
O MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AOS TRIBUNAIS DE CONTAS: HISTÓRIA, CONFLITOS E IMPORTÂNCIA NA DEFESA DO INTERESSE PÚBLICO¹

Gustavo Magalhães Lordello²

1. Introdução. 2. História. 3. A Constituição de 1988 e o MP-TC: Divergência Doutrinária e Jursiprudencial. 4. O MP-TC e o Ministério Público “Comum”: Necessidade da Harmonia no Interesse Público. 5. Conclusão. 6. Bibliografia. 7. Notas.

INTRODUÇÃO

O Estado Brasileiro completará, em 22 de abril do ano 2000, os quinhentos anos de seu descobrimento. Um país novo na história da humanidade e experiente na vivência de conflitos. Enfrentou inicialmente a opressão e a submissão colonial dos Estados Nacionais Europeus; após sua independência — em 1822 —, foi regido pelo imperialismo de um governante atado às origens e tradições portuguesas e, em 1889, foi consolidada a República no país. No século seguinte, viveu uma intensa censura dos governos militares, os regimes ditatoriais do Estado Novo, os governos populares e inflacionários, o golpe militar de 64, o processo de redemocratização até chegar a Constituição de 1988.

Depois de muitas tristezas, incertezas, esperanças e – acima de tudo – luta, o país obteve sua Carta Magna, elaborada pelos representantes do povo que, eleitos pelo voto, compuseram a Assembléia Nacional Constituinte. A lei máxima do Estado traduziu as necessidades da nação, isto é, a de consolidar o estado democrático de direito e fortalecer os princípios, fundamentos e objetivos da República Brasileira, além de regular as relações sociais básicas.

Para defender o Estado, muitos órgãos e institutos foram definidos pela Constituição: alguns, expressamente; outros não. Em virtude da complexidade de assuntos analisados pela Lei Suprema, muitas normas deixaram dúvidas, ou precisaram ser regulamentadas por leis e estatutos infraconstitucionais, e um desses exemplos é o Ministério Público junto aos Tribunais de Contas.

O trabalho desenvolvido busca analisar essa questão, destacando as diversas interpretações e integrações doutrinárias e jurisprudenciais, no sentido de refle-

¹ Monografia premiada em primeira colocação no I Concurso Nacional de Monografias, promovido pela Associação Nacional do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas, realizado em 1998.

² Bacharel em Direito e Assessor do Procurador-Geral de Justiça do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios.

tir a real intenção do legislador na elaboração do teor constitucional da matéria envolvendo o Ministério Público “especial”.

A discussão desse órgão com o Ministério Público “comum”, a sua relação com o Tribunal de Contas, a existência institucional do MP-TC, a garantia de seus membros, a sua importância para a nação, a necessidade de harmonia entre os órgãos do Estado para a fiel concretização do fim a que se destina — a preservação do interesse social — estão entre os tópicos desenvolvidos neste trabalho, visando dar um panorama geral desse tema — o Ministério Público junto aos Tribunais de Contas — tão rico e interessante para as formações acadêmicas e profissionais deste país.

I. HISTÓRIA

O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas é um órgão existente de longa data, o que demonstra a sua evolução e consolidação como instituição de grande prestígio público na fiscalização das atividades do Tribunal de Contas, ligadas ao erário. No entanto, à proporção que apresenta seus poderes consolidados e ampliados pela Carta Magna de 88, o Ministério Público dito “especial”ⁱ tem gerado polêmicas capazes de aquecer verdadeiras “batalhas” junto aos Tribunais. Toda essa discussão será vista no decorrer deste trabalho.

A discussão é tanta que se diverge desde a sua criação. Muitos autores simpatizam com a idéia de sua concepção paralela ao do próprio Tribunal de Contas. É que este — o TCU — foi criado, em 7 de novembro de 1890, pelo grande Ruy Barbosa, então Ministro da Fazenda; definido na Constituição Federal de 24 de fevereiro de 1891; definitivamente instalado em 17 de janeiro de 1893. Apresentava, em seu Corpo Deliberativo, a composição de cinco membros, dos quais um era representante do Ministério Público.

No entanto, outros entendem a criação histórica do MP “especial” com a ligeira menção desse órgão na Constituição de 1967, *verbis*: “O Tribunal de Contas, de ofício ou mediante provocação do **Ministério Público** ou das Auditorias Financeiras e Orçamentárias e demais órgãos auxiliares, se verificar a ilegalidade de qualquer despesa, inclusive as decorrentes de contratos, aposentadorias, reformas e pensões, deverá: a) ... b) ... (etc)”ⁱⁱ (grifo nosso).

Discussões acerca da verdadeira época de criação do MP-TC à parte, o fato é que, na reforma constitucional de 69, houve simplesmente a manutenção daquilo já determinado pela Carta Magna de 67. Diante de uma situação de consolidação desse órgão, com o decreto-lei federal 199/67, que previu a participação do MP junto aos Tribunais de Contas, muitos estados agiram no sentido de fazer aplicar tal instituição no âmbito estadual, como São Paulo que, por meio da EC 33/82, inseriu o artigo 47-A na sua Constituição Estadual, instituindo o “Ministério Público junto aos Tribunais de Contas do Estado”.

Embora definitivamente prevista na Carta Magna da época, muitos doutrinários passaram a discutir a sua existência, enquanto instituição, observado que não se sabia ao certo se se tratava de um órgão distinto ou não do Ministério Público

“comum”. Divergências novamente houve. Para algunsⁱⁱⁱ, o Ministério Público, a que se referia o artigo 72, § 5º da Constituição, deveria ser inserido dentro do Ministério Público “comum”, devido ao poder daquele – o MP-TC – de tomar providências até mesmo contra a Fazenda Pública, fazendo-se imperar a sua autonomia e independência frente ao próprio Tribunal de Contas. Para outros estudiosos do assunto^{iv}, o MP “especial” deveria ser uma representação da Fazenda Pública perante o TC, em razão da própria natureza intrínseca das atividades da Procuradoria da Fazenda e do MP “especial”, isto é, a de fiscalizar o desempenho da Administração. Finalmente, para outros professores^v, o Ministério Público junto aos Tribunais de Contas seria um órgão “*sui generis*”, diferente dos demais, até mesmo do “*parquet*” “comum”.

Não bastasse a divergência doutrinária, a própria jurisprudência debatia-se nos tribunais acerca da disposição constitucional do Ministério Público “especial”. Diante da dificuldade de estabelecer a sua devida natureza institucional, o STF assim asseverou em questões referentes a concursos públicos para a investidura como membro do MP-TC: “*EMENTA: Representação de Inconstitucionalidade. (...) - A dispensa de concurso para a primeira investidura em cargos públicos efetivos e permanentes, sem que tenham - como sucede com os cargos do Ministério Público junto a Tribunal de Contas - natureza especial que a justifique viola o artigo 97, parágrafo L., combinado com o artigo 13, V, ambos da Constituição Federal. (...)*”.^{vi}

Também envolvendo essa discussão da sua natureza institucional de acordo com a Constituição de 67 e a reforma de 69 — decidida pelo Tribunal de Justiça Local anterior à Constituição de 1988 — e posterior ratificação do STF à decisão do colegiado de Rondônia — em julgamento já na vigência da Carta Magna atual — no RE 120.970-RO, Rel. Min. Moreira Alves apresentou o seguinte trecho ementado: “*Mandado de Segurança. Invalidez de portaria que designou procurador de justiça para exercer a chefia do Min. Público junto ao Tribunal de Contas do Estado de Rondônia (...)*”, em que o Procurador-Geral de Justiça do Estado, por intermédio de uma portaria, designou um Procurador de Justiça para exercer a chefia do MP-TC, no lugar de uma pessoa já pertencente aos quadros dessa instituição. No entanto, amparado pelo artigo 88 da Constituição Estadual de Rondônia, que reconhecia a existência do ramo especializado junto ao Tribunal de Contas, além da evidente violação do direito líquido e certo do impetrante do Mandado de Segurança, o Tribunal de Justiça de Rondônia deferiu a este a concessão do MS, tornando nula tal portaria, tendo a mesma definição legal o E. Supremo Tribunal Federal.

Finalmente, em 5 de outubro de 1988, com a promulgação da Constituição Federal, nova ordem passou a imperar: a garantia do estado democrático de direito, em consonância aos fundamentos, princípios e objetivos fundamentais da nação brasileira. No entanto, a complexidade da Carta Magna seguiu deixando lacunas e — como não poderia deixar de ser — discussões.

