

O MINISTÉRIO PÚBLICO E SEU PAPEL FUNDAMENTAL NA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E NA INTEGRAÇÃO DOS SISTEMAS QUE CONSTITUEM A DEMOCRACIA

THE PUBLIC MINISTRY AND ITS FUNDAMENTAL ROLE IN THE IMPLEMENTATION OF FUNDAMENTAL RIGHTS AND IN THE INTEGRATION OF THE SYSTEMS THAT CONSTITUTE DEMOCRACY

Claudio José Amaral Bahia

Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP)

Professor da Instituição Toledo de Ensino de Bauru (ITE) e da Faculdade Iteana de Botucatu

Fabiana Aparecida Menegazzo Cordeiro

Mestre em Direito Constitucional pela Instituição Toledo de Ensino (ITE) Advogada

RESUMO: O presente trabalho tem por objeto abordar a essencial função do Ministério Público na proteção e efetivação dos direitos fundamentais individuais no que concerne ao seu papel de fiscalizador do cumprimento da Constituição Federal, bem como do ordenamento jurídico infraconstitucional voltado para este fim. Ainda, baseado na Teoria dos acoplamentos sistêmicos de Niklas Luhmann, o trabalho destaca a importância da Instituição em promover o direito como interlocutor dos sistemas que integram o complexo Estado Democrático de Direito, sobretudo aqueles relacionados à direta proteção e efetivação dos Direitos Humanos vinculados aos direitos sociais. Assim, utilizando-se de pesquisas bibliográficas, jurisprudenciais e legislativas, demonstra quão fundamental é o exercício das funções do Ministério Público para a saudável estrutura do sistema democrático tangenciada tanto pelo trabalho de proteção e efetivação dos direitos fundamentais de primeira e segunda geração, quanto pela afirmação da dignidade do ser humano frente às limitações das relações de poder entre o Estado e seus cidadãos a partir da ordem constitucional de 1988.

Palavras-chave: Democracia. Direitos fundamentais. Direitos humanos. Ministério Público.

ABSTRACT: The purpose of this study is to address the essential role of the Public Prosecution Service in the protection and enforcement of individual fundamental rights in relation to its role as inspector of compliance with the Federal Constitution, as well as of the infraconstitutional legal order aimed at this purpose. Also, based on Niklas Luhmann's Theory of Systemic Couplings, the study highlights the importance of the Institution in promoting the law as interlocutor for the systems that make up the complex Democratic State of Law, especially those related to the direct protection and enforcement of Human Rights, particularly of social rights. Thus, using bibliographical, jurisprudential and legislative research, it demonstrates how essential the exercise of the functions of the Public Prosecution Service is for the healthy structure of the democratic system, guided by both the protection and enforcement of the fundamental rights of the first and second generation, as well as the affirmation of the dignity of human beings before the limitation imposed by the relations of power between the State and its citizens, based on the constitutional order of 1988.

Keywords: Democracy. Fundamental rights. Human rights. Public Ministry.

Enviado em: 02-03-2019

Aceito em: 08-05-2019

INTRODUÇÃO

A ordem constitucional inaugurada em 1988 pela Carta Cidadã inovou em relação ao Ministério Público (MP), proporcionando-lhe novo objeto de atuação em prol e para o povo, visto que na história da Instituição, em sua gênese, o Ministério Público foi criado para defender os interesses do Estado, tanto que no Brasil, somente com a Constituição Federal (CF) de 1988 o Ministério Público Federal deixou de ser o advogado da União.

Assim, voltados os olhos ao povo, o texto constitucional deu fundamento legal para que a Lei Orgânica do MP determinasse que os direitos humanos fizessem parte dos objetivos inerentes à própria Instituição, confundindo-se inclusive em alguns momentos, com a própria efetivação da Democracia, de modo que, seja no exercício para o cumprimento da CF e do Ordenamento Jurídico na busca pela efetivação dos direitos fundamentais, seja no correto funcionamento integrado dos sistemas que constituem o Estado Democrático de Direito, o MP desempenha sua essencial função de defensor do povo, reconhecendo-o como soberano.

Nesse sentido, o estudo, baseado em pesquisas bibliográficas, jurisprudenciais e legislativas, pretende demonstrar o fundamental exercício das funções do Ministério Público para a concretização do Estado Democrático de Direito, trazendo, na primeira parte, o papel institucional do Ministério Público constitucionalmente assegurado. Na sequência, discorre-se como, por consequência da função, os direitos fundamentais passam a ser tutelados por esse órgão quanto à sua efetivação e implementação para o povo. Por fim, aborda-se a complexa atuação constitucional do Ministério Público como instrumento integrador dos sistemas que compõem a sociedade organizada com base no direito. Com fulcro na teoria dos acoplamentos sistêmicos de Niklas Luhmann, o trabalho destaca a importância da Instituição em promover o direito como interlocutor dos sistemas que integram o complexo Estado Democrático de Direito, sobretudo aqueles relacionados à direta proteção e efetivação dos Direitos Humanos vinculados aos direitos sociais, além de balizador do exercício do Poder do Estado nas relações com seus particulares.

