

CORREGEDORIAS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E LEGITIMIDADE PROCEDIMENTAL: A FUNÇÃO ORIENTAÇÃO NA PROMOÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA RESPONSIVA

Public prosecutor's internal affairs and procedural legitimacy: the function of guidance in the promotion of responsive public administration

Fernando Rodrigues Martins¹

Recebido em 07.11.2016
Aprovado em 10.01.2017

SUMÁRIO: 1. Introdução: teoria do direito, simbologia e privilégios. 2. A fundamentabilidade de direitos e a requalificação humanitária da ciência jurídica. 3. Deverosidade do Ministério Público e direitos fundamentais coletivos: patrimônio público, moralidade e boa administração. 4. As Corregedorias e a probidade administrativa: funções correcionais. 5. Considerações finais. Referências.

RESUMO: A procedimentalização dos direitos fundamentais, dentre eles o patrimônio público e moralidade, exige a atuação de diversas instituições constitucionalmente reconhecidas. Ao Ministério Público, elencado teleologicamente na função de concreção de referidos direitos, cumpre a vertente reflexa: os deveres fundamentais. As Corregedorias do Ministério Público detêm, interna e indiretamente, a operacionalização e fiscalização quanto à efetividade deste propósito.

ABSTRACT: *The procedural of fundamental rights, among them the public patrimony and morality, requires the performance of institutions constitutionally recognized. The Public Prosecutor, listed teleologically in the concretion of these rights, meet way reflex: the fundamental duties. The internal affairs of the Public Prosecutor are linked, internally and indirectly, in the implementation and monitoring as to the effectiveness of this purpose.*

PALAVRAS-CHAVE: Direitos fundamentais. Deveres fundamentais. Aconselhamento. Funções. Probidade. Patrimônio público. Interesse público. Interesse social.

KEYWORDS: *Fundamental rights. Fundamental duties. Advice. Functions. Probitity. Public patrimony. Public interest. Social interest.*

¹ Doutor e Mestre em Direito Civil pela PUC/SP. Diretor do Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor – Brasilcon. Professor de Direito Civil da Universidade Federal de Uberlândia. Professor de pós-graduação da Universidade Federal de Uberlândia. Coordenador do Programa de Mestrado da Faculdade de Direito da UFU. Promotor de Justiça em Minas Gerais.

1. INTRODUÇÃO: TEORIA DO DIREITO, SIMBOLOGIA E PRIVILÉGIOS

O exercício da pesquisa científica dedicada à teoria do direito permite verificar com certa profundidade as divergentes conceituações quanto às categorias e valores perscrutados no âmbito do sistema jurídico², tais como ‘norma’, ‘direito’ e ‘justiça’. A singularidade de cada conceito está efetivamente ligada à necessidade de concisão, sem que haja o esvaziamento quanto à essência do objeto estudado³. Mas vale o aviso de que a essa discrepância, contemporaneamente passível de certa visualização e consenso, no passado era mínima e encoberta por provável relação de simetria, redundando em semelhanças não abonáveis e cientificamente insustentáveis.

Paralela a essa eventual identidade de cognições de outrora, a marcha evolutiva das ‘instituições jurídicas’, muito mais caracterizada pelo viés do pragmatismo e exercício de poder (*law in action*) do que propriamente pela leitura científica do direito (*law in books*), notadamente extrapolava territórios axiomáticos, dogmáticos e funcionais de outras ‘estruturas sociais normativas’⁴.

Com isso pode-se assentar que também as ‘instituições jurídicas’ por vezes foram confundidas com o conceito de justiça (valor ideal) ou mesmo de direito (ente real)⁵, para não dizer de lei⁶, considerando o monopólio estatal da jurisdição e da força⁷. Contudo, à luz da indicação historiográfica⁸, a ação de tornar semelhante o preceito de justiça com as atividades das instituições jurídicas, sobretudo aquelas desenvolvidas pelos juízes e promotores, nunca deixou de ser motivo de desconfiança.

Sem o ímpeto de apresentar nem mesmo detalhar a compreensão histórica das instituições jurídicas, em especial do Ministério Público, o que demandaria esforço para além da metodologia que deve ser vertida neste texto, é producente a indicação de alguns pontos passados de grande influência na atualidade quanto à estrutura e função das instituições nacionais, ditas ‘compromissárias’

2 BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento*. Brasília: Universidade de Brasília, 1999, p. 22.

3 VILANOVA, Lourival. *As estruturas lógicas e o sistema do Direito positivo*. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 47.

4 DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 20^a ed. São Paulo, 2009, p. 218. Na diferenciação havia por Kelsen entre a ciências naturais (causais) e normativas (comportamentais).

5 ADEODATO, João Maurício. *Filosofia do direito: uma crítica à verdade na ética e na ciência* (em contraposição à ontologia de Nicolai Hartmann). 5^a ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 262. Com base em Hartmann exorta: “enquanto a justiça é um valor, e como tal ideal, ainda que sempre realizável, o direito é componente do mundo real e associa-se indelevelmente às expressões do poder”.

6 HESPANHA, António. *Justiça e litigiosidade: história e prospectiva*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 1993, p. 41. Explica: “A história da justiça é uma disciplina recente da história do direito. Até há poucos anos pesou sobre seu desenvolvimento a ideia de que o processo, os tribunais e o direito neles aplicados são realidades jurídicas ‘adjectivas’, destituídas de uma ‘espessura’ sobre a qual se pudesse construir uma sua história autónoma. No fundo esta redução historiográfica dos mecanismos de ‘aplicação’ do direito – tal como a redução historiográfica da ‘burocracia’ e dos mecanismos administrativos – decorria do dogma estadualista da unicidade do poder e do carácter instrumental (neutral, dócil, apenas ‘delegado’) das instituições e processos pelos quais as decisões do centro político chegavam à periferia e se encarnavam na prática”.

7 WEBER, Max. *O direito na economia e na sociedade*. Trad. Marsely de Marco Martins. São Paulo: Ícone, 2011, p. 27. Das clássicas e insubstituíveis palavras: “Hoje em dia. A coação legal por meio da violência é privilégio exclusivo do Estado”.

8 GADAMER, Hans. *Verdade y método: fundamentos de una hermenêutica filosófica*. Salamanca: 1991, p. 335/337. Com maestria: “En si mismo ‘prejuicio’ quiere decir un juicio que se forma antes da covalidación definitiva de todos los momentos que son objetivamente determinantes”.

à Constituição Federal. Neste sentido, opta-se pela abordagem aos seguintes pontos: símbolos, atores e funções com arrimo temporal no medievo.

Importante o registro de que no microcosmo das instituições jurídicas a proeminência usual dedicava maior expressividade à diferenciação da justiça com a sociedade. Vale dizer, a representação da justiça foi erigida no apogeu de *mitos* e *símbolos* concretizados na ritualística regimental interna dos tribunais e organizações afins, nas vestimentas dos operadores, nos ‘palácios da justiça’, nos fomentos por medalhas honoríficas, na separação centro-periferia⁹.

Mas não só. Outro destaque refere-se ao culto aos membros das instituições jurídicas (*atores*). É corriqueiramente visto no devir dos ‘templos da justiça’ a invocação dos atores jurídicos como detentores de biografias que suplantam os próprios julgamentos e o avanço histórico institucional¹⁰. Não é sem razão as caricaturas realizadas quanto às faces dos juízes, porque ao lado dos ‘sistemas jurídicos’ existentes corre paralelo os modelos de magistratura¹¹.

