

## O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO CURADOR DOS DIREITOS DIFUSOS: UMA ANÁLISE À LUZ DO TEXTO CONSTITUCIONAL<sup>1</sup>

Roberto Coutinho Barros<sup>2</sup>  
Tauã Lima Verdan Rangel<sup>3</sup>

**RESUMO:** O escopo do presente consiste em promover uma análise, à luz do Texto Constitucional, do papel desempenhado pelo Ministério Público como curador dos direitos difusos. Os denominados direitos difusos são considerados como máxima manifestação dos direitos fundamentais, porquanto conferem, de fato, substância ao ideário de solidariedade entre os indivíduos, tanto de uma mesma geração como entre gerações presentes e futuras (solidariedade intergeracional). Os direitos difusos colocam em testilha a superação da individualidade humana, passando, em decorrência de tal aspecto, a se preocupar com a sobrevivência da espécie humana como unidade. Sensível a tais ideários, a Constituição Federal, em diversos dispositivos, consagrou direitos difusos e conferiu à instituição do Ministério Público o papel de curador e protetor de tais direitos. O método empregado para o presente foi o indutivo, auxiliado por revisão bibliográfica e análise de diplomas legais pertinentes à temática.

**Palavras-chave:** Lei Maior, Garantias Fundamentais, Atribuições, *Parquet*.

---

1 Artigo vinculado ao Grupo de Pesquisa “Direito e Direitos Revisitados: Fundamentalidade e Interdisciplinaridade dos Direitos em pauta”.

2 Graduando do Curso de Direito da Multivix Cachoeiro de Itapemirim-ES, Graduado em Letras Português/Inglês pela FAFIA/ES, Servidor Público no Ministério Público Estadual do Espírito Santo; rcoutinhobarros@gmail.com; celular: 28 – 99908-6540.

3 Doutorando vinculado ao PPG em Sociologia e Direito da UFF. Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pelo PPGSD-UFF (2013-2015). E-mail: taua\_verdan2@hotmail.com

**ABSTRACT:** The scope of the present is to promote an analysis, in the light of the Constitutional Text, of the role played by the Public Prosecution Service as curator of diffuse rights. So-called diffuse rights are essential as the ultimate manifestation of fundamental rights, as they do in fact give substance to the ideal of solidarity between individuals, both in the same company and between present and future generations (intergenerational solidarity). Diffuse rights impose a taint, an overcoming of human individuality, passing, an occurrence, a concern for a survival of the human species as a unit. Sensitive to such ideals, the Federal Constitution, in several provisions, established diffuse rights and conferred the institution of the Public Prosecutor's Office or the role of curator and protector of such rights. The method used for the present was the inductive one, aided by bibliographic review and analysis of legal diplomas relevant to the subject.

**Key words:** Major Law; Fundamental Guarantees; Attributions; Parquet.

## INTRODUÇÃO

A luta pelo direito perpassa vários níveis durante a evolução histórica do indivíduo e da sociedade. Por óbvio que resguardar aquilo que é construído com trabalho diário e dedicação foi o centro da discussão do direito em determinada era. Assim como tornou-se importante, em certo contexto de abusos do poder monárquico, utilizar-se de leis e normas que limitassem o poder do rei e propiciassem ao cidadão condições de obter uma vida digna sob um governo o mais justo possível. Há um fio unindo todas as demandas humanas, seja considerando o homem individualmente ou em grupo. As leis e, conseqüentemente sua justa aplicação na proteção dos bens jurídicos diversos importantes ou imprescindíveis para a vida, subsistência, sobrevivência e, mais atualmente, vida, porém vida digna. Ao homem moderno não basta sobreviver, subsistir, é preciso viver dignamente e prover aos seus pares o mesmo, o que se dá por meios distintos, mas é garantido pelo direito.

Os direitos difusos tornaram-se marcas da sociedade atual na busca pela garantia de uma vida humana digna. Protegê-los passou a ser uma necessidade urgente, principalmente diante da facilidade de se ter tais direitos violados pelo poder do Estado ou mesmo pela sociedade de consumo ancorada na hegemonia das grandes empresas. Neste sentido, a Constituição Federal de 1988, oriunda de um movimento que trouxe os direitos fundamentais, difusos e coletivos para o foco do cenário jurídico nacional, preocupou-se em suprir a tutela destes direitos como sustentáculo do Estado Democrático de Direito. Coube ao Ministério Público o papel de proteger os direitos difusos, conforme apresentar-se-á nas linhas seguintes, sendo Órgão responsável por pleitear em juízo, tutelar extrajudicialmente e conduzir ações pedagógicas relacionadas às suas atribuições determinadas na Magna Carta quanto à temática em pauta.

### 1. DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Já no preâmbulo da Constituição Federal de 1988, declara-se o propósito de “instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança” (BRASIL, 1988), objetivo este que pode ser tomado como o “ pilar ético-jurídico-político da própria compreensão da Constituição” (MENDES, BRANCO, 2015, p. 135). Por isso, é indispensável para se interpretar a Constituição, que

se domine as considerações técnicas suscitadas pelos direitos fundamentais, observa, ainda, Mendes (2015).