Antes de entrar na estrutura institucional do Ministério Público “especial”, uma rápida consideração geral sobre a matéria deve ser observada: a Constituição de 1988, consolidando o regime democrático — como já dito — procurou distribuir

melhor suas atividades, visando a um maior controle das atividades do Estado. Logo, a ampliação do exercício do MP “comum” foi enorme, o mesmo acontecendo com o Tribunal de Contas, cada um na sua devida área de atuação. E o MP-TC teve, por consequência lógica, uma ampliação das suas atividades. Esse fato proporcionou ainda mais o acirramento nas discussões acerca da estrutura do MP “especial”, uma vez que não houve expressamente recepção de sua composição na Carta Magna Brasileira. Tecida essa consideração, melhor será analisar sua formação estrutural, objeto do capítulo a seguir.

2. A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E O MP-TC: DIVERGÊNCIA DOCTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL

2.1 Estrutura Institucional

Observa-se que a Carta Magna de 1988, seguindo determinações previstas nas Constituições anteriores, não previu estruturalmente a composição do MP “especial”. Tal questão foi resolvida com leis infraconstitucionais, entre as quais a Lei n. 8.443/92 (artigos 80 a 84), e o Regimento Interno do TCU, aprovado pela Resolução Administrativa nº 15, de 15 de junho de 1993. Destarte, o MP-TC possui a seguinte estrutura: o Procurador-Geral, três Sub-Procuradores-Gerais e quatro Procuradores, todos nomeados pelo Presidente da República, dentre brasileiros, bacharéis em Direito.

A estrutura do MP-TC não foi recepcionada pela Constituição de 1988. No entanto, o artigo 72, § 2º, I, da CF regulou a existência de um Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, a saber se esse MP previsto na norma seria uma estrutura independente, “sui generis”, ou vinculado ao parquet “comum” — similar discussão anterior à presente Constituição. Some-se isso à definição do artigo 130 da Carta Magna, que diz: “Art. 130. Aos membros do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas aplicam-se as disposições desta Seção pertinentes a direitos, vedações e forma de investidura”, inserido dentro do Capítulo “Das Funções Essenciais à Justiça” para se chegar à conclusão da infelicidade do legislador ao abordar esse tema, bem relatado nas palavras do mestre Edelberto da Silva, in verbis: “O processo de elaboração constitucional não primou pela técnica e nem seria possível atingir a perfeição da forma no atropelo dos últimos dias em que a questão era concluir logo os trabalhos. Pode-se enumerar às dezenas tantos senões de técnica e não seria esse o único a justificar qualquer interpretação a partir de um aspecto puramente formal do texto. A idéia é que vale e a idéia está ali muito clara. Não fora isso, seria preciso passar um atestado de insanidade mental a todos os Constituintes que fizeram mencionar, na Constituição, membros de um Ministério Público que não existe”^{vii}.

De muitos argumentos utilizaram-se **os defensores da ligação do MP-TC ao Ministério Público comum**. Em primeiro lugar, indagam a questão da **unidade ministerial**, princípio fundamental do Ministério Público, previsto no artigo 127, § 1º, da Carta Magna. Argumentava-se que a sua não-previsão dentre os casos dos artigos

128 da referida lei consolidava ainda mais a sua inclusão nos quadros do Ministério Público Federal — no caso do MP-TCU — e no caso do Ministério Público dos Estados — em caso de MP-TC estadual. Reforçava a defesa da unidade ministerial, defendendo a atuação do Ministério Público nas várias esferas de poder, como nas palavras da insígne Dra. Anadyr de Mendonça Rodrigues, Sub-Procuradora-Geral da República, apreciando o RE 120.970, em que asseverou: “Não é porque o Ministério Público, sob a vigência dos últimos textos constitucionais, sempre teve funções dentro e fora dos processos, atuando ora junto ao Poder Judiciário (nas ações que propõe ou naquelas em que intervém), ora junto a autoridade administrativa (quando, p. ex., requisita inquéritos policiais, fiscaliza presídios etc.), não é simplesmente por isso que se poderia sustentar que haveria um Ministério Público Judiciário e um Ministério Público Executivo...”^{viii}. E, desse modo, Mazzilli ratifica ao afirmar que o artigo 127 da CF/88: “... diz menos do que deveria (o Ministério Público tem inúmeras funções exercidas independentemente da prestação jurisdicional, como na fiscalização de fundações e prisões, nas habilitações de casamento, na homologação de acordos extrajudiciais, no atendimento ao público), como, paradoxalmente, diz mais do que deveria (pois o Ministério Público não oficializa em todos os feitos submetidos à prestação jurisdicional, e sim, normalmente, naqueles em que haja algum interesse indisponível, difuso ou coletivo, ligado à qualidade de uma das partes ou à natureza da própria lide, cf. art. 82 do CPC)”^{ix}. Destarte, independentemente da esfera de poder em que atue o MP, ele é uno, observado que o interesse social e a relevância da atividade pública legitimam a atuação deste além do controle externo junto ao Poder Judiciário, atuando também nos demais poderes, a fim de resguardar a ordem do estado democrático de direito. **E, se ele não for uno, conseqüentemente, a sua indivisibilidade ficará prejudicada.**

O segundo argumento articulado por alguns estudiosos da questão está na **inexistência da autonomia no MP-TC**, outro princípio basilar assegurado à instituição do parquet. A autonomia do MP-TC, argumentam estes, não pode imperar em um órgão que, em primeiro lugar, não tem legislação própria e, além disso, chega a deixar algumas prerrogativas funcionais de seus membros reguladas por outra instituição — o Tribunal de Contas. Os exemplos desses desequilíbrios estão previstos em alguns artigos da Lei 8443/92 (Lei Orgânica do TCU): “Art. 1º Ao Tribunal de Contas da União, órgão de controle externo, compete, nos termos da Constituição Federal e na forma estabelecida nesta Lei: (...) XII: conceder licença, férias e outros afastamentos de **membros do Ministério Público junto ao Tribunal**, dependendo de inspeção por junta médica a licença para tratamento de saúde por prazo superior a seis meses (...) Art. 1º, XIII: propor ao Congresso Nacional a fixação de vencimentos dos ministros, auditores e **membros do Ministério Público junto ao Tribunal** (...) Art. 70: Compete ao Presidente, dentre outras atribuições estabelecidas no Regimento Interno: (...) II: dar posse aos ministros, auditores, **membros do Ministério Público junto ao Tribunal** e dirigentes das unidades da Secretaria, na forma estabelecida no Regimento Interno”^x (destacamos). Logo, não há que se falar de autonomia em uma instituição que apresenta algumas de suas atividades atribuídas a outro órgão. De acordo com os defensores dessa posição, tais afirmações comprovam a necessidade

de estabelecer um MP único, que observasse os princípios fundamentais previstos no artigo 127 da CF.

E não pára por aí. A crítica também versa sobre o argumento da **necessidade de um “parquet” especializado nas atividades fiscais, contábeis, orçamentárias do patrimônio público**. Lembram que a complexidade das relações sociais, jurídicas ou não, tornaram inevitáveis a divisão do trabalho em organismos singularizados, com tarefas mais restritas, capazes de tornar as atividades desempenhadas mais profundas e perscrutadas. Citem-se, por exemplo, as especializações das atividades desempenhadas pelas Promotorias do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, a saber: a Promotoria da Infância e Juventude, dos Delitos de Trânsito, da Defesa e Consumidor — PRODECON, do Meio Ambiente — PRODEMA, Procuradoria dos Direitos do Cidadão, entre outras, e até alguns setores não ligados necessariamente à atividade processual, como o Núcleo de Controle Externo da Atividade Policial. Imprescindível, portanto, a especialização das atividades, seja em qualquer esfera de poder.

Portanto, razões existem — e plausíveis — para o entendimento de um MP-TC vinculado ao Ministério Público, visando à satisfação dos princípios refletidos na Carta Magna Nacional. Diante do embate constitucional acerca da matéria, o Supremo Tribunal Federal, órgão de cúpula da jurisdição brasileira, resolveu de vez o conflito em Ação Direta de Inconstitucionalidade — ADIN, promovido pela Procuradoria-Geral da República, em face do Presidente da República e do Congresso Nacional, criadores, estes últimos, do texto constitucional de 1988. E assim ficou definido o litígio: “EMENTA: ADIN - LEIN. 8.443/92 - MINISTÉRIO PÚBLICO JUNTO AO TCU - INSTITUIÇÃO QUE NÃO INTEGRA O MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO - TAXATIVIDADE DO ROL INSCRITO NO ART. 128, I, DA CONSTITUIÇÃO - VINCULAÇÃO ADMINISTRATIVA A CORTE DE CONTAS - COMPETÊNCIA DO TCU PARA FAZER INSTAURAR O PROCESSO LEGISLATIVO CONCERNENTE A ESTRUTURAÇÃO ORGÂNICA DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE PERANTE ELE ATUA (CF, ART. 73, CAPUT, IN FINE) - MATÉRIA SUJEITA AO DOMÍNIO NORMATIVO DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA - ENUMERAÇÃO EXAUSTIVA DAS HIPÓTESES CONSTITUCIONAIS DE REGRAMENTO MEDIANTE LEI COMPLEMENTAR - INTELIGÊNCIA DA NORMA INSCRITA NO ART. 130 DA CONSTITUIÇÃO - AÇÃO DIRETA IMPROCEDENTE. - O Ministério Público que atua perante o TCU qualifica-se como órgão de extração constitucional, eis que a sua existência jurídica resulta de expressa previsão normativa constante da Carta Política (art. 73, par. 2., I, e art. 130), sendo indiferente, para efeito de sua configuração jurídico-institucional, a circunstância de não constar do rol taxativo inscrito no art. 128, I, da Constituição, que define a estrutura orgânica do Ministério Público da União. - O Ministério Público junto ao TCU não dispõe de fisionomia institucional própria e, não obstante as expressivas garantias de ordem subjetiva concedidas aos Procuradores pela própria Constituição (art. 130), encontra-se consolidado na “intimidade estrutural” dessa Corte de Contas, que se acha investida - até mesmo em função do poder de autogoverno que lhe confere a Carta Política (art. 73, caput, in fine) - da estruturação interna, a definição do seu quadro de pessoal e a criação dos