1 O PAPEL INSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO SOB À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Nos precisos termos do *caput* do art. 127 da Constituição Federal, tem-se que: “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.” (BRASIL, 1988).

A instituição ministerial compreende o Ministério Público da União (subdividido em Ministério Público Federal, Ministério Público do Trabalho, Ministério Público Militar e Ministério Público do Distrito Federal e Territórios) e o Ministério Público dos Estados, conforme dispõe o texto do art. 129 da CF/88. (BRASIL, 1988).

Sobre o histórico da Instituição ao longo do tempo, conforme ensina José Afonso da Silva (2009, p. 597-598),

O Ministério Público vem ocupando lugar cada vez mais destacado na organização do Estado, dado o alargamento de suas funções de proteção de direitos indisponíveis e de interesses coletivos. A Constituição de 1891 não o mencionou, se não para dizer que um dos membros do Supremo Tribunal Federal seria designado Procurador-Geral da República, mas a Lei 1030, de 1890, já o organizava como instituição. A Constituição de 1934 o considerou como órgão de cooperação nas atividades mensais enquanto a de 1967 o incluiu na seção do Poder Judiciário, a sua emenda 1/69 o situou entre os órgãos do Poder Executivo. Agora, a Constituição lhe dá o relevo de instituição permanente, essencial à função do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis

Ressalta à luz da fala do Professor, por oportuno, que a própria Constituição Federal deixou claro em seu art. 129, II, que compete ao Ministério Público, em todas as suas esferas, zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados a partir de outubro de 1988, promovendo as medidas necessárias à sua garantia. (BRASIL, 1988).

Nota-se, por conseguinte, que, na contemporaneidade, aumenta a fundamentalidade e a relevância da atuação do Ministério Público na defesa dos interesses de nossa sociedade no que concerne aos direitos que envolvem o exercício da cidadania, principalmente no que diz respeito à proteção dos direitos humanos.

Nessa toada, Piovesan (2017, p. 100), ao abordar a cidadania à luz dos direitos humanos, retrata a atualização de seu dimensionamento, para níveis

além-fronteiras nacionais. “[...] O conceito de cidadania se vê, assim, alargado e ampliado, na medida em que passa a incluir não apenas direitos previstos no plano nacional, mas também direitos internacionalmente enunciados”.

Percebe-se que ao longo do tempo e das complexidades das relações horizontais e verticais entre os cidadãos e destes para com o Estado, houve um alargamento do conceito de cidadania, com foco para o valor do humano, de suas potencialidades e de suas necessidades. Por consequência, manifestam-se pontos de vista diferenciados dos limites do alcance do seu significado, visando acompanhar as dimensões dos direitos fundamentais e humanos, em escala mundial, seguida pela valorização da dignidade da pessoa humana.

Ao que se nota, o Ministério Público, no exercício da tutela dos direitos fundamentais, tanto proporciona condições para o alargamento do conceito de cidadania quanto para a profundidade do alcance da vida digna de cada sujeito de direito, sobretudo os vulneráveis que necessitam do apoio da Instituição para o alcance do mínimo existencial.

Em outra perspectiva do exercício da cidadania, a participação política da pessoa que também é tutelada pelo Ministério Público, observam-se as lições de Hannah Arendt (2001), que, em sua obra *A Condição Humana*, destacou a importância da proteção do humano na pessoa para que ela mesma possa descobrir e explorar suas potencialidades e a partir daí reconhecer-se como membro de uma sociedade e a ela dedicar sua parcela de contribuição. Nesse ciclo virtuoso de respeito mútuo, a pessoa se torna *activa*, pois atua, pensa, explora e contribui para o seio social no qual está inserida.

A nova ordem constitucional que a CF instaura, vem ao encontro dos ideais propostos por Arendt, visto que pela Democracia e pelo exercício da cidadania, a pessoa empodera-se e toma consciência do poder soberano do povo.

