

Do Exercício das Atribuições Constitucionais do Ministério Público e de sua Atuação junto ao Tribunal de Contas Estadual

Márcio Etienne Arreguy

Promotor de Justiça

I - Introdução

A implementação do Estado de Direito, iniciada com a convocação da Assembléia Nacional Constituinte e consagrada com a promulgação da nova Carta Magna, em 1988, se fez sentir, com especial intensidade, quando analisada sob a ótica do âmbito de atuação do Ministério Público.

O Poder Constituinte concebeu a Instituição como garantia primordial da Cidadania, incumbindo-a da defesa do Regime Democrático, da Ordem Jurídica e do próprio Estado de Direito, deixando evidente a importância fundamental do Ministério Público no quadro institucional brasileiro.

Pode-se dizer, diante destas circunstâncias, que a concepção do Ministério Público, nos parâmetros estabelecidos pela Constituição, foi a mais notável inovação institucional desde a proclamação da República, retomando o caminho histórico da Liberdade, que norteia a História da Humanidade.

Tal nos parece o perfil do decantado “Ministério Público do Terceiro Mundo”, voltado para a defesa dos mais caros valores da Sociedade e da Civilização.

II - Da Ampliação das Atribuições do Ministério Público

Considerada sua importância no quadro institucional, em consequência da natureza de suas atribuições e das garantias que lhe são asseguradas, pode-se perceber, à primeira vista, que o Ministério Público exerce o papel de peça fundamental no “sistema de freios e contrapesos”, mediante o qual o Estado procura o equilíbrio no exercício do Poder.

Os novos contornos dados ao *Parquet* trouxeram à tona a noção de “Quarto Poder”, inclusive porque lhe foi conferida, de forma legítima, a autonomia orçamentária, financeira e administrativa, pelas disposições da Lei Maior.

Considerado como indispensável ao exercício da função jurisdicional, e incumbido da defesa dos direitos de caráter social e coletivo, o Ministério Público experimentou significativo aumento qualitativo de suas atribuições.

Para viabilizar o exercício de suas funções institucionais guindou-se a ação civil pública ao patamar constitucional, colocando-a a serviço de tais direitos, com a modificação de sua instrumentalidade, antes restrita aos casos previstos na lei ordinária.

Hoje, que respiramos o ar da Liberdade e da Democracia - não foi por outro motivo que nossos bravos soldados morreram nas montanhas da Itália - vivemos sob uma "Nova Ordem", fundada no Direito e na Cidadania, dos quais o *Parquet* é guardião perene e inderrogável.

III - O Ministério Público Junto ao Tribunal de Contas Estadual

O Tribunal de Contas, ao contrário do que sugere sua denominação, não exerce função jurisdicional. Trata-se de órgão de assessoramento do Poder Legislativo, incumbido do exercício do controle político dos atos da Administração.

O Ministério Público, por sua vez, está incumbido da defesa dos direitos sociais e indisponíveis, dentre os quais a legalidade e a moralidade dos atos da Administração se destacam *prima facie*.

Assim, sua atuação junto àquele Órgão deve consistir na fiscalização das prestações de contas públicas, para, com base nos dados existentes e na análise técnica que os acompanham, adotar medidas cabíveis em cada

caso, de natureza civil ou penal, exigindo, perante o Poder Judiciário, o respeito dos direitos cuja violação se constatar.

Existem, portanto, dois tipos de controle dos atos da Administração que não se confundem, nem se vinculam: o controle político, exercido pelo Poder Legislativo, com a assessoria do Tribunal de Contas, e o controle judicial, exercido pelo Poder Judiciário, mediante a provocação do Ministério Público, das entidades legitimadas à propositura da ação civil pública, e por cada um dos cidadãos, sujeito ativo da ação popular.

E disso se conclui que a aprovação das contas, pelo Tribunal de Contas ou pelo Poder Legislativo, não é fato impeditivo da propositura da ação que vise à recomposição de dano ao patrimônio público, decorrente do abuso da atividade administrativa.