A finalidade dos direitos fundamentais pode ser categorizada em direitos de defesa e direitos instrumentais. Os primeiros dizem respeito ao impedimento de que o Poder Público invada a esfera privada dos indivíduos o que, se ocorrer, permite o ingresso em juízo para proteger o bem lesado. Os segundos “consagram princípios informadores de toda a ordem jurídica (legalidade, isonomia, devido processo legal, etc.), fornecendo-lhes mecanismos de tutela” (BULOS, 2012, p. 330). Dirley da Cunha Júnior, após análise exaustiva das terminologias empregadas pelos doutrinadores para definir os direitos fundamentais, constrói um conceito que assume depender, no entanto, da ordem constitucional de cada Estado, acompanhando a necessidade do que é fundamental para cada um:

*Do exposto, concluímos que os direitos fundamentais são todas aquelas posições jurídicas favoráveis às pessoas que explicitam, direta ou indiretamente, o princípio da dignidade humana, que se encontram reconhecidas no texto da Constituição formal (fundamentalmente formal) ou que, por seu conteúdo e importância, são admitidas e equiparadas, pela própria Constituição, aos direitos que esta formalmente reconhece, embora dela não façam parte (fundamentalidade material) (CUNHA JÚNIOR, 2013, p. 550)*

Outra definição pertinente classifica os direitos fundamentais como o conjunto de “normas, princípios, prerrogativas, deveres e institutos inerentes à *soberania popular*, que garantem a convivência pacífica, digna, livre e igualitária, independentemente de credo, raça, origem, cor, condição econômica ou *status social*” (BULOS, 2012, p. 328). Historicamente, a dignidade do homem e sua proteção especial encontram impulso na ideia bíblica de ser o homem criado a imagem e semelhança de Deus. O Deus judaico-cristão traçou um plano para redimir a condição humana, o que conferiu à humanidade um valor intrínseco muito alto. Gerou-se, assim, a percepção, já no século XVII e XVIII de que o indivíduo deveria ter primazia sobre o Estado, e este servir os cidadãos, garantindo-lhes direitos básicos, explicam Mendes e Branco (2015).

A Declaração de Direitos da Virgínia, de 1776, e a Declaração Francesa, de 1789, foram influenciadas por tais ideias, e podem ser situadas como ponto central do desenvolvimento dos direitos fundamentais, principalmente com o *Bill of Rights*, na segunda metade do século XVII, quando ocorre a “positivação dos direitos tidos como inerentes ao homem” (MENDES, BRANCO, 2015, p. 136). Paulo e Alexandrino (2015) observam que é comum o marco inicial dos direitos fundamentais ser situado na Magna

Carta inglesa. Esclarecem, porém, que naquele momento histórico o que se buscava era manter assegurado o poder político dos barões, limitando-se o poder do rei, e não garantir os direitos individuais. Para os autores em pauta, tal marco inicial se deu a partir da Revolução Francesa, com a Declaração dos Direitos do Homem e a já referida promulgação da *Bill of Rights*. Assim justificam o surgimento dos direitos fundamentais:

Os primeiros direitos fundamentais têm o seu surgimento ligado à necessidade de se impor limites e controles aos atos praticados pelo Estado e suas autoridades constituídas. Nasceram, pois, como uma proteção à liberdade do indivíduo frente à ingerência abusiva do Estado. Por esse motivo – por exigirem uma abstenção, um **não fazer** do Estado em respeito à liberdade individual – são denominados **direitos negativos, liberdades negativas**, ou **direitos de defesa**. (PAULO; ALEXANDRINO, 2015, p. 98)

A feição positiva dos direitos fundamentais viria apenas no século XX, quando houve o reconhecimento dos direitos fundamentais de segunda dimensão, com a exigência de uma atuação comissiva do Estado na prestação estatal favorecendo o bem-estar individual. Na Constituição Federal de 1988, os direitos fundamentais foram arrolados no Título II, Capítulo I, artigos 5º a 17, classificados nos cinco grupos seguintes: direitos individuais e coletivos, direitos sociais, direitos de nacionalidade, direitos políticos e direitos relacionados à existência, organização e participação em partidos políticos. Não é em vão situarem-se os direitos fundamentais no referido título. Com efeito, a Carta de 1988, buscando o reordenamento constitucional, evitou postergar a enunciação dos direitos fundamentais, priorizando-os e lhes dando destaque topográfico, ao invés de consagrar lugar de destaque a normas sobre a estrutura do Estado e de seus poderes, esclarece Bulos (2012).

Importante salientar que o Título II trata dos direitos e garantias fundamentais. Paulo e Alexandrino (2015) estabelecem a diferença entre direitos e garantias, esclarecendo que estas são instrumentos de proteção dos direitos, enquanto aqueles são os bens jurídicos em si, declarados assim pelo Texto Constitucional. As garantias asseguram o exercício dos direitos e sua reparação em casos de violação. Para Mendes e Branco (2015), ainda que haja distinção entre direitos e garantias fundamentais, não é clara a fronteira entre as categorias, o que não tem maior importância prática, já que a Constituição Federal trata ambos de maneira unívoca. Bulos estabelece uma classificação pertinente das garantias fundamentais com base da Constituição de 1988:

**Garantias fundamentais gerais** –proíbem abusos de poder e todas as formas de violação dos direitos que asseguram. Exemplos: legalidade (art. 5º, II); liberdade (art. 5º, IV, VI, IX, XII, XIV, XV, XVI, XVII ect.); inafastabilidade do controle judicial (art.