Nesse cenário, importante a explicação propagada por Arthur Pinto Filho (2002, p. 83), a respeito do papel essencial do MP, para quem:

[...] buscando manter o equilíbrio após o encerramento do seu trabalho, o constituinte necessitava encontrar uma instituição que pudesse fazer valer a Constituição por inteiro. Uma instituição que tivesse um quadro de profissionais com bom preparo e que, embora dentro do aparelho do Estado, fosse um braço da sociedade. E que tivesse a missão central de ser o agente vivificador da Constituição em seu todo. Assim, o Ministério Público também é guardião da Constituição, mas não no sentido gizado ao Supremo Tribunal Federal. Este tem a tarefa explícita de dizer quais as normas infraconstitucionais

que agridem a Constituição – e que, portanto, deverão ser retiradas do ordenamento jurídico – e quais as que estão compatíveis com o texto maior. A natureza da função ministerial é completamente diversa: é o guardião ativo das leis. Cabe a ele buscar fazer valer todos os direitos e garantias estabelecidos na Constituição exigindo o respeito total e completo ao texto constitucional. E, como visto, por conta da desigualdade cruel da sociedade brasileira, caberá a ele a tarefa maior de fazer valer os direitos e interesses que não tem articulação política e força para tanto [...].

A todo momento, tem-se notícias de diversas situações do desvio da finalidade maior do Estado de atender as necessidades e os anseios do seu povo, envolvendo de excessos a omissões, os quais vêm à tona pelos trabalhos de investigação do MP, buscando contribuir para a identificação e a punição de agentes que optaram por trilhar o tortuoso e odioso caminho da malversação do dinheiro público e do desrespeito das leis vigentes.

Tal panorama de acompanhamento não seria possível sem a firme e autônoma intervenção do Ministério Público, mostrando que, com a derrocada do regime militar inaugurado em 1964, a instituição saiu de um plano de participação social secundária, para se firmar como instrumento de apoio técnico e especializado na defesa da moralidade pública, da democracia, dos direitos humanos e de cumprimento da Lei Constitucional.

Jorge Alberto de Oliveira Marum, categoricamente, afirma:

[...] a Constituição de 1988 marca o reencontro da sociedade brasileira, e particularmente do Ministério Público, com a democracia e os direitos humanos. A instituição também se democratizou e tem voltado progressivamente sua atuação para a defesa dos direitos fundamentais consagrados na Constituição. (MARUM, 2006, p. 427).

Não se pode negar a inafastável importância da instituição *Ministério Público* no que se refere à proteção, manutenção e concretização dos direitos constitucionais afetos aos vulneráveis, estejam estes ligados ou não ao critério quantitativo de minoria ou de maioria ou mesmo àqueles que se apresentam em situação de fragilidade pela peculiar situação na qual se encontra em determinado momento e local da história da humanidade.

A exemplo do acima exposto, podemos citar a especial tutela do MP destinada às crianças e aos adolescentes, aos idosos e de forma mais recente ao grupo de vítimas dos acidentes de rompimento das barragens de Mariana e de Brumadinho.

Referida Instituição apresenta exemplar papel de proteção a crianças e adolescentes, tendo diariamente exemplos de atuação do MP em relação à tutela do melhor interesse da criança, com acordos firmados pelo Ministério Público Federal, em São Paulo, e infratores dos seus direitos como a mídia, com filmes, músicas, vídeos, sem contar as vorazes propagandas que exploram imagens de crianças e imputam-lhes hábitos adultos não condizentes com suas idades biológicas e psicológicas, tudo em nome do estímulo ao consumismo, o que contraria, sobremaneira, os ditames protetivos impostos tanto pela Constituição da República quanto pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

Casos assim, com muita habilidade, conhecimento técnico e um imenso senso de humanidade são intermediados pelo Ministério Público que tem tomado medidas interessantes na resolução destas complexas situações. Como exemplo, tem-se além do Termo de Ajustamento de Conduta firmado, o comprometimento do infrator em realizar tutelas específicas aos casos em concreto. Em relação à mídia, tem-se obrigado o infrator a difundir por diversas vezes, durante período determinado material midiático que demonstre a realidade do tema que anteriormente havia sido explorado de forma distorcida, delituosa e ofensiva. As composições e os ajustamentos de conduta dos infratores são formalizados nos próprios autos da ação civil pública movida pela Instituição.

Num sentido mais amplo, na análise da atuação dos próprios agentes do Estado na efetivação dos valores da democracia e do respeito à dignidade do ser humano, não se pode deixar de mencionar que, a teor do quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, toda vez que a Administração, em qualquer esfera de atuação, deixar de atentar para a adoção de respeito e entrega de direitos fundamentais por meio das políticas públicas que envolvam a concretização destes, como é a natureza do tema em comento, pode o Poder Judiciário, excepcionalmente, resolver a problemática omissiva, intervindo ativamente.