Por outro lado, a defesa desse Patrimônio, atribuída ao *Parquet*, não se exaure em sua atuação junto ao Tribunal de Contas, nem se restringe a outros limites, que não os estabelecidos legalmente, observado o princípio da hierarquia das normas.

IV - Da Ação Civil Pública como Instrumento Viável para o Exercício do Controle Judicial dos Atos Administrativos

A ação civil pública, em sua versão original, antes da vigência da Carta Magna, tinha sua instrumentalidade restrita às hipóteses legalmente elencadas.

Entretanto, seu novo perfil constitucional destinou-a à defesa dos direitos sociais e coletivos, ampliando-se o campo de abrangência.

Apesar disso, estabeleceu-se controvérsia a respeito de ser ou não tal ação o remédio jurídico adequado ao exercício do controle judicial dos atos da Administração.

Alguns Tribunais se posicionaram no sentido de que a via processual correta seria a ação popular, por ser a mesma destinada especificamente a tal finalidade.

A polêmica parece ter sido encerrada após a vigência do Código do Consumidor que, repetindo as disposições constitucionais, estabeleceu a adequação da ação civil pública, para a defesa de "qualquer outro interesse coletivo".

Parece-nos duvidoso que alguém possa excluir a integridade administrativa e o patrimônio público do rol desses interesses, senão mediante a força e o arbítrio.

Há, ainda, a expressão legal: SEM PREJUÍZO DA AÇÃO POPULAR, que afasta qualquer tipo de obstáculo do caminho da viabilidade da ação civil pública, como instrumento de exercício do controle judicial dos atos da Administração.

Tal expressão consagra a convergência de finalidade dessas medidas, no âmbito do exercício do aludido controle judicial.

V - Conclusão

Admitida a instrumentalidade da ação civil pública para os fins expostos, fica evidenciada a legitimidade ativa do Ministério Público, titular nato de tal ação, para atuar no âmbito do controle judicial dos atos da Administração.

Anterior entendimento dos Tribunais, negando a legitimidade ativa do *Parquet*, se fundava na tese de que o Ministério Público só poderia postular a defesa dos direitos elencados na redação original do art. 1º da Lei nº 7.347/85, hoje modificado pelas disposições inseridas no Código do Consumidor, conforme já foi explicado.

Outra polêmica que também parece superada diz respeito à questão de o conceito “patrimônio público” abranger ou não o Erário, eis que a inserção da expressão “qualquer outro interesse coletivo” torna flagrante a possibilidade de enquadramento legal do Erário, e de sua proteção pela ação civil pública, ainda que fora do conceito “patrimônio público”.

Esse conjunto de posições contrárias ao instituto da ação civil pública e, *ipso facto*, à plenitude do desempenho das atribuições Ministeriais, jamais foi corrente predominante nos Tribunais de Justiça dos Estados.

Ainda assim, espantou-nos ter visto negada a vigência da Constituição, apesar da clareza de seu texto e da aplicabilidade das normas pertinentes ao tema (*In claris, interpretatio cessat*).

Pareceu-nos óbvio o propósito do legislador constituinte no sentido de instrumentalizar a ação civil pública, de legitimar o Ministério Público como sujeito ativo e de incluir o Erário no rol dos interesses juridicamente tutelados.

O entendimento de que todas essas questões só foram contempladas depois da vigência da lei ordinária desafia a valiosa contribuição de Hans Kelsen e a teoria do primado constitucional, reconhecida pelo ordenamento jurídico nacional.

A Lei Maior se sobrepõe a todas as outras, revogando as disposições em contrário!

A aceitação dessa simples premissa teria evitado numerosos recursos e calorosos debates, pacificados apenas depois da edição do Código do Consumidor.

A atuação do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, sob a ótica dos novos contornos da Instituição, inerentes ao regime democrático, é ainda fato novo em nossa cultura jurídica e política e de muito servirá para a repressão dos abusos que, impiedosamente, nos assolaram ao longo do curso da História.