cargos respectivos. - Só cabe lei complementar, no sistema de direito positivo brasileiro, quando formalmente reclamada a sua edição por norma constitucional explícita. A especificidade do Ministério Público que atua perante o TCU, e cuja existência se projeta num domínio institucional absolutamente diverso daquele em que se insere o Ministério Público da União, faz com que a regulação de sua organização, a discriminação de suas atribuições e a definição de seu estatuto sejam passíveis de veiculação mediante simples lei ordinária, eis que a edição de lei complementar é reclamada, no que concerne ao parquet, tão-somente para a disciplinação normativa do Ministério Público comum (CF, art. 128, par. 5). - A cláusula de garantia inscrita no art. 130 da Constituição não se reveste de conteúdo orgânico-institucional. Acha-se vocacionada, no âmbito de sua destinação tutelar, a proteger os membros do Ministério Público especial no relevante desempenho de suas funções perante os Tribunais de Contas. Esse preceito da Lei Fundamental da República submete os integrantes do MP junto aos Tribunais de Contas ao mesmo estatuto jurídico que rege, no que concerne a direitos, vedações e forma de investidura no cargo, os membros do Ministério Público comum^{xi}.

Definido o mérito do embate pela Corte Suprema Nacional, em tese, juridicamente torna pacificada a questão. Como nos dizeres de H. L. A. Hart — e posteriormente expressão utilizada pelo Min. Moreira Alves —, “A lei ou a Constituição é o que a Corte diz que ela é”^{xii}. Desse modo, fica, então, determinada a inexistência do vínculo do MP-TC ao Ministério Público “ordinário”.

Mas não se pode apenas ater-se aos fundamentos da ADIN 789 do Supremo Tribunal Federal para consolidar a questão. Embora os aplausos ao E. órgão julgador devem ser enfáticos, diante da razoabilidade e o bom senso ao analisar a matéria, várias razões existem para sustentar a defesa da “independência” do MP-TC para o Ministério Público “comum”. Necessário se torna relatar os argumentos expressados pelos defensores dessa tese.

Em primeiro lugar, deve-se **refutar**, de imediato, a idéia da **vinculação do MP “especial” ao parquet “comum”**. Uma prova inequívoca dessa questão foi dada pelo próprio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADIN 1545-1, em sede de liminar, tendo como Relator o Exmo. Ministro Octávio Gallotti. Tal ação, ajuizada pelo Procurador-Geral da República em face da Assembléia Legislativa do Estado do Sergipe e do Governador do mesmo Estado, questionava os artigos 26 e 83 da Lei Complementar Estadual nº 4, de 12 de novembro de 1990, do Estado do Sergipe, que assim afirmava: “Art. 26. Funcionará junto ao Tribunal de Contas o Ministério Público, cujas atribuições e competência serão estabelecidas em lei e em normas elaboradas pela Procuradoria-Geral de Justiça. Art. 83. Os cargos de Procurador da Fazenda Pública junto ao Tribunal de Contas, em número de cinco, passam a denominar-se Procurador de Justiça e são transpostos, com os atuais ocupantes, para o Quadro do Ministério Público Estadual, aplicando-se-lhes, no tocante às suas atribuições e enquanto não editada a lei a que se refere o art. 26, as disposições do decreto-lei nº 272/70”.

Ora, tais disciplinas violavam flagrantemente a matéria decidida na ADIN 789. Como pode dar à legislação sergipana atribuições estranhas ao próprio entendimento

constitucional definido na ADIN 789? Tal disposição estadual manifesta claramente o desejo de vinculação do MP-TC ao parquet “comum”. No entanto, demonstrada a lucidez e coerência da E. Corte Suprema, assim ficou decidida a liminar na ADIN 1545-1: “Por votação unânime, o Tribunal deferiu o pedido de medida liminar, para suspender, com eficácia “ex nunc”, até final julgamento desta ação direta, a execução e aplicabilidade dos arts. 26 e 83 da Lei Complementar nº 4, de 12.11.90, do Estado de Sergipe. Votou o Presidente. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Ministro Celso de Mello, Presidente. Presidiu o julgamento o Ministro Carlos Velloso, Vice-Presidente (RISTF, art. 37, I)”. Como se percebe, a idéia da vinculação mostra-se mais uma vez descartada.

Essa questão deve ser refutada, além da jurisprudência, também pela interpretação contextual e doutrinária acerca da matéria. Afinal, enquanto o Ministério Público “comum” está regularmente instituído na Constituição no capítulo referente às “Funções Essenciais à Justiça”, o MP-TC tem suas causas extensivas apenas ao Poder Legislativo. Ainda que as atribuições daquele não estejam restritas ao sistema processual, necessariamente estão ligadas à prestação jurisdicional. Por isso, é chamado de “magistratura de pé”. Ora, o MP-TC em nada tem sua ligação ao Judiciário, tampouco a atividades de prestação jurisdicional. É certo que o aspecto de verificação legal da fiscalização e execução das atividades do Erário é sua tarefa, mas sem haver uma atividade voltada ao Judiciário. Ratificam essa questão os dizeres de Eliana Maria Lapenda de Moraes Guerra: “O Ministério Público que junto às Cortes de Contas funciona (artigo 130 C.F) é uma instituição distinta, dado o seu próprio campo de atuação, daquela configurada no artigo 128 C.F., o Ministério Público Comum. Enquanto este atua perante juízes e Tribunais do Poder Judiciário, aquele age dentro do Tribunal de Contas, compondo-lhe a intimidade estrutural, mas com absoluta independência e ausência de subordinação”^{xiii}.

Com tais esclarecimentos, não só a questão da **vinculação** fica **prejudicada**, mas o argumento defendido pela corrente contrária de que a **difusão de tarefas** executada pelo Ministério Público “ordinário” poderia incluir as atividades desenvolvidas pelo MP-TC torna-se **despiciendo**. É certo que a especialização é uma tendência imprescindível para tornar mais célere o fiel desempenho de atividades profissionais, **mas desde que o órgão tenha atribuições para desempenhá-la**. Ora, não é certo afirmar que o parquet desempenha rotinas apenas de índole processual, mas necessariamente essas atividades estão ligadas ao Poder Judiciário. O exercício de atribuições além de seus domínios poderá até ferir a harmonia de poderes, constitucionalmente previsto pela Carta Federal (art. 2º). E, como foi visto, o MP-TC desempenha funções atinentes ao Poder Legislativo, portanto fora da “abrangência” de atribuições que Ministério Público “ordinário” desempenha.

