*Salomão Abdo Aziz Ismail Filho*[1]

# O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO INSTRUMENTO CONSTITUCIONAL DE ACESSO À JUSTIÇA E CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: REFLEXÕES SOBRE O MICROSSISTEMA DE ESTÍMULO À RESOLUTIVIDADE DO CNMP

## *THE PUBLIC PROSECUTOR AS A CONSTITUTIONAL INSTRUMENT FOR ACCESS TO JUSTICE AND THE REALIZATION OF FUNDAMENTAL RIGHTS: REFLECTIONS ON THE CNMP´S MICROSYSTEM TO STIMULATE RESOLUTIVE ACTIVITY*

**RESUMO:** O direito fundamental de acesso à justiça precisa ser entendimento como um direito de acesso ao valor justiça e não apenas ao Poder Judiciário. A partir de um conceito amplo de acesso à justiça, este artigo jurídico investiga o fundamento constitucional para que o Ministério Público brasileiro apresente-se como um canal de acesso direto ao valor justiça e instrumento de concretização dos direitos fundamentais. Além disso, estuda criticamente normas e recomendações do Conselho Nacional do Ministério Público referentes à atividade extrajudicial e resolutiva dos seus membros, formando um verdadeiro microssistema, o qual tem direta relação com a proposta de um Ministério Público efetivamente resolutivo e transformador da realidade social.

**PALAVRAS-CHAVE**: Acesso à justiça. Ministério Público. Direitos fundamentais. Resolutividade. Atuação extrajudicial.

[1] Pós-Doutorando na Universdade de Salamanca (2021-2022). Doutor em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco (2021). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (2009). Possui graduação em Direito pela UFPE (1997). Especialista em Direito Administrativo e Constitucional pela UFPE (2000). Procurador do Banco Central do Brasil (1998-2004). Promotor de Justiça do Ministério Público de Pernambuco a partir de 2004. Presidente da Associação do Ministério Público de Pernambuco (2014-2016). Professor de Processo Administrativo da Faculdade Boa Viagem (2009-2010). Professor de Direito Constitucional e Administrativo da Faculdade Marista, atual FICR (Faculdade Imaculada Conceição do Recife), a partir de 2016. Lattes iD: http://lattes.cnpq.br/9304360527996696. E-mail: salomao74@yahoo.com.br.

* A data de submissão do presente artigo foi no dia 03/05/2022 e a aprovação ocorreu no dia 15/06/2022.

***ABSTRACT:*** *The fundamental right of access to justice needs to be understood as a right of access to justice and not just to the Judiciary. From the broad concept of access to justice, this legal article investigates the constitutional basis for the Brazilian Public Prosecutor to present itself as a channel of direct access to the value of justice and an instrument for the realization of fundamental rights. In addition, the article studies critically norms and recommendations of the National Council of the Public Prosecutor regarding the extrajudicial and resolutive activity of its members, forming a true microsystem, which is directly related to the proposal of a Public Prosecutor that effectively acts resulutively and transforms social reality.*

***KEYWORDS:*** *Access to justice. Public Prosecutor. Fundamental rights. Resolute activity. Extrajudicial activity.*

**SUMÁRIO:** Introdução. 1 Sobre o acesso ao valor justiça consagrado na Magna Carta de 1988. 2 O vínculo do acesso ao valor justiça à concretização dos direitos fundamentais. 3 Caráter instrumental e teológico do Ministério Público frente ao acesso ao valor justiça. 4 O microssistema do CNMP a respeito do estímulo à resolutividade dos membros do Ministério Público brasileiro. 4.1 Resolução 118/2014. 4.2 Resolução 147/2016. 4.3 Carta de Brasília. 4.4 Recomendação 54/2017. 4.5 Recomendação 57/2017. 4.6 Recomendação de caráter geral CNMP 02/2018. 4.7 Resolução 205/2019. 4.8 Recomendação conjunta PRESI-CN 02/2020. Conclusão. Referências.

## INTRODUÇÃO

O presente artigo jurídico procura investigar a amplitude do direito fundamental de acesso à justiça, previsto na Magna Carta de 1988, e a sua relação com a atuação do Ministério Público (MP) brasileiro.

Seria, de fato, o Ministério Público um canal de acesso direto à justiça ou tal atribuição limita-se somente ao Poder Judiciário?

