

## O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO CONTROLE CONCRETO DE CONSTITUCIONALIDADE NO BRASIL E EM PORTUGAL

---

### *THE ROLE OF THE PUBLIC PROSECUTORS' OFFICE IN JUDICIAL REVIEW IN BRAZIL AND PORTUGAL*

**Mona Lisa Duarte Aziz**

Mestranda em Direito e Ciências Jurídico-Políticas, especialidade Direito Constitucional, da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Procuradora da República em Pernambuco.  
monalisaabdoaziz@gmail.com

Recebido em: 9/1/2021

Aprovado em: 14/7/2021

**Resumo:** O Ministério Público brasileiro e o português são autônomos e multifacetados. No caso brasileiro, houve perda de representação do Estado e expansão de suas funções a partir da Constituição de 1988. No caso português, permaneceu o órgão como advogado do Estado e atuando primordialmente na área penal. Os distintos perfis refletem na atuação da instituição perante a justiça constitucional de cada país. No âmbito do controle concreto, o foco do Ministério Público brasileiro é a defesa do interesse público primário identificado pela proteção dos direitos subjetivos, difusos ou coletivos em causa. Diversamente, a atuação do Ministério Público português destina-se à defesa da legalidade objetiva e está vinculada a recursos obrigatórios. Por meio de revisão bibliográfica, o presente trabalho analisa ambos os modelos sob perspectiva comparada, visando a definir qual modalidade de atuação é mais condizente com o papel da jurisdição constitucional.

**Palavras-chave:** Ministério Público. Direitos fundamentais. Tutela coletiva. Controle concreto de constitucionalidade. Justiça constitucional.

**Abstract:** *Although both the Brazilian and the Portuguese Public Prosecution are autonomous and versatile, the former has evolved and lost the representation of the state, while its functions have been extended to include the protection of the constitutional rights of citizens; whereas the Portuguese Public Prosecution has remained a lawyer for the state and acts primarily in the criminal area. The different profiles are reflected in the institution's performance before the constitutional jurisdiction of each country. In the scope of judicial review, the Brazilian Public Prosecution's main focus is the protection of the social interest identified by the protection of the subjective, diffuse or collective rights in question. In contrast, the role of the Portuguese Public Prosecution is to defend objective law and is linked to mandatory appeals. The objective of the present paper is to ascertain which type of action is more consistent with the role of constitutional jurisdiction today.*

**Keywords:** *Public prosecution. Fundamental rights. Collective rights protection. Judicial review. Constitutional jurisdiction.*

**Sumário:** Introdução. 1. Estatuto constitucional do Ministério Público. 1.1. Ministério Público brasileiro. 1.2. Ministério Público português. 2. Controle concreto de constitucionalidade e atuação do Ministério Público. 2.1. O sistema brasileiro. 2.1.1. Atuação do Ministério Público. 2.1.1.1. Controle de constitucionalidade em sede de ação civil pública. 2.2. O sistema português. 2.2.1. Atuação do Ministério Público português. 2.2.2. Duplo papel do Ministério Público. Conclusão.

## INTRODUÇÃO

A Constituição brasileira de 1988, doravante CF, alterou consideravelmente o perfil e a atuação do Ministério Público no país. De uma instituição que até então tinha sua atuação principal atrelada ao processo penal e acumulava a função de advogado do Estado, o Ministério Público, doravante MP, foi alçado à categoria de defensor da sociedade. A defesa dos atos do Poder Executivo passou a ser incumbência exclusiva dos órgãos da Advocacia Pública e, ao lado das tradicionais atribuições na seara criminal, que foram ampliadas com a titularidade exclusiva da ação penal pública e a responsabilidade pelo controle externo da atividade policial, ao MP foram conferidas outras funções e iniciativas, tanto no âmbito administrativo como cível. Tais alterações foram feitas com o objetivo de que a instituição exercesse a tutela efetiva dos interesses sociais e individuais indisponíveis, inclusive em face de atos violadores dos poderes públicos.

Assim como o MP brasileiro, o MP português possui múltiplas atribuições que vão além do exercício da ação penal, porquanto detém legitimidade para atuar em várias outras áreas, desde a fiscalização da constitucionalidade<sup>1</sup> à tutela de interesses difusos e coletivos. Na prática, todavia, seja por questões culturais, seja em razão de óbices decorrentes da atuação como representante do Estado em juízo, os magistrados<sup>2</sup> do MP português atuam primordialmente no âmbito penal, sendo escassa a sua intervenção na tutela coletiva cível.

Tanto o Brasil como Portugal adotam um sistema misto de controle de constitucionalidade, combinando o modelo de fiscalização judicial difusa (*judicial review of legislation*) com o concentrado, de origem austríaca. Por outro lado, é provável que a distinção mais marcante seja a opção por um tribunal especializado criado para atuar como corte constitucional em Portugal, ou seja, o Tribunal Constitucional, doravante TC; enquanto no Brasil é o Supremo Tribunal Federal, doravante STF, a instância mais alta do Poder Judiciário, que acumula, entre outras competências originárias e recursais, a função de guardião da Constituição.

No âmbito do controle abstrato, o MP brasileiro atua de modo bem mais amplo que o português em face da previsão de várias modalidades de ações diretas nas quais o Procurador-Geral da República figura como legitimado ativo. Mas é principalmente em sede de controle concreto que constitui o foco do presente trabalho, no qual a feição da instituição em cada país acentua as diferenças na natureza da atuação ministerial.

Apesar de não haver previsão específica sobre a atuação do MP no âmbito do controle concreto no ordenamento jurídico brasileiro, é possível a seus membros suscitarem o controle concreto difuso e incidental de normas nos processos em que a instituição seja parte principal ou fiscal da lei (*custos legis*). Em tais hipóteses, atua primordialmente na defesa dos direitos subjetivos e fundamentais

1 Em vez de *controle de constitucionalidade* como no Brasil, em Portugal a doutrina adota o termo consagrado em sua Constituição, qual seja, *fiscalização da constitucionalidade*.

2 Embora no Brasil o termo “magistrado” seja mais utilizado para se referir aos membros do Poder Judiciário, em Portugal designa indistintamente os membros da carreira do Ministério Público como os juízes.

em causa, sobretudo quando autor da ação, sendo a questão da constitucionalidade alegada apenas como prejudicial do mérito.

Atuando como órgão agente, os procuradores da República e os promotores de Justiça podem suscitar o controle de constitucionalidade incidental nos autos de ação civil pública, doravante ACP, cujos efeitos da sentença via de regra são *erga omnes* (cf. artigo 16 da Lei nº 7.347/85), uma vez que se trata de ação coletiva destinada à defesa de interesses sociais de caráter metaindividual (difusos e coletivos, essencialmente).

No caso português, a atuação do MP no controle concreto de constitucionalidade é regulada e bastante relevante em face da previsão de recursos obrigatórios de sua exclusiva atribuição. A diferença principal, porém, é que o Ministério Público português nesses casos age de forma vinculada, na condição de defensor da legalidade objetiva, porquanto o objetivo precípua do recurso não é a tutela dos direitos subjetivos das partes, mas a salvaguarda do ordenamento jurídico. Fora dos casos de recurso obrigatório, os magistrados do MP também podem recorrer facultativamente, desde que a instituição ostente a condição de parte ou interveniente processual, neste último caso em assistência à parte vencida na arguição de inconstitucionalidade.

O objetivo do presente trabalho é analisar de forma comparada as diferentes formas de agir dos Ministérios Públicos brasileiro e português no âmbito do controle concreto de constitucionalidade, examinando finalmente seus limites e a compatibilidade das modalidades de atuação com as características essenciais da justiça constitucional.