Tal circunstância inaugura e fomenta a atuação das funções consentâneas à finalidade do Ministério Público, que pode utilizar-se da ação civil pública para o saneamento e a efetivação de direitos afetos aos vulneráveis que, porventura, tenham sido postergados ou entregues ao esquecimento.

Em outras palavras, observa-se que:

[...] a efetividade dos direitos fundamentais às prestações está intimamente relacionada às políticas públicas, uma vez que é por meio delas que o Estado cumpre com o seu dever de proporcionar con-

dições materiais mínimas que visam a garantir a dignidade de seus particulares [...]. Não há dúvidas de que a atribuição de formular e implementar políticas públicas não se inclui, ordinariamente, no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário, pois tal encargo é dirigido, primariamente, aos Poderes Legislativo e Executivo. Tal incumbência, no entanto, excepcionalmente poderá ser atribuída ao Poder Judiciário, que pode exercer controle jurisdicional em torno de políticas públicas quando os órgãos estatais competentes descumprirem os encargos político-jurídicos relativos à eficácia e integridade de direitos fundamentais, ainda que a referida efetividade esteja ligada a normas de conteúdo programático, não havendo que se falar, em princípio, em impossibilidade jurídica do pedido em sede de ação civil pública.¹ (MAZZONI, 2007).

Fica clara a legitimidade do Ministério Público para o início e instrumentação da ação civil pública em casos como os referenciados acima.

E a confirmação se dá quando se observa a ementa do julgado abaixo, que serve inclusive como paradigma para casos que versem semelhanças com seu teor. O conteúdo é do julgado do Recurso Especial n. 718.203/SP, no qual, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

Administrativo. Constitucional. ação civil pública. *legitimatío ad causam do parquet*. art. 127 da cf/88. arts. 7º, 200 e 201 da lei nº 8.069/90. Direito à creche extensivo aos menores de zero a seis anos. Norma constitucional reproduzida no art. 54 do Estatuto da criança e do adolescente. Norma definidora de direitos e não programática. Exigibilidade em juízo. Interesse transindividual atinente às crianças situadas nessa faixa etária. Ação civil pública. Cabimento e procedência.²

Cabe destacar, ainda, que a necessidade e a importância da atuação do Ministério Público na defesa dos direitos afetos a vulneráveis em situações peculiares como crianças e adolescentes não é um fenômeno exclusivamente brasileiro, podendo-se citar, a título de exemplo, comentário proferido por Gonçalo de Melo Breyner (2002, p. 59), Procurador da República Portuguesa, no sentido de que:

[...] o MP é um dos principais actores no processo de instrução – recolha de elementos – e na própria fase da decisão, perante situações de desprotecção que exigem, cada vez mais e com a maior celeridade, a adopção das medidas mais adequadas. Essa intervenção do MP, a meu ver deve desenvolver-se, necessariamente, em duas vertentes: 1 – a vertente social e 2 – a vertente jurídica.

Nesse sentido, caem muito a propósito as palavras de Galdino Augusto Coelho Bordallo:

¹ Apelação Cível n. 141.091.0/3, Comarca de Bauru, Relator: Desembargador Jarbas Mazzoni, j.22/01/07.

² STJ, REsp. n. 718.203/SP, 1ª Turma, Relator: Ministro Luiz Fux, j. 06/12/05, v.u.

[...] devemos ressaltar haver uma amplitude no rol dos direitos a serem defendidos pelo Ministério Público, pois não fica restrito aos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, possuindo, também, atribuição para a defesa dos direitos puramente individuais. Esta afirmação resta comprovada pela simples leitura do Art. 201, incs. III (que dispõe sobre a legitimidade para a propositura de ação de alimentos), VIII (que trata da legitimidade para propositura de medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis para o respeito dos direitos e garantias legais assegurados à crianças e adolescentes) e IX (legitimidade para impetrar mandado de segurança). (BORDALLO, p. 400).

Assim, diante de qualquer ângulo do qual se aprecie o campo de atuação do Ministério Público, verifica-se que sua presença é absolutamente indispensável à concretização dos valores constitucionais sobre todo o ordenamento jurídico vigente, além da especial participação da Instituição na manutenção, na proteção dos direitos e nos processos de reparação dos interesses de vulneráveis do nosso País.

2 O MINISTÉRIO PÚBLICO NA PROTEÇÃO E EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS INDIVIDUAIS

Como visto na seção anterior, a real eficácia de um direito fundamental propriamente dito depende da eficácia de um direito fundamental operacional, plausível à vista de seu projeto e aguardado na concretização pelos instrumentos oferecidos a sua efetivação.

De nada adianta, do ponto de vista prático, estabelecer-se, constitucionalmente, o direito fundamental da pessoa, se não lhes são na prática outorgados instrumentos aptos a atingir o referido desiderato, nunca se perdendo de vista a aplicação, conjunta, do princípio da proteção integral da dignidade da pessoa, vetor máximo do Estado Democrático de Direito.