Além disso, busca-se relacionar acesso à justiça e atividade resolutiva dos membros ministeriais. Atuar de forma resolutiva é uma escolha ou um múnus constitucional para o Ministério Público?

Por fim, comenta-se a respeito do microssistema de caráter normativo e orientador do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) de estímulo à atividade resolutiva dos membros, a partir de uma breve análise dos principais instrumentos publicados; da relação de tal microssistema com a norma constitucional de acesso à justiça e dos impactos causados pela Recomendação conjunta Presidência (PRESI)-

Corregedoria Nacional (CN) nº 02, de 18.06.2020, expedida durante a pandemia provocada pelo coronavírus SARS-CoV-2 (COVID-19).

Estas as principais reflexões a serem trazidas neste estudo jurídico.

## 1 SOBRE O ACESSO AO VALOR JUSTIÇA CONSAGRADO NA MAGNA CARTA DE 1988

Costuma-se relacionar acesso à justiça a um "acesso ao Poder Judiciário". Tal conclusão decorre de uma interpretação literal do direito fundamental previsto no art. 5º, inciso XXXV, da Magna Carta de 1988: *a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Alguns autores chegam a falar em uma "direito à tutela jurisdicional efetiva", o qual visaria garantir a existência de todos os outros direitos (MOLINARO; MILHORANZA, 2012). Não obstante, convém destacar, o direito de acesso aos tribunais ou à via judiciária é uma das dimensões, mas não a única, de um direito de acesso ao valor justiça (CANOTILHO; MOREIRA, 2007, p. 410).

Deveras, o acesso à justiça consagrado na Constituição Federal (CF) de 1988, não é somente (embora relevante) o acesso ao Poder Judiciário, mas sim um acesso ao valor justiça. O fundamento desse acesso ao valor justiça encontra-se não apenas no art. 5º-inciso XXXV, mas também em outros incisos da referida norma constitucional (ISMAIL FILHO, 2011, p. 49-51):

1. inciso XXXIII (direito à informação a respeito de interesses particulares ou de caráter coletivo/geral, perante os órgãos públicos);
2. inciso XXXIV-a (direito de petição aos poderes públicos - e não somente ao Poder Judiciário - para a defesa de direitos contra ilegalidades ou abuso de poder);
3. LXXIV (assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos – a norma não limita tal assistência ao âmbito jurisdicional);
4. inciso LXXVIII (direito à duração razoável ao processo, no âmbito jurisdicional e administrativo).

Corroborando com tais conclusões, o preâmbulo da Carta Constitucional de 1988 consagra a justiça (e não somente o acesso ao Poder Judiciário) como um dos valores supremos a serem assegurados pelo Estado Democrático de Direito na sociedade brasileira (ISMAIL FILHO, 2021, p. 52-59).

Destaque-se, ainda, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, em seu art. 2º, de 1966, do qual o Brasil é signatário[2] e também se encontra no bloco de defesa dos direitos fundamentais da Magna Carta de 1988 (art. 5º, § 2º) acolhe um conceito amplo de acesso à justiça, pois garante que toda pessoa, cujos direitos e liberdades reconhecidos, no referido pacto, hajam sido violados, possa dispor de um recurso efetivo, mesmo que a violência tenha sido perpetrada por pessoas que agiam no exercício de funções oficiais (§ 3º, item "a"). Já no item "b", prevê que tal "recurso" será apreciado pela competente autoridade judicial, administrativa ou legislativa ou por qualquer outra autoridade competente prevista no ordenamento jurídico do Estado em questão.

Aliás, o Conselho Nacional de Justiça também reconhece a necessidade de uma visão ampla de acesso à justiça, pois, no terceiro considerando da Resolução nº 125, de 29.11.2010 (dispõe sobre a política judiciária nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário), reconhece que o direito de acesso à Justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal além da vertente formal perante os órgãos judiciários, implica acesso à ordem jurídica justa.

## 2 O VÍNCULO DO ACESSO AO VALOR JUSTIÇA À CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

O acesso ao valor justiça, consagrado na Constituição de 1988, está intrinsicamente ligado à concretização dos direitos fundamentais da pessoa humana. Não por acaso, a justiça e os direitos individuais e sociais são citados como valores supremos da sociedade brasileira no preâmbulo constitucional (ao lado da liberdade, da segurança, do bem-estar, do desenvolvimento e da igualdade).