A fim de cumprir esse mister, abordar-se-ão inicialmente os estatutos constitucionais e legais do Ministério Público brasileiro e português, tendo-se por escopo compreender em que medida os poderes, as iniciativas e os instrumentos previstos nas respectivas Constituições e legislações influenciam e são relevantes para a atuação de seus membros no controle da constitucionalidade de cada país.

Na sequência, haverá um capítulo sobre os sistemas de fiscalização da constitucionalidade do Brasil e de Portugal, com um breve introdutório sobre os modelos típicos de controle da

constitucionalidade. A análise será focada nos modelos e mecanismos de controle concreto, a fim de definir de que modo as diferentes opções repercutem na prestação da jurisdição constitucional e podem ser determinantes para o perfil de atuação dos MPs brasileiro e português.

Tais reflexões são essencialmente importantes no caso português em que há de fato um *deficit* na proteção dos direitos fundamentais pelo TC, que poderia ser compensada por uma atuação mais intensa do MP nessa seara. Mas também podem ser estendidas ao Brasil, na medida em que o acúmulo de processos no STF e a demora nos julgamentos, que acaba por comprometer a eficácia da jurisdição constitucional, demandam soluções que se relacionam com a atuação do Ministério Público enquanto legitimado coletivo universal, consoante analisar-se-á ao longo deste trabalho.

## 1. ESTATUTO CONSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

### 1.1. Ministério Público brasileiro

A CF de 1988 inovou consideravelmente a perspectiva do Ministério Público no país, alterando o próprio significado da instituição ao definir expressamente sua natureza, suas finalidades e ao ampliar o seu rol de atribuições. Para além das tradicionais funções na área criminal, ao *Parquet*<sup>3</sup> foram consagradas inúmeras outras atribuições usualmente consagradas a outros agentes estatais, designadamente o *ombudsman*<sup>4</sup> ou os *Defensores del Pueblo* na América do Sul<sup>5</sup>, no sentido de zelar pelos direitos constitucionais do cidadão em face dos poderes públicos e dos prestadores de serviços de relevância pública (cf.

3 A expressão *Parquet* tem origem no vocábulo francês idêntico e significa piso de madeira; foi transportada para o meio jurídico a fim de designar o Ministério Público porque seus membros postulavam aos juízes de pé sobre o assoalho, “daí a distinção *magistrature debut* (sic) (magistratura de pé) e *magistrature assise* (sentada)” (GARCIA, 2017, cap. 1.2.).

4 Sobre a função de *Ombudsman*, confira-se Correa (2016). Funções equivalentes são realizadas pelo Provedor de Justiça português (cf. artigo 23 da CRP).

5 Os *Defensores del Pueblo* possuem funções análogas às desempenhadas pelos órgãos do Ministério Público brasileiro para tutelar os direitos do cidadão. Estudo comparativo entre o Ministério Público e os *Defensores del Pueblo* encontra-se em Calabrich (2014).

artigo 129, II, da CF), o que resultou no surgimento de uma instituição singular praticamente sem parâmetros no direito comparado<sup>6</sup>.

No âmbito da jurisdição constitucional, a legitimidade para instaurar o controle abstrato de constitucionalidade e a representação interventiva em defesa da estabilidade da Federação e dos princípios constitucionais que a asseguram (cf. artigo 129, IV da CF), embora já atribuídas ao MP, ganharam uma dimensão maior com a nova configuração constitucional da instituição, independente e autônoma em relação a qualquer outro poder público (GAVRONSKY; MENDONÇA, 2017, p. 125-129).

A ampliação das funções do MP brasileiro coincidiu com o período de redemocratização no país a partir da década de 80 e veio atender aos anseios sociais por uma instituição independente, especialmente dedicada à tutela dos direitos dos cidadãos, numa democracia emergente bastante desigual com graves problemas estruturais e carente de serviços públicos básicos.

Foi nesse contexto que surgiu a ação civil pública (cf. artigo 1º da Lei nº 7.347/85) destinada à defesa de direitos difusos e coletivos (meio ambiente, patrimônio histórico, turístico e paisagístico, direitos do consumidor, de pessoas com deficiência, minorias étnicas<sup>7</sup> e raciais etc.). Mas foi após a sua consagração na Constituição (cf. artigo 129, III) e o salto institucional do MP que a ação passou a ser largamente utilizada por seus membros e se desenvolveu como um instrumento efetivo para concretização de direitos fundamentais, podendo ser ajuizada tanto em face de particulares poderosos economicamente como de qualquer órgão da administração pública ou político.

Nesse sentido, o reconhecimento do Ministério Público como defensor do Estado democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (cf. artigo 127 da CF) não mais se coadunava com a tutela patrimonial do Estado e a defesa judicial dos atos do Poder Executivo, que passaram a ser incumbência dos órgãos da Advocacia

---

6 Para um estudo sobre o Ministério Público no direito comparado, consultem-se: ABADE, 2005, p. 27-54; e DIAS; DE AZEVEDO, 2008.

7 Destaca-se a tutela dos direitos das populações indígenas expressamente prevista no texto constitucional como função institucional do MP (cf. artigo 129, V, da CF).

Pública, sendo-lhe expressamente vedadas a *representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas*, porquanto absolutamente incompatíveis com o seu novo *status* constitucional (cf. artigo 129, IX, da CF).

Paralelamente, ao estatuto constitucional do MP foram agregadas garantias significativas com objetivo de assegurar à instituição uma atuação independente, vinculada tão somente à defesa de suas atribuições institucionais, alçando os seus agentes a autênticos advogados da sociedade. Assim, foi concebida uma instituição sem vínculos com o poder político, com autonomia funcional, financeira e administrativa (cf. artigo 127, §§ 2º e 3º, da CF), cujos membros foram dotados de prerrogativas – e também vedações – equiparáveis apenas aos magistrados do Poder Judiciário.

Com efeito, são princípios institucionais do MP a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional (cf. artigo 127, § 1º, da CF). A independência funcional é ao mesmo tempo uma garantia de seus membros, na medida em que lhes assegura plena liberdade no exercício de suas atribuições com vinculação apenas à Constituição e às leis. Não são admitidas ingerências externas tampouco internas no que diz respeito ao desempenho de suas funções, e subordinação hierárquica só existe no plano estritamente administrativo.

A postura assumida pelo MP brasileiro sob a égide da Constituição vigente de comprometimento com a defesa dos direitos fundamentais do cidadão, destacando-se no combate à corrupção e na tutela coletiva de interesses sociais, consolidou a legitimidade da instituição perante a sociedade, que goza de relevantes índices de credibilidade junto à população<sup>8</sup>.

8 O MP já chegou a figurar em terceiro lugar no *ranking* de confiabilidade das instituições, perdendo apenas para as Forças Armadas e a Igreja Católica, segundo o relatório ICJBrasil da Fundação Carlos Chagas, relativo ao 4º trimestre de 2014. No mesmo relatório referente ao 1º trimestre de 2017, houve uma queda drástica do grau de confiança da instituição, decorrente, porém, de uma queda geral na credibilidade da população brasileira nas instituições, o que seria explicado pelos recentes escândalos de corrupção e a ausência de respostas satisfatórias às demandas da sociedade. Ainda assim, o MP figurou na 7ª posição neste último relatório divulgado, à frente do STF, do Poder Judiciário e do Congresso Nacional, dentre outros (disponível em: <[http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/19034/Relatorio-ICJBrasil\\_1\\_sem\\_2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/19034/Relatorio-ICJBrasil_1_sem_2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y)>. Acesso em: 06 jan.2021).