A **não-existência institucional do MP-TC** na Constituição Brasileira — conforme reconhecimento previsto na ADIN 789 — merece um comentário especial. A Constituição tem uma finalidade básica a cumprir: a de regular e definir as normas gerais de convivência e harmonia social, conforme os princípios e fundamentos do estado democrático de direito, e os objetivos traçados pela República Federativa do

Brasil. No entanto, com a complexidade das relações sociais e a dificuldade de se prever todas as situações imaginárias daí decorrentes, gerando lacunas, omissões, obscuridades ou dúvidas, é que se deve voltar a atenção sempre aos princípios fundamentais, objetivos e fundamentos que nortearam a elaboração da Constituição Federal, no sentido de integrar e/ou interpretar a vontade real do legislador e, conseqüentemente, da sociedade. É a chamada “Teoria dos Poderes Implícitos”, desenvolvida por Marshal a partir do caso *MacCulloch vs. Maryland*. Desse modo, **“a interpretação dos textos constitucionais é dominada pelo princípio de que quando a Constituição quer alcançar um fim (no caso, o controle financeiro e o orçamentário), propicia, ainda que implicitamente, os meios necessários a ele”**^{xiv}. E, uma vez regulada a estrutura constitucional do Tribunal de Contas, os autores asseveram didaticamente: **“... é a partir do perfil institucional; da similitude de funções, deveres, direitos e garantias como as instituições afins (em especial o Ministério Público Ordinário); e da dignidade constitucional outorgada pela Carta Constitucional, que se extrai toda a principiologia informadora do elenco de direitos, prerrogativas, garantias e deveres do Ministério Público Especial e de seus membros”**^{xv}. Além do que, como pode uma Constituição que versa — segundo pesquisas a respeito do tema — sobre cerca de 270 matérias diferentes, abordar com precisão todos os temas? Certamente que não há condições, em qualquer país estruturado, de apresentar uma legislação constitucional dispendo sobre tantos assuntos. Ou então sairá imperfeita, eivada de temas polêmicos e discutíveis, como os enfrentados nesta monografia. Não cabe aqui uma análise profunda do teor que deve cercar um trabalho constitucional nessa discussão — e nem me atreveria a dissertar sobre um tema tão precioso — mas a crítica que fica de uma construção tão complexa como a que foi executada pelo Congresso Nacional é a de que, buscando a perfeição em tantos itens, muitos ficaram deveras prejudicados por lhe faltarem fiéis atribuições previstas na Carta Magna e certamente a instituição do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas foi um deles. Desse modo, a **instituição**, de fato, não foi criada explicitamente no texto constitucional, mas **implicitamente** deve-se ressaltar a **necessidade de sua existência** em face do clamor social que a legitima.

A **ausência de subordinação e dependência no Poder Legislativo** são argumentos para reforçar a independência do MP-TC em relação ao Tribunal de Contas. Não há que se falar — argumentam os defensores desta idéia — em submissão de um órgão ao outro no Poder Legislativo, afinal, não há uma escala hierárquica — como ocorre, por exemplo, no Poder Legislativo — até mesmo por motivos de preservação do processo democrático e o interesse social, observado que, para se fazer leis neste país, não há limitação, desde que se respeite a supremacia pública na feitura de tais ações. Já se imaginou se houvesse uma submissão, por exemplo, do Tribunal de Contas ao Senado, ou do Senado à Câmara dos Deputados? O processo democrático estaria sendo cumprido? Certamente que os interesses dos poderosos sobrelevariam qualquer anseio da massa popular. Sobre essa questão, Lincoln Pinto da Luz enfatiza: “Isto porque – em contraste com o que se passa no círculo do Executivo, onde os órgãos se estruturam em cadeias de subordinação, ao longo das

rígidas linhas hierárquicas – na dimensão do Legislativo, como de resto na do Judiciário, prepondera uma organização composta por coordenação: não há pensar em instituições superiores ou inferiores, em órgãos principais ou auxiliares”^{xvi}.

No que tange à **ausência de subordinação** do MP “especial” ao Tribunal de Contas, deve ser observado o **lado prático da questão**, isto é, na **jurisprudência** do Tribunal de Contas da União, onde existem inúmeros julgados que dão a prerrogativa do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas de levar ao conhecimento da Corte contas já verificadas, arquivadas e aprovadas pelo TC, mesmo se houver fatos supervenientes que demonstrem indícios da existência de fraude. É o que se apresenta nos processos n.ºs. TC 225.066.88.2, TC 225.099.89.6 e TC 225.145.90.1, cuja ementa ficou assim: “Recurso de Revisão interposto pelo Ministério Público. Contas do Governo do Estado do Acre (1987, 1988 e 1989) já julgadas regulares. Recursos recebidos da PETROBRÁS. Superveniência de fatos novos colhidos em Inspeção Especial realizada em decorrência de denúncia que questiona a veracidade dos documentos relativos as Prestações de Contas. Acolhimento do recurso objetivando o reexame das contas em conjunto com processo de denúncia”^{xvii}. Já no TC 011.485.90.6, publicado no DOU de 30.09.92, pág. 13.770, ficou assim definido: “Revisão de Contas. Diretório Nacional do PT 1989. Contas julgadas regulares. Pedido de reexame pelo Ministério Público. Inspetoria verifica divergência nos valores espelhados no exercício de 1990. Diligência para pronunciamento do responsável”. Portanto, se há alguma dúvida de subordinação e dependência do MP “especial” ao Tribunal de Contas, a doutrina e a jurisprudência parecem refutar totalmente esses questionamentos.

A **tradição secular** da presença ministerial junto ao Tribunal de Contas é outro aspecto que deve sempre contar para a sua **consolidação independente, una e insubordinável no cenário nacional**. Ora, um órgão institucionalizado à longa data, responsável pela fiscalização das atividades relacionadas à receita pública, por onde já passaram grandes personalidades jurídicas nacionais, como Dídimo Agapito da Veiga Júnior, Ivan Luz, Augusto Olympio Viveiros de Castro, Leopoldo Tavares Cunha de Mello, Christiano Martins da Silva, Francisco de Salles Mourão Branco e, atualmente, o Exmo. representante do MP-TCU junto ao Supremo Tribunal Federal, Min. Luiz Octávio Pires e Albuquerque Gallotti, deverá sempre ser destacado e respeitado pela sua grande contribuição na evolução das discussões, visando ao combate dos problemas nacionais.

Quanto à **autonomia do MP-TC**, aqui merece um comentário especial sobre o tema. A ADIN 789-1 definiu a impossibilidade da autonomia do MP-TC em face da sua disposição existente na legislação do Tribunal de Contas, razão pela qual “... encontra-se consolidado na ‘intimidade estrutural’ dessa Corte de Contas, que se acha investida - até mesmo em função do poder de autogoverno que lhe confere a Carta Política...”. A autonomia significa a capacidade de se autogerir, por legislação própria. Definitivamente, este não é o caso do MP-TC. Além do que, como já afirmado, prerrogativas como a concessão de férias, licenças e outros afastamentos, a fixação de vencimentos e o ato solene de dar posse aos membros do Ministério Público

“especial” são atribuições do Tribunal de Contas da União, previstos nos artigos 1º, XII e XIII, e 70, II da Lei 8.443/92. Portanto, fica difícil imaginar um órgão autônomo diante de tantas limitações. No entanto, **d. v.**, entendo que essa questão deve ser visualizada também sob um outro prisma: como é possível falar em independência e insubordinação do MP “especial” ao Tribunal de Contas sem subentender autonomia? Ora, um órgão que não está adstrito a qualquer ordem da Corte de Contas, exercendo livremente sua opinião, muitas vezes contrária à própria decisão do Tribunal de Contas, certo será reconhecer nele uma **autonomia relativa** no uso de suas atribuições. Deve-se ressaltar que autonomia, segundo o dicionário Aurélio, também significa independência moral ou intelectual, e isso, o MP-TC certamente tem. Autonomia suficiente para emitir conclusões próprias, sem qualquer influência, a estabelecer conflitos no ideal de satisfazer o Erário. A limitação dessa autonomia encontra-se presente nas disposições referentes ao MP “especial”, que a legislação atribui ao Tribunal de Contas.

Portanto, em que pesem as afirmações daqueles defensores de um Ministério Público único, com a submissão do “especial” ao “ordinário”, há um inegável conjunto de argumentos irrefutáveis, suficientes para legitimar **a existência, independência e até uma autonomia relativa do Ministério Público “especial”**. A decisão do Colendo STF rechaça muitas opiniões em contrário.

2.2. Garantias fundamentais dos membros do MP-TC

Uma outra discussão, igualmente polêmica, refere-se aos direitos constitucionais previstos pelos membros do MP-TC, no artigo 130 da Carta Magna Nacional. Ele enfatiza: “*Aos membros do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas aplicam-se as disposições desta Seção pertinentes a direitos, vedações e formas de investidura*”. A sua inclusão na seção referente ao Ministério Público “ordinário” não passa de outro equívoco do legislador, ao não atentar para a diferença existente entre esses dois órgãos. Essa imperfeição técnica gerou diversas questões a serem analisadas. Em primeiro lugar, o reconhecimento de tais direitos e deveres, semelhantes aos dos membros do Ministério Público junto à Justiça Comum, foi vista pelos integrantes deste quadro como um absurdo, observado que, injustificadamente, os membros do *parquet* queriam exercer exclusivamente tais atribuições. Em segundo lugar, foi o momento propício para muitos enxergarem no MP-TC uma extensão institucional do próprio Ministério Público “ordinário” e, conseqüentemente, sua submissão ao *parquet*. Alegavam que, se há uma igualdade entre direitos e deveres dos membros, era um sinal claro da intenção de firmar o órgão do Ministério Público como uma instituição única.

No entanto, a própria ADIN 789 assentou tal discussão ao afirmar: “... *A cláusula de garantia inscrita no art. 130 da Constituição não se reveste de conteúdo orgânico-institucional. Acha-se vocacionada no âmbito de sua destinação tutelar, a proteger os membros do Ministério Público especial no relevante desempenho de suas funções perante os Tribunais de Contas. Esse preceito da Lei Fundamental da República submete os integrantes do MP junto aos Tribunais de Contas ao mesmo*

estatuto jurídico que rege, no que concerte a direitos, vedações e forma de investidura no cargo, os membros do Ministério Público Comum^{xviii}.