[2] O referido tratado de direitos humanos foi ratificado/aprovado pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo n° 226, de 12.12.1991; depositado pelo Poder Executivo Federal em 24.01.1992; entrou em vigor no ordenamento jurídico brasileiro, através do Decreto nº 592, de 06.07.1992.

Por corolário, a mencionada concretização dos direitos fundamentais materializa-se através da observância dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, mencionados no art. 3º da CF/1988:

1. construção de uma sociedade livre, justa e solidária;
2. garantia do desenvolvimento nacional;
3. erradicação da pobreza e da marginalização e reduzução das desigualdades sociais e regionais;
4. promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

A própria Magna Carta, em razão de tal previsão, além de prever e determinar que o Estado brasileiro, através de diversos dos seus órgãos, realize tal projeto, também estimula que o próprio cidadão busque a concretização dos direitos fundamentais, seja através de instrumentos judiciais (como a ação popular, art. 5º-inciso LXXIII), seja através de instrumentos extrajudiciais (como o direito de petição, art. 5º-incisso XXXIV, *a*). Tais previsões atendem ao também ao princípio da soberania popular (art. 1º, parágrafo único), tendo por corolário a ideia de plena participação da sociedade em tal projeto, para, juntamente com o Estado, dar concretude aos objetivos constitucionais propostos (GAVRONSKI, 2010, p. 110).

Nesse aspecto, é importante lembrar das "ondas de acesso à justiça", de Cappelletti e Garth (1988, p. 32-51 e 67-73), onde, em pesquisa elaborada nos anos 70 do século XX, com ênfase no estudo dos ordenamentos jurídicos americano e europeu, destacaram a existência de três "ondas" (movimentos) para aumentar, isto é, promover o acesso à justiça.

A primeira onda seria a assistência judiciária, ou seja, o fornecimento de serviço jurídico gratuito à população carente economicamente. A propósito, no Brasil, a Constituição Federal de 1988 criou a Defensoria Pública, instituição que congregou o antigo serviço de Assistência Judiciária (no âmbito da União, do Distrito Federal/DF e dos Estados Federados), garantido orientação jurídica e defesa àqueles que comprovem

insuficiência de recursos (arts. 5º-LXXIV e 134 da Magna Carta).[3] A segunda "onda", no dizer de Cappelletti e Garth, representa os interesses difusos, coletivos, grupais ou fragmentados e a sua representação em juízo. Por fim, chega-se à terceira "onda", na qual defendem uma concepção mais ampla do acesso à justiça, melhorando a representação e as formas de acesso ao valor justiça, por meio de novos canais, além da via judicial, como a arbitragem, a mediação e a conciliação.

A terceira onda de acesso à justiça, em razão da sobrecarga de trabalho dos órgãos jurisdicionais, exige o desenvolvimento de novas concepções de justiça, baseadas na simplificação dos procedimentos; na racionalidade; na diminuição de custos e na especialização. Demais, a terceira onda pede a criação de canais de justiça mais acessíveis, onde haja uma maior descentralização e participação dos indivíduos interessados bem como dos grupos/comunidade envolvidos (CAPPELLETTI, 2008, p. 167-170).

Logo, há uma necessária correlação entre acesso ao valor justiça; direitos fundamentais e canais de acesso à justiça (instrumentos para a concretização dos direitos fundamentais). Pode-se usar a seguinte equação, a fim de simplificar o raciocínio aqui proposto, embora com algumas variantes:[4] *acesso à justiça+canais (instrumentos) de acesso=concretização dos direitos fundamentais da pessoa humana*.[5]

## 3 CARÁTER INSTRUMENTAL E TEOLÓGICO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FRENTE AO ACESSO AO VALOR JUSTIÇA

Sem dúvida alguma, a Magna Carta de 1988, além de prever um acesso amplo à justiça, também criou instrumentos de acesso ao valor justiça. Não por acaso, instituições como a Advocacia privada; a Advocacia Pública, manifestada através das Procuradorias das entidades políticas (União, Estados, DF e Municípios), e a Defensoria