## 1.2. Ministério Público português

A Constituição portuguesa de 1976, doravante CRP, inovou ao romper com a tendência de vinculação do Ministério Público ao Poder Executivo e conferir à instituição um estatuto próprio, embora de forma tímida e ambígua, num capítulo dentro do título dedicado aos tribunais. A consagração constitucional de sua autonomia institucional sobreveio posteriormente com as revisões constitucionais, nomeadamente a de 1989<sup>9</sup>. O traço de subalternidade relativamente ao Poder Judiciário, que perdurou durante anos, também foi finalmente desfeito (DIAS; FERNANDO; LIMA, 2008, p. 30-33), embora os magistrados do MP não tenham sido contemplados com a mesma independência com que atuam os juízes, além de terem permanecido com a função atípica de representar os interesses do Estado.

Conquanto autônomo em relação aos outros poderes públicos (cf. artigo 219, n<sup>o</sup> 2, da CRP), o MP português manteve sua estrutura interna hierarquizada, de modo que os magistrados de grau inferior na carreira estão subordinados aos superiores, tanto no aspecto administrativo quanto funcional, em razão do *princípio hierárquico* previsto constitucionalmente (cf. artigo 219, n<sup>o</sup> 4, da CRP). Derivado deste princípio, tem-se o *princípio da responsabilidade*, que os obriga a observar e cumprir diretivas, ordens e instruções expedidas pelos órgãos superiores da estrutura hierárquica interna para orientar as atividades institucionais de atribuição do Ministério Público<sup>10</sup>.

A CRP inovou também ao assegurar aos magistrados do MP a garantia da *inamovibilidade*, razão pela qual não poderão “ser transferidos, suspensos, aposentados ou demitidos senão nos casos previstos na lei” (cf. artigo 219, n<sup>o</sup> 4, parte final). Todavia, compulsando o estatuto legal do MP português, percebe-se que essa garantia não possui a mesma dimensão daquela concebida para os agentes do MP brasileiro, porquanto estão previstas hipóteses em que

---

9 Cunha Rodrigues (1999, p. 71 ss.), ao discorrer sobre o assunto, destaca a dificuldade inicial dos deputados de reconhecerem o MP como órgão autônomo.

10 O princípio da hierarquia, segundo Emerson Garcia (2017, cap. 1.6.), foi atenuado a partir da primeira Lei Orgânica do MP português (Lei n<sup>o</sup> 39/78), ao permitir que os magistrados recusem o cumprimento de ordens, diretivas e instruções ilegais ou que contrariem a sua consciência jurídica (norma prevista atualmente no artigo 100, n<sup>o</sup> 3, da Lei n<sup>o</sup> 68/2019, de 27 de agosto).

o Procurador-Geral da República pode tanto designar para atuar em conjunto como substituir magistrados no curso do processo sempre que “razões ponderosas de complexidade processual ou de repercussão social o justifiquem” (cf. artigo 68, n° 1, *g*, da Lei n° 68/2019 – novo Estatuto do MP)<sup>11</sup>.

Quanto às atribuições, a CRP nominou as funções primordiais e reconheceu o caráter multifacetado do MP, atribuindo-lhe, além da representação do Estado, atividades de naturezas diversas, seja no âmbito criminal; na defesa da legalidade democrática, que abrange, entre outras funções, o controle da constitucionalidade; e finalmente na tutela de outros interesses que a lei determinar, como direitos difusos e coletivos (cf. artigo 219, n° 1 *c/c* artigo 4º, n° 1, *h*, da Lei n° 68/2019).

Embora exerça funções em uma multiplicidade de áreas, é na seara penal que a instituição desempenha a sua principal atribuição. Nesse aspecto, atua com mais notoriedade no âmbito das investigações criminais e na condição de órgão acusador, concentrando nessa área o seu maior volume processual, tanto em termos quantitativos como de repercussão, e os investimentos em pessoal de apoio e estruturas especializadas (DIAS; FERNANDO; LIMA., 2008, p. 66-67).

Por outro lado, a tutela de interesses difusos e coletivos, área na qual o Ministério Público costuma exercer com plenitude a defesa dos direitos do cidadão, tendo em vista a possibilidade de promover a proteção coletiva de direitos que de outro modo, ou seja, por meio de processos individuais movidos na forma tradicional, não seriam defendidos com a mesma eficácia, a legitimidade conferida por seu estatuto e leis especiais<sup>12</sup> ainda não foi suficiente para o MP português assumir efetivamente o desempenho dessa relevante função. Vale ressaltar que, na legislação portuguesa, não existem mecanismos específicos para o Ministério Público atuar na tutela judicial coletiva

11 Observe-se que se trata de regra aberta, podendo ser utilizada para motivar indicações ou afastamentos de agentes por razões discricionárias e políticas, o que é reforçado pelo fato de não estar subordinada a nenhum procedimento específico, dependendo apenas de ato do PGR (MAIA, 2012, nota 108).

12 A saber, Lei de Defesa do Consumidor (cf. artigo 13, *c*, da Lei n° 24/96, de 31 de julho, alterada pela Lei n° 85/98, de 16 de dezembro, e pelo Decreto-Lei n° 67/2003, de 8 de abril) e Lei de Bases do Ambiente (cf. artigo 45, n° 1, da Lei n° 11/87, de 7 de abril, alterada pelo Decreto-Lei n° 224-A/96, de 26 de novembro, e pela Lei n° 13/2002, de 19 de fevereiro).

cível de direitos, como a ação civil pública, e de investigação a exemplo do inquérito civil brasileiro<sup>13,14</sup>.

## 2. CONTROLE CONCRETO DE CONSTITUCIONALIDADE

### 2.1. O sistema brasileiro

O controle abstrato de constitucionalidade no Brasil teve grande expansão nos últimos anos na medida em que foram ampliadas as espécies de ações diretas, nomeadamente a ação de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) (cf. artigo 102, §1º, da CF) e a ação declaratória de constitucionalidade (ADC) (cf. artigo 102, I, *a*, da CF c/c Lei nº 9.882/1999). Todavia, o tradicional controle concreto brasileiro não apenas é mantido no sistema de controle da constitucionalidade implementado pela Constituição de 1988, como foram alargadas as vias de acesso ao cidadão para defesa de seus direitos fundamentais.

O amplo controle difuso de constitucionalidade consagrado no Brasil, que outorga aos juízes e tribunais o poder de afastar a aplicação da lei por inconstitucionalidade no caso concreto, foi bastante reforçado com os novos institutos do mandado de segurança individual e coletivo, mandado de injunção, *habeas data*, *habeas corpus*, da ação popular e ação civil pública. Com efeito, os remédios constitucionais e as ações coletivas permitem o questionamento de atos e omissões inconstitucionais na via difusa e admitem a tutela preventiva por meio da concessão de provimentos liminares, cautelares e tutela antecipada (MENDES, 2012, p. 1492 ss.; BARROSO, 2016, p. 117).

---

13 No curso desse procedimento investigativo, o membro do MP dispõe de um amplo leque de poderes para produção de provas e de requisição com força obrigatória perante os investigados, sejam órgãos públicos ou entidades e pessoas privadas, para fins de apuração e instrução da futura ação (RODRIGUES, 1999, p. 171-175).