Destarte, o Supremo Tribunal Federal utilizou-se novamente do bom senso e da razoabilidade para definir tais questões, merecendo o aplauso de todos. Ora, a Constituição não é um lugar para “fogueira de vaidades”, em que atribuições exclusivas pleiteadas por uma ou outra classe devem prevalecer. Deve-se, acima de tudo, ser sensato, retomando-se a “Teoria dos Poderes Implícitos”, além da necessidade social. Como poderiam exercer suas atividades os membros do MP-TC, na correta fiscalização jurídica das questões relativas às contas públicas, se não houvesse direitos e deveres constitucionais amplos? É inegável a relevância pública de tais tarefas, de modo que é preciso dar-lhes amplos poderes para defender o patrimônio público, até mesmo de possíveis equívocos do próprio Tribunal de Contas. Portanto, não há que se falar em direitos, garantias, vedações e formas de investidura distintas dos membros do *parquet*; afinal, ambos perfilham a missão de defender a ordem jurídica e o regime democrático, prestando relevante serviço de interesse público, cada um na sua devida esfera de atribuições.

Quanto à diferença entre a extensão institucional do MP-TC e a garantia de seus membros, previstos constitucionalmente, vale reafirmar, conforme o trecho da ADIN 789: uma coisa é a existência da Instituição MP-TC; outra coisa são os membros que ali exercem suas atribuições. A intenção do legislador, naquele momento, foi a de instituir direitos e deveres referentes aos seus membros, sem sequer revestir-se de caráter orgânico-institucional. Embora tenha sido prevista a sua existência no artigo 73, § 2º, I, da CF/88, não houve recepção estrutural na Carta Magna Brasileira. Daí a necessidade de sua assentada em lei infraconstitucional, como foi determinada na Lei nº 8.443/92. Desse modo, nos dizeres de Jatir Batista da Cunha: “Uma coisa é a instituição - o MP/TCU - a qual se extrai da Lei nº 8443/92; outra, a situação de seus membros, protegida pela Lei Maior, com predicamentos que permitem atuação independente nos seus encargos”^{xix}.

Definida, portanto, a atribuição dos deveres e direitos concernentes aos membros do MP-TC, vem mantendo o E. STF sua coerência e inegável senso crítico nos julgamentos que vem proferindo, quando há o envolvimento das garantias, direitos e deveres dos integrantes das duas instituições - o MP-TC e o *parquet*. Prova disso estão nos recentes julgados trazidos oportunamente à baila.

Um desses casos envolve a questão referente à atividade político-partidária, previsto no artigo 128, II, “e”, da Constituição Federal. O artigo revela a vedação constitucional do membro do Ministério Público em exercer a atividade político-partidária, “salvo nos casos previstos em lei”. Além disso, “abre” a própria Constituição uma fragilidade tão grande ao membro do *parquet* no que tange ao exercício da atividade política que o artigo 29, § 3º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias permite aos membros do *parquet* a possibilidade de, enquanto não forem aprovadas as leis complementares relativas ao Ministério Público, poderão os seus membros “optar pelo regime anterior, no que respeita às garantias e vantagens, o membro do Ministério Público admitido antes da promulgação da

Constituição, observando-se, quanto às vedações, a situação jurídica desta data”^{xx}. A questão ventilada no acórdão, entre outras discussões, levantava a indagação: o membro do MP “especial” teria as mesmas vantagens político-eleitorais atinentes ao membro do parquet? Destarte, o C. STF estendeu as situações previstas constitucionalmente (arts. 128, § 5º, II, “e” e 130, além do artigo 29, § 3º, do ADCT) ao membro do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, que pleiteava sua candidatura a Prefeito de uma cidade naquele Estado^{xxi}. As demais questões — de natureza eleitoral — envolvidas no Recurso Extraordinário não dizem respeito ao presente trabalho.

Em outra decisão proferida pela Corte Suprema, decidindo sobre litígio existente em Rondônia, o parquet “local” pleiteava a utilização de seus membros para integrar as cadeiras vagas existentes no Ministério Público junto ao Tribunal de Contas. No entanto, assim decidiram, utilizando de sua fiel razoabilidade, os Ministros do Supremo Tribunal Federal: “EMENTA - Ministério Público junto aos Tribunais de Contas: parquet sui generis, instituído pela lei ordinária, sem ofensa à Lei Máxima, ao qual a Carta de 1988 veio a conferir fundamento constitucional (artigos 73, § 2º, I, e 130). Art. 130 da CF/88: norma restrita da integral aplicação das disposições constitucionais pertinentes ao Ministério Público em geral, cuja inserção na Carta Magna se fez tecnicamente adequada e de forma inteligível, porque necessária ao resguardo das peculiaridades que constituíram a própria razão de ser da instituição de um Ministério Público especial. Recurso Extraordinário insuscetível de conhecimento”^{xxii}.

Nova discussão doutrinária surgida das questões envolvendo os membros dos Ministérios Públicos “ordinário” e “especial” diz respeito à competência para julgá-los, uma vez que isso não está previsto constitucionalmente no artigo 105, I, “a”, da Constituição Federal, artigo este que define a competência de apreciação e julgamento do Superior Tribunal de Justiça. Seguindo “ipsis litteris” a manifestação da Carta Magna, assim asseverou o STJ: “EMENTA: RHC — CONSTITUCIONAL — PROCESSUAL PENAL — MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO — JUÍZO NATURAL — NULIDADE — A Constituição da República estatui ser da competência do STJ processar e julgar os membros do Ministério Público que oficiem perante Tribunais (art. 105, I, a). Aos membros do Ministério Público, junto aos Tribunais de Contas, aplicam-se as disposições da referida seção (art. 130). Em consequência, o Procurador que atua no Tribunal de Contas do Estado tem, como juízo natural, o Tribunal de Justiça do Estado”^{xxiii}. Vale ressaltar aqui a restritividade da lei constitucional ao delinear expressamente a extensão do foro privilegiado, perante o STJ, apenas daqueles adstritos aos Tribunais de Justiça dos Estados (o Procurador-Geral e o Vice-Procurador-Geral de Justiça, além dos Procuradores de Justiça); aos Tribunais Regionais Federais (os Procuradores Regionais da República); aos Tribunais Regionais do Trabalho (os Procuradores Regionais do Trabalho); aos Tribunais Militares (os Procuradores da Justiça Militar); e, finalmente, aos Tribunais Superiores (o Vice-Procurador-Geral da República, os Sub-Procuradores-Gerais da República, o Procurador-Geral e o Vice-Procurador-Geral do Trabalho, além dos Subprocuradores-

Gerais do Trabalho, o Procurador-Geral e o Vice-Procurador-Geral Militar, além dos Subprocuradores-Gerais da Justiça Militar). Já aqueles membros do Ministério Público “ordinário” que atuam na justiça de primeira instância possuem igualmente o foro privilegiado, mas de competência dos Tribunais de Justiça locais (Promotores de Justiça) e dos Tribunais Regionais Federais (Procuradores da República). Tal disposição encontra-se previsto na Lei Complementar n. 75, de 20 de maio de 1993.

E aí novamente se questiona: e os membros do MP-TC, dispõem também de foro privilegiado? A existência ou não de tal prerrogativa remonta novamente à idéia da “fogueira das vaidades” em relação ao *parquet*. Entendem alguns que não há que se falar em foro privilegiado diante de sua não-previsão legal. No entanto, novamente essa questão deve-se remeter aos juízos de razoabilidade e bom senso, além da previsão constitucional do artigo 130. Por um raciocínio lógico, se há foro privilegiado aos membros do *parquet*, e as garantias existentes a estes são iguais aos dos membros do MP-TC, claro que o foro privilegiado estende-se a estes também. Adite-se isso à relevante prestação pública realizada pelos membros do MP-TC, ante a verdadeira moção de confiança depositada pelo interesse social na fiel fiscalização e execução dos cofres públicos, entende-se justa a aplicação do foro privilegiado a uma classe de tamanha expressão. E, finalmente, a instituição dessas garantias nas próprias Constituições Estaduais, que vem reconhecendo em seus textos a prerrogativa de foro ao órgão ministerial “especial”, mostra-se irrefutável a existência desse benefício. Ratificando os argumentos apresentados na defesa da prerrogativa de foro ao MP-TC, necessário se faz ressaltar a fundamentação existente no corpo do trabalho desenvolvido no Recurso de *Habeas Corpus* citado, nas palavras do Min. Pedro Aciole: “*Se, por um lado, a falta de fundamentação do ato constritivo era plenamente evidenciada, por outro lado, e agora, com maior razão, a sua condição de Procurador do Tribunal de Contas, nos termos do art. 130 da Constituição Federal, e art. 14 da Lei Estadual nº 3.627/70, c/c o art. 73, § 6º, da Constituição Estadual, assegura-lhe o foro privilegiado, racione personae, devendo, na hipótese, ser processado e julgado nos exatos termos do art. 104, XIII, letra b, da Carta Estadual, portanto, perante o E. Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba*”.