Há, pois, superioridade indevida entre o perfil subjetivo do operador e o aspecto funcional objetivo da instituição, pessoalizando ‘indevidamente coletividades’ jurídicas que foram criadas para ser ‘impessoais’¹² e servir como consciência coletiva¹³.

9 SPENGLER, Fabiana Marion. O símbolo, o mito e o rito: o juiz e as dificuldades epidêmicas do decidir. In: STRECK, Lênio Luiz; TRINDADE, André Karam (Orgs.) *Os modelos de juiz: ensaios de direito e literatura*. São Paulo, 2015, p. 120. Vale a expressão: “A justiça é toda composta por simbologia. Seu primeiro gesto é delimitar um lugar. O seu espaço é um local separado. Cabe ao Estado garantir o bom funcionamento da justiça num espaço protegido, delimitado dentro do espaço público. Esse local é repleto de símbolos. A arquitetura do prédio se organiza em torno da distância, claramente manifestada pela altura dos edifícios e pela ruptura entre estes e a continuação da rua. Essa ruptura muitas vezes se caracteriza pela existência de uma longa escada, demonstrando que ali se compõem espaços separados, sagrados. Associadas às escadas, verificam-se altas e majestosas portas. Para adentrar no espaço separado e sagrado da justiça, como no espaço de um templo, é preciso galgar os degraus (dificuldades) e depois ser digno de abrir a porta! Assim, o cidadão é recebido (ou não!) e acessa a justiça.”

10 HESPANHA, António. *Justiça e litigiosidade: história e prospectiva*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 1993, p. 41. Diz: “frequentemente, os estudos dedicados aos tribunais curiais têm-se dirigido, sobretudo, ao traçado de biografias coletivas dos seus membros, neste sentido, acabam por se traduzir em estudos mais ou menos atomistas de indivíduos que confluem numa certa instituição”.

11 OST, François. *Júpiter, Hércules, Hermes: tres modelos de juez*. Alicante: Revista Doxa, n. 14., 1.993.

12 ABBAGNANO, Nicola. *Diccionario de filosofia*. México: Fondo de cultura económica, 1983, p. 691. No verbete o autor indica três possibilidades do vocábulo ‘instituição’: i) como o objeto desconhecido em determinada discussão; ii) como conjunto de normas que regem a ação social; iii) como qualquer atitude suficientemente estabelecida em um grupo social.

13 Durkheim, Émile. *As regras do método sociológico*. 11. ed. Lisboa: Editorial Presença, 2010, p. 30. Na base da sociologia brinda o conceito de instituição por Durkheim para quem as instituições foram criadas para a proteção da sociedade e por isso justifica sua existência na consciência coletiva.

Tocante às *funções*, o Ministério Público na base da origem francesa¹⁴, também em grande parte associado à biografia de seus membros, foi inicialmente aproximado à noção de *potestas*¹⁵, porque vinculado à defesa da ‘ordem pública’ à época subjacente aos interesses do soberano e da igreja. A existência dos chamados delitos de ‘*lesa majestade*’¹⁶, revestidos de imprescritibilidade, era a justificação de atuação ministerial necessariamente adstrita aos exclusivos interesses da realeza. Portanto, ao lado do ‘*juiz boca do rei*’, também se via o *Parquet* serviente ao monarca.

Enfim, o *direito repressivo*¹⁷, próprio da idade média, elevou as figuras dos atores jurídicos imediatamente à sombra dos reis, anulando as potências institucionais, personalizando a justiça, separando a jurisdição do jurisdicionado e retirando qualquer função que não fosse a defesa do reino. Para a etapa vivente de então, tal situação era inevitável a considerar a forma de governo (hereditariedade e vitaliciedade, portanto monarquia), o sistema de governo (absolutista)¹⁸ e o regime político (autoritário)¹⁹. Somente mais tarde com o desenvolvimento de movimento identificado dogmaticamente como ‘*constitucionalismo antigo*’ é que se deu o marco inicial da interposição de limites ao monarca²⁰.

- 14 CARBASSE, Jean-Marie. *Histoire du parquet*. Paris: PUF, 2000, p. 2. Vale a indicação: “*Les manuels classiques d’histoire du droit fixent généralement au début du XIV e siècle la naissance, ou du moins la première organisation, du Ministère public français. A vrai dire, on trouve des «procureurs du roi» dans les bailliages et sénéchaussées dès les règnes de Philippe III et de Philippe le Bel. Ils ne sont pas distincts à l’origine des autres procureurs qui agissent en justice, en particulier devant le Parlement, pour défendre les droits des personnes qu’ils représentent. Les plaideurs qui ont l’autorisation de se faire représenter sont d’abord des ecclésiastiques (collèges de chanoines, monastères - le caractère collectif de la personne juridique impliquant ici nécessairement une représentation - mais aussi évêques, doyens, archiprêtres, etc.), puis des princes territoriaux ou des collectivités publiques (consulats, communes, etc.)*”. Da tradução do original: “Os manuais de história do direito em geral fixam no início do século XIV o nascimento, ou pelo menos a primeira organização, do Ministério Público francês. A bem dizer, encontramos ‘procuradores do rei’ no reinado de Philippe ‘o belo’ e Philippe III. Eles não são distintos de outros procuradores que agem na justiça, especialmente do Parlamento, para defender os direitos das pessoas que representam. Os litigantes que primeiro têm permissão de se fazerem representados são os eclesiásticos (faculdades de cânones, mosteiros - o carácter colectivo da pessoa jurídica aqui implica necessariamente uma representação - mas também Bispos, decanos, arcebispos, etc.), em seguida, os príncipes territoriais ou poderes públicos (consulados, comum, etc)”.
- 15 ARENDT, Hannah. *What is authority?* In: *Between past and future – Eighth exercises in political Thought*. New York-London: Penguin, 1977, p. 120-128. Onde apresenta a diferença entre ‘*potestas*’ e ‘*autoritas*’, onde na primeira há tão somente o exercício secular do ‘poder’ pelos governantes, enquanto na segunda há ‘legitimidade’ socialmente reconhecida.
- 16 PRADO, Luis Regis; CARVALHO, Érika Mendes. *Delito político e terrorismo: uma aproximação conceitual*. In: *Doutrinas essenciais de direito penal econômico e da empresa*. v. 6. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.235-1.269. Com apoio em Carrara, escrevem: “*Segundo a crítica observação de Carrara, o período medieval, consagrando os delitos de lesa-majestade, revela-se terrível e fantasmagórico: ‘terrível, porque se apoia em milhões de cadáveres; fantasmagórico, porque buscava substituir com os fantasmas do medo, e com princípios excepcionais e ferozes, os preceitos da justiça’. Apenas com o advento da lei toscana de 30.11.1786 tem-se a definitiva abolição do título ‘delitos de lesa-majestade’*”.
- 17 NONET, Philippe, SELZNICK, Philip. *Direito e sociedade: a transição ao sistema jurídico responsivo*. Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Revan, 2010, p. 57. Didaticamente explicitam a teoria do direito em três eixos: direito repressivo (Estado absolutista), direito autônomo (Estado liberal) e direito responsivo (Estado social).
- 18 BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 207.
- 19 GUELFY, Francesco Filomusi. *Enciclopedia giuridica*. Napoli: Jovene, 1910, p. 504. Para quem: “*Lo stato è una conseguenza del peccato*”.
- 20 DALLARI, Dalmo de Abreu. *A Constituição na vida dos povos: da idade média ao Século XXI*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 45. Ensina: “*O constitucionalismo nasceu durante as disputas medievais pelo predomínio sobre terras e populações, com a afirmação de lideranças e costumes próprios de cada região [...] A consciência da existência de uma constituição, como expressão da individualidade e da história de um povo, surgiu e se desenvolveu no quadro das lutas contra o Absolutismo, tendo papel de extrema relevância na busca de redução ou eliminação de fatores de dominação e na luta pela abolição de privilégios. Muitos séculos depois, passando por várias etapas, se fará a ligação entre Constituição e Estado, mas bem antes disso já tinha tomado consciência da necessidade da Constituição para a existência de um povo livre, no qual a organização social e a convivência sejam baseadas na justiça*”.