Essencial aqui tratar com mais detalhe da questão da vulnerabilidade das pessoas, já que dentro da operacionalização do direito, há que se projetar as

desigualdades sociais inclusive para acesso a esses direitos, aperfeiçoando-se aqui o conceito da igualdade que deve perseguir o alcance da equidade³.

Nesse sentido, na busca pela melhor definição dos que mais necessitam da tutela do Ministério Público, o conceito de minorias liga-se não só ao critério numérico e quantitativo do que se mensura, devendo ser analisado também o critério qualitativo do vocábulo. Nessa análise, surge uma terceira definição para as pessoas que necessitam da tutela do MP, a de grupo vulnerável, que desprezado do ideário de quantidade, se volta para o entendimento da carência, da discriminação e da desigualdade que o atinge, independentemente se quantitativamente representam pequeno ou grande grupo de pessoas.

A ONU, em 1966, referenciou o vocábulo “minorias” no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, recepcionado pelo Decreto n. 592/92, trazendo, em seu artigo 27, menção ao tema:

Nos Estados em que haja minorias étnicas, religiosas ou linguísticas, as pessoas pertencentes a essas minorias não poderão ser privadas do direito de ter, conjuntamente com outros membros de seu grupo, sua própria vida cultural, de professar e praticar sua própria religião e usar a sua própria língua. (BRASIL, 1992).

Nos fundamentos da ONU para elaboração desse tratado, tem-se a justificativa de que é necessário assegurar condições para que segmentos discriminados das populações consigam atingir igualdade de tratamento com relação à maioria.

Em assim sendo, começa-se com a ação articulada do governo, de forma conjunta e em todas as suas esferas e níveis, e da sociedade, exigindo-se que seus referidos agentes se pautem por linhas de ação que venham a abarcar políticas sociais básicas, políticas e programas de assistência social, em caráter supletivo, para aqueles que dele necessitem.

Para esses, o Estado atual intervém para efetivação de sua contrapartida por meio das denominadas políticas públicas, que nada mais são do que os

³ Equidade é o apelo à justiça voltado à correção da lei em que a justiça se exprime. Esse é o conceito clássico de E. esclarecido por Aristóteles e reconhecido pelos juristas romanos. Diz Aristóteles: “A própria natureza da E. é a retificação da lei no que esta se revele insuficiente pelo seu caráter universal”. (Et. nic., V. 14, 1137 b 26). A lei tem necessariamente caráter geral; por isso às vezes sua aplicação é imperfeita ou difícil, em certos casos. Nestes casos, a E. intervém para julgar, não com base na lei, mas com base na justiça que a própria lei deve realizar. Portanto, nota Aristóteles, o justo e o equitativo são a mesma coisa; o equitativo é superior, não ao justo em si, mas ao justo formulado em uma lei que, em virtude da sua universalidade, está sujeita ao erro. Fundamentando-se em conceito análogo, Kant considerava, porém, que a E. não se presta a uma autêntica reivindicação jurídica e que, portanto, não cabe aos tribunais, mas ao tribunal da consciência (Met. Der Sitten, Ap. à Intr. 1). (ABBAGNANO, 2000, p. 339-340). A equidade é um vetor para o direcionamento das políticas públicas para a educação, bem como para a efetivação do Federalismo no Brasil atual face a perpetuação das desigualdades sociais que no decorrer da história foram justificadas pela diversidade e extensão territorial do Brasil. A busca pela identificação das necessidades regionais e locais e o tratamento singular para estas é não só o desafio, mas o principal objetivo para a efetivação dos direitos fundamentais no Brasil.

programas sociais desenvolvidos pelas lideranças dos governos, sobretudo em esfera federal, para disseminação de ações que visem erradicar as desigualdades sociais.

Para Teixeira (2002), as políticas públicas são diretrizes, são princípios norteadores de ação do poder público, regras, procedimentos para as relações entre o poder público e a sociedade, são as formas determinadas para as mediações entre atores da sociedade e do Estado.

Como trata, as políticas públicas devem ser entendidas como os meios idealizados e organizados pelo governo para atingir um objetivo preestabelecido. São o conjunto de regras e procedimentos esquematizados para reger a relação entre o estado e seus governados, para entrega de um preceito constitucional, considerado de extrema significância para a consolidação da democracia e do bem comum. Deve ter cunho transformador da realidade de desigualdade social a qual têm sob foco.