Certo é que não há qualquer justificativa legal para a sua inclusão — ainda que analógica — no artigo 105, I, “a”, da Constituição Federal de 1988, definindo a prerrogativa de foro dos membros do MP-TC junto ao Superior Tribunal de Justiça; querer, no entanto, tirá-los do privilégio de serem julgados perante os Tribunais de Justiça locais seria ferir tanto o já assentado entendimento constitucional, quanto as legislações infraconstitucionais, a razoabilidade e o bom senso.

Antes de finalizar o capítulo referente às divergências jurisprudenciais envolvendo o MP-TC, uma última abordagem aqui merece ser colocada em questão. Os membros desse órgão sentiram a necessidade de se criar uma instituição privada, sem fins lucrativos, capaz de defender os direitos e aspirações do MP-TC, bem como de seus membros, visando resguardar os interesses da classe. Destarte, a Associação Nacional do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas foi criada com essa finalidade. Diante de sua extensão a todo território brasileiro, composição (pessoas

de notório saber jurídico), finalidade e estrutura, estaria tal Associação legitimada para propor ação direta de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 103, IX, da Constituição Federal? A Carta Magna assim dispõe: “Art. 103. Podem propor ação inconstitucionalidade: (...) IX – confederações sindicais ou **entidade de classe de âmbito nacional**” (ênfase nossa). Diante dessa situação prevista no texto constitucional, muitas entidades de classe e confederações buscaram a sua legitimidade em tais prerrogativas: a AMAGIS (Associação dos Magistrados Brasileiros) e a ADEPOL (Associação dos Delegados de Polícia) tiveram seus direitos obtidos. A Associação Nacional do MP-TC, certa de revestir-se dessa natureza (entidade de classe), ajuizou a ADIN 832, em sede cautelar, contra a Assembléia Legislativa do Estado do Pará, argüindo a ilegitimidade desta ao definir as regras atinentes ao preenchimento das vagas para Conselheiro de Contas, na forma prevista no artigo 307 da Constituição do Estado do Pará, entendendo dificultar seriamente o acesso dos membros do MP-TC a tais vagas, violando, com isso, os artigos 73, § 2º, I e 75 da Constituição Federal. A questão analisada na liminar, no entanto, versou sobre a legitimidade ativa da requerente para propor ou não ADIN’s. E assim a E. Suprema Corte decidiu: “*Ação Direta de Inconstitucionalidade. Ilegitimidade Ativa. Associação do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas. Os membros do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas, quer sejam considerados como membros do Ministério Público, quer como servidores do quadro próprio desses órgãos auxiliares do Poder Legislativo, não constituem, por isso mesmo, categoria funcional autônoma, mas apenas fração dela, o que torna a Associação que os congrega parte ilegítima, segundo os precedentes do Supremo Tribunal Federal, para a instauração do controle concentrado de constitucionalidade. Ação direta de que não se conhece, por ilegitimidade ativa da autora*”^{xxiv}. Razões existem para decidir dessa maneira. Alegou o Min. Ilmar Galvão, acompanhado pelos Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello, que a entidade nacional deve conter uma representatividade de âmbito nacional, e a mera juntada da Ata da Assembléia Geral de sua instalação e a aprovação de seu Estatuto, não eram provas suficientes para assim o considerar. Além disso, a reduzida composição de membros da Ata de sua constituição afastava a idéia de representação nacional. E encerrou afirmando que tal associação representa apenas uma fração de todo o grupo que esta deveria representar, seja seus membros considerados integrantes do *parquet* comum — hipótese essa afastada na ADIN 789 — ou integrantes do Tribunal de Contas. A ADIN 846, também em sede de liminar, proposto pela Associação do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas em face da Assembléia Estadual do Estado do Mato Grosso do Sul, teve o mesmo entendimento da ADIN 832, não conhecendo da ADIN, por ilegitimidade ativa da autora na propositura de tal ação. Logo, se não houver a mudança do entendimento manifestado pelo E. STF no julgamento das duas ADIN’s em sede de liminar, a tendência é reconhecer a ilegitimidade dessa entidade de classe na propositura de ações de inconstitucionalidade.

Situação semelhante viveu o *parquet* comum, no julgamento, também de natureza cautelar, da ADIN 1402, em que a CONAMP (Confederação Nacional do

Ministério Público) teve sua ilegitimidade para a propositura de ADIN's decidida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. Por maioria, vencido o Min. Carlos Velloso (Relator), entenderam os demais eméritos Ministros presentes que não se trata de CONAMP de confederação, devido ao seu não-registro no Ministério do Trabalho, uma vez que deveria reger-se pela CLT; tampouco poderia ser chamada de entidade de classe, pois estas não podem ser constituídas por sociedades e associações diversas, como é o presente caso, observado que a CONAMP, nos dizeres do insigne Min. Maurício Corrêa, “*é uma associação de associações, nos sentido lato da palavra*”^{xxv}.

3. O MP-TC E O MINISTÉRIO PÚBLICO “COMUM”: NECESSIDADE DA HARMONIA NO INTERESSE PÚBLICO

Muito se discutiu até agora sobre a repercussão da existência ou não do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas. De fato, foi preciso concluir as questões existentes a essa divergência para, de uma vez por todas, chegar a um consenso sobre as reais atribuições de cada órgão na estrutura do Estado. A ADIN 789 em muito contribuiu para pôr fim a um litígio que durava muitas décadas.

No entanto, por mínimo que possa parecer, uma “ferida” de rivalidade foi aberta envolvendo tais órgãos, o que pode distanciar a relação entre os dois. E aí vem a pergunta: Será que isso é interessante para a finalidade pública? Será que os princípios constitucionais da boa administração e moralidade administrativa estão sendo respeitados? A necessidade do alcance harmônico dessas duas instituições, no interesse da sociedade será o objeto de análise a seguir.

A Carta Magna foi elaborada pelo Congresso Nacional, pelos representantes eleitos do povo, mediante o sufrágio universal, que se exterioriza no país pelo voto. Exercem, com isso, o que Max Weber chama de “dominação legítima”, com a incumbência de legislar as necessidades da população e traduzir em resultados a confiança popular depositada no parlamentar eleito.

As necessidades básicas para regular o bom andamento do estado democrático de direito estão definidas na presente Constituição. Para manter a boa conduta das esferas de poder, órgãos diversos foram criados, ou mantidos conforme as Constituições anteriores. Entre esses organismos estão o MP-TC e o Ministério Público “ordinário”. Sua presença é igualmente importante no cenário nacional. Ambos têm tradições que demonstram a confiança depositada pela população no desempenho de suas atribuições. E, acima de tudo, ambas as instituições perfilham a missão de defender a ordem jurídica e o regime democrático. Portanto, razão não há para discórdias infundáveis em filigranas, se levarmos em conta a finalidade **básica e comum** das duas instituições. A finalidade parece tão próxima a ponto de a Dra. Anadyr de Mendonça Rodrigues, Subprocuradora-Geral da República, no RE 120.970-RO, referir-se ao Ministério Público “especial” como “*órgão restrito ao desempenho das funções institucionais de custos legis junto ao Tribunal de Contas da União*”^{xxvi}, tarefa essa — fiscal da lei — também exercida pelo Ministério Público “comum” junto ao Poder

Judiciário. Ora, se ambas possuem suas atribuições pertinentes, para que atizar rancores entre eles? Quem sai perdendo em toda essa discussão é o próprio interesse público. Reitero aqui a consideração de que **a harmonia entre os órgãos que compõem a estrutura dos poderes do Estado é fundamental para a consolidação do próprio poder estatal e o fortalecimento — tanto interno quanto externo — do Brasil.**

À medida que as discussões se acirram entre os órgãos que compõem a estrutura fundamental do Estado, a tendência à fragilidade do sistema torna-se perigoso até mesmo para o equilíbrio dos poderes do Estado. O resultado desses conflitos é catastrófico para qualquer nação. As ditaduras, guerras civis e regimes fascistas são exemplos desse desequilíbrio estatal, que ganham força e passam a dominar a partir de desentendimentos entre os próprios organismos que compõem a célula-mãe do Estado. Cite-se, por exemplo, o golpe de estado, em 1937, realizado pelo então Presidente Getúlio Vargas que, enfatizando a necessidade de uma sobreposição do Poder Executivo frente aos demais poderes, ante a suposta ameaça do Plano Cohen — plano elaborado pelos comunistas para tomar o poder no país — obteve tal ampliação de governo e, diante da soberania obtida, dissolveu o Congresso Nacional, com o apoio das Forças Armadas, prendeu políticos rivais, fortaleceu a censura, outorgou uma Constituição — a de 1937 — inspirada nos moldes poloneses e nos regimes ditatoriais fascistas da Europa, e “reinou” absoluto por mais de oito anos, até todo um processo de redemocratização fazer restabelecer o Estado democrático.