[3] A Emenda Constitucional (EC) nº 80/2014 expandiu a atuação da Defensoria Pública, inclusive no plano coletivo, mas, defendede-se, que, ainda assim, deve sempre o atuar da instituição estar voltado para atender às demandas dos necessitados e grupos sociais financeiramente carentes para custear uma assistência judiciária, ou seja, aqueles que comprovem insuficiência de recursos, por força do art. 5º, inciso LXXIV, da CF/1988, sob pena de manifesto desvirtuamento da teleologia constitucional.
[4] Como o acolhimento ou não do pedido da parte interessada; a existência ou de não de rubrica orçamentária suficiente; a ausência de interesse procedimental superveniente etc.
[5] Em vez do sinal igual (=), o leitor poderá simplesmente ler "pode ser igual", em razão das variantes supramencionadas.

Pública (a fim de garantir o acesso à justiça ao hipossuficiente economicamente, cfe. o art. 5º-LXXIV) encontram-se no capítulo atinente às "funções essenciais à justiça".

Mas, e quanto ao Ministério Público?

Muito já se valou a respeito das inovações bem como das responsabilidades destinadas à instituição a partir da Constituição de 1988. Sem embargo, é preciso pontuar que, antes de qualquer adjetivo ou qualificação dado ao Ministério Público brasileiro, é preciso entender tal instituição como um instrumento constitucional de acesso à justiça e de concretização dos direitos fundamentais.

Afinal, o próprio art. 127, *caput,* trata o MP não como mero órgão acusatório, mas como instituição defensora da ordem jurídica, do regimente democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Trata-se, principalmente, de uma legitimação coletiva universal, sem qualquer limitação de ordem material ou formal.

Ademais, dentre as relevantes funções institucionais previstas no art. 129, está de funcionar como *Ombudsman* (ouvidor) do Povo, zelando pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia (inciso II).

Note-se que a Magna Carta não somente consagra o Ministério Público como órgão defensor dos direitos constitucionais, mas também como aquele que deve atuar "promovendo as medidas necessárias a sua garantia".

E tal promoção dos direitos constitucionais do cidadão (onde logicamente os direitos fundamentais estão incluídos) deve ocorrer não apenas através de demandas judiciais, mas também e principalmente através de uma atuação dialógica, a partir de canais internos do próprio MP, visando à resolução dos problemas e questões que lhe são apresentados. Eis então a ideia de resolutividade ou de uma atuação resolutiva ministerial.

Há uma grande diferença, quanto ao *locus* de atuação ministerial, entre o art. 1º da antiga lei complementar do MP dos Estados Federados (LC nº 40, de 14.12.1981) e o art. 127, *caput,* da CF/1988. Enquanto a LC 40/1981 dispunha que o MP era o responsável, perante o Judiciário, pela defesa da ordem jurídica e dos interesses indisponíveis da sociedade, a Magna Carta de 1988, embora reconheça a instituição

como essencial à função jurisdicional, não diz, em momento algum, que tal atuação precisa ser exclusivamente perante o Poder Judiciário.

Ou seja, o MP é função essencial à atividade jurisdicional do Estado,[6] mas a sua atuação é ampla demais para se limitar aos quadrantes de um processo judicial, devendo o próprio Ministério Público funcionar como instituição de acesso direto ao valor justiça. Tanto que o § 5º do art. 129, acrescentado pela EC 45/2004, dispõe que a distribuição de processos no Ministério Público será imediata. Não apenas de processos judiciais, mas de qualquer processo, ou seja, de qualquer demanda, inclusive aquelas dirigidas diretamente à instituição ministerial.

De fato, tal concepção de acesso à justiça encontra sintonia com a condição do Ministério Público enquanto órgão com legitimação universal para a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis da sociedade e por ter o múnus constitucional de zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Magna Carta, promovendo as medidas necessárias a sua garantia (arts. 127, *caput,* e 129, inciso II, da CF/1988).

Tais condições, de fato, exigirão da instituição Ministério Público, uma atuação resolutiva e preventiva em favor dos direitos fundamentais da pessoa humana, não apenas no plano judicial, mas também e principalmente, no plano extrajudicial, funcionando como um verdadeiro canal de acesso direto ao valor justiça, oferecendo à sociedade procedimentos simples e céleres para a defesa dos seus direitos, mediante uma atuação de caráter dialógico e consensual, em nome do interesse social.