5º, XXXV); juiz e promotor natural (art. 5º, XXXVII e LIII); devido processo legal (art. 5º, LIV); contraditório (art. 5º LV); publicidade dos atos processuais (art. 5º, LX, e 93, IX) etc.

**Garantias fundamentais específicas** – *instrumentalizam* os direitos fundamentais e fazem prevalecer as próprias *garantias fundamentais gerais*. Por meio delas, os titulares dos direitos encontram a forma, o procedimento, a técnica, o meio de exigir a proteção de suas prerrogativas. Exemplos: *habeas corpus*, mandado de segurança, mandado de segurança coletivo, mandado de injunção, *habeas data*, ação popular, ação civil pública. Todos esses institutos de tutela constitucional, postos ao dispor dos indivíduos e coletividades, encarregam-se de garantir os direitos fundamentais (BULOS, 2015, p. 533)

Em relação aos grupos tratados no Título II da Carta Política, os direitos individuais são os que estão ligados à própria personalidade, ao conceito de pessoa humana. Previstos no art. 5º da Constituição, são os direitos tais como o direito à vida, à dignidade, à liberdade, por exemplo. No mesmo artigo, estão presentes os direitos fundamentais coletivos, tais como direito de reunião, direito à associação, mandado de segurança coletivo. No que tange aos direitos sociais, são aqueles que visam melhorar as condições de vida dos hipossuficientes, arrolados no art. 6º e seguintes da Constituição e, ainda, disciplinados em outros dispositivos constitucionais, como o direito à saúde, à previdência e à educação.

O art. 12 da Constituição cuida dos direitos de nacionalidade, responsáveis pelo “vínculo jurídico-político que liga o indivíduo a um determinado Estado” (PAULO; ALEXANDRINO, 2015, p. 112). Tais direitos permitem a cada cidadão a capacidade de exigir a proteção estatal, e os sujeita ao cumprimento de determinados deveres. Já os direitos políticos, enumerados no art. 14 da Constituição, se referem a como a soberania popular atua no Estado, estabelecendo o conjunto de regras que permitirão a participação do cidadão nos negócios políticos, conferindo aos indivíduos os atributos da cidadania.

Por fim, os direitos à existência, organização e participação em partidos políticos asseguram autonomia e liberdade de atuação aos partidos políticos para que estes, como instrumentos necessários à preservação do Estado Democrático de Direito, concretizem o sistema representativo, conforme o art. 17 da CF/88, esclarecem Paulo e Alexandrino (2015). Segundo o texto constitucional, são destinatários dos direitos fundamentais os brasileiros e estrangeiros residentes no país. Observa Alexandre de Moraes (2004) que os estrangeiros não são excluídos da proteção da Carta Política os estrangeiros em trânsito pelo território nacional, incluindo-se, inclusive sob este manto de proteção as pessoas jurídicas.

A evolução dos direitos fundamentais pode ser situada em três dimensões principais, já sendo admitidas por alguns doutrinadores até seis dimensões de direitos, como o faz Bulos (2012). A primeira geração trata dos direitos relativos às liberdades individuais, direitos civis e direitos políticos. Os direitos de segunda dimensão têm sua ênfase na assistência social, saúde, educação, trabalho, lazer, etc., reconhecendo, portanto, os denominados direitos sociais, culturais e econômicos. A terceira dimensão se ocupa de tratar dos direitos de titularidade difusa ou coletiva, como a paz, o desenvolvimento, qualidade do meio ambiente, conservação do patrimônio cultural, informam Mendes e Branco (2015). Em seguida, aprofundar-se-á nesta evolução em dimensões, observando-se, especialmente, os direitos fundamentais de terceira dimensão.

## **2. A INSERÇÃO DOS DIREITOS DIFUSOS NO TEXTO CONSTITUCIONAL: A CONSAGRAÇÃO DA TERCEIRA DIMENSÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

O jurista tcheco-francês Karel Vasak, em conferência no Instituto Internacional de Direitos Humanos em Estrasburgo, foi o primeiro a propor a divisão dos direitos humanos em gerações<sup>4</sup> nos idos de 1979, explica Cunha Júnior (2013). O referido jurista dividiu os direitos em primeira, segunda e terceira dimensão ou dimensão, pautado no lema da Revolução Francesa, que expressou os três princípios dos direitos fundamentais, quais sejam: liberdade, igualdade e fraternidade. É mister não tomar as gerações ou dimensões do Direito, que ocorrem em uma perspectiva evolutiva histórica, como excludentes. Na verdade, devem mesmo ser analisadas em conjunto, pois o surgimento de uma geração de direitos não faz com que a anterior seja ultrapassada, persistindo todas elas válidas. Bulos (2012) assevera que os direitos tradicionais acabam por ser atualizados por novos direitos, adaptando ideias antigas.