Nesse mesmo sentido, Souza (2006, p. 7) lembra que [...] “a formulação de políticas públicas constitui-se no estágio em que os governos democráticos traduzem seus propósitos e plataformas eleitorais em programas e ações que produzirão resultados ou mudanças no mundo real”.

Por tal importância, os interesses do governo devem estar alinhados com as reais necessidades e demandas da sociedade quando da elaboração da política pública, bem como o objetivo maior do programa/ação, deve estar diretamente ligado a um problema social, de modo que venha a tratá-lo senão por completo, mas com resultados ponderáveis, pois são os resultados efetivos que completam o ciclo de vida de uma política pública.

Souza (2006, p. 1-2) assevera também para as mudanças que envolvem o tema, sobretudo na América Latina, por integrar-se a países em desenvolvimento, onde a desigualdade social e a busca pela equidade exigem do Estado maiores intervenções por meio das políticas públicas.

Dentre os fatores que marcam as alterações dessa forma de atuação dos governos, a autora destaca a adoção de políticas restritivas de gastos, que determinam as agendas governamentais, além do olhar para o equilíbrio no orçamento, com ajuste fiscal e manutenção das despesas de acordo com as entradas das receitas e por último, a autora destaca, na América Latina, a dificuldade dos governos em formar coalizões políticas capazes de equacionar minimamente a

questão de como desenhar políticas públicas suficientes para fomentar o desenvolvimento econômico e promover a inclusão social dos que estão marginalizados de alguma forma. (SOUZA, 2006).

Ao que se nota, pela nova ordem constitucional o Ministério Público passa a ter o desafio de ser o oficial defensor do povo e dos interesses sociais diante das políticas públicas voltadas para a entrega de direitos inerentes ao mínimo existencial, pois quando depara-se com políticas públicas não concretizadas e busca identificar quais as razões impedem a entrega dos direitos fundamentais por estas idealizados, tem-se verdadeiras lutas travadas contra os próprios agentes do Estado responsáveis pela construção e implementação das respectivas políticas públicas, considerando que a defesa da moralidade administrativa, do patrimônio público e dos direitos fundamentais desagrada os interiores do Estado.

Continuando, Gonçalves (2000, p. 118), a respeito do tema discorreu que dentro do raciocínio da atuação do MP frente aos direitos fundamentais, sobretudo para aqueles mais vulneráveis, dependentes das políticas públicas para acessar o mínimo existencial, é possível afirmar que

[...] a ordem constitucional vigente estabelece, por si só, várias políticas públicas para o exercício dos direitos sociais. As normas constitucionais de ordem social delimitam os parâmetros dessas políticas públicas, que são vinculantes, aliás, para o administrador. Os conceitos de bem-estar e justiça social devem ser interpretados a partir dos fundamentos e objetivos da República Brasileira, assente nos arts. 1º, 3º e 4º, da CF. Consequentemente, a própria discricionariedade do administrador, em face da referida ordem constitucional está mitigada.

Na função de fiscalizador, o MP atua no acompanhamento do relacionamento do Estado com os cidadãos por meio dos seus agentes públicos verificando a dosimetria da discricionariedade mitigada pela norma no caso em concreto, moralizando inclusive relações desequilibradas de poder e proporcionando condições de reparação quando tal desequilíbrio concretizou lesão a direito.

3 O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO INTERLOCUTOR DOS SISTEMAS QUE INTEGRAM O COMPLEXO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Por tutelar os direitos e valores mais caros que constituem a Democracia, o Ministério Público, no exercício de suas funções de zelar pelo cumprimento do

Direito, torna-se elo entre os diversos sistemas que integram o Estado Democrático de Direito.

Para melhor entendimento dessa relação, emprestamos as ideias de Niklas Luhmann pelas quais este atribui a nomenclatura de acoplamentos sistêmicos às relações sociais existentes no seio de um conjunto de membros organizados em um Estado Democrático de Direito.

Por sua teoria, Luhmann (1998) ressalta que, dentro da sociedade complexa contemporânea na qual nos deparamos, o direito exerce um papel diferenciado dela e essencial para manutenção de sua harmonia e para o exercício das comunicações entre os subsistemas que a integram, pois mantém estáveis as expectativas do povo em relação às normas, ainda que estas venham a ser frustradas na prática.

O autor demonstra como o direito proporciona a segurança jurídica por meio da harmonia e da intermediação entre a comunicação dos subsistemas que integram o seio social.

Continua o teórico que cada subsistema possui um conjunto de códigos próprios que coordenam seus trabalhos. À medida que um sistema passa a interferir na codificação do outro, ocorre a descaracterização da operacionalização e das funções para as quais haviam sido constituídos.