Pode até parecer exagerado o exemplo ditatorial acima relatado à discussão deste trabalho, mas o objetivo aqui é enfatizar a problemática do conflito de órgãos e poderes do Estado, fragilizando a estrutura do país como um todo.

Além disso, está enganado quem imagina que as atribuições completamente distintas exercidas por órgãos de diferentes esferas de poder — como é o caso do Ministério Público “especial” e do “comum” — podem transformar-se em trabalhos mais completos e aprofundados, se exercidos em harmonia. Em primeiro lugar, esta deve (e deverá sempre) ser uma regra geral, estabelecida pela própria Constituição Federal, em seu artigo 2º: “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”. É certo que o Ministério Público “comum” não se insere nesses poderes, mas deve sempre ser visualizado como um órgão de controle externo essencial ao bom desempenho da Justiça e, conseqüentemente, do Estado, devendo, portanto, figurar sua harmonia com os poderes existentes.

Em segundo lugar — e principalmente este — pelo inúmeros exemplos práticos que revelam o valioso corolário da harmonia entre os órgãos para o bom desempenho das funções públicas. Walton Alencar Rodrigues^{xxvii}, com muita propriedade, enumera duas ilustrações perfeitas para revelar a imprescindível atuação harmônica do Tribunal de Contas — e, logicamente, o Ministério Público junto à Corte — e o MP “comum”. Nas suas palavras: “*O primeiro exemplo diz respeito à Hidrelétrica de ITÁ, no rio Uruguai, na divisa dos Estados de Santa Catarina e do Rio Grande do Sul. Tratava-se de concessão de obra pública de valor superior a um bilhão de dólares, cuja*

produção de energia elétrica seria apropriada por grupos privados, beneficiados por cláusulas de evidente ilicitude.

O MPF propôs Ação Civil Pública perante a Justiça Federal, na qual questionava a legalidade e a legitimidade da concorrência, alegando, fundamentadamente, violação de princípios constitucionais, desvio de finalidade e a ilegalidade da apropriação da totalidade da energia produzida por concessionários não remunerados por tarifa.

Não obstante a relevância dos fundamentos jurídicos da impetração e a qualidade do trabalho realizado por Procuradores, a Justiça Federal em nenhum momento concedeu medida liminar, paralisando a contratação.

Com fundamento nos mesmos dados, o TCU procedeu à suspensão da formalização do contrato, provocando profunda repercussão e o reestudo de toda a temática ligada à questão do traspasse do produto da concessão a entidades privadas.

Nesse caso, houve louvável troca de informações e peças processuais entre os Analistas do TCU, encarregados do acompanhamento da concessão, e os Procuradores da República, autores da Ação Civil Pública. Ganhou o interesse público^{xxxviii} (ênfase nossa). Deve-se observar que, junto aos Analistas do TCU, estão sempre presentes na verificação da legalidade restrita da questão a presença dos membros do MP-TCU.

A segunda ilustração prática ocorreu no âmbito eleitoral. Como o autor assevera: “A Lei Orgânica do TCU determina que este deverá enviar ao MPE o nome dos responsáveis cujas contas houverem sido julgadas irregulares nos cinco anos imediatamente anteriores à eleição. O Ministério Público Eleitoral, por sua vez, deverá impugnar as candidaturas de todos aqueles condenados pelo TCU. Obviamente, há veemente necessidade de troca de informações entre o TCU e o MPE”^{xxxix}. Aqui novamente há participação do MP-TC na apreciação jurídica da matéria fiscal/eleitoral, nos termos da lei.

Aplausos efusivos a tais iniciativas. Esses são apenas dois exemplos que deveriam se tornar regras no cenário nacional. Afinal, é essa harmonia no desempenho de suas atividades que o poder público necessita de dois órgãos de fiscalização e controle, como é o caso do MP-TC e do Ministério Público “ordinário”. O mesmo autor dos exemplos encerra seu discurso com uma colocação brilhante: “... posso acrescentar que a identidade de propósitos de controle da administração pública, na contenção de ilegalidades, aproxima as duas instituições e impõe que seus integrantes atuem de forma cada vez mais conjunta num propósito comum, a salvaguarda do interesse público”^{xxxx}.

Essa harmônica relação entre o MP-TC e o Ministério Público “comum” tem logrado também êxitos na jurisprudência do Tribunal de Contas da União. No TC 300.001.93.2, publicado no DOU de 05.09.94, pág. 13.365, enfatiza a importância dos dois órgãos no exercício de suas devidas atribuições, em espírito de equipe e coordenação. O Ministério Público Federal, por seu procurador, Onofre de Faria Martins, denunciou a Escola Agrotécnica Federal de Colatina (ES) por irregularidades

nas suas contas financeiras. Instado a manifestar-se, o MP-TCU requisitou, de imediato, a revisão das contas em relação aos três exercícios anteriores da Escola, ainda que já tivessem sido aprovadas anteriormente. E a ementa do julgado pelo TCU refletiu o ótimo trabalho executado na defesa do interesse público: *“Denúncia formulada por Procurador da República contra a Escola Agrotécnica Federal de Colatina ES. Possíveis irregularidades com reflexos sobre contas já julgadas pelo TCU. Pedido de revisão interposto pelo Ministério Público. Provimento. Reabertura das contas”*.

Finalizando, observou-se que a verdadeira função dos órgãos previstos na Constituição Federal de 1988, destinados a proteger o estado democrático de direito, seus princípios, fundamentos e objetivos: a de trabalharem em cooperação, agindo sempre de acordo com a lei, conforme as necessidades de sua clientela, isto é, a população brasileira. É preciso deixar vaidades e problemas do passado para trás. Sabe-se que muita evolução houve no sentido de reduzir os atritos relatados nesse trabalho — e a doutrina e jurisprudência colaboraram muito nesse sentido — mas o principal é estar à frente das discussões. Hoje, cabe aos doutrinadores do MP-TC, por exemplo, discutir a melhor forma de se alcançar uma precisa fiscalização das contas públicas, ainda tão burladas neste país. Certamente que a tarefa não é fácil.

Apesar dos grandes esforços que comunidade e agentes políticos nacionais têm feito no sentido de amenizar a grave situação da desigualdade brasileira, a fiscalização das contas públicas, seja na sua captação ou distribuição financeira, apresenta inúmeras deficiências (recursos humanos insuficientes, legislações ambíguas) que tem de ser corrigidas urgentemente, sob o risco de agravar ainda mais a situação tributária nacional. Cabe à sociedade — além dos órgãos de fiscalização, da lei ou não, como estes exaustivamente estudados nesta monografia (MP-TC, Tribunal de Contas e Ministério Público “comum”) — encontrar saídas para retificar os graves problemas atuais. Essa discussão tem incomodado e incomodará muito mais os estudiosos de polêmicas desse gênero, refletindo a evolução clara de sua mentalidade em debater novos temas desse assunto, temas esses mais saudáveis ao interesse nacional.

4. CONCLUSÃO

Observou-se, ao longo deste trabalho, discutir os assuntos mais polêmicos envolvendo o MP-TC. A sua existência desvinculada do MP “comum” parece, pela doutrina e jurisprudência atual, pacificada diante das decisões sobre o assunto. Além disso, o reconhecimento de sua instituição dentro do contexto institucional, bem como a garantia e deveres de seus membros denotam o reconhecimento e a confiança que a sociedade brasileira deposita no desempenho de suas atribuições.

Uma vez obtidos tais sucessos, cabe ao MP-TC lutar para dignificar ainda mais o seu trabalho, atuando em harmonia com os demais órgãos de fiscalização, a fim de fazer valer o Estado eficiente, equilibrado e igual. Infelizmente, os casos de fraude à previdência, o rombo orçamentário por deputados e senadores revelaram a

ineficiência dos aparelhos de fiscalização nacional. É preciso estudar meios de ação mais fortes, seguros e ágeis, capazes de conter manobras que só tendem a desequilibrar o sistema e atrasar o país frente aos demais Estados Nacionais.

Argumentos, como a larga extensão territorial e a quantidade populacional para justificar a incrível lesão aos cofres públicos, são desprezíveis, quando se têm em um país como o Brasil homens públicos de notória sapiência no assunto, magistrados e membros dos órgãos de fiscalização nacionais, capazes de encontrar meios mais eficientes de vencer a impunidade e a fraude. Basta vontade política, iniciativa e determinação para vencer os obstáculos existentes no caminho e, certamente, lograr-se-á êxito nessa batalha. Uma coisa é certa: harmonia, cooperação entre os órgãos e perseverança são requisitos imprescindíveis para que isso ocorra.