Mendes e Branco (2015) esclarecem que os direitos de primeira dimensão são oriundos das revoluções americana e francesa, sendo os primeiros a serem positivados. Havia a necessidade de se fixar uma esfera de autonomia pessoal que se opusesse às expansões do Poder. Assim, os direitos que tratam das liberdades individuais, como a preocupação em manter a

---

<sup>4</sup> Apesar de existir a dicotomia classificatória entre “gerações” e “dimensões” dos Direitos Humanos, opta-se, no presente, pela segunda nominata, entendendo que o primeiro termo, de maneira indevida, pode induzir o leitor a compreender que a geração mais contemporânea tende a substituir sua antecessora. Ao reverso, os Direitos Humanos são considerados cumulativos, coexistindo as diversas dimensões como conquistas históricas de lutas e movimento em prol do reconhecimento do mínimo existencial humano e afirmação da própria dignidade da pessoa humana.

propriedade era parâmetro para os direitos fundamentais, sem a preocupação com as desigualdades sociais. O descaso com esses problemas sociais, conjugado com as pressões que sobrevieram da industrialização crescente, fez com que o Estado precisasse intervir em prol da promoção da justiça social. Nasceram então os direitos de segunda dimensão, que não tinham por suficiente a abstenção do Estado, carecendo de prestações positivas do Poder Público. São conhecidos por direitos sociais, principalmente por se referirem às reivindicações de justiça social, não por serem da coletividade.

Os direitos da coletividade são os da terceira dimensão. Direitos que têm sido incorporados nos “ordenamentos constitucionais positivos e vigentes de todo o mundo, como nas Constituições do Chile (art. 19, § 8º), da Coreia (art. 35, 1) e do Brasil (art. 225)” (BULOS, 2012, p. 330). Enfatize-se que tais direitos são atribuídos a todas as formações sociais, aqueles que assistem a todo gênero humano, convocando o Estado a proteger e preservar, juntamente da coletividade, visando inclusive ao benefício das futuras gerações, os direitos de titularidade coletiva e caráter transindividual. Usualmente, estes direitos são denominados de direitos da solidariedade ou fraternidade, pois têm um caráter universal, havendo necessidade de esforços em escala mundial para sua efetivação, visando à preservação da própria existência humana em grupo. Assim:

[...] enquanto os direitos de primeira dimensão (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda dimensão (direitos sociais, econômicos e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais, materiais ou concretas – enfatizam o princípio da igualdade, os direitos fundamentais de terceira dimensão – que encerram poderes de titularidade coletiva ou difusa atribuídos genericamente a todas as formações sociais – consagram o princípio da solidariedade ou fraternidade e correspondem a um momento de extrema importância no processo do desenvolvimento e afirmação dos direitos fundamentais, notabilizados pelo estigma de sua irrecusável inexauribilidade (CUNHA JÚNIOR, 2013, p. 599).

A Constituição de 1988 faz constar em seu texto alguns direitos fundamentais de terceira dimensão: o direito ao meio ambiente equilibrado (art. 225), o direito à paz mundial (art. 4º, VI e VII), direito à autodeterminação dos povos (art. 4º, III), direito ao desenvolvimento (art. 3º, II). Entretanto, é na redação do artigo 129, inciso III, da Carta Política de 1988, ao se tratar das funções institucionais do Ministério Público que fica categoricamente expresso o reconhecimento da existência dos direitos difusos e coletivos:

São funções institucionais do Ministério Público: [omissis] III – promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos; (BRASIL, 1988)



O Código de Defesa do Consumidor apresenta a concepção legal de direitos difusos e coletivos em seu artigo 81, nos seguintes termos:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato; II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base; III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum (BRASIL, 1990).

Observa Smanio (2004) que o art. 5º, inciso LXXIII da Constituição Federal, que versa sobre ação popular, também reconhece a existência dos interesses difusos e coletivos, assegurando a legitimidade de qualquer cidadão na proposição de ação popular no sentido de anular ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural. Assim, cabe ao Ministério Público a titularidade ampla na tutela dos direitos em tela, e aos cidadãos a titularidade restrita. Diversos dispositivos constitucionais se ocupam de tratar dos interesses difusos. O art. 225, *caput*, em consonância com a Declaração sobre Ambiente Humano, realizada em 1972, na Suécia, versa sobre o meio ambiente ecologicamente equilibrado, estabelecendo que é dever tanto do Estado quanto da coletividade preservar os bens ambientais para as gerações presentes e futuras.

Em seu artigo 5º, inciso XXXII, a Carta Constitucional determinou que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor” (BRASIL, 1988), cuidando assim de fixar o dever do Estado de intervir nas relações comerciais em defesa do consumidor, com o objetivo de superar sua hipossuficiência econômica no mercado de consumo. São também objeto de normatização constitucional a proteção à família, à criança, ao adolescente e ao idoso. O art. 226, *caput* e § 8º, impõe ao Poder Público que atue concretamente assegurando assistência a cada integrante da família. Já o art. 227, *caput* e § 1º, denota a intervenção do Estado no que tange à criança e ao adolescente:

Mais uma vez, imponto ao Estado o dever de assegurar à criança e ao adolescente, prioritariamente, os direitos fundamentais do cidadão, como o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de coloca-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, e promover programas de assistência a eles, não se trata de mera norma programática.