Em relação aos direitos fundamentais, tal situação ocorre quando na execução de uma política pública para efetivação de um direito fundamental, o poder político se sobrepõe aos limites aceitáveis da discricionariedade e por consequência prejudica na entrega da finalidade proposta desde a sua idealização. Na prática, os efeitos dessas interferências são atrasos, descasos, falta de qualidade e desvios de recurso público, cabendo assim, a atuação do Ministério Público na busca do reequilíbrio desses códigos descaracterizados e da reparação das lesões causadas aos cidadãos a estes relacionados.

Para Luhmann, (2016) existe comunicação jurídica toda vez que, havendo controvérsia, alguém reivindique seus direitos e, com isso, a normatividade vigente deve decidir quem possui a razão pelo código da licitude. Dessa forma, o direito é um sistema que resolve os conflitos e por vezes, cria outros, pois com base no próprio direito pode-se resistir a pressões ou afastar ordens expressas, demandando ações integradoras, que proporcionem novas formas de integração embasadas na lei. Os termos de ajustamento de conduta intermediados pelo

Ministério Público são exemplos deste papel integrador na busca de novas formas de resolução de conflitos, com base na codificação disponível, na legislação vigente.

Em relação ao Ministério Público e aos códigos que tutelam e às próprias funções que exercem, seja nos afazeres preventivos ou nas reconduções para casos em que já se tenha identificado o descumprimento da norma e o ferimento de direito, e não podendo aqui deixar de serem mencionadas às atribuições voltadas ao acompanhamento dos limites de atuação do próprio Estado, da dosimetria da discricionariedade dos agentes estatais nas relações com seus particulares, pode-se afirmar o papel do Ministério Público como interlocutor e integrador dos atores sociais, bem como das estruturas organizadas para a concretização das relações, denominadas por Luhmann de subsistemas.

Neste sentido, ressalta-se que nos processos de atuação do MP uma diferenciação marcada pelo quesito temporal, pelo qual no exercício do ato de fiscalizar a Instituição procura integrar os subsistemas, identificando irregularidades que ferem a convivência harmônica e independente dos subsistemas. Já quando identificada situação em que o desequilíbrio entre as relações sistêmicas já é fato, o MP atua não só na busca da reestruturação dos códigos de cada sistema desestabilizado, como também, busca reparar os danos sofridos por aqueles envolvidos, sobretudo dos vulneráveis, nessas relações sistêmicas abaladas que Luhmann qualifica como desacopladas.

Assim, a concepção de Luhmann do acoplamento de sistemas (1998) conjectura teoricamente os ganhos e as vantagens quando os subsistemas trabalham alinhados e de forma dialética, em sintonia. Quando os subsistemas que integram a sociedade como o Direito, a Economia, a Política trabalham alinhados em prol da sua sociedade, transferindo informações e proporcionando condições salutares para que cada um desempenhe suas funções, de acordo com seus próprios códigos, particularidades, estruturas e ferramentas, proporcionam mutuamente condições essenciais para o fechamento virtuoso do ciclo do efetivo Estado Democrático de Direito.

No cumprimento da função de acoplar os subsistemas, o MP em diversas situações, sobretudo na defesa dos direitos humanos evidencia o conflito existente entre os poderes da República e o não cumprimento de suas funções típicas, que, na maior parte das vezes, estão ligadas à inefetividade de atendimento

às necessidades populares. Seja por meio de ações civis públicas contra a não entrega das políticas públicas pelo Poder Executivo, seja pela conflituosa relação com o Poder Judiciário no que se refere à burocracia que se sobrepõe à devida atenção ao cidadão lesado, não podendo deixar de ser mencionado, a inércia e omissão do Poder Legislativo, que desempenha mandatos apartados do compromisso com os anseios daqueles que representam.

Por derradeiro, há que se considerar a missão constitucional atribuída ao Ministério Público por meio da Carta Magna de 1988, de ter em suas atribuições a função de intermediar os diversos subsistemas que integram a sociedade para o alcance da especial função de proteção da dignidade humana, forjando tal função ao patamar de objetivo vultoso e inerente à própria existência da Instituição e proporcionalmente salutar para o aperfeiçoamento do Estado Democrático de Direito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao final do trabalho, considera-se que a Constituição de 1988 inaugurou juntamente com o conjunto de valores vinculados à dignidade humana, uma nova fase à Instituição do Ministério Público diferente das anteriores, forjadas na burocracia e nas questões políticas do jogo de poderes existentes no modelo Republicano.

O Ministério Público ganha, com a nova ordem constitucional, relevo, suporte e controle independente, a fim de que planeje e execute suas funções guiado pelos princípios de uma instituição livre e permanente. Na mesma proporção lhe são atribuídas obrigações umbilicalmente essenciais para o amadurecimento do regime democrático, da prevalência dos interesses sociais e do respeito aos direitos individuais indisponíveis.