5. BIBLIOGRAFIA

Legislação

Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Lei Complementar 75, de 20 de maio de 1993.

Lei 8.443, de 16 de julho de 1992.

Lei 9.165, de 19 de dezembro de 1995.

Regimento Interno do Tribunal de Contas da União, aprovado pela Resolução Administrativa nº 15, de 15 de junho de 1993.

Livros

CANTELE, Bruna R. História Dinâmica do Brasil. Analisando o Passado, Refletindo o Presente. São Paulo: Ed. IBEP, 1996.

CARVALHO, Vinícius de. Legislação Aplicada ao MPU. Brasília: Ed. VEST-CON, 1996.

LÚCIO, Vicente Carlos. Constituição Federal Comentada: Artigo por Artigo. São Paulo: EDIPRO, 1992.

MAZZILLI, Hugo Nigro. O Ministério Público na Constituição de 1988. São Paulo: Saraiva, 1989.

Periódicos

ATALIBA, Geraldo; FIGUEIREDO, Lúcia Valle; FRANCO, Antônio de Sousa e BEREJO, Álvaro Rodrigues. “*Ministério Público Partícipe do Tribunal de Contas Substancial ou de Mérito*”, Revista de Direito Público, nº 99, p. 167-187, 1991.

BRANCO, Francisco de Salles Mourão. “*O TCU e o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União*”, Revista do Tribunal de Contas da União, vol. 25, nº 62, p. 132 a 134, 1994.

BRITTO, Carlos Ayres. “*O Ministério Público da União e do Tribunal de Contas – Órgãos Distintos*”, Revista de Direito Público, nº 69, p. 32-44, 1984.

- CASTELO BRANCO, Élvia Lordello. “Um Ministério Público Constitucionalizado e Independente como Fator de Fortalecimento dos Tribunais de Contas”. Revista do Tribunal de Contas do Distrito Federal, nº 11, p. 13 a 32, 1981.
- CUNHA, Jatir Batista da. “*O Ministério Público Junto ao Tribunal de Contas da União*”, Informativo do Tribunal de Contas da União, Brasília, n. 120, p. 13-14, julho/1995.
- FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. “*Ministério Público Junto aos Tribunais de Contas*”, Revista de Informação Legislativa, nº 119, p. 233-244, jul/set. de 1993.
- GOMES, Maurício Augusto. “*Ministério Público nos Tribunais de Contas*”, RT 679, p. 277-278. “*Ministério Público e Tribunais de Contas na Constituição*”, RT 685, pág. 264-267.
- GOULART, Celestino e GUIMARÃES, Fernando Augusto Mello. “*O Ministério Público Especial e Seus Princípios Fundamentais*”, RTCE, Porto Alegre, p. 137-152, 1995.
- GUERRA, Eliana Lapenda de Moraes. “*Imprescindibilidade de um Ministério Público Especializado como Fator de Fortalecimento do Próprio Tribunal de Contas*”, Revista do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco, Recife, n. 5, p. 211-212, jan./dez. de 1994.
- GUIMARÃES, João Lopes. “*O Ministério Público Junto ao Tribunal de Contas*”, *Justitia*, São Paulo, 1980, p. 123-137.
- HELAYEL, Maurício. “*Aspectos do Ministério Público Junto ao Tribunal de Contas*”, Revista do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, vol. 14, nº 24, p. 49 a 61, 1993.
- MOURA, João Erismá de. “*O Ministério Público Junto ao TCU*”, Informativo do Tribunal de Contas da União, Brasília, n. 45, p. 9-10, março/1996.
- MAZZILLI, Hugo Nigro. “*O Ministério Público no Tribunal de Contas*”, RT 650, p. 40-52.
- RODRIGUES, Walton Alencar. “*Atuação do Ministério Público Perante o Tribunal de Contas da União*”, Informativo do Tribunal de Contas da União, Brasília, n. 88, p. 20-22, maio de 1995.
- SILVA, Edelberto Luiz da. “*O Ministério Público Junto aos Tribunais de Contas*”, Revista do Tribunal de Contas de Santa Catarina, Florianópolis, n. 4, p. 8-10, out./dez. 1988.

6. NOTAS

- i. A dificuldade de se estabelecer uma definição mais precisa entre os dois órgãos levou a doutrina a adotar tais expressões, i. e., Ministério Público “ordinário” para aquele previsto na CF/88 em seus artigos 127 e seguintes e o Ministério Público “especial” para o órgão atuante junto aos Tribunais de Contas. Entre os simpatizantes dessa idéia estão Celestino Goulart, Fernando Augusto Mello Guimarães, Jorge Ulysses Jacoby Fernandes, entre outros.
- ii. Art. 73, § 5º, da Constituição de 1967 in Mazzilli, Hugo Nigro. “*O Ministério Público no Tribunal de Contas*”, p. 47.
- iii. Como João Lopes Guimarães, Procurador de Justiça e Professor de Direito.
- iv. v. Carlos Schmidt de Barros Jr., então Procurador-Geral da Fazenda do Estado de São Paulo perante o Tribunal de Contas.

- v. Múcio Dantas, Procurador Geral junto ao TC-RN.
- vi. RP 1.107/SE, Relator Min. Moreira Alves, DJ 13.09.85, p. 15453.
- vii. SILVA, Edelberto Luiz da. “*O Ministério Público junto aos Tribunais de Contas*”, p. 8.
- viii. RE 120.970-RO, Rel. Min. Moreira Alves, j. 16.10.90, RTJ 134, p.
- ix. MAZZILLI, Hugo Nigro. “*O Ministério Público no Tribunal de Contas*”, p. 42.
- x. Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, alterada pela Lei 9.165, de 19 de dezembro de 1995.
- xi. ADIN 789, Rel. Min. CELSO DE MELLO, j. 26.05.94, DJ 19.12.94, p. 35.180.
- xii. “The Concept of Law”, ed. Clarendon, 1961, p. 136 in “*O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União*”, Jatir Batista Cunha, p. 13.
- xiii. GUERRA, Eliana Maria Lapenda de Moraes, “*Imprescindibilidade de um Ministério Público Especializado como Fator de Fortalecimento do próprio Tribunal de Contas*”, p. 212.
- xiv. STF, RP 1.174/PE, Rel. Min. Moreira Alves, RTJ 125, p. 477 in “*O Ministério Público Especial e seus Princípios Fundamentais*”, Celestino Goulart e Fernando Augusto Mello Guimarães, p. 141.
- xv. “*O Ministério Público Especial e seus Princípios Fundamentais*”, Celestino Goulart e Fernando Augusto Mello Guimarães, p. 141.
- xvi. LUZ, Lincoln Pinto da, ADIN 789 (Medida Cautelar), j. 22/10/92, RT 145, p. 148.
- xvii. TC 225.066.88.2, TC 225.099.89.6 e TC 225.145.90.1, publicado no DOU de 13.10.93, p. 15265. No mesmo sentido: TC 400.176.90.4 (TC 400.134.90.0 – apenso), publicado no DOU de 08.12.92, p. 16929; TC 575.619.90.2, publicado no DOU de 20.09.93, p. 14033; TC 008.151.94.6, publicado no DOU 25.09.95, p. 14893 e TC 500.209.90.1, publicado no DOU de 13.12.93, p. 19117.
- xviii. ADIN 789, Rel. Min. CELSO DE MELLO, j. 26.05.94, DJ 19.12.94, p. 35.180.
- xix. “*O Ministério Público junto ao Tribunal de Contas*”, Jatir Batista da Cunha, p. 14-15.
- xx. Constituição Federal de 1988, artigo 29, § 3º do ADCT e Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, Lei 8.906/94, artigo 83.
- xxi. Recurso Extraordinário nº 127.246-DF, Rel. Min. Moreira Alves.
- xxii. Recurso Extraordinário nº 120.970-4 - RO, 1ª Turma, DJ 08.03.91.
- xxiii. RHC 2.226-0 - PB, Rel. Designado: Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 02.02.93, RSTJ 46:401-487.
- xxiv. ADIMC 832/PA; Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 08.09.93, DJ 12.11.93, p. 24022.
- xxv. ADIMC 1402/DF, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 29.02.96, DJ 19.04.96.
- xxvi. RE 120.970/RO, Rel. Min. Moreira Alves, j. 16.10.90.
- xxvii. Procurador-Geral em exercício, do MPTCU. Palestra proferida em 25.5.95, na Câmara do Patrimônio Público do Ministério Público Federal.
- xxviii. RODRIGUES, Walton Alencar, “*Atuação do Ministério Público perante o Tribunal de Contas da União*”, p. 21.
- xxix. *Idem*, p. 22.
- xxx. *Idem, ibidem*.