Afinal, a Carta de 1988 consagrou o *Parquet* como verdadeiro Advogado e ouvidor da coletividade, Povo, no sentido de servi-lo, a fim de assegurar os direitos e garantias constitucionais perante os Poderes constituídos; verdadeiro instrumento para a promoção da dignidade humana (DALLARI, 2009). Por corolário, o trabalho dos membros do Ministério Público não pode se limitar a uma atuação meramente burocrática e processual (OLIVEIRA, 2016, p. 99-100).

De fato, tal mister precisa – e deve – ir além disso, buscando uma atuação resolutiva, na condição de função essencial à justiça, vindo a apresentar, dentro dos

[6] Por isso, a nulidade de audiências judiciais realizadas sem a presença do Ministério Público, quando cabível a sua intervenção.

instrumentos legais que tem à disposição, projetos e soluções práticas, para as demandas que lhe são apresentadas. Por isso, no dizer de Almeida, Costa e Alvarenga, o Ministério Público tem a natureza jurídica de garantia constitucional fundamental e institucional de acesso à justiça (2019, p. 318-319).

Atuar extrajudicialmente e de forma resolutiva, portanto, não é opção ou faculdade para a instituição Ministério Público, mas verdadeiro múnus constitucional, em razão dos arts. 127, *caput,* e 129-inciso II e § 5º da Magna Carta c/c os arts. 5º-incisos XXXIII, XXXIV-a, XXXV e LXXVIII, também da CF/1988.

Destarte, é necessário aprimorar e incentivar, cada vez mais, a condição do Ministério Público como verdadeiro canal de acesso direto ao valor justiça, por meio de uma atuação extrajudicial, de natureza preventiva e resolutiva, indo além dos limites do processo judicial tradicional e de alguns fatores negativos que o caracterizam, tal como burocracia processual; lentidão do Poder Judiciário para concluir o processo judicial; domínio de uma cultura de litigância e confrontação etc.

Destaque-se, a própria lei processual civil brasileira reforça isso, através do art. 3º, § 3º, do Código de Processo Civil (CPC), quando prevê que a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

## 4 O MICROSSISTEMA DO CNMP A RESPEITO DO ESTÍMULO À RESOLUTIVIDADE DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO BRASILEIRO

É preciso reconhecer, principalmente a partir de 2014, o Conselho Nacional do Ministério Público tem promovido e estimulado uma atividade resolutiva, proativa e preventiva pelos membros do Ministério Público brasileiro, mediante a criação de um verdadeiro microssistema de caráter normativo e orientador, em prol desta forma de atuação.

Os principais instrumentos normativos e/ou orientativos capitaneados pelo CNMP e/ou por sua Corregedoria Nacional e que tem reflexo direto na atividade resolutiva e extrajudicial dos membros são os seguintes:

1. Resolução nº 118, de 1º.12.2014 (autocomposição no âmbito do MP);
2. Resolução nº 147, de 21.06.2016 (planejamento estratégico);
3. Carta de Brasília, de 22.09.2016 (modernização das atividades das Corregedorias);
4. Recomendação nº 54, de 28.03.2017 (fomento à atuação resolutiva);
5. Recomendação nº 57, de 05.07.2017 (atuação perante os tribunais);
6. Recomendação de caráter geral CNMP-CN nº 02, de 21.06.2018 (parâmetros para a avaliação da resolutividade e da qualidade da atuação);
7. Resolução nº 205, de 18.12.2019 (atendimento ao público);
8. Recomendação conjunta PRESI-CN nº 02, de 18.06.2020 (critérios de atuação na fiscalização de políticas públicas).

Doravante, serão apresentadas algumas referências e breves comentários a tais atos, relacionados com a ideia de resolutividade e com a atuação do Ministério Público enquanto canal extrajudicial de acesso ao valor justiça, a partir da atividade resolutiva e extrajudicial dos seus membros.

**4.1 Resolução 118/2014**

A Resolução nº 118, de 1º.12.2014, pode ser considerada o marco inicial do microssistema do CNMP, dispondo sobre a política nacional de incentivo à autocomposição no âmbito do Ministério Público.