Tais responsabilidades demonstram quão fundamental é o exercício das funções do Ministério Público para a saudável estrutura do sistema democrático, tangenciada tanto pelo trabalho de proteção e efetivação dos direitos fundamentais em todas as suas dimensões quanto na afirmação da dignidade do ser humano frente às limitações das relações de poder entre Estado e seus cidadãos, a partir da ordem constitucional de 1988.

Assim, tem-se que, no presente, o Ministério Público representa para a sociedade brasileira uma conquista inestimável, considerado seu papel de inter-

mediador e em alguns casos, controlador de poder, evitando que aqueles que o detém não se utilizem deste como meio vil para alcance de objetivos amesquinçados e escusos. A luta contra o reino do arbítrio eleva ao reconhecimento público o papel do Ministério Público e cria nele expectativas para respostas integradoras dos subsistemas que constituem a sociedade moderna, além do alcance de benefícios coletivos na resolução de problemas sociais que hoje assolam o povo e torna descrente o Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. Trad. da 1. ed. brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; ver. da trad. Ivone Castilho Benedetti. 4. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

APELAÇÃO CÍVEL. **Apelação Cível n. 141.091.0/3**, Comarca de Bauru, Relator: Desembargador Jarbas Mazzoni, j. 22/01/07, v.u. Disponível em: <<http://www.juristas.com.br/colunistas/impressao.jsp?idColista=38&ia=124>>. Acesso em: 12 jan. 2007.

ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

BRASIL. **Constituição federal brasileira de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 24 fev. 2019.

BRASIL. **Convenção de Viena sobre o direito dos tratados**. Decreto n. 7.030/2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm. Acesso em 04 ago. 2017.

BRASIL. **Declaração Universal dos direitos humanos**. UNICEF BRASIL. Disponível em: https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm. Acesso em: 04 ago. 2017.

BRASIL. **Pacto internacional sobre direitos civis e políticos**. Promulgação. Decreto n. 592/1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm. Acesso em 28 jan. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 718.203/SP**, Relator: Ministro Luiz Fux, j. 1ª Turma, 06/12/05, v.u. Disponíveis em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jt/>. Acesso em 21 fev. 2019.

BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Ministério Público. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. São Paulo: Atlas, 2001.

BREYNER, Gonçalo de Melo. O Ministério Público e a proteção das crianças e jovens. In: **Direito tutelar de menores**. Coimbra: Coimbra, 2002.

GONÇALVES, Wagner. **O papel do Ministério Público na proteção dos direitos humanos**. A proteção internacional dos direitos humanos e o Brasil. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 2000. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/API/article/download/.../3640>. Acesso em: 13 fev. 2019.

LUHMANN, Niklas. **O direito da sociedade**. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

LUHMANN, Niklas. **Sistemas sociais: lineamientos para uma teoria general**. Tradução de Sivia Pappé y Brunhilde Erker (Coord. por Javier Torres Nafarrete). Rubi (Barcelona): Anthropos; Mexio: Univesidad Iberoamericana; Santafé de Bogotá: CEJA, Pontificia Universidad Javeriana, 1998.

MARUM, Jorge Alberto de Oliveira. **Ministério Público e direitos humanos**. Campinas: Bookseller, 2006, p. 427.

MAZZONI, Jarbas Mazzoni. **Apelação Cível n. 141.091.0/3**, Comarca de Bauru, Relator: Desembargador Jarbas Mazzoni, j.22/01/07. Disponível em: <http://www.juristas.com.br/colunistas/impressao.jsp?idColista=38&ia=124>. Acesso em: 12 jan. 2007.

PINTO FILHO, Arthur. Constituição, classes sociais e Ministério Público. In: FERRAZ, Antonio Augusto Mello de (Coord.). **Ministério Público: instituição e processo**. São Paulo: Atlas, 2002.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. 10. ed., ver., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

RECURSO ESPECIAL. **REsp. n. 718.203/SP**, STJ. 1ª Turma, Relator: Ministro Luiz Fux, j. 06/12/05, v.u. Disponível em: Acesso em: 20 fev. 2019.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 33. ed. Melhoramentos, 2009.

SOUZA, Celina. **Políticas públicas: uma revisão da literatura**. Sociologias, Porto Alegre, n. 16, p. 20-45, jul/dez. 2006

TEIXEIRA, Elenaldo Celso. **O papel das políticas públicas no desenvolvimento local e na transformação da realidade**. Bahia, 2002. Disponível em: <http://www.escoladebicicleta.com.br/politicaspublicas.pdf>. Acesso em: 17 jul. 2017