As disposições constitucionais sobre a criança e o adolescente estão de acordo com a Declaração Universal dos Direitos da Criança, adotada pela ONU em 20 de novembro de 1959, nos seguintes termos: “a criança em virtude de sua maturidade física e mental, precisa de proteção e cuidados especiais, inclusive proteção legal e apropriada antes e depois do nascimento” (SMANIO, 2004, p. 1)

O art. 230 estabelece a obrigatoriedade da intervenção estatal também em relação ao idoso, ressaltando-se que não somente o Estado, mas toda a sociedade, tem a responsabilidade de atuar em prol da criança, do adolescente e do idoso. As pessoas com deficiência recebem proteção da Constituição, pois o art. 5º garante a igualdade de todas as pessoas. Assim, há uma reserva de mercado destinada às pessoas com deficiência, por exemplo, na garantia de ingresso ao serviço público, conforme preceitua o art. 37, inciso VIII, reservando um percentual de cargos e empregos públicos a este grupo, explica Smanio. O art. 208, por sua vez, garante o direito à educação, visando à integração da pessoa com deficiência e procurando evitar sua discriminação.

Complementam, ainda, o arcabouço protetivo os artigos 227, §1º, inciso II, e §2º da Constituição Federal de 1988, que versam sobre o atendimento especializado à criança e adolescente portador de deficiência e sobre a criação de normas legais para a construção de logradouros, edifícios e veículos de transporte coletivo que atendam as pessoas com deficiência. Por fim, os artigos 220 a 224, explicita Smanio (2004), protegem os meios de comunicação de massa, proibindo a censura prévia, guardando, entretanto, conformidade com a proteção da criança e do adolescente, e a família contra transmissões de propagandas, práticas, produtos ou serviços nocivos à saúde e ao meio ambiente, evitando-se programações que contrariem os princípios constitucionais.

### **3. O ALARGAMENTO DO ROL DE ATRIBUIÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO COMO CURADOR DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Em busca da definição de termos para explicar o que é Ministério Público, Bulos (2012) assevera que a palavra ministério é proveniente do latim, *manus*, significando mão, trazendo em seu bojo a ideia de ministrar, administrar. Em seus primórdios, era o Órgão considerado a mão do rei, passando a designar, ao longo da história os agentes atuantes em prol dos interesses da Coroa, em oposição aos advogados privados. Remontando aos tempos em que o Ministério Público se tornou mais presente na homologação dos provimentos legislativos do século XVIII, época das ordenanças e éditos, encontra-se a denominação de origem francesa tão utilizada no

contexto jurídico para se referir ao Órgão Ministerial: *Parquet*, traduzida por assoalho. O termo é usado “tendo em vista que os agentes do rei (*les gens Du roi*) assentavam-se no assoalho das salas de audiência, para não serem confundidos com a magistratura de pé (*magistrature de bót*)”, esclarece Bulos (2012, p. 643).

O eminente doutrinador Dirley da Cunha Júnior (2013) explana com excelência sobre o Ministério Público pré-Constituição de 1988. Expõe que na Constituição de 1824 não havia referência específica ao *Parquet*, mas já existia um procurador da coroa que tinha o dever de realizar acusações que estivessem fora da competência da Câmara dos Deputados. Não havia necessidade relevante na função ministerial, uma vez que a denúncia podia ser oferecida por qualquer um do povo. Já no período da escravidão, com a importância elevada da Lei 20.040, de 28 de setembro de 1871, Lei do Ventre Livre, os promotores receberam o encargo de proteger os filhos dos libertos e cuidar de seu registro. Os avanços significativos, porém, ocorreram no período republicano, ainda que durante a monarquia, podendo-se reconhecer algumas inovações legislativas que forneceram ao Ministério Público um perfil institucional. Nesse sentido, explana Cunha Júnior:

A Constituição Republicana de 1891 associou o Ministério Público ao Poder Judiciário, determinando as formas de escolha e atuação de seus membros, mas foi no art. 158 do decreto 9.272, de 1911, que se consolidou importante preceito acerca do *parquet*: “O Ministério Público, perante as autoridades constituídas, é o advogado da lei e o fiscal de sua execução, o promotor da ação pública contra todas as violações do direito”. Neste período já é visível a aproximação da instituição com os rumos atuais (CUNHA JÚNIOR, 2013, p. 1136)

Já sob a égide da Constituição de 1934, o órgão foi individualizado, sendo associado ao Poder Executivo, como órgão de cooperação das atividades do governo. Foi, entretanto, com a Constituição de 1946 que o *Parquet* ganhou nome específico e foi separado dos demais poderes, com previsão de estabilidade, inamovibilidade e ingresso na carreira por meio de concurso público. O retorno ao Poder Judiciário ocorreu com a Carta de 1967, contudo, a Emenda Constitucional nº 1 de 1969 e a Emenda Constitucional nº 7 de 1977 novamente introduziram o Ministério Público no bojo do Poder Executivo. Antes mesmo da promulgação da Constituição de 1988, com a Lei Complementar 40/1981, avanços como a consideração do Órgão como permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, fixação dos princípios da indivisibilidade, unidade e autonomia funcional, autonomia administrativa e financeira, ganharam os contornos do que constaria no texto constitucional alguns anos depois.