O primeiro considerando da referida recomendação é bastante claro a respeito da postura resolutiva (e não apenas demandista) que deve ser adotada pelo membro do MP brasileiro, pois considera que o acesso à Justiça é direito e garantia fundamental da sociedade e do indivíduo, abrangendo o acesso ao Judiciário, mas vai além disso, para incorporar, também, o direito de acesso a outros mecanismos e meios autocompositivos de resolução dos conflitos e controvérsias, inclusive o acesso ao Ministério Público como garantia fundamental de proteção e de efetivação de direitos e interesses individuais indisponíveis e sociais.

O art. 1º, parágrafo único, da Resolução CNMP 118/2014, informa que ao Ministério Público brasileiro incumbe implementar e adotar mecanismos de autocomposição, como a negociação, a mediação, a conciliação, o processo restaurativo

e as convenções processuais, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão sobre tais mecanismos.

O objetivos da política de autocomposição, no âmbito do MP, são definidos no art. 2º da referida resolução: boa qualidade dos serviços, disseminação da cultura de pacificação, redução da litigiosidade, satisfação social, empoderamento da sociedade e estímulo às soluções consensuais. Aliás, o inciso IV da referida norma fala na valorização do protagonismo institucional na obtenção de resultados socialmente relevantes que promovam a justiça de modo célere e efetivo.

Na Resolução 118/2014, também definidas e regulamentadas as seguintes práticas autocompositivas, no âmbito do MP brasileiro: negociação, mediação, conciliação, práticas restaurativas e convenções processuais (arts. 8º a 17).

### 4.2 Resolução 147/2016

A Resolução CNMP nº 147, de 21.06.2016, cuida do planejamento estratégico nacional do Ministério Público e estabelece diretrizes para o planejamento estratégico do Conselho Nacional do Ministério Público, das unidades e dos ramos do Ministério Público brasileiro.

Ora, planejar estrategicamente uma instituição é utilizar mecanismos e processos metodológicos de trabalho, buscando estabelecer metas e ações a serem empreendidas, através da mobilização de recursos materiais e humanos e da tomada de decisões. É a ideia de uma gestão estratégica, baseada em um “pensar para depois agir”, que possibilitará uma melhor definição dos objetivos globais da instituição, permitindo uma padronização de atuação (CHIAVENATO, 2009, p. 04-05).

Deverão nortear o planejamento estratégico, no âmbito do Ministério Público brasileiro, principalmente, os princípios da eficiência, resolutividade, publicidade e autocomposição, dentre outros que se aplicam à Administração Pública (art. 1º, parágrafo único, da Resolução CNMP 147/2016).

Ora, nos termos do art. 2º da referida Resolução, visão é o futuro almejado para a instituição. Assim, conforme o planejamento estratégico nacional, aprovado para 2020-2029 (BRASIL, Conselho Nacional do Ministério Público, 2019, p. 26), a partir da missão definida pela Constituição (defender a ordem jurídica, o regime democrático e

os interesses sociais e individuais indisponíveis), a visão do Ministério Público brasileiro deve ser a seguinte*: Ser uma instituição com atuação resolutiva na defesa da sociedade, no combate à corrupção e criminalidade e na garantia da implementação de políticas públicas.*

Nesse passo, atuar de forma resolutiva e como instrumento de acesso à justiça e concretização dos direitos fundamentais, é uma necessidade, uma obrigação institucional e não uma escolha subjetiva de cada membro do Ministério Público. Isso haverá de ser concretizado também através do planejamento estratégico específico, de cada unidade ou ramo do Ministério Público brasileiro, que tem caráter direcionador para os membros (arts. 8º, 14 e 16, da Resolução CNMP 147/2016).

**4.3 Carta de Brasília**

Em 2016, foi lançada a Carta de Brasília, que tratou da modernização do controle da atividade extrajurisdicional pelas Corregedorias do Ministério Público dos Estados e da União. Tal relevante documento foi celebrado em 22.09.2016, durante o 7º Congresso de Gestão do CNMP. Um dos grandes méritos da Carta de Brasília foi, justamente, dar início aos esforços para modificar a característica das Corregedorias do Ministério Público: de órgão repressivo para órgão orientador e estimulador da atividade resolutiva dos membros.

Merece menção, o 2º considerando da Carta de Brasília, a respeito do