14 Luís Eloy Azevedo (2004, p. 145 ss.) aduz que a escassa atuação do MP português na tutela coletiva cível teria as seguintes explicações: (i) “pouca ou nenhuma experiência como *actor do processo democrático*”, uma vez que a potencialidade de conflitos de difícil resolução entre a defesa dos interesses do Estado e a tutela de direitos difusos e coletivos contribuiu para que a atuação da instituição nessa área não se concretizasse; (ii) a cultura da *judicialização*, que resultou numa instituição de pouca mobilidade e burocrática; (iii) a criação de uma instituição autônoma, mas sem a correspondente responsabilidade comunitária, o que obstaculizou o desenvolvimento de características essenciais a uma magistratura do MP, como o poder de iniciativa e “uma inquietude para o cumprimento integral de um projecto de cidadania plena”.

Em geral, podem suscitar a questão da inconstitucionalidade no bojo do processo, além das partes principais, o Ministério Público, como *custos legis* no caso de não ser o autor da ação, bem como terceiros intervenientes no processo<sup>15</sup>. O juiz ou tribunal também pode conhecer da questão e declarar a inconstitucionalidade da norma aplicável ao caso de ofício sem que haja preclusão<sup>16</sup>. No âmbito dos tribunais, em função da cláusula da reserva de plenário, prevista no artigo 97 da CF, os tribunais somente podem declarar incidentalmente a inconstitucionalidade da norma pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou de órgão especial<sup>17</sup>.

O STF, como qualquer outro tribunal, realiza o controle difuso e incidental da constitucionalidade, o que pode ser feito em processos de sua competência originária (cf. artigo 102, I, da CF) ou pelo julgamento de recursos ordinários (cf. artigo 102, II, da CF). Todavia, é no recurso extraordinário, doravante RE, cabível em face de decisões proferidas, em única ou última instância, contrárias à Constituição ou que envolvam matéria constitucional (cf. artigo 102, III, da CF), a sede na qual o tribunal desempenha essa função de forma mais relevante, nomeadamente em termos quantitativos (BARROSO, 2016, p. 130).

O problema do elevado número de processos estimulou o implemento de reformas com o objetivo de impedir que demandas destituídas de relevância e processos repetitivos, em relação aos quais já houvesse pronunciamento do STF em controle concreto, sobrecarregassem o tribunal. Nesse contexto, foram criados os institutos da *repercussão geral*, como requisito adicional de admissibilidade do RE, e da *súmula vinculante*, que atribui efeitos vinculantes às decisões do tribunal através da criação de súmulas<sup>18</sup> (cf. artigos 102, § 3º, e 103-A da CF, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

15 Os artigos 119 e ss. do Código de Processo Civil brasileiro (Lei nº 13.105/2015) disciplinam a intervenção de terceiros.

16 Luís Roberto Barroso (2016, p. 117) ressalta que essa regra deve ser recebida com temperamentos na instância extraordinária em razão da exigência do prequestionamento da matéria constitucional para conhecimento do recurso.

17 A lei dispensa a submissão da questão ao tribunal pleno ou ao órgão especial acaso o próprio tribunal, por meio destes, ou o plenário do STF já tenham se pronunciado sobre a questão (cf. artigo 950, parágrafo único, do novo Código de Processo Civil brasileiro).

18 As súmulas vinculantes são equivalentes aos antigos *assentos* do Supremo Tribunal de Justiça português, que, no entanto, foram declarados inconstitucionais em controle abstrato requerido pelo Ministério Público, nos termos do artigo do 281, nº 3, da CRP (*repetição do julgado*) (Portugal, 1996).

Não obstante os impactos positivos na redução no número de processos distribuídos anualmente com as inovações implementadas, mormente a partir da repercussão geral, o volume de processos em trâmite no STF remanesce excessivo<sup>19</sup>, o que retarda a obtenção do julgamento definitivo da questão constitucional na via incidental e compromete a eficiência da jurisdição constitucional. Nesse sentido, o ministro Luís Roberto Barroso (2016, 57-156) destaca que o mecanismo precisa ser aprimorado, porquanto o número de repercussões gerais reconhecidas e que aguardam julgamento não é proporcional àqueles que são julgados, razão pela qual defende a criação de novos critérios de seletividade conforme a capacidade de julgamento do tribunal.

Quanto à eficácia, a declaração de inconstitucionalidade do STF em controle concreto produz efeitos *interpartes*, valendo tão somente para o caso concreto, e *ex tunc*, restabelecendo para as partes o *status quo ante* do direito violado pelo ato inconstitucional, que é também declarado nulo<sup>20</sup>. O mecanismo previsto para generalizar a decisão de inconstitucionalidade proferida pelo STF é a suspensão da eficácia da norma com efeitos gerais pelo Senado Federal, cuja competência é discricionária (art. 52, X, da CF/88).

Sem embargo, admitindo um polêmico caso de *mutação constitucional*, o Plenário do STF entendeu que o artigo 52 da CF/88 perdera eficácia e reconheceu a atribuição de efeitos *erga omnes* à decisão de inconstitucionalidade proferida pelo tribunal em controle concreto independentemente da suspensão dos efeitos da lei pelo Senado Federal<sup>21</sup>.

---

19 No ano de 2019 (última atualização disponível), foram distribuídos no STF um total de 87.595 processos (Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=estatistica&pagina=acervoatual>>. Acesso em: 06 jan. 2021). Acerca do problema da multiplicação dos processos no Supremo e outras disfunções do sistema brasileiro de controle de constitucionalidade, como o protagonismo legislativo, midiático e político do tribunal, além da falta de colegialidade, confira: SACRAMENTO, 2018, p. 338 ss.

20 Nesse sentido, Ana Cândida da Cunha Ferraz (2007, p. 77 ss.) acrescenta que o modelo difuso se configura como um típico instrumento de proteção e defesa de direitos subjetivos em face de uma violação inconstitucional concreta.

21 A tese já defendida pelo Ministro Gilmar Mendes e vencida em oportunidades anteriores acabou sendo acolhida pelo Plenário do STF no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 3406 e 3470 (BRASIL, 2017).

### 2.1.1. Atuação do Ministério Público

No âmbito do controle concreto de constitucionalidade, o MP brasileiro poderá intervir quando intimado a emitir parecer sobre a questão da constitucionalidade arguida como questão prejudicial por quaisquer das partes nos processos em que não figure como autor, na qualidade de fiscal da lei (cf. artigo 178 do Código de Processo Civil-CPC), além de lhe ser permitido formular a arguição autonomamente enquanto atue nessa mesma condição. Se o processo tramitar em segunda instância, o parecer do MP é obrigatório em função do procedimento legal que disciplina a cláusula da reserva de plenário (cf. art. 948 do CPC).

A intervenção do MP como *custos legis* também está prevista nas leis que disciplinam os remédios constitucionais<sup>22</sup> e no caso de ação popular ou ação civil pública ajuizada por outro colegitimado<sup>23</sup>. Atuando nessa condição, o MP também poderá interpor recurso extraordinário, sem que o recurso perca a natureza subjetiva, uma vez que tem por escopo solucionar o conflito intersubjetivo com repercussão constitucional; embora não se possa perder de perspectiva que o objetivo da intervenção do *Parquet* em última instância seja sempre fiscalizar a aplicação da lei e obter um julgamento compatível com o interesse público<sup>24</sup>.

#### 2.1.1.1. Controle de constitucionalidade em sede de ação civil pública

Para além da atuação como fiscal da lei, é no contexto dos processos coletivos<sup>25</sup> nos quais a instituição atua como órgão agente,

22 Cf. artigo 12 da Lei nº 9.507/97 (regula o rito do *habeas data*); artigo 12 da Lei nº 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança); e artigo 7º da Lei nº 13.300/2016 (Lei do Mandado de Injunção).

23 Cf. artigos 6º, § 4º, da Lei nº 4.717/1965 (regula a ação popular) e 5º, § 1º, da Lei nº 7.347/1985 (Lei da ACP).

24 Interesse público no sentido comumente utilizado de alcançar o bem geral, isto é, o interesse da coletividade como um todo (MAZZILLI, 2010, p. 47).

25 As ações coletivas ganharam configuração constitucional a partir da Constituição brasileira de 1988 mediante a previsão do mandado de segurança coletivo (cf. artigo 5º, XXXV); da ação popular (cf. artigo 5º, LXXIII) e da ação civil pública (cf. artigo 129, II). Apesar de já haver disciplina legal destas duas últimas espécies (cf. Leis nº 4.717/65 e 7.347/85, respectivamente), foi com a redemocratização, mormente após a regulamentação pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), que o processo coletivo evoluiu no país. Possuem origem mais remota nas *class actions* do direito norte-americano, mas ressurgiram no

que o controle incidental da constitucionalidade suscitado pelo MP ganha maior relevância, uma vez que os efeitos da sentença podem extrapolar os limites tradicionais do processo civil e beneficiar partes que não figuraram no processo original. Tanto o mandado de segurança como o mandado de injunção podem ser ajuizados pelo MP para tutela de direitos difusos, coletivos ou individuais indisponíveis, estando previsto expressamente o ajuizamento desses remédios constitucionais na modalidade coletiva, seja pelo Ministério Público ou por outros colegitimados, a exemplo de entidades de classe ou associativas e os sindicatos (cf. artigo 5º, LXX, da CF e artigo 12 da Lei nº 13.300/2016). Todavia, o controle difuso de normas é mais comumente suscitado pelo *Parquet* através da ação civil pública.

A jurisprudência do STF consolidou-se no sentido de reconhecer a ACP como meio idôneo para promover o controle difuso de constitucionalidade, tendo como pressuposto a circunstância de o pedido principal não se exaurir na declaração de inconstitucionalidade, que deve ser alegada *incidenter tantum* como fundamento para a obtenção de uma tutela concreta e específica que jamais poderia ser alcançada por meio de uma ação de controle concentrado<sup>26</sup>.

Por outro lado, afigura-se razoável defender a atribuição de efeitos *erga omnes* à própria declaração incidental de inconstitucionalidade proferida pelo STF nos autos de ação coletiva, independentemente do exercício da competência do Senado prevista no artigo 52, X, da CF. A pertinência desse entendimento se revela em virtude da amplitude intrínseca à jurisdição coletiva, a qual objetiva evitar demandas repetitivas, justificando-se a extensão dos efeitos da decisão na hipótese da declaração incidental pelo Supremo Tribunal, ao qual compete apreciar em última ou única instância as arguições de constitucionalidade em sede concreta e abstrata, respectivamente.

---

Brasil influenciadas por estudos de processualistas italianos durante a década de setenta. Segundo apontam Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr. (2009, p. 23 ss.), conquanto as ações coletivas não tenham se desenvolvido na Europa, os trabalhos científicos realizados e publicados naquele período forneceram a base teórica para a criação das ações coletivas no direito brasileiro e para a releitura das ações coletivas já existentes, nomeadamente a ação popular.

26 Admitindo o controle difuso em sede de ACP, confirmam-se, por exemplo, AgRg no RE 372571/GO, relator ministro Ayres Britto, 2ª Turma, 27 de mar. 2012, publicação: DJe 26 de abr. de 2012 (BRASIL, 2012a); e AgReg nos EDcl no RE nº 633195/SP, relator ministro Dias Toffoli, 1ª Turma, 12 de jun. de 2012, publicação: DJe de 29 de jun. de 2012 (BRASIL, 2012b).

Oswaldo Luiz Palu (2000, p. 753-774), de forma mais abrangente, defende que o controle difuso de forma geral pode ser aprimorado com a atribuição de efeito vinculante às decisões de inconstitucionalidade do STF, porquanto considera que não há justificativa para se manter a atuação do Senado Federal nessa esfera por não mais subsistirem as razões históricas que motivaram a criação dessa competência. No mesmo diapasão, Uadi Lammêgo Bulos (2014, p. 227) entende não haver necessidade de o Senado estender os efeitos da decisão do Supremo no caso das sentenças declaratórias de inconstitucionalidade, proferidas em ações coletivas, a exemplo de ações civis públicas e mandados de segurança coletivos, porém por fundamento diverso em relação ao qual se apresentam ressalvas. Segundo o autor, tais decisões equivalem àquelas proferidas nos processos de controle concentrado porque alcançariam a todos na prática, ainda que teoricamente busquem efeitos apenas entre as partes envolvidas no processo.

Não obstante, essa questão parece ter perdido o sentido ante o entendimento sobre a mutação constitucional do artigo 52, X, da CF – mencionado no tópico anterior –, que, acaso de fato se consolide na jurisprudência do STF, implicará a extensão da eficácia *erga omnes* à declaração de inconstitucionalidade do tribunal em qualquer modalidade de controle difuso de normas.

## 2.2. O sistema português

Na Constituição da República de 1976, em sua versão original, a fiscalização abstrata era competência do Conselho da Revolução, e a fiscalização concreta permaneceu como atribuição dos juízes e tribunais com previsão de recurso para a Comissão Constitucional (órgão auxiliar do Conselho da Revolução em matéria de constitucionalidade). Com a revisão constitucional de 1982, tem-se a configuração do sistema vigente com a extinção do Conselho da Revolução e a criação do Tribunal Constitucional com competência exclusiva e originária no que concerne à fiscalização abstrata e, em grau de recurso, na fiscalização concreta<sup>27</sup>. Nesse sentido, diz-se que o controle concreto da constitucionalidade

<sup>27</sup> Para um breve histórico sobre a jurisdição constitucional em Portugal, confira-se Costa, 2019, p. 13-17.

em Portugal é difuso na base, em virtude da possibilidade conferida a qualquer juiz ou tribunal de conhecer e julgar as questões de constitucionalidade (cf. artigo 204 da CRP), e concentrado no topo, em face da competência do Tribunal Constitucional de decidir em última instância os processos de fiscalização concreta (cf. artigo 280) (BLANCO DE MORAIS, 2011, p. 597 ss.).

O sistema português de fiscalização da constitucionalidade não incorporou o instituto do *reenvio prejudicial*, por meio do qual o juízo *a quo* suspende o processo diante de uma arguição de inconstitucionalidade e devolve a questão para a Corte Constitucional decidir, típico do modelo europeu baseado no princípio da separação entre as jurisdições constitucional e infraconstitucional<sup>28</sup>. Com efeito, em Portugal, o sistema do reenvio prejudicial foi substituído pelo recurso dirigido ao TC interposto em face de decisões judiciais que afastem ou apliquem normas reputadas inconstitucionais<sup>29</sup>.

Ao julgar o recurso, o Tribunal Constitucional se limita a apreciar a questão constitucional, que constitui seu objeto (cf. artigo 280, n° 6), restituindo os autos ao juiz ou tribunal *a quo* para que reforme a decisão conforme a tese sobre a inconstitucionalidade da norma firmada pelo tribunal, no caso de procedência da irresignação recursal (cf. artigo 80 da LOTC<sup>30</sup>). A decisão proferida pelo tribunal em qualquer hipótese somente faz coisa julgada no caso concreto, sem que esteja previsto no sistema português mecanismo que permita a atribuição de efeitos *erga omnes* às decisões de inconstitucionalidade do TC em controle difuso, como a já referida competência do Senado no caso do sistema brasileiro.

---

28 Consoante destaca Maria Lúcia Amaral (2007, p. 24), o princípio da separação de jurisdições é estruturante do modelo kelseniano e se funda num duplo monopólio: “o do Tribunal Constitucional para julgar questões atinentes a matérias jurídico-constitucionais, e dos tribunais comuns para julgar questões atinentes a todas as outras matérias (...)”, não tendo nenhum juiz competência para declarar a inconstitucionalidade de normas que deveriam aplicar em casos concretos.

29 De acordo JJ. Gomes Canotilho e Vital Moreira (2007, p. 941), a fiscalização concreta portuguesa não se converte em um simples incidente ou mera questão prejudicial, cuja decisão é enviada para um tribunal constitucional, uma vez que os tribunais em geral conhecem da inconstitucionalidade e julgam a causa, independentemente do recurso cabível sobre a questão da constitucionalidade de competência do TC. Sobre as diferenças entre o reenvio prejudicial e o recurso de fiscalização concreta português, consulte-se também Beza, 2016, pp. 71-73.

30 Lei de organização, funcionamento e processo do Tribunal Constitucional.

Apesar de produzir efeitos restritos ao caso concreto, podem ser citados como efeitos indiretos do julgamento incidental de inconstitucionalidade de uma norma pelo TC: (i) passa a constituir fundamento autônomo de recurso obrigatório para o MP, caso a norma venha a ser novamente aplicada (cf. artigo 280, n<sup>o</sup> 5, da CRP); e (ii) se a mesma norma for declarada inconstitucional ou ilegal em três casos concretos, poderá vir a ser desencadeado um processo de controle abstrato por iniciativa de qualquer dos juízes do TC ou do Ministério Público denominado *repetição do julgado* (cf. artigo 82 da LOTC).

Segundo Carlos Blanco de Moraes (2011, p. 1031 ss.), a eficácia *interpartes* constitui o problema principal do sistema português de controle da constitucionalidade em razão da insegurança jurídica causada pela ausência de força obrigatória geral das decisões do TC em sede de fiscalização concreta. Nesse sentido, entende que a regra da *repetição do julgado* esteja obsoleta e propõe, como forma de contornar o *deficit* apontado e aprimorar o controle da constitucionalidade em Portugal, que o sistema seja modificado a fim de que não seja necessário aguardar três julgamentos em controle concreto para o Ministério Público ingressar com o processo de fiscalização abstrata no intuito de conferir eficácia geral e obrigatória à decisão de inconstitucionalidade do TC. O que seria operacionalizado através de uma reclamação ou recurso obrigatório do MP dirigido ao plenário sempre que o tribunal se pronunciasse, por meio de uma de suas seções, pela inconstitucionalidade para, no caso de confirmação, serem atribuídos efeitos *erga omnes* ao julgamento (BLANCO DE MORAIS, 2012, p. 60).

Autores como Jorge Reis Novais (2017a, p. 179-201; 2017b, p. 174 ss.) e outros (ALEXANDRINO, 2006, p. 482-491) defendem reformas mais amplas, como a introdução de um mecanismo jurisdicional específico para tutela de direitos fundamentais no âmbito do Tribunal Constitucional português semelhante ao recurso de amparo espanhol ou à queixa constitucional alemã. Nesse sentido, o nominado autor português apresenta críticas contundentes ao sistema português de fiscalização da constitucionalidade, em especial no que diz respeito ao controle concreto, o qual reputa irracional e desequilibrado.

A irracionalidade, segundo Jorge Reis Novais (2017b, p. 127-129), deve-se à ausência de filtros de ordem material, admitindo a reclamação de qualquer tipo de interesse, mesmo destituído de relevância constitucional; ao mesmo tempo em que o acesso é restrito em razão dos custos para se recorrer aos tribunais. E o desequilíbrio decorre do *deficit* de proteção dos direitos fundamentais por se restringir a apreciar violações a direitos fundamentais quando decorrentes de atos normativos, excluindo da jurisdição constitucional suprema aquelas que resultem de ações concretas ou omissões inconstitucionais. Por fim, apresenta objeções ao *conceito funcional de norma* resultante da ampliação conferida pelo TC, para fins de fiscalização concreta, por não possuir critérios claros e definidos, gerando insegurança e arbitrariedades na admissibilidade dos recursos e via de consequência no acesso ao tribunal, consoante aduz.

### 2.2.1. Atuação do Ministério Público português

O Ministério Público português possui uma atuação bastante destacada no âmbito da fiscalização concreta, tendo em vista a previsão de recursos obrigatórios, para além da possibilidade de recorrer facultativamente como parte principal ou interveniente. Não obstante as especificidades de cada espécie recursal, o traço comum dos recursos interpostos pelo MP, mormente os obrigatórios, é a natureza preponderantemente objetiva. Nesse sentido, o MP recorre com o objetivo precípuo de defender a integridade do ordenamento jurídico e uniformizar a jurisprudência em matéria constitucional, conferindo a última palavra ao TC<sup>31</sup>; enquanto a tutela dos direitos e interesses das partes processuais é feita de forma adjacente.

Com efeito, nos chamados *recursos obrigatórios*, o Ministério Público recorre de forma vinculada, independentemente de ostentar a condição de parte ou mesmo de haver restado vencido na questão da constitucionalidade, uma vez que a reforma da decisão não é o objetivo

---

<sup>31</sup> Conforme Jorge Miranda (2013, p. 266), os recursos do Ministério Público possuem um caráter misto, uma vez que, ao lado da finalidade subjetiva de defesa de direitos e interesses das partes, possuem também uma finalidade objetiva de defesa da integridade da ordem jurídica; o que se reforça na hipótese do obrigatório (art. 280, n.º 3, da Constituição).

precípua do recurso e sim submeter a questão à apreciação do TC<sup>32</sup>. São hipóteses em que, em razão de sua relevância, a CRP entendeu pela imprescindibilidade do pronunciamento da corte constitucional, por isso a previsão de intervenção obrigatória do MP justificar-se-ia ante sua condição de defensor da conservação e uniformidade do sistema jurídico (BLANCO DE MORAIS, 2011, p. 733-735) Em razão disso, conforme o entendimento doutrinário dominante, o recurso obrigatório deve ser imediato e direto para o TC, ainda que o processo admita outros recursos; embora as partes a rigor possam optar por exaurir as instâncias antes de recorrer da questão da constitucionalidade (BLANCO DE MORAIS, 2011, p. 735; CANOTILHO, 2011, p. 995; CANOTILHO; MOREIRA, 2007, p. 947; e RODRIGUES, 2012, p. 241)<sup>33</sup>.

### 2.2.2. Duplo papel do Ministério Público

Pode acontecer de o juiz ou tribunal proferir uma decisão positiva de inconstitucionalidade que fora requerida pelo MP e, paradoxalmente, o(a) Procurador(a) da República estar obrigado(a) a recorrer da decisão favorável à sua tese, caso a norma desaplicada seja uma das espécies normativas previstas no artigo 280, n<sup>o</sup> 3, da CRP<sup>34</sup>. Configura-se nessa hipótese o que Carlos Blanco de Moraes (2011, p. 699) denomina de *dupla personalidade processual*, uma vez que o mesmo órgão age inicialmente com autonomia de parte ao arguir a inconstitucionalidade nos autos e, por outro lado, atua de forma vinculada na condição de *defensor público da presunção de validade* de determinadas espécies normativas ao interpor o recurso obrigatório.

32 De acordo com Vitalino Canas (1984, p. 73-75), o MP goza de um estatuto diferente dos particulares, razão pela qual não é necessário que seja parte vencida quanto ao mérito da causa ou ao incidente de constitucionalidade, salvo nos casos de recurso facultativo. Com efeito, embora vencedor quanto à questão principal, deve verificar se não houve ofensa ao interesse público (por exemplo, embora o juiz condene o réu, como requerido pelo órgão ministerial, poderá caber recurso para que o TC examine a questão da inconstitucionalidade da norma levantada durante o processo).

33 Na mesma direção, a Circular n<sup>o</sup> 9/90, de 08 de agosto de 1990, da Procuradoria-Geral da República portuguesa, que regulamenta a “Intervenção do Ministério Público na fiscalização da constitucionalidade e da legalidade das normas”, segundo a qual os recursos obrigatórios devem ser interpostos direta e imediatamente no TC, salvo nos casos de recurso ordinário obrigatório, nos termos do artigo 70, n<sup>o</sup> 5, da LOTC.

34 “Quando a norma cuja aplicação tiver sido recusada constar de convenção internacional, de ato legislativo ou de decreto regulamentar, os recursos previstos na alínea a) do n.º 1 e na alínea a) do n.º 2 são obrigatórios para o Ministério Público.”

Como nos recursos obrigatórios o objetivo da pretensão recursal não é necessariamente a reforma da decisão recorrida, mas suscitar o pronunciamento do TC enquanto guardião da Constituição, o procedimento aparentemente contraditório estaria justificado. Nesse sentido, Carlos Blanco de Moraes (2011, p. 699) sugere que, uma vez sendo o MP dispensado de apresentar alegações quando interpõe recurso obrigatório, é preferível que de fato se abstenha de oferecer razões recursais quando pretenda ver confirmada a decisão positiva de inconstitucionalidade da qual recorre obrigatoriamente.

Entende-se, porém, que essa não é a melhor solução, mas sim uma sistemática de atuação que permite ao magistrado agir com mais independência, conforme as especificidades de cada hipótese concreta nos moldes do que acontece no sistema jurídico brasileiro.

Nessa senda, Vitalino Canas (1986, p. 78-80) adotou posicionamento mais consentâneo com a natureza, prerrogativas e funções de uma instituição como o Ministério Público ao defender que, mesmo no caso dos recursos obrigatórios, cabe ao magistrado decidir qual a melhor estratégia a adotar para a defesa dos direitos e interesses sob sua tutela, seja tanto em relação ao momento de interposição, podendo aguardar o trâmite regular dos recursos ordinários se assim achar mais adequado, seja quanto à própria decisão de recorrer<sup>35</sup>. Assim, pode-se concluir que não há nenhuma fragilidade à defesa da legalidade objetiva num modelo em que a decisão quanto à remessa da questão da constitucionalidade à corte constitucional caiba ao agente do MP no caso concreto.

## CONCLUSÃO

Consoante todo o exposto ao longo do desenvolvimento do trabalho, é perceptível que a natureza e o perfil institucional dos MPs brasileiro e português implicam uma atuação bastante distinta da instituição no âmbito da justiça constitucional em cada um desses dois países. Em relação ao MP brasileiro, a guinada institucional a partir da

---

<sup>35</sup> Em sentido contrário, Carlos Blanco de Moraes (2011, p. 792) discorre que a autonomia processual do MP para interpor recurso obrigatório é bastante reduzida, razão pela qual deve recorrer independentemente de sua vontade processual manifestada no julgamento da questão da constitucionalidade da norma.

Constituição de 1988 assegurou-lhe uma total autonomia em relação aos demais poderes públicos e independência funcional, além de definir claramente suas funções ao qualificá-lo como defensor do Estado democrático de direito, dos direitos sociais e individuais indisponíveis, o que permite a seus membros atuar livre e criteriosamente, com vinculação somente à Constituição e às leis, devendo submeter ao Supremo Tribunal apenas a questões que repute de fato relevantes e cuja tutela de interesses não tenha sido alcançada nas instâncias inferiores.

No caso do MP português, apesar dos avanços incorporados pela CRP e revisões constitucionais posteriores no sentido de garantir-lhe autonomia orgânica e funcional e de incluir entre as suas funções essenciais, para além daquelas relacionadas à persecução penal, a defesa da legalidade democrática e de outros interesses previstos na lei, a permanência da função de representar o Estado manteve os vínculos da instituição com o Poder Executivo, o que, ao lado da ausência de independência funcional, impõe aos magistrados uma atuação vinculada e obstaculiza o pleno desenvolvimento das funções do MP português no âmbito da cidadania, mormente na tutela dos direitos fundamentais.

Destarte, o modelo em que a advocacia estatal é exercida pelo Ministério Público já foi ultrapassado na generalidade dos países, como no Brasil desde a CF de 1988, que optou por estruturar quadros próprios de advogados públicos para o desempenho dessa importante tarefa, mas que frequentemente revela-se inconciliável com os interesses da sociedade a que incumbe o MP proteger. Com efeito, o risco de conflitos entre a defesa dos interesses estatais e a tutela dos direitos sociais e individuais indisponíveis é inevitável, razão pela qual a representação de direitos patrimoniais e específicos do Estado não se compatibiliza com a autonomia e independência da instituição destinada à defesa do Estado democrático de direito e do interesse coletivo.

Com relação ao Ministério Público brasileiro, foi justamente a revisão da mentalidade jurídica dominante que revigorou a instituição e permitiu o desempenho eficiente das amplas e relevantes funções que

foram conferidas à instituição pela Constituição de 1988. Do contrário, os poderes de iniciativa e mecanismos postos à disposição do MP pelo sistema jurídico de nada adiantariam e não passariam de instrumentos meramente formais de atuação. Impulsionado pelo período de redemocratização no país, pode-se afirmar que o MP brasileiro efetivamente assumiu o papel de defensor da cidadania e redirecionou suas funções para a tutela dos interesses sociais, priorizando sua atuação como órgão agente e investigador, tanto no âmbito penal como cível, através do inquérito civil, além do investimento em suas novas atribuições, nomeadamente a de *ombudsman* e o controle externo da atividade policial.

Os desafios, contudo, não cessam, sendo necessária a adoção de medidas para enfrentar a crescente demanda de uma sociedade bastante desigual e dominada pelo poder econômico, como a eleição de prioridades, planejamento estratégico e a busca por novas formas de resolução de conflitos coletivos, judiciais e extrajudiciais.

O controle de constitucionalidade das normas é sem dúvida uma das principais áreas de atuação do Ministério Público brasileiro para defesa de direitos constitucionais do cidadão. No âmbito da fiscalização concreta, em que a tutela de direitos subjetivos dos cidadãos se manifesta com maior nitidez, o MP pode suscitar o controle difuso de normas atuando como *custos legis*. Todavia, é especialmente como órgão agente, por meio do ajuizamento de ações civis públicas, que a promoção do controle incidental da constitucionalidade possui maior relevância ante a possibilidade de produzir efeitos que ultrapassam as partes da relação processual, como é próprio do processo coletivo, para beneficiar os titulares dos direitos difusos e coletivos protegidos através da ação.

Diferentemente, a atuação do MP português no âmbito da fiscalização da constitucionalidade é voltada preponderantemente à defesa da legalidade objetiva, a fim de conferir sempre a última palavra ao TC e promover a uniformidade da jurisprudência. Tais objetivos, de fato imprescindíveis para uma prestação efetiva da jurisdição constitucional, podem ser alcançadas em maior escala e

com mais eficiência através de ações diretas de inconstitucionalidade, como já ocorre no Brasil. Tratando-se de controle concreto com efeito *interpartes*, entende-se que a vinculação à interposição obrigatória de recursos, até mesmo quando o(a) Procurador(a) da República esteja de acordo com a decisão recorrida, não é a melhor solução para o MP exercer as suas funções no âmbito da justiça constitucional, cuja essência não pode se desvincular da tutela dos direitos fundamentais dos cidadãos.

Nesse sentido, o entendimento de Vitalino Canas, ao defender uma atuação mais autônoma e independente da instituição em sede de fiscalização difusa, mostra-se mais condizente com a realidade social e aquilo que se pode esperar da jurisdição constitucional. Em Portugal, onde existe um *deficit* de proteção dos direitos fundamentais em razão da ausência de mecanismos para contestar atos concretos e omissões inconstitucionais perante o Tribunal Constitucional, uma atuação do Ministério Público mais proativa e direcionada aos casos concretos seria bastante relevante e significativa.

Por fim, conforme ressaltado nas linhas acima, a tutela coletiva da constitucionalidade pelo Ministério Público traz o benefício de prevenir o ajuizamento de ações individuais repetitivas e evita que tais processos sobrecarreguem as instâncias ordinárias e cheguem até a corte constitucional. Assim, corrobora a tendência de objetivação dos recursos constitucionais e extraordinários no sentido de que a jurisdição constitucional fique reservada para as causas efetivamente relevantes e de efeitos transcendentais.

## REFERÊNCIAS

ABADE, Denise Neves. **Garantias do processo penal acusatório**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

ALEXANDRINO, José Melo. **A estruturação do sistema de direitos, liberdades e garantias na Constituição Portuguesa**. vol. II - A construção dogmática, Coimbra: Almedina, 2006.

AMARAL, Maria Lúcia. “O modelo português de justiça constitucional – Análise crítica”, in **Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional**, vol. 11, Madrid, 2007, p. 17-40.

AZEVEDO, Luís Eloy. Os interesses difusos no quadro da história do Ministério Público em Portugal. **Revista do Ministério Público**, Lisboa, a. 25, n.º 100, out. dez. 2004, p. 135-151.

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**, 7ª ed., São Paulo: Saraiva, 2016.

BELEZA, Maria dos Prazeres Pizarro. Tutela judicial efectiva e acesso dos cidadãos ao Tribunal Constitucional, in **Julgar**, n.º 29, 2016, p. 61-75.

BLANCO DE MORAIS, Carlos. **Justiça Constitucional**, tomo II - O direito do contencioso constitucional, 2ª ed., Coimbra: Coimbra editora, 2011.

\_\_\_\_\_. “Insuficiências dos efeitos *inter partes* das decisões de inconstitucionalidade em controlo concreto na ordem jurídica portuguesa”, in RAMOS, Elival da Silva; BLANCO DE MORAIS, Carlos (coords.). **Perspectivas de reforma da justiça constitucional em Portugal e no Brasil**. São Paulo: Almedina, 2012, p. 53-61.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Extraordinário** (AgRg no RE) nº 372571/GO, relator ministro Ayres Britto, 2ª Turma, 27 de mar. de 2012, publicação: DJe de 26 de abr. de 2012a. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2084578>>. Acesso em: 09 jan. 2021.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário** (AgReg nos EDcl no RE) nº 633195/SP, relator ministro Dias Toffoli, 1ª Turma, 12 de jun. de 2012, publicação: DJe de 29 de jun. de 2012b. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3997736>>. Acesso em: 09 jan. 2021.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) nº 3406/RJ e 3470/RJ**, relatora ministra Rosa Weber,

Tribunal Pleno, 29 de 11 de nov. 2017, publicação: DJe 01/12/2017. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15339388378&ext=.pdf>>. Acesso em: 06 jan. 2021.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**, 8ª ed., São Paulo: Saraiva, 2014.

CALABRICH, Bruno (org.), **Modelos de Ministérios Públicos e Defensorias del Pueblo**, vol. 3, Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2014.

CANAS, Vitalino. “O Ministério Público e a defesa da Constituição”, in **Revista do Ministério Público**, Lisboa, ano 5, vol. 20, dezembro/1984, p. 41-90.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**, 7ª ed., Coimbra: Almedina, 2011 (9ª reimp.).

\_\_\_\_\_; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa Anotada**, vol. I, 4ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

CORREA, Thiago Pinheiro. “O Ministério Público e sua atuação como *ombudsman*”, in VITORELLI, Edilson (org.), **Temas Atuais do Ministério Público Federal**, 4ª ed., Salvador: JusPodivm, 2016, p. 107-124.

COSTA, José Manuel M. Cardoso da. **A jurisdição constitucional em Portugal**, 3ª ed., Coimbra: Almedina, 2019 (reimp.).

DIAS, João Paulo; FERNANDO, Paula; LIMA, Teresa Maneca, “O Ministério Público em Portugal”, in DIAS, João Paulo; DE AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli (coords.). **O papel do Ministério Público – Estudo comparado dos países latino-americanos**. Coimbra: Almedina, 2008, p. 27-69.

DIAS, João Paulo; DE AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli (coords.). **O papel do Ministério Público – Estudo comparado dos países latino-americanos**. Coimbra: Almedina, 2008.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de Direito Processual Civil**. vol. 4, 4ª ed., Salvador: JusPodivm, 2009.

FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. “Anotações sobre o controle de constitucionalidade no Brasil e a proteção dos direitos fundamentais”, in **Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional**, vol.11, Madrid, 2007, p. 73-98.

GARCIA, Emerson. **Ministério Público - Organização, Atribuições al did.**, 6º ed. (e-book), São Paulo: Saraiva, 2017.

GAVRONSKY, Alexandre Amaral; MENDONÇA, Andrey Borges de. **Manual do Procurador da República – Teoria e prática**, 3ª ed., Bahia: JusPodivum, 2017.

MAIA, Rodrigo de Almeida. “Em nome da sociedade: o Ministério Público nos sistemas constitucionais do Brasil e de Portugal”, in **O direito**. Coimbra, a. 144, n. 2, 2012, p. 373-410.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 23º ed., São Paulo: Saraiva, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira. “Controle de constitucionalidade”, in MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1470-1572.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**, Tomo VI - Inconstitucionalidade e garantia da Constituição, 4ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2013.

NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos Fundamentais e Justiça Constitucional**. Lisboa: AAFDL, 2017a.

\_\_\_\_\_. **O sistema português de fiscalização da constitucionalidade – Análise crítica**, Lisboa: AAFDL, 2017b (reimp).

PORTUGAL. Tribunal Constitucional. **Acórdão nº 743/96**, processo nº 240/94, relator Conselheiro Monteiro Diniz, 1ª Seção/plenário, 28 de maio de 1996. Disponível em: <<https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19960743.html>>. Acesso em: 06 jan. 2021.

PALU, Oswaldo Luiz. “O controle coletivo de constitucionalidade no direito brasileiro - uma evolução democrática e simplificadora”, in **Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional**. vol. 5, maio/2011 DTR\2000\39, p. 753-74.

RODRIGUES, Cunha. **Em nome do povo**. Coimbra: Coimbra editora, 1999.

RODRIGUES, Joana Amaral. “O papel do Ministério Público na fiscalização da constitucionalidade”, in **Revista do Ministério Público**, Lisboa, nº 132, outubro/dezembro de 2012, p. 221-257.

SACRAMENTO, Bruno. “Déficits e disfunções no controle de constitucionalidade em Portugal e no Brasil”, in ALEXANDRINO, José Melo (coord.). **Estudos sobre o constitucionalismo no mundo de língua portuguesa**. vol. II, Lisboa: AAFDL, 2018, p. 303-360.