Para a discussão posta no presente debate foi proposital a utilização do arquétipo respeitante à era do medievo, por básica razão: nela consolidou-se inicialmente certa modalidade abominável de categoria jurídica, *o privilégio*. A teoria do direito aborda o ‘privilégio’ como construção desigual na esfera dos enunciados prescritivos, porquanto não faz sentido certo sujeito ser titular de liberdade ou direito sobre outra pessoa sem que lhe sejam tocados ao menos deveres²¹. Como se verá em linhas à frente, o Estado de Direitos Fundamentais ou o Estado Constitucional não tem lugar para essa modalidade dispositiva, especificamente em se tratando de instituições jurídicas públicas.

2. A FUNDAMENTABILIDADE DE DIREITOS E A REQUALIFICAÇÃO HUMANITÁRIA DA CIÊNCIA JURÍDICA

A referência aos direitos fundamentais (positivados internamente, em discrepância aos direitos humanos e direitos naturais)²² como afirmação normativa da pessoa no sistema jurídico tem diversos matizes, com destaque às percepções histórico-política, cultural e filosófica, sendo equívoco situá-la apenas em tempos presentes como ‘conquista’ humanitária.

Da perspectiva *histórico-política*, mesmo levando em consideração pontos específicos do ‘*ancien régime*’, é mesmo no Estado Moderno, subdividido em Estado liberal e Estado social, o amplo incremento dos direitos fundamentais²³ (nas subseqüentes figuras da liberdade e igualdade)²⁴, sendo que na atual quadra pós-moderna projetam-se novas modalidades emancipatórias²⁵ para desigualdades subjetivas plurais verificáveis em diversos tipos de ambiências (classe, gênero, família, capacidades etc.)²⁶, com o escopo de garantir o retorno

21 Hohfeld, Wesley Newcomb. *Introducción al análisis del derecho*. Buenos Aires: Astrea, 1984, p. 209.

22 DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Definição e características dos direitos fundamentais*. In: Direitos fundamentais e estado constitucional: estudos em homenagem a J. J. Gomes Canotilho. George Salomão Leite e Ingo Wolfgang Sarlet. São Paulo Revista dos Tribunais, 2009, p. 119. Vale acentuar: “*exceção-se as expressões ‘direitos naturais’ e ‘direitos humanos’, que não são adequadas para os propósitos do presente estudo, já que não indicam os direitos positivados na Constituição, mas sim os direitos pré-positivos (direitos naturais) ou suprapositivos (direitos humanos). São direitos que encerram caráter normativo supremo dentro do Estado, tendo como finalidade limitar o exercício do poder estatal em face da liberdade individual*”.

23 DUQUE, Marcelo Schenk. *Curso de direitos fundamentais: teoria e prática*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 36-47. No destaque a bestialidade do genocídio provocado pelo regime nacional-socialista e a *banalização do mal* como formas de forte irritação para o recrudescimento da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais: “*Essa repercussão manifestou-se, dentre outras formas, pela busca da origem dos direitos fundamentais na cultura jurídica. Isso se verificou, particularmente, nos trabalhos de elaboração da constituição alemã, onde se constatou que os direitos fundamentais clássicos adquiriram um novo significado após a tragédia da Segunda Guerra Mundial, sendo que a Lei Fundamental preocupou-se em transmitir um significado constitutivo da pessoa e dos direitos fundamentais para a ordem jurídica, após a ocorrência de violações severas e sucessivas desses direitos e da própria pessoa pela ditadura nacional-socialista*”.

24 BONAVIDES, Paulo. *Do Estado liberal ao Estado social*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

25 LIPOVETSKY, Gilles. *L'ère du vide: essais sur l'individualisme contemporain*. Paris: Folio, 1989, p. 32. Assevera: “*la culture postmoderne est du feeling et de l'emancipation individuelle élargie à toutes les catégories d'âge et de sexe*”. Com a tradução: “*a cultura pós-moderna é o sentimento e a emancipação individual estendidas para todas as categorias de idade e o sexo*”.

26 MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 24.

da autonomia²⁷ contra as imposições do Estado, da sociedade e, acima de tudo, do mercado.

Na concepção *cultural*, os direitos fundamentais podem ser observados em um feixe de ligação intenso com os direitos humanos e neste ponto revelar o caráter diatópico de transformação das posições individuais quer a partir das atitudes, quer a partir da aptidão²⁸. Pode-se também a partir dos movimentos culturais verificar quais ‘valores’ são passíveis da devida apreensão pelo direito e, conseqüentemente, torná-los reais para os indivíduos e comunidade, trata-se da trilogia: valor – valer – fazer²⁹.

Na dimensão *filosófica* constata-se tranquilamente o ‘giro Copérnico’ do pensamento de Kant. A maior primazia aos direitos fundamentais não se faz através da teoria do conhecimento a partir da tensão entre o ideal³⁰ e o empírico³¹ – tão difundido pelos neokantistas de Baden e Marburg e que também não pode ser desprezada – senão pela assunção da ética como fonte inesgotável do direito, assim delineada: *i*) a pessoa tem dignidade e não preço; *ii*) a pessoa deve ser considerada um fim em si mesma; *iii*) a pessoa deve conduzir-se de maneira que o comportamento possa ser guindado à lei universal³².

O ponto de interseção entre a filosofia do direito e os direitos fundamentais aloca-se justamente na dignidade da pessoa humana³³ que ainda usufrui dos direitos humanos (esfera internacional) e os direitos da personalidade (esfera privada), formando arrimo trípode para a necessária concretude.

27 JAYME, Erik. *Visões para uma teoria pós-moderna do direito comparado*. RT 759. Trad. Cláudia Lima Marques. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 24-40. Ensina-nos: “Destes pensamentos básicos é de se destacar, em primeiro lugar, a pluralidade das formas de vida (pluralismo), em segundo, a narração como prazer na descrição e na informação (narração), ainda a fuga da categoria, do igual (*flucht aus der Kategorie de Gamm*) e por último, o que o jusfilósofo Arthur Kaufmann denomina de ‘revival do irracional’ (*wiederkunft des irrationalen*), o que se poderia de forma positiva compreender também como o ‘retorno dos sentimentos’ (*rückkehr der gefühle*)”.

28 FLORES, Joaquín Herrera. *Teoria crítica dos direitos humanos: os direitos humanos como produtos culturais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 11. Com apoio em Boaventura Souza Santos esclarece: “É necessário uma hermenêutica diatópica, quer dizer uma interpretação das lutas pela dignidade que implique atitudes e aptidões que atravessem as diferentes e plurais formas de reagir diante do mundo, buscando com isso, ‘topois’ (lugares comuns) a partir dos quais se dividirá o melhor”.