A Constituição vigente trata do Ministério Público em posição distinta da estrutura dos demais poderes da República, em capítulo especial, ampliando suas funções e concedendo total autonomia e independência. Neste sentido, ainda, Alexandre de Moraes (2014) explica que, constitucionalmente, o Ministério Público abrange o Ministério Público da União, nos quais se encontram: o Ministério Público Federal; o Ministério Público do Trabalho; o Ministério Público Militar e o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios; em segundo lugar, abrange os Ministérios Públicos dos Estados. O *Parquet*, administrativamente, possui estrutura de instituição estatal, mas sob perspectiva funcional, não obstante discussão doutrinária sobre a questão, tem a sua natureza institucional explicada de forma mais suficiente, considerando-se seu deslocamento da “sociedade política, como órgão repressivo do Estado, para a sociedade civil, como legítimo e autêntico defensor da sociedade” (ALMEIDA, 2008, p. 13).

A primeira razão desta afirmativa está em ser o Ministério Público um órgão que assumiu um compromisso com a sociedade ao longo da história. Em segundo lugar, há a razão política que se deu por causa de seu papel de defensor da democracia e das instituições democráticas. Em último lugar, encontra-se a razão jurídica, com a concessão de gestão independente tanto administrativa quanto orçamentária e funcional pela Carta de 1988, com atribuições diversas em prol da defesa dos interesses fundamentais da sociedade, explica Gregório Assagra Almeida. No afã de se compreender o alargamento o Ministério Público como curador dos direitos fundamentais, mister se faz entendê-lo sob uma perspectiva não apenas de *custos legis*, mas de *custos societatis*:

Na defesa dos interesses primaciais da sociedade, o Ministério Público deixou de ser o simples guardião da lei (*custos legis*). Assume agora, pelas razões já expostas, o papel de guardião da sociedade (*custos societatis*) e, fundamentalmente, o papel de guardião do próprio direito (*custos juris*) (ALMEIDA, 2008, p. 14).

Como *custos societatis*, figura o Ministério Público no importante papel de defender os direitos fundamentais da sociedade, rompendo, conforme defende Antônio Alberto Machado (*apud* ALMEIDA, 2008), “com o positivismo do direito liberal que desde o século passado sustentou, ‘nos termos da lei’, as bases oligárquicas do poder social, econômico e político no País”.

O novo perfil Constitucional é o responsável maior por tornar o Órgão hegemônico na defesa dos direitos fundamentais, pois reza o Texto da Carta Política de 1988, em seu artigo 127, que a Instituição é defensora

da ordem jurídica, do regime democrático de direito e dos interesses sociais. Logo, tanto no campo jurisdicional quanto no extrajudicial, a presença da atuação Ministerial é intensa, e no campo jurisdicional, especificamente, tem se tornado cada vez mais ampla na defesa de interesses e direitos massificados suplantando a de qualquer outro legitimado ativo para os mesmos fins.

Esta ampliação de atuação é consequência do papel destinado ao *Parquet* no neoconstitucionalismo, que pautou o Direito Constitucional no princípio da dignidade da pessoa humana, enfatizando o fim dos regimes totalitários que, no momento do pós-Segunda Guerra, permaneciam em muitos Estados e eram os responsáveis por violações dos direitos fundamentais. O novo constitucionalismo apregoava e fazia valer constituições com caráter democrático, com ênfase nos direitos humanos. Para tanto, precisava criar mecanismos que fossem fortes e independentes o suficiente para efetivar os valores constitucionais emergentes e proteger os direitos fundamentais de forma individual e coletiva. Rodrigues (2012) aponta o Ministério Público como um destes mecanismos, ferramenta que se tornou essencial na implantação e garantia do Estado Democrático de Direito. Observa a autora que:

Assim sendo, nossa Constituição concedeu ao Ministério Público as condições necessárias para melhor realizar suas funções sociais, a saber: seus princípios, garantias e prerrogativas constitucionais. Dessa forma, os membros do MP poderão desempenhar suas atribuições desvinculadas dos demais poderes e comprometidos com uma Constituição pautada numa carga ética principiológica.

Nesse sentido, qualquer interpretação direcionada à Instituição deverá ser à luz do neoconstitucionalismo caso contrário estará sucumbindo não apenas o Ministério Público, mas, principalmente, os institutos pelos quais o MP tem atribuição de zelar (RODRIGUES, 2012, p. 66).

Assim, estabeleceu a Magna Carta ser o Ministério Público o guardião da ordem jurídica, do regime democrático e dos direitos fundamentais. Foi dada à Instituição *status* de cláusula pétrea, exatamente por ser ele o guardião dos direitos e garantias fundamentais da Carta Política, responsável direto em fazer a vontade do Poder Constituinte Originário perpetuar-se e fazer materializarem-se os valores fundamentais estabelecidos, enfatiza Rodrigues (2012).

Na proteção dos direitos supracitados, o Órgão Ministerial é legítimo na proposição de ação civil pública, nos termos dos arts. 127 e 129, III da Constituição Federal, em defesa de interesses coletivos. Tal âmbito de atuação ganhou ampliação, pois já estava presente, na esfera Civil, por força da Lei da Ação Civil Pública – Lei nº 7.347/85. Silva comenta que ao “instituir o

*inquérito civil e a ação civil pública*, concedendo a titularidade de ambos ao Ministério Público, a LACP tornou-se o marco para uma nova *forma de atuação institucional*” (SILVA, 2012, p. 160) tornando a Órgão agente transformador da realidade social. Os membros do *Parquet*, munidos de poder suficiente, puderam então se utilizar de diversas ferramentas para suprimir lesões aos direitos fundamentais, investigar, realizar termos de ajustamento de condutas.

