qual é possível fundir os valores e interesses constitucionais previstos no *caput* do artigo 127 da Constituição da República, e a jurisdicação deste interesse implica necessidade de uma orientação clara e de aplicação constante, pois um valor que se aplica umas vezes e outras não desorienta o cidadão, gerando insegurança prospectiva.

Daí decorre que só é possível preterir a adoção de uma política institucional assumindo, a partir de uma concepção realista, congruente com uma certa idéia pela qual a verdade é uma correspondência adequada entre uma proposição e um fato, que as atividades possam realizar-se com independência de pressupostos conceituais, raciocínio que, se não é incompatível, torna desnecessária a fixação do interesse público por meio de uma atividade coletiva de caráter intencional e institucional.

A concepção que considera como biunívoca a relação entre proposição e fato, todavia, tem escassa correspondência com a realidade<sup>37</sup>, e a razão é que o universo interpretativo não é cerrado<sup>38</sup>, significando que o órgão do Ministério Público pode, não só se equivocar acerca do sentido de uma norma, construindo uma interpretação baseada em considerações pragmáticas controvertidas, mas assumir uma determinada interpretação controversa em razão de uma materialidade estranha ao agir institucional.

## 6. Política institucional

Parece perfeito – após admitir até a possibilidade de uma ação por motivos pessoais, provocando a exigência de algum controle institucional, ainda que indireto – para suscitar uma primeira reflexão sobre o tema apontado na epígrafe, afirmar que “poucas dúvidas cabem acerca da importância constitucional do Ministério Público, um órgão que, ao mesmo tempo que colabora com a realização da Justiça desde a aparição mesma do sistema acusatório, em muitos países serve para a implementação de políticas públicas”.<sup>39</sup>

Existindo a vontade de que a instituição, que na linguagem corrente designa a ação de instituir, constituir, fundar qualquer coisa de estável e durável, ultrapasse a atividade teórica –

<sup>37</sup> A concepção assinalada é redutora de uma das teorias ordenadas por Russel, a da correspondência da verdade, segundo a qual a verdade das proposições básicas depende de sua relação com algum fenômeno, e a verdade das outras proposições dependerá de suas relações sintáticas com as proposições básicas.

<sup>38</sup> “*Au moment de l’application du texte, l’interprétation consiste à faire un choix entre ces différentes significations et à sélectionner celle qui va servir de référence pour produire une norme inférieure. Seul ce choix confère au texte applicable la qualité de norme.*” (VIALA, Alexandre. De la dualité du sein et du sollen pour mieux comprendre l’autorité de la chose interprétée. Paris. *Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence*. Revue du Droit Public, mai-jun 2001, p. 799).

<sup>39</sup> DALMAU, Rubén Martínez, op. cit. p. 21. Luiz Maria DIEZ-PICAZO, por sua vez, afirma que o Ministério Público “*tiene una función constitucional mucho más amplia que la de ser órgano de acusación del Estado en el proceso penal y todas sus actuaciones, incluidas las acusatorias, deben estar presididas por los (...) criterios objetivos de legalidad e interés público.*” (*Régimen constitucional del Poder Judicial*. Madrid: Civitas, 1991, p. 158).

mesmo que maximizadora do valor de justiça – e alcance a atividade prática, de modo a aproximar a consciência jurídica formal da consciência jurídica material, é necessário ter uma permanente atenção à formulação de uma política institucional.

A adoção de uma política que estabeleça premissas valorativas que expressem os objetivos de uma instituição, que não é mera emanção do Poder, mas, ela própria, também um poder político, traduzindo-os em normas de ação, dispõe de boa fundamentação com relação aos vários interesses que incumbem o Ministério Público defender e que, de veio fecundo, cabe extrair alguns exemplos:

É bom, sem contar com muita imaginação, começar pelo mais anódino, porque acompanhado da segurança de que nenhuma voz se levantará para censurar o Ministério Público do Trabalho por colher em uma seara a qual, antes que excesso, tem mais sentido de fazer menção a uma função legal nunca, ou pouco, exercida.

Para não elaborar toda uma construção doutrinária sem base legal fundada, extrai-se da alta hierarquia legislativa (inciso II, artigo 129, CR c/c alínea a, inciso V, art. 5º LOMPU) cumprir ao Ministério Público da União zelar pela efetividade e promoção das medidas necessárias à garantia das ações de saúde contempladas em seção própria na Constituição.

Algumas dessas ações de “relevância pública”<sup>40</sup> (art. 197, CR) estão orientadas diretamente à saúde do trabalhador, como aquela prevista no inciso II, artigo 200, da Constituição da República, cuja atribuição de zelar pelo efetivo respeito e promover as medidas necessárias à sua garantia (inciso II, artigo 129, *idem*) comporta indiscutivelmente valorações pelo Ministério Público do Trabalho.

Siga-se um segundo exemplo, também extraído da Constituição, que é a colaboração – conceito elástico – na proteção do meio ambiente do trabalho, prevista no inciso VIII, do artigo 200 (*idem*), que serve como paradigma de verificabilidade de que, nem sempre uma previsão jurídico-normativa, se incluímos àquelas que contêm conceitos indeterminados, resolve-se com uma aplicação do direito.

Constata-se então, nesse campo, que é enorme o espaço entre as elevadas funções destinadas ao Ministério Público e as escassas análises de uma atuação coletiva institucional. O reconhecimento dessa lacuna teórica não torna mais fácil a fixação de políticas institucionais, mas acentua a inadequação, para determinadas hipóteses, de um modelo de interpretação envolvendo uma dimensão individual de juízo valorativo, cuja relatividade faz recordar certas disposições justinianas que eram tão vagas, segundo a crítica de Von Ihering, que parecia irremediável que cada juiz as aplicasse à sua própria maneira.

Mantendo a orientação do texto para um campo que convém explorar melhor, que é a competência do Ministério Público de expedir recomendações, estas não se limitam aos exemplos anteriores – que visam a melhoria dos serviços públicos e de relevância pública<sup>41</sup> –,

<sup>40</sup> Em hipótese semelhante a de norma contendo conceito indeterminado, são as normas diretivas que, diversamente da primeira, não regulam um determinado suposto de fato.

<sup>41</sup> Um outro exemplo que poderia ser desenvolvido é o relativo à fiscalização trabalhista, cujo espaço estratégico entre as instituições MT e MPT deveria ser ocupado por uma melhor coordenação e não, como sucede freqüentemente, por uma relação de resistência.

pois alcançam todos os interesses, direitos e bens cuja defesa cabe ao *parquet* promover, com a fixação de prazo razoável para a adoção das providências cabíveis.

As recomendações, que são pensadas para servir como conduta futura, desvinculam o Ministério Público do caráter normalmente retroativo das decisões judiciais, dirigidas na resolução de casos concretos. A desvinculação da atividade exclusivamente judiciária, reforçando a natureza administrativa do *parquet*, impõe, contudo, a fixação de um programa político institucional que realize direitos por meio de metas.

A tarefa de uma política institucional de aplicação de metas, apresentada abertamente com tal propósito, consiste na formulação de programas operacionais sobre situações jurídicas que possam recomendar determinadas condutas à coletividade, principalmente, quando em presença de alguns princípios constitucionais, posto que, tendo a mesma eficácia que as normas, têm natureza diretiva.

Um último exemplo, utilizando a lógica deontica, para confirmar os reflexos de uma política institucional em normas de ação: o estabelecimento, como premissa maior, da necessidade de promoção da denominada democracia industrial e, como premissa menor, que a estabilidade do dirigente sindical é um fator de estabilidade dessa democracia, faz inferir, logicamente das premissas, que o Ministério Público do Trabalho deve manifestar-se em todos os processos que têm por base o referido conflito.

A fixação de uma política, embora útil, não é suficiente para cerrar a passagem à apoteose<sup>42</sup> individualista no dia-a-dia do Ministério Público do Trabalho. É necessário pensar outros instrumentos de coordenação que conduzam a uma unidade institucional.

## 7. Instância deliberativa

A instância deliberativa deve ser definida como um colegiado, constituído por Regiões, que vincule heteronomamente os órgãos do Ministério Público, com a finalidade de diminuir a incerteza jurídica<sup>43</sup> nas matérias que afetem o agir institucional, buscando estabelecer um único critério objetivo de interpretação reflexiva<sup>44</sup> da ordem jurídica, em substituição à vinculação subjetivamente assente na consciência de cada um.

Surge, a propósito da definição e de modo natural, o problema clássico de qual seja o fundamento da validade da instância deliberativa<sup>45</sup>, cujo critério de avaliação, ainda que possa sugerir o mesmo tipo de censura que, freqüentemente, é dirigida ao contrato racional voluntário – fundamento histórico idealizado, mas não real, de todas as associações, incluindo o Estado –, deve diferir daquele, endereçado à inspiração formal de construção jusnaturalista, por ser

---

<sup>42</sup> 2. Honras ou louvores extraordinários prestados a indivíduos que se tenham distinguido. (Verbete Apoteose, *Grande Dicionário Brasileiro*. Apresentação de Antônio Houaiss: Melhoramentos, 1995).

<sup>43</sup> A segurança jurídica, como conhecimento prévio daquilo com que cada cidadão pode contar para, com base em expectativas, orientar sua conduta, está relacionada à certeza jurídica das autoridades sociais, como o Ministério Público, sobre o conteúdo da ordem jurídica.

<sup>44</sup> É reflexiva porque se pode conhecer a forma como se encontrou o resultado de uma interpretação.

<sup>45</sup> “Es obvio que no hay que preguntar (...) como se puede ser libre y la vez estar sometido a las leyes, puesto que no son éstas sino manifestaciones de nuestra voluntad” (ROUSSEAU, Jean Jacques. *El contrato social*. Barcelona: Altaya, 1993, pp. 37/38)

essa uma proposta empírica.<sup>46</sup>

O contrato como categoria, neste modelo real, supera a idéia de que todos os membros do Ministério Público são hipoteticamente iguais pela singela razão de que, após o ingresso na instituição, por meio, como é sabido, de concurso, as posições vantajosas ou desvantajosas de origem dos seus membros, por fortuna natural ou por fatores sociais, perdem a relevância, igualando-os, condição necessária para que suas escolhas possam obedecer um critério racional.

A instância proposta, apesar de, reafirme-se, não ser um conceito limite, tem tantas manifestas analogias com o conceito de comunidade ideal de diálogo de Habermas<sup>47</sup>, que tornou obrigatória uma aplicação dos cinco pressupostos habermianos de racionalidade discursiva à instância deliberativa, possibilidade já demonstrada em outro lugar<sup>48</sup>, assim como a justificativa operacional do mecanismo<sup>49</sup>, o que torna desnecessária repeti-la neste contexto, exceto para realçar o essencial daquilo que então foi estabelecido: (I) a instrumentalidade democrática da instância, (II) sua compatibilidade com a divergência e (III) a capacidade de renovar as decisões deliberadas.

## 8. Instrumentalidade democrática

A instrumentalidade da instância deliberativa como meio de obter um aceitável grau de segurança na interpretação da ordem jurídica, sendo suficientemente flexível para não eliminar as necessárias adaptações, é um tributo à democracia<sup>50</sup>, cuja coletividade, em nome de quem se administra a Justiça, tem a expectativa que a mesma situação não receba tratamentos jurídicos díspares.

São os benefícios, para a democracia, de um sistema cooperativo e mutuamente vantajoso de deliberação crítica coletiva – unidade provida de relações pessoais e não monótona uniformidade – na busca pela certeza jurídica, o que torna satisfatória a decisão de livremente vincular-se a uma decisão institucional.

Parodiando as razões do Tribunal da Relação de Lisboa<sup>51</sup>, vertidas em um ordenamento constitucional no qual, como no Brasil, cabe ao Ministério Público defender o regime democrá-

---

<sup>46</sup> A peculiaridade do Ministério Público como *locus* real que reúne as condições ideais do discurso, permite à crítica, ultrapassada a justa aversão à ausência de correspondência empírica do tipo idealizado, voltar-se para uma dimensão comunitária (equitativa substancial) do Ministério Público, em substituição à ética societária (contratual-formal) subjacente à proposta. Uma proposta que superasse o “contrato” como categoria central seria, ainda que estimulante, tarefa que separaria os limites teóricos propostos.

<sup>47</sup> Em razão do potencial de discussão crítica que é possível desenvolver na instituição, não é difícil encontrar semelhanças, também, com conceitos formulados por outros autores no campo da filosofia política, a exemplo do conceito de sociedade aberta – na qual se pode discutir abertamente sobre a organização e que esta discussão tenha realmente influência nas determinações políticas – de Karl Popper, com independência de sua posição política neoconservadora que obriga a equiparar o primeiro conceito ao de sociedade de mercado.

<sup>48</sup> FERNANDEZ FILHO, Rogério Rodriguez. Um campo especial de atuação do MPT, em defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis. Revista Síntese: Porto Alegre, v. 137/89.

<sup>49</sup> Idem.

<sup>50</sup> Os revolucionários de 1789 compreenderam perfeitamente e não esperavam outra coisa do princípio da igualdade perante a Lei.

<sup>51</sup> Processo nº 448 da 4ª Secção (cit. Revista do Ministério Público, Lisboa: Sindicato dos Magistrados do Ministério Público. Abril/82, p. 29)

tico<sup>52</sup>, pode-se afirmar que a instância deliberativa proposta é um “esforço de realizar a justiça que se visa com este recurso e que, em primeira linha, compete ao Ministério Público prosseguir, porque e enquanto órgão do Estado encarregado de defender a legalidade democrática.

O que distingue as pretensões de validade das pretensões empíricas é a suposição que as primeiras podem desempenhar-se mediante argumentos. E os argumentos ou razões têm ao menos isto em comum: são eles os únicos que sob os supostos comunicativos de um exame cooperativo de pretensões de validade consideradas hipotéticas podem desenvolver-se à força de uma motivação racional.

Somente dando transparência ao processo pelos quais são tomadas as decisões que supõem um exercício de poder por um órgão quase sempre irresponsável quanto às conseqüências do seu agir, essas podem ser submetidas ao controle social. À afirmação de que se teme menos uma subjetividade objetivada do que uma ilusória objetividade não vale a oposição de que a atividade do *parquet* trabalhista é sempre motivada – o que afastaria a execrável arbitrariedade – porque na área do direito difuso, da qual se extraiu o exemplo acima da democracia sindical, a intervenção do Ministério Público corresponde a uma defesa de interesses que exige formas amplas de coordenação, sob pena de exponenciar, pela natureza coletiva dos representados, o risco de desigualdades, já que seria ingênuo negar que, à sombra da discricionariedade técnico-processual com que se matura uma ação civil pública, é possível embalar um enfeitado ideológico.<sup>53</sup>

É essa a razão pela qual se deve facilitar o controle social por meio da exteriorização do mecanismo decisório, cuja máxima utilidade tem uma dupla raiz: (a) por ser um órgão que exerce controle sobre um dos Poderes da República; (b) por exercer essa função de controle sem legitimidade democrática<sup>54</sup>.

A diferença entre ordenamento consensual e ordenamento imposto, que é, segundo Weber, relativa, uma vez que a validade do consenso não tem como base uma unanimidade, senão em uma determinada classe de homens, ganha um ponto de vista mais absoluto com a incorporação no estatuto<sup>55</sup> da instância deliberativa da advertência de que o princípio democrático da maioria pode conduzir a uma intolerável opressão das minorias, dissolvendo os valores individuais numa visão totalitária da instituição, se não for acompanhado das ressalvas individuais que foram, então, preconizadas no texto já referido.<sup>56</sup>

A instância deliberativa deve funcionar como um órgão de reflexão, de debate, de estabilização das decisões e, principalmente, de responsabilização perante a opinião pública das

---

<sup>52</sup> Constituição da República Portuguesa, artigo 224: “Ao Ministério Público compete representar o Estado, exercer a ação penal, defender a legalidade democrática e os interesses que a lei determinar”.

<sup>53</sup> O princípio da igualdade pressupõe não apenas a identidade de iniciativas perante o mesmo pressuposto mas também semelhante desenvolvimento das respostas às atribuições solicitadas.

<sup>54</sup> Sobre a pretensão doutrinária em conceder independência ao Ministério Público espanhol, diz um autor que seria “*incomprensible que los integrantes del Ministerio Fiscal pudiesen, con la sola legitimación meritocrática, pero em absoluto democrática, que otorga la superación de las oposiciones, actuar con absoluta independencia*”. (MORILLO, Joaquim García. *Independencia del Ministerio Fiscal*. Madrid: Claves de la Razón Práctica, nº 85, 1998, p. 19)

<sup>55</sup> O caso típico-ideal de regulação normativa de ação racional segundo fins é a criação livremente convencionada de um estatuto dotado de força vinculante. (HABERMAS, Jürgen. *Teoría de la acción comunicativa*, I. Madrid: Santillana, 1999, p. 330)

<sup>56</sup> Além do dever de recusar as ordens e instruções ilegais, sempre é possível recusar outras determinações, embora legais, com fundamento em grave violação da consciência do membro argüente do Ministério Público.



escolhas tomadas e, para isso, é fundamental a publicidade da sua atividade.

## 9. Tolerância com a divergência

Uma vez que se complementa o princípio da deliberação por maioria com as garantias institucionais para tutelar e aceitar a minoria<sup>57</sup>, a unidade da instituição pode ser adequadamente defendida e difundida por meio da instância deliberativa que tem o sentido comum que os clássicos (Locke, Rosseau, Kant) reforçaram contra a autoridade dogmática: o fato de ninguém estar obrigado a obedecer normas às quais não teve oportunidade de expressar conformidade ou desconformidade.

Por mais impreciso que seja o limite entre consenso e imposição, já que mediada, em última instância, pelo conceito de Justiça<sup>58</sup>, é possível distinguir analiticamente que a instância proposta tem como fonte uma convenção, e não uma imposição, baseada na convicção de que o Ministério Público tem uma estabilidade e uma significação que, sem eliminar o subjetivo, ultrapassa as decisões dos indivíduos e permite, acentue-se com insistência, que se ponha a nu os interesses que conduzem sua atividade nos casos concretos.

## 10. Capacidade de renovação

No seio da instância deliberativa, o princípio da inércia – só se deve justificar a mudança – tem pelo menos dois limites que rompem com o laivo conservador: o baixo nível de institucionalização/formalização das decisões e a constância do espaço retórico que, por ter como finalidade uma decisão deliberativa, limita, mas não anula o poder criador do indivíduo.

## 11. Do Conselho Superior e da Câmara de Coordenação e Revisão

O enfoque estratégico – pelo qual a relatividade de um *ethos* individual deve ser amenizada por um *ethos* institucional – combinado com o enfoque tático – pelo qual se reconduz a fixação do interesse público à arena pública, no sentido aristotélico de espaço, como prática política deliberativa e normativa da vida institucional – não pode, sob pena de contradição, subtrair relevância à função catalisadora dos órgãos diretivos do Ministério Público, sobretudo

---

<sup>57</sup> Retornando, ainda uma vez, ao direito comparado. A Lei Orgânica do Ministério Público português, estabelece, no artigo 74, n.º 1: “Os magistrados do Ministério Público devem recusar o cumprimento de diretivas, ordens e instruções ilegais e podem recusá-lo com fundamento em grave violação da sua consciência jurídica”. Comentando a recusa, sustenta a doutrina que “ao optar-se por ‘consciência jurídica’, torna-se claro que o que está em causa não é uma mera divergência de opinião mas um problema de limites em que a escolha (de fato ou de direito) se realiza num plano em que interferem valores ou tensões de consciência”. (RODRIGUES, José Narciso da Cunha. Ob. cit. p. 22).

<sup>58</sup> “Vem aqui a ponto anotar que a própria vontade da maioria não pode pretender ser válida (ditar normas válidas) só por ser a vontade da maioria: como vontade, ainda que da maioria – e por maior que essa seja –, não passaria também ela de um simples fato. De modo que não pode impor um ordenamento jurídico com a única justificação de que tal é a vontade da maioria: haverá de afirmar, antes, que tal é aquilo que a maioria entende ser justo. Logo, tem necessariamente que levar em si uma pretensão de validade – de justiça – e é através dessa sua pretensão, através do sentido de que aquela mesma vontade é portadora, que ela deverá ser entendida e aferida. (MACHADO, J. Baptista. Introdução ao direito e ao discurso legitimador. Coimbra: Almedina, 1997, p. 41)

da Câmara de Coordenação e Revisão prevista na LOMPU.

Para o tema, cuja exposição se encaminha para a conclusão, tem escasso relevo prático o poder normativo do Conselho Superior, com exceção da elaboração dos Regimentos Internos e das normas sobre as designações para os diferentes ofícios do Ministério Público do Trabalho.

A Câmara de Coordenação e Revisão, ao contrário, cumpre uma importante função na promoção da racionalidade, conforme incisos IV, V e VI, dos artigos 93 da LOMPU, sem apresentar uma ameaça ou leão ao princípio da independência, por não ter competência, a não ser na distribuição especial taxativamente indicada no inciso IV do mesmo artigo, como órgão de gestão direta da atividade dos membros do *parquet*, a exemplo dos inquéritos civis e a *fortiori* das ações civis públicas.

Resolvendo a distribuição especial de feitos ou decidindo conflitos, cabe à Câmara de Revisão e Coordenação, senão traçar uma específica política institucional, formular – com a coleta, elaboração e intercâmbio das informações técnico-jurídicas aos órgãos institucionais<sup>59</sup> – regras de coordenação.

Assim, com a utilização de uma banco de dados, pode-se tanto impedir que, no exercício das suas funções, os procuradores lotados nas Regionais, desconhecendo a existência de inquéritos paralelos investigando a mesma empresa, tomem iniciativas contraproducentes, como, pelo mesmo meio, orientar à diversas instâncias das deliberações que excedam o âmbito regional, a fim de evitar decisões contraditórias.

No que concerne a uma política institucional, deve-se sacar à superfície a latente potencialidade da edição dos enunciados<sup>60</sup> para forjar, por meios persuasivos e racionais, a unidade interpretativa de determinados conceitos cuja indeterminação exige a formulação de um cânone interpretativo.

## 12. Conclusão

O texto não contém muito mais do que um esboço de algumas questões pertinentes ao Ministério Público do Trabalho, contudo, a sua correta direção, que julgo ter, permitirá que outros retomem os mesmos temas com maior profundidade.

---

<sup>59</sup> Inciso VI, art. 3º, da Resolução nº 18, de 30 de maio de 1996.

<sup>60</sup> Competência da Câmara de Revisão e Coordenação conferida pelo inciso II, artigo 3º, da Resolução nº 18.