29 ADEODATO, João Maurício. *Filosofia do direito: uma crítica à verdade na ética e na ciência (em contraposição à ontologia de Nicolai Hartmann)*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 226. Novamente em Hartmann: “quando o valor é captado pelo ente que o percebe seu processo de inserção na realidade, suas emanações, constituem o dever ser atual, definido como a tensão entre o dever ser ideal e a realidade valorada, o dever ser atual é o valer [...] O dever fazer expressa a parte do dever ser atualizado que é passível de realização naquelas circunstâncias reais”.

30 KANT, Immanuel. *Crítica da Razão pura*. Trad. Manuela Pinto dos Santos e Alexandre Fradique Morujão. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1994.

31 KANT, Immanuel. *Crítica da Razão Prática*. 1. ed. bilingue. Trad. Valério Rohden. São Paulo: Martin Fontes, 2003.

32 KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Lisboa: Edições 70, 2007.

33 SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2002, p. 60. Lembra: “A qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos”.

Via de consequência, a inserção dos direitos fundamentais como estrutura-limite do Estado na coexistência substancial entre ‘Constituição e democracia’³⁴, bem como nas relações jurídicas (públicas ou privadas), trouxe transformações qualitativas, prioritárias e funcionais a considerar a ciência jurídica nos desdobramentos respeitantes à noção de sistema, de hermenêutica e de decisão judicial. Vejamos.

Em termos de *sistema*, há que se considerar que o Direito ganhou notável acréscimo pressupondo os componentes que lhe constituem (elementos, princípios e metodologia)³⁵. Os direitos fundamentais situam no sistema como *elementos* do tipo normativo, exigentes de unidade conferida pela Constituição da República para manutenção da coerência, sendo distribuídos mediante *princípios* que lhes dotam de hierarquia, mediante ordenação. Ainda, os direitos fundamentais são carentes de *metodologia*, não apenas para identificação de métodos aplicáveis cientificamente, senão para conhecimento do inerente significado e justificação³⁶. Porém, há aviso: não se deve descurar das diferenças que determinados direitos fundamentais são caracterizados para evitar a adoção plena da ideia de sistema, enquanto semelhança e dominação, com evidente risco de deslocamento qualitativo do titular³⁷.

No desdobramento da *hermenêutica*, os direitos fundamentais autorizam a ressignificação da interpretação e aplicação da Constituição Federal, especialmente a partir do reconhecimento da respectiva força normativa³⁸. Exsurgem, nesse desiderato, para além dos métodos clássicos outrora desnudados pela pandectística alemã (interpretações literal, histórica, sistemática e teleológica) novas percepções racionais, sensoriais e tópicas e outras estruturantes que caminham para a reformulação e contextualização do direito ao lado do fato na formação da norma jurídica³⁹.

Por fim, se anteriormente as decisões judiciais baseavam-se notadamente no processo dedutivo-subsuntivo (onde a premissa maior seria o dispositivo legal e não o fato)⁴⁰, a inserção dos direitos fundamentais no âmbito da teoria do ordenamento proporcionou ampla modificação nos caminhos de decidibilidade

34 ARAGÓN, Manuel. *Constitución y democracia*. Madrid: Tecnos, 1990, p. 44. No confronto e tensão entre a Constituição e democracia há de ser preservado o essencial: a igualdade e a liberdade. Mesmo no governo da maioria se reconhecem os direitos da minoria, até porque democracia não existe sem discussão e liberdade de expressão.

35 Ver por todos: CANARIS, Claus Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do Direito*. Trad. A. Menezes Cordeiro. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.

36 LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*. Trad. José Lamego. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2005. p. XXI-XXII.

37 ADORNO, Theodor; HORKHEIMER, Max. *Dialética do esclarecimento*. Trad. Guido Antônio de Almeida. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985, p. 113. Vale a crítica: onde tudo é sistema não se percebem as diferenciações.

38 HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

39 MÜLLER, Friedrich. *Teoria estruturante do direito*. 2ª ed. Trad. Peter Neumann. São Paulo: Revista dos Tribunais, São Paulo, 2009, p. 193. É essencial compreender que a normatividade é composta tanto pelo domínio social da norma como pelo texto normativo com destino ao caso concreto, daí a concepção de norma-decisão ou processo normativo de concretização.

40 NINO, Carlos Santiago. *Consideraciones sobre dogmática jurídica*. México: Unam, 1974, p. 106.

tanto a considerar a densidade axiológica⁴¹ dos dispositivos constitucionais onde se albergam tais direitos, como a readequação da teoria da norma (na inserção dos princípios para a máxima efetividade de direitos tão essenciais, *hard cases*)⁴² e a fixação no mundo ocidental da jurisdição constitucional como palco de redefinição do âmbito de validade material e formal dos atos e dispositivos infraconstitucionais⁴³ a partir da teoria da argumentação (racionalidade, razoabilidade e ponderação)⁴⁴.

Não há dúvidas, pois, de que o domínio de atuação do direito, levando-se em consideração a carga humanística derivada dos direitos fundamentais, modificou visceralmente, arriscando-se pelo giro: da norma à pessoa.

3. DEVEROSIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DIREITOS FUNDAMENTAIS COLETIVOS: PATRIMÔNIO PÚBLICO, MORALIDADE E BOA ADMINISTRAÇÃO

Foram vistas, resumidamente e bastante grosso modo, as incisivas e profundas modificações proporcionadas pela positivação no ocidente dos chamados direitos fundamentais. Devem ainda ser perscrutadas duas observações essenciais: a primeira, no que respeita a análise de direitos fundamentais de ordem coletiva; a segunda, o Ministério Público como instituição vinculada aos deveres de satisfação de ditos direitos.

Os direitos fundamentais desfrutam de perspectiva investigatória não apenas pela *qualidade* do conteúdo, mas também pela *quantidade* de titulares. Neste sentido é possível dizer que ao lado dos direitos fundamentais de ordem individual, respeitantes à pessoa no âmbito de sua particularidade, coexistem outros de ordem coletiva e também respeitantes às pessoas, contudo em relação intersubjetiva plural. Entre eles não há hierarquia considerando o princípio da fundamentabilidade formal dos direitos fundamentais, mesmo se levar em conta que o próprio Texto Constitucional ao limitar eventuais reformas tão somente as proibiu aos direitos fundamentais individuais⁴⁵.

41 BARCELLOS, Ana Paula. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais – o princípio da dignidade da pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 204.

42 DUQUE, Marcelo Schenk. *Curso de direitos fundamentais: teoria e prática*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 153.

43 PULIDO, Carlos Bernal. *O direito dos direitos: escritos sobre a aplicação de direitos fundamentais*. São Paulo: Marcial Pons, 2013, p. 48.

44 LORENZETTI, Ricardo Luis. *Teoria da decisão judicial: fundamentos de direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 186. Metodologicamente, o autor ainda adiciona o diálogo entre paradigmas como elementos essenciais da decisão (paradigma de acesso, paradigma protetivo, paradigma coletivo, paradigma consequencialista, paradigma do estado de direito constitucional e paradigma ambiental).

45 DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Definição e características dos direitos fundamentais*. In: Direitos fundamentais e estado constitucional: estudos em homenagem a J. J. Gomes Canotilho. George Salomão Leite e Ingo Wolfgang Sarlet. São Paulo Revista dos Tribunais, 2009, p. 129. Com nítido acerto: “Distinguir entre direitos fundamentais constitucionalmente garantidos e o subgrupo de direitos ‘superfundamentais’, os quais foram resguardados contra reformas constitucionais por constituírem parte das chamadas cláusulas pétreas, é possível do ponto de vista da dogmática da reforma constitucional. Mas essa distinção não é plausível no âmbito da dogmática dos direitos fundamentais, pois supõe a existência de uma hierarquia entre direitos fundamentais de acordo com sua reformabilidade, sugerindo que, em caso de incompatibilidade, os não reformáveis teriam certa prevalência”.

A par da conhecida classificação de doutrina alemã da teoria dos *status* de Georg Jellinek (*status negativus*: direitos de liberdade e resistência em face do Estado; *status positivus*: direito às prestações sociais do Estado; *status passivus*: atendimento às determinações do Estado por subordinação; e *status activus*: exercício de direitos políticos em relação ao Estado)⁴⁶, pode-se dizer sobre sua ruptura em dois sentidos.

Em primeiro, a superação da noção de ‘direito subjetivo público’: na realidade se tratam de direitos fundamentais, onde o Estado é *obrigado* a: *i*) não coarctá-los e nem mesmo os constranger (direitos de defesa); *ii*) provê-los procedimentalmente (criar mecanismos de satisfação); *iii*) provê-los assistencialmente (consubstanciar mediante políticas públicas sociais); *iv*) protegê-los nas relações privadas (no equilíbrio de situações jurídicas entre desiguais na seara particular)⁴⁷. Em outras palavras, a dimensão objetiva dos direitos fundamentais ‘*obriga*’ o Estado, antes mesmo da iniciativa do titular⁴⁸.

Em segundo, a tratativa dada por Jellinek não cuidou dos direitos fundamentais de ordem *coletiva*, tanto os clássicos (aqui compreendidos os direitos de associação, reunião, criação de partidos políticos e sindicatos) como aqueles novos verificáveis no âmbito da difusidade em massa, dentre os quais, mais reconhecidamente, podem ser verificados a proteção ao consumidor (CF, art. 5º, inc. XXXII) e do usuário de serviço público⁴⁹ e a promoção do meio ambiente, do patrimônio público e da moralidade administrativa (CF, art. 5º, inciso LXXIII).

Aliás, quanto às duas últimas figuras (patrimônio público e moralidade administrativa), soma-se o ‘direito fundamental coletivo à boa administração’ que pressupõe “*a administração pública eficiente e eficaz, proporcional cumpridora de seus deveres, com transparência, motivação, imparcialidade e respeito à moralidade, à participação social e à plena responsabilidade por suas condutas omissivas e comissivas*”⁵⁰.

Evidentemente, referidos direitos fundamentais coletivos devem ser lidos à luz da hermenêutica de um ‘direito administrativo constitucionalizado’⁵¹ conforme: *i*) os princípios da Administração Pública (CF, art. 37, *caput*); *ii*) os

46 JELLINEK, Georg. *System der subjektiven öffentlichen Rechte*. Freiburg: Mohr, 1892.

47 ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Trad. Ernesto Garzón Valdez. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997, p. 430.

48 GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo constitucional e direitos fundamentais*. 3ª edição. São Paulo: Celso Bastos Editor: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 2003, p. 38

49 GRINOVER, Ada Pellegrini. Conferência de Seoul 2014 – Constituição e processo: o judiciário como órgão de controle político. *Revista de Processo*. v. 249. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 19-29. Indica em visão voltada ao serviço público: “os conflitos de interesse público ou estratégicos são os que se destinam à implementação de direitos fundamentais coletivos, implicando colocar em debate a atuação de grandes instituições ou serviços públicos – como sistemas escolares, estabelecimentos carcerários, instituições e organismos destinados à saúde pública, acesso ao transporte, moradia, saneamento, mobilidade urbana. Derivam daí os litígios de interesse público, desenvolvidos a partir da década dos ‘50 do século passado no direito norte-americano”.

50 FREITAS, Juarez. *Discrecionalidade administrativa e o direito fundamental à boa administração pública*. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 20.

51 BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 49.

pressupostos de cassação dos direitos políticos (CF, art. 15, V); *iii*) o princípio da proibição administrativa (CF, art. 37, § 4º); *iv*) a sindicabilidade dos atos normativos executivos exorbitantes (CF, art. 49, V); *v*) o dever de prestação de contas (CF, art. 70); *vi*) os princípios da licitação e do concurso público (CF, art. 37, II e XXI, respectivamente); *vii*) a redistribuição dos tributos, (CF, do art. 165).

Pelo que, está-se diante de um ‘bloco’ de direitos fundamentais coletivos lastreado no *ethos* constitucional e dirigido à administração pública que positivamente está obrigada a curá-los e garanti-los, com vistas a justificar a legitimidade administrativa, bem como a manter intactos *outros* direitos fundamentais igualmente essenciais à população, especialmente aqueles de *índole social*, sobre os quais guarda o dever de servi-los aos mais necessitados: a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados (CF, art. 6º)⁵².

Não faz sentido, ademais, compreender os acima identificados direitos fundamentais sociais como estanques e sem abertura cognoscitiva no sistema jurídico, mesmo porque há evidente heterogeneidade material desses direitos compreendidos na conformidade do *princípio da socialidade estatal*⁵³.

Pois bem. Explicados os ditos direitos fundamentais coletivos atinentes ao bloco ético constitucional da administração pública, impõe-se sua interação com o Ministério Público, cujo regime jurídico tem as diretrizes também fixadas na Constituição Federal (CF, art. 127 – art. 130). E neste ponto de interseção três tópicos merecem cuidado digno de ourives.

Na dogmática dos direitos fundamentais (individuais ou coletivos), além da subjetividade do titular em pleitear os interesses previstos constitucionalmente, a dimensão objetiva constrói liame de *vinculação* do Estado e dos poderes na realizabilidade de ditos direitos. É que, a fixação de direito objetivo, qualificador dos direitos fundamentais, representa o âmbito de atuação reflexa dos deveres fundamentais⁵⁴.

Observe que enquanto os direitos fundamentais seguem uma base subjetiva estoica, privilegiando a pessoa frente à coletividade, dando guarida com ênfase à humanidade, influenciando o contrato social, a revolução francesa, o iluminismo, as declarações de direitos do homem. De outro lado, a ideia dos direitos objetivos e dos deveres representam um ideário da *polis*, platónico-aristotélico, prevalecendo a comunidade frente a pessoa⁵⁵.

52 MARTINS, Fernando Rodrigues. Improbidade administrativa à luz da hermenêutica constitucional. In: Doutrinas essenciais de direito administrativo. v. 7. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 893-924.

53 NOVAIS, Jorge Reis. *As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição*. 2ª ed. Coimbra: Editora Coimbra, 2010, p. 52.

54 SILVA, Jorge Pereira da. *Deveres do Estado de protecção de direitos fundamentais*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2015, p. 31.

55 VASCONCELOS, Pedro Pais de. *Direitos de personalidade*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 49.

Ao Ministério Público não socorre nenhum direito fundamental, tanto mais no que respeita ao patrimônio público, moralidade administrativa e direito à boa administração, mesmo porque ente despersonalizado e constitucionalmente fixado para cumprimento de funções extrajurisdicionais ou jurisdicionais (basta ver, CF, art. 129). Tais direitos fundamentais são de plena titularidade do cidadão, inclusive coletivamente considerado.

O Ministério Público é meramente ‘destinatário’ dos deveres fundamentais lhe imputados pela Constituição⁵⁶. Está-se frente aos chamados ‘*deveres fundamentais autônomos*’, uma vez que na órbita de referida instituição a obrigação de atuar (deverosidade) é de cogência face à ordem pública constitucional, independentemente da existência de direitos fundamentais correlatos. Em outras palavras, caso o patrimônio público, a moralidade e o direito à boa administração não estivessem positivados no rol de fundamentos (CF, art. 5º, inciso LXXIII), mesmo assim decorreria o dever fundamental ministerial (CF, art. 129, inc. III). Eis, portanto, a legitimidade em agir mesmo sem provocação popular.

Por tempos, e de forma indevida, as graves atribuições constitucionais do Ministério Público foram lidas à luz da *dogmática processual penal e civil*⁵⁷, mesmo porque partia-se da expressão ‘interesse’ não do ponto de vista dos direitos e liberdades fundamentais, senão da utilidade⁵⁸, o que trouxe inarredáveis prejuízos aos direitos fundamentais criados pela democracia constitucional.

Há nítida associação entre o âmbito de conhecimento do ‘interesse jurídico’ e a noção de dano, pois causa lesão aquele que ofende o interesse jurídico tutelado pela ordem jurídica de determinada pessoa⁵⁹. Ora, quando a Constituição Federal dispõe que a atuação do Ministério Público é verificável mediante ‘interesses’ (*sociais e individuais indisponíveis*, art. 127, *caput*; *difusos e coletivos*, art. 129, inc. III; das *populações indígenas*, art. 129, inc. V), é porque identificou diversas possibilidades de danos a direitos hauridos e positivados como básicos e essenciais à pessoa ou à *coletividade* delas.

56 DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 65. Explicam: “a efetivação dos direitos fundamentais, sobretudo dos deveres sociais, constitui um dever do Estado. Deve ser realizado com medidas apropriadas (e não por meio de simples omissão de intervenção, tal como nos direitos individuais)”.

57 MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos*. 3. ed. São Paulo: RT, 1999.

58 NERY JÚNIOR, Nelson. *Condições da ação*. In: Doutrinas essenciais de processo civil. v.2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 179-186. Observe: “existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade, do ponto de vista prático. Movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta inexistência do interesse processual. Se a parte possui a seu favor, cheque com eficácia executiva, deverá promover sua cobrança pela ação de execução”.

59 JHERING, Rudolf von. *Culpa in contrahendo ou indenização em contratos nulos ou não chegados à perfeição*. Coimbra: Almedina, 2008.

Portanto, os deveres de atuação ministerial não decorrem de interesses tidos como processuais senão do ‘*interesse público fundamental*’⁶⁰.

E nesses termos alguns deveres fundamentais são destacáveis, em especial quanto ao patrimônio público, moralidade administrativa e boa administração: i) *dever fundamental de concretização* dos direitos fundamentais; ii) *dever fundamental de organização, procedimento e processo* (exercendo o dever de ação civil pública e adequando-se internamente as demandas e estrutura para a necessária tutela); iii) *dever fundamental de prevenção e de precaução* (evitando-se sobressaltos econômicos ao patrimônio público e, via de consequência, mazelas à sociedade); iv) *dever fundamental de comunicação* (expedindo-se as requisições, notificações e recomendações essenciais às investigações); v) *dever fundamental de facilitação das denúncias de irregularidades* (como fortalecimento da democracia e estímulo ao ativismo do cidadão)⁶¹.

4. AS CORREGEDORIAS E A PROIBIDADE ADMINISTRATIVA: FUNÇÕES CORRECIONAIS

Volve-se agora à parte introdutória do texto. Mesmo com as profundas transformações na teoria do direito decorrentes do ‘salto emancipatório’ a partir do constitucionalismo programático⁶², a olhos nus há ponto fático incontestável: as instituições jurídicas brasileiras ainda dão demonstrações de ampla simbologia nesta quadra contemporânea⁶³.

À farta mesa dos tribunais superiores e das procuradorias-gerais se encontram intensos debates de projeção interna, cativos às garantias e prerrogativas próprias (subsídios, auxílios, jubilação, entre outros), no entanto de inferior capilaridade frente aos grandes e complexos problemas sociais de âmbito externo.

Igualmente, a despeito da nova lei processual, ainda se verifica o distanciamento abissal entre aqueles que – no exercício dos serviços judicantes ou ministeriais – aplicam as diretrizes legislativas e os destinatários delas: o cidadão, a pessoa, enfim o povo, que carece da efetividade das normas

60 PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Trad. Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro, 2008, p. 147. Esclarece: “O interesse público fundamental reside, não em razões superiores do Estado, mas no pleno e livre desenvolvimento da pessoa”.

61 ENTERRÍA, Eduardo García. *Democracia, jueces y control de la administración*. 5ª ed. Navarra: Civitas, 2005, p. 99.

62 CANOTILHO, José Joaquim Gomes Canotilho. *Constituição dirigente e vinculação do legislador*. 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 192.

63 FARIA, José Eduardo. *O judiciário e o desenvolvimento sócio-econômico*. In: Direitos humanos, direitos sociais e justiça. São Paulo: Malheiros, 4ª tiragem. 2005, p. 17. Acrescenta: “É por esse motivo que, sem saber como dar conta dos novos tipos de conflitos surgidos das contradições sócio-econômicas e como lidar com a emergência de inéditos comportamentos confrontacionais aos diversos códigos e leis em vigor, a maioria dos quais editadas quando eram outras as condições do país, as instituições jurídicas revelaram-se: a) crescentemente enrijecidas, do ponto de vista organizacional; b) presas a matizes teóricas arcaicas, do ponto de vista de sua cultura técnico-profissional; e c) excessivamente formalistas e ritualistas, do ponto de vista processual e procedimental”.

fundamentais⁶⁴. A separação entre as instituições e os vulneráveis revela verdadeira ‘*clivagem de acesso*’ não só à justiça, mas aos direitos fundamentais, expressando como nítida a barbárie da pobreza jurídica⁶⁵.

Não fosse o bastante, em tempos atuais é comum perceber ‘atores jurídicos’ voltados ao messianismo ou capacitados por ‘decisionismos’ e ‘ativismos’, sempre dispostos a defender ‘injustiçados’ ou a ‘discursar’ eloquentemente em face de crimes contra a administração pública, ultrapassando limites da ordem jurídica ou fugindo da adequação à ‘realidade constitucional’⁶⁶ que milita a favor da pessoa. Exibicionismos, vedados aos agentes políticos dos poderes legislativo e executivo (CF, art. 37, § 1º) não podem ser diferenciados, estratégicos e deferidos aos membros do Judiciário e Ministério Público. Advirta-se, adicionalmente, que o combate à corrupção pelas instituições jurídicas se faz por meios técnicos e não políticos.

Pela lógica não parece republicano e muito menos democrático (*é mesmo fraqueza de espírito*) compreender que instituições jurídicas possam se omitir ou lograr do espaço público vantagens quando delas decorrem condutas objetivas, transparentes e de proteção aos direitos fundamentais, tanto de ordem individual como coletiva (como no caso da moralidade administrativa e patrimônio público, CF, art. 5º, inciso LXXIII)⁶⁷.

Consequentemente, é de sentido obrigatório repensar as corregedorias como *locus* elementar para que sejam antepostos sérios obstáculos aos eventuais desvios das finalidades éticas e dispositivas quanto aos deveres específicos tocados às instituições.

Fixando-se na metodologia contextual atinente ao Ministério Público, observe a existência de *órgão ‘constitucionalmente’ designado* para evitar e reprimir desvios, bem como exercer demais funções projetadas como ‘essenciais’ ao arcabouço de organização estatal (CF, art. 130-A, § 3º). Em outras palavras

64 MÜLLER, Friedrich. *Quem é o povo? A questão fundamental da democracia*. Trad. Peter Neumann. São Paulo: Max Limonad, 1988, p. 114. Provoca: “A democracia moderna avançada não é simplesmente um determinado dispositivo de técnica jurídica sobre como colocar em vigor textos de normas [...] É o dispositivo organizacional para que impulsos de normatização democraticamente mediados configurem aquilo, para que eles foram textificados e postos em vigor com tanto esforço: a realidade social cotidiana (e com isso também a realidade individual)”.

65 GHERSI, Carlos Alberto. La pobreza jurídica y el ejercicio de los derechos fundamentales: el valor de las libertades negativas. *Revista de direito do consumidor*. v. 43. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 11. Adverte: “*Aquellos ciudadanos que se encuentran dentro de la pobreza económica y social, concomitantemente, carecen del ejercicio de los derechos fundamentales*”.

66 STRECK, Lênio Luiz. *Jurisdição constitucional e decisão jurídica*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 150. Aguda observação, ao adotar o discurso procedimentalista, “*A lógica da divisão dos poderes não pode ser ferida pela prática de um tribunal que não possui meios de coerção para impor suas decisões contra uma recusa do parlamento e do governo. A concorrência do tribunal constitucional com o legislador legitimado constitucionalmente pode agravar-se no âmbito do controle abstrato de normas*”.

67 MARTINS, Fernando Rodrigues Martins. *Controle do patrimônio público*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 51. Tanto as declarações sociais de 1789 (Declaração dos Direitos do Homem e Cidadão onde se asseguram direito a prestação de contas, direito a verificação de aplicação das contribuições públicas); de 1948 (Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 onde se registram direito à participação democrática no governo, direito aos serviços públicos, direito às eleições periódicas por voto secreto e sufrágio universal), de 2004 (Declaração de Nuevo León) e as convenções internacionais de 1996 (Convenção Interamericana de Combate à Corrupção) e de 2003 (Convenção das Nações Unidas contra Corrupção) prestigiam a transparência, a moralidade administrativa e o patrimônio público como essenciais às instituições democráticas e à sociedade civil, justificando a positivação como direito fundamental.

há intensa necessidade de as corregedorias, enquanto órgãos internos do Ministério Público, configurarem atividades permanentes, diárias, rotineiras e não episodicamente extraordinárias⁶⁸.

Nesse ponto, com tranquilidade constata-se a *fundamentabilidade formal* e *material* da Corregedoria Nacional do Ministério Público até porque é a sua atuação indireta de sindicabilidade aos Promotores e Procuradores de Justiça reflete diretamente na efetividade dos direitos fundamentais.

A considerar, deveras, que o Ministério Público é caracterizado pelo cumprimento de deveres fundamentais e que internamente há órgão de verificabilidade e sindicabilidade a referidos deveres, está-se frente à *complexidade* de obrigações constitucionais a partir dos diversos níveis de cumprimento das disposições fundamentais ou fundamentais sociais.

Mas não só. O complexo obrigacional referido também estrutura, valoriza e funcionaliza o Ministério Público, nomeadamente através do *dever de probidade*, porque de âmbito geral e reflexivo à compreensão, aplicação e concreção dos direitos fundamentais. Enfim, cabe ao Ministério Público ser serviente aos mesmos, para deles não se servir.

A observação da legislação pátria quanto às Corregedorias do Ministério Público possibilita a constatação de exercício multifuncional, com destaque e sem exaustão à: *i) função participativa* (atuação perante os órgãos colegiados, especialmente para esclarecimentos das atividades funcionais dos membros do Ministério Público); *ii) função fiscalizatória* (instauração de correições ordinárias, permanentes, extraordinárias, bem como de sindicância e demais expedientes averiguatórios funcionais indiretos); *iii) função regulatória* (propor regimentos e expedir atos e recomendações aos membros do Ministério Público); *iv) função orientadora* (dedicada à melhor formação, aconselhamento, auxílio no desenvolvimento das atividades funcionais).

Radicam na *função fiscalizatória* inúmeras obrigações correcionais para evitar o inadimplemento e a omissão do membro ministerial na efetivação dos direitos fundamentais, quer sejam individuais ou coletivos. Há, via consequência, possibilidade de imposição de sanções ao representante do Ministério Público pela nítida negligência quanto aos deveres fundamentais de concretização e procedimentalização.

Mas é no campo último, respeitante à *função orientação* quanto aos deveres fundamentais do Ministério Público na promoção e tutela do patrimônio público, moralidade administração e direito fundamental à boa

68 NALINI, José Renato. O controle preventivo das infrações éticas. *Revista Brasileira das Ciências Criminais*. v. 78. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 261-283. Insiste: “A missão das Corregedorias se vê dificultada nos últimos anos. A primeira causa é o aumento dos casos submetidos à sua apreciação. A segunda é o arrefecimento das expectativas em relação a profissionais do direito. Se os valores estão esgarçados, se a multiplicação de Faculdades representa a obtenção de diplomas por atacado, o apuro na formação cidadã é relegado à gaveta do esquecimento. O objetivo dos egressos é a obtenção de emprego. Quantas são hoje as instituições preocupadas com o aspecto vocacional e detentoras de uma estratégia de seu aprofundamento?”.

administração, que às Corregedorias concorrem verdadeiro ambiente de legitimação procedimental (*obrigação como processo*).

Tem-se por óbvio a *obrigação de respeito* à independência funcional do membro do Ministério Público como nítida manifestação do ‘princípio do promotor natural’ e higidez das investigações. Igualmente a *obrigação de proteção* ao membro do Ministério Público contra as intromissões indevidas da instituição ministerial (ou mesmo de outras instituições) no campo de atuação. Ademais, constata-se a *obrigação de garantia*, assegurando ao titular, perante (e contra) a Administração Superior do Ministério Público, todos os meios e modos lícitos, legais e necessários à implementação das medidas. Por fim, a *obrigação de aconselhamento e informação* pela qual confere-se assistência não apenas de conteúdo jurídico, senão de todos os nichos de dados necessários à promoção da tutela coletiva no âmbito da probidade⁶⁹.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Montesquieu vaticinava há tempos que *a lei deve ser como a morte que não excetua ninguém*. O *dever de probidade* é geral, abstrato, impessoal, público e representa nítida manifestação de igualdade no Estado Democrático de Direito. No ensejo que não pode haver *privilégio* como categoria jurídica cumpre às instituições jurídicas e, especificamente, ao Ministério Público constante autovinculação aos princípios constitucionais de arrimo à administração pública hígida, proba, ética e eficaz.

Também ao Ministério Público decorrem constitucionalmente deveres fundamentais que impõem ampla atividade funcional na promoção e tutela do patrimônio público, moralidade administrativa e direito à boa administração pública. Esses deveres são autônomos e expressam interesse público *conforme* hermenêutica constitucional e não outra interpretação de menor espectro.

As corregedorias expressam *atividade indireta* de aplicação e efetividade aos direitos fundamentais, perfilhadas por variadas funções, tem dentre elas aquela de cariz de orientação como forma de verdadeiro arrimo ao cumprimento de deveres fundamentais previstos na legalidade constitucional.

REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicola. *Diccionario de filosofia*. México: Fondo de cultura económica, 1983.

ADEODATO, João Maurício. *Filosofia do direito: uma crítica à verdade na ética e na ciência* (em contraposição à ontologia de Nicolai Hartmann). 5^a ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

69 VAN HOOFF, F. *The legal nature of economic social in cultural rights: a rebuttal of some traditional views*. In: *The right to food*. Alston, P; Tomasevski, K. (eds.). Martiuns Nijhoff, 1984, p. 97 a 110.

ADORNO, Theodor; HORKHEIMER, Max. *Dialética do esclarecimento*. Trad. Guido Antônio de Almeida. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1985.

ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Trad. Ernesto Garzón Valdez. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

ARAGÓN, Manuel. *Constitución y democracia*. Madrid: Tecnos, 1990.

ARENDT, Hannah. *What is authority?* In: *Between past and future – Eighth exercises in political Thought*. New York-London: Penguin, 1977.

BARCELLOS, Ana Paula. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais – o princípio da dignidade da pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento*. Brasília: Universidade de Brasília, 1999.

BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. *Do Estado liberal ao Estado social*. 7ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

CANARIS, Claus Wilhelm. *Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do Direito*. Trad. A. Menezes Cordeiro. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes Canotilho. *Constituição dirigente e vinculação do legislador*. 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

CARBASSE, Jean-Marie. *Histoire du parquet*. Paris: PUF, 2000.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *A Constituição na vida dos povos: da idade média ao Século XXI*. São Paulo: Saraiva, 2010.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Definição e características dos direitos fundamentais*. In: *Direitos fundamentais e estado constitucional: estudos em homenagem a J. J. Gomes Canotilho*. George Salomão Leite e Ingo Wolfgang Sarlet. São Paulo Revista dos Tribunais, 2009.

_____. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 20ª ed. São Paulo, 2009.

DUQUE, Marcelo Schenk. *Curso de direitos fundamentais: teoria e prática*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

DURKHEIM, Émile. *As regras do método sociológico*. 11. ed. Lisboa: Editorial Presença, 2010.

ENTERRÍA, Eduardo García. *Democracia, jueces y control de la administración*. 5ª ed. Navarra: Civitas, 2005.

FARIA, José Eduardo. *O judiciário e o desenvolvimento sócio-econômico*. In: Direitos humanos, direitos sociais e justiça. São Paulo: Malheiros, 4ª tiragem. 2005.

FLORES, Joaquín Herrera. *Teoria crítica dos direitos humanos: os direitos humanos como produtos culturais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

FREITAS, Juarez. *Discrecionariade administrativa e o direito fundamental à boa administração pública*. São Paulo: Malheiros, 2014.

GADAMER, Hans. *Verdade y método: fundamentos de una hermenêutica filosófica*. Salamanca: 1991.

GHERSI, Carlos Alberto. La pobreza jurídica y el ejercicio de los derechos fundamentales: el valor de las libertades negativas. *Revista de direito do consumidor*. v. 43. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Conferência de Seoul 2014 – Constituição e processo: o judiciário como órgão de controle político. *Revista de Processo*. v. 249. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

GUELFY, Francesco Filomusi. *Enciclopedia giuridica*. Napoli: Jovene, 1910.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo constitucional e direitos fundamentais*. 3ª edição. São Paulo: Celso Bastos Editor: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 2003.

HESPANHA, António. *Justiça e litigiosidade: história e prospectiva*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 1993.

HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

HOHFELD, Wesley Newcomb. *Introducción al análisis del derecho*. Buenos Aires: Astrea, 1984.

JAYME, Erik. *Visões para uma teoria pós-moderna do direito comparado*. RT 759. Trad. Cláudia Lima Marques. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

JELLINEK, Georg. *System der subjektiven öffentlichen Rechte*. Freiburg: Mohr, 1892.

JHERING, Rudolf von. *Culpa in contrahendo ou indenização em contratos nulos ou não chegados à perfeição*. Coimbra: Almedina, 2008.

KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. 1. ed. bilingue. Trad. Valerio Rohden. São Paulo: Martin Fontes, 2003.

_____. *Crítica da razão pura*. Trad. Manuela Pinto dos Santos e Alexandre Fradique Morujão. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1994.

_____. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Lisboa: Edições 70, 2007.

LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*. Trad. José Lamego. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2005.

LIPOVETSKY, Gilles. *L'ère du vide: essais sur l'individualisme contemporain*. Paris: Folio, 1989.

LORENZETTI, Ricardo Luis. *Teoria da decisão judicial: fundamentos de direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Interesses difusos*. 3. ed. São Paulo: RT, 1999.

MARQUES, Cláudia Lima; MIRAGEM, Bruno. *O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MARTINS, Fernando Rodrigues Martins. *Controle do patrimônio público*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MARTINS, Fernando Rodrigues Martins. Improbidade administrativa à luz da hermenêutica constitucional. *Doutrinas essenciais de direito administrativo*. v. 7. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MÜLLER, Friedrich. Quem é o povo? *A questão fundamental da democracia*. Trad. Peter Neumann. São Paulo: Max Limonad, 1988.

_____. *Teoria estruturante do direito*. 2ª ed. Trad. Peter Neumann. São Paulo: Revista dos Tribunais, São Paulo, 2009.

NALINI, José Renato. O controle preventivo das infrações éticas. *Revista Brasileira das Ciências Criminais*. v. 78. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NERY JÚNIOR, Nelson. Condições da ação. *Doutrinas essenciais de processo civil*. v.2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

NINO, Carlos Santiago. *Consideraciones sobre dogmática jurídica*. México: Unam, 1974.

NONET, Philippe, SELZNICK, Philip. *Direito e sociedade: a transição ao sistema jurídico responsivo*. Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Revan, 2010.

NOVAIS, Jorge Reis. *As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição*. 2ª ed. Coimbra: Editora Coimbra, 2010.

OST, François. *Júpiter, Hércules, Hermes: tres modelos de juez*. Alicante: Revista Doxa, n. 14. 1.993.

PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Trad. Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro, 2008.

PRADO, Luis Regis; CARVALHO, Érika Mendes. *Delito político e terrorismo: uma aproximação conceitual*. In: *Doutrinas essenciais de direito penal econômico e da empresa*. v. 6. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 1.235-1.269.

PULIDO, Carlos Bernal. *O direito dos direitos: escritos sobre a aplicação de direitos fundamentais*. São Paulo: Marcial Pons, 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2002.

SILVA, Jorge Pereira da. *Deveres do Estado de protecção de direitos fundamentais*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2015.

SPENGLER, Fabiana Marion. O símbolo, o mito e o rito: o juiz e as dificuldades epidêmicas do decidir. In: STRECK, Lênio Luiz; TRINDADE, André Karam (Orgs.) *Os modelos de juiz: ensaios de direito e literatura*. São Paulo, 2015.

STRECK, Lênio Luiz. *Jurisdição constitucional e decisão jurídica*. 4^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

VAN HOOFF, F. *The legal nature of economic social in cultural rights: a rebuttal of some traditional views*. In: *The right to food*. Alston, P; Tomasevski, K. (eds.). Martiuns Nijhoff, 1984.

VASCONCELOS, Pedro Pais de. *Direitos de personalidade*. Coimbra: Almedina, 2006.

VILANOVA, Lourival. *As estruturas lógicas e o sistema do Direito positivo*. São Paulo: Max Limonad, 1997.

WEBER, Max. *O direito na economia e na sociedade*. Trad. Marsely de Marco Martins. São Paulo: Ícone, 2011.