Na seara do alargamento do rol de atribuições do Ministério Público como curador dos direitos fundamentais, instituiu-se o Código de Defesa do Consumidor pela Lei nº 8.078/90. Em conjunto com a Lei da Ação Civil, a Lei da Ação Popular, formou-se um arcabouço protetivo substancial na busca de cobrir todas as possibilidades de proteção aos interesses transindividuais. Em complemento, pode ainda o *Parquet* expedir recomendações administrativas, ou notificações recomendatórias, antes mesmo de judicializar qualquer demanda. Pode tal documento ser efetivo colaborador no sentido de resolver as questões, orientando e alertando o Poder Público para que se atente e adote providência em determinado sentido. Rodrigues (2012, p. 160) assevera que “O promotor de justiça deve deixar de lado sua atuação como ‘despachante processual’ e voltar os olhos para o cumprimento da missão que a sociedade dele exige”, explicando que isso deve ser feito sendo priorizada a atividade extrajudicial, em defesa dos direitos que deve, por força de norma constitucional, proteger.

Nesse sentido, em uma perspectiva inovadora, propõe Marcelo Pedroso Goular (*apud* ALMEIDA, 2008), dentro do novo perfil constitucional do *Parquet*, a existência de dois modelos de Ministério Público, o demandista e o resolutivo. Esclarece Almeida (2008) que o Ministério Público demandista é aquele atuante como agente processual, e o resolutivo, o que atua no plano extrajurisdicional, pacificando a conflituosidade social. O resolutivo é, segundo Marcelo Goular (*apud* ALMEIDA, 2008, p. 13) “imprescindível que se efetive [...] levando-se às últimas consequências o *princípio da autonomia funcional* com atuação efetiva na tutela dos interesses ou direitos massificados”. Ressalta o autor que o Ministério Público tem ao seu alcance instrumentos dos quais deve ter plena consciência para utilização eficiente, como inquérito civil, termo de ajustamento de conduta, recomendações, audiências públicas. Justifica que o modelo resolutivo precisa ser enfatizado para sanar a seguinte problemática:

A transferência para o Poder Judiciário, por intermédio das ações coletivas previstas, da solução de conflitos coletivos não tem sido tão eficaz, pois em muitos casos, o Poder Judiciário não tem atuado na forma e rigor esperados pela sociedade. Muitas

vezes os juízes extinguem os processos coletivos sem o necessário e imprescindível enfrentamento do mérito. Essa situação tem mudado, mas de forma muito lenta e não retilínea. Não se nega aqui a importância do Poder Judiciário no Estado Democrático de Direito, ao contrário, o que se constata e deve ser ressaltado é o seu despreparo para a apreciação de questões sociais fundamentais. Um Judiciário preparado e consciente de seu papel é das instâncias mais legítimas e democráticas para conferir proteção e efetividade aos direitos e interesses primaciais da sociedade (ALMEIDA, 2008, p. 13).

A visão de um Ministério Público resolutivo ao invés de demandista é preferida também por Rômulo Andrade Moreira, ainda que o doutrinador não use exatamente esses termos. Para Moreira (2016), “não se pode e não se deve resumir e simplificar as atribuições do Ministério Público apenas e tão somente ao Processo Penal e ao seu “papel” de “acusador público”. Assume o autor que o *Parquet* é extremamente atuante, zeloso guardião dos direitos humanos, agindo com rigor no combate aos crimes dos grupos de extermínio, delitos contra líderes sindicais ou de movimentos ambientais, defensor das crianças e adolescentes, mulheres, idosos, deficientes e tantos outros ditos vulneráveis.

Contudo, Moreira ressalta que houve um período no qual a falta de independência, no tempo em que era possível ao Chefe do Poder Executivo nomear e demitir o procurador-geral a qualquer tempo. Principalmente no período do Regime Militar, quando até o *Habeas Corpus* ficou restrito, o Ministério Público permanecia silencioso, refém do Poder político. Os advogados, então, defendiam os direitos humanos contra exatamente o Ministério Público que acusava e perseguia por crimes, supostamente, de natureza política. Tornou-se, pois, com o advento da Constituição Federal de 1988, o Órgão Ministerial, o que se pode chamar de o defensor do povo, em paralelo com a figura encontrada em diversos países com a Espanha, Argentina, Bolívia, Colômbia, Equador, Paraguai, Peru, não obstante a presença da Defensoria Pública. O que ocorre é que a Magna Carta delegou funções ao Ministério Público que o colocam como um agente munido de poderes diversos na defesa das garantias fundamentais.

Moreira (2016) continua explicitando o papel do *Parquet* na proteção dos direitos humanos, agora sob a ótica do processo final. No Brasil, quem detém a pretensão acusatória em juízo é o Ministério Público, salvo nos casos de ação penal de iniciativa privada. Observa-se, no entanto, haver dois momentos nos quais o indivíduo permanece sob o crivo do Estado: durante a investigação criminal e a partir do início da ação penal, como investigado ou como acusado pela prática de determinado crime. Em ambos os momentos, importa frisar que:

Deve-se então, exigir do próprio Estado cuidado para que direitos e garantias fundamentais do homem não sejam sonogados. Espera-se que esta vigilância seja feita pelo Ministério Público, nos termos impostos pela Constituição Federal. Quanto a isso não há dúvidas.

Na fase de investigação criminal, dispõe a Constituição caber ao Ministério Público o controle externo da atividade policial. Aqui, portanto, deve-se atentar para a integridade física do indiciado/investigado, bem como para o seu patrimônio moral (honra, imagem, privacidade, intimidade, etc.) (MOREIRA, 2016).

Bulos (2012) pontua de maneira magnífica que a função essencial à justiça mais difícil é a do Ministério Público, com o alargamento da esfera de competência a ele conferido. Ao ser o sustentáculo da acusação, pretender-se-ia que se colocasse tão parcial quanto um advogado, por outro lado, como fiscal inflexível da lei, tão imparcial quanto um juiz. Expressa tal dilema com maestria Calamandrei:

Advogado sem paixão, juiz sem imparcialidade, tal é o absurdo psicológico no qual o Ministério Público, se não adquirir o sentido do equilíbrio, se arrisca, momento a momento, a perder, por amor à sinceridade, a generosa combatividade do defensor ou, por amor da polêmica, a objectividade sem paixão do magistrado (CALAMANDREI *apud* BULOS, 2012, p. 643).

Em qualquer papel, no entanto, figura o Ministério Público como fiel curador dos direitos fundamentais, ampliando seu rol de atribuições em sua ainda presente evolução histórica.

## CONCLUSÃO

A atuação do Ministério Público se mostrou, de fato, essencial, e permanece em constante mudança, como ocorre com as demandas sociais e, por consequência, com o próprio direito. A Instituição que detinha apenas o papel acusatório em tempos passados, agora é provocada e ter um perfil resolutivo, superando a perspectiva demandista. Em uma realidade jurídica de legislação exacerbada, onde leis são criadas a todo instante para os mais diversos fins, cabe ao *Parquet* tutelar os direitos difusos, de maneira a manter as garantias fundamentais efetivas para a sociedade que tem no Órgão uma confiança que já não mais deposita em outras instituições brasileiras.

São tempos de violação velada de direitos em prol de se “justiçar” os desmandos de décadas. Expiam-se e purgam-se as obscuridades do Poder, atropelando-se os parâmetros constitucionais ou utilizando-se para embasar vontades políticas em detrimento do bem-estar social. Neste fatídico cenário, resta ainda como voz sensata em conjunto com algumas outras poucas, o



Ministério Público, ponderando e interferindo na proteção dos direitos fundamentais conquistados sob o esforço hercúleo de antepassados que podem ser considerados verdadeiros heróis. Ainda assim, faz-se necessária a constante discussão e revisão de sua atuação, pois o dinamismo social obriga a todos os operadores do direito, a todas as instituições que se propõem a buscar a justiça, a dialogar com as carências que nascem e são sepultadas em círculos constantes, conservando inalterada apenas uma realidade: o ser humano precisa de mecanismos equilibrados e fortes o suficiente, para proteger-se de si mesmo.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em 16 dez. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em 16 dez. 2016.

ALMEIDA, Gregório Assagra de. **O Ministério Público no neoconstitucionalismo**: perfil constitucional e alguns fatores de ampliação de sua legitimação social. Disponível em: <<http://www.unifafibe.com.br/revistasonline/arquivos/revistajuridicafafibe/sumario/5/14042010170607.pdf>> Acesso em 14 dez 2016.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

\_\_\_\_\_. **Direito Constitucional ao alcance de todos**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. Salvador: Juspodium, 2013

MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constituional**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MOREIRA, Rômulo Andrade. O Ministério Público e os Direitos Humanos. **Jornal Jurid**, 06 dez. 2016. Disponível em <<http://www.jornaljurid.com.br/doutrina/constitucional/o-ministerio-publico-e-os-direitos-humanos>> Acesso em 12 dez. 2016.

PAULO, Vicente, ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 14 ed. São Paulo: Método, 2014.

RODRIGUES, Raquel Ediane. O Ministério Público como Cláusula Pétrea – análise à luz da proposta de emenda constitucional 75 de 2011. **Revista do Ministério Público Distrito Federal e Territórios**. Brasília, 2012. Disponível em <[www.mpdft.mp.br/revistas/index.php/revistas/article/download/144/170](http://www.mpdft.mp.br/revistas/index.php/revistas/article/download/144/170)>. Acesso em 13 dez 2016.

SILVA, Rafael Simonetti Bueno da. O necessário fortalecimento da atuação do Ministério Público na defesa dos interesses transindividuais. **Cadernos de Direitos**, Piracicaba, 2012. Disponível em:<<https://www.metodista.br/revistas/revistas-unimep/index.php/cd/article/viewFile/1011/961>>. Acesso em 15 dez 2016.

SMANIO, Gianpaolo Poggio. A tutela constitucional dos interesses difusos. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, a. 9, n. 438, 18 set. 2004. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/5710>>. Acesso em: 17 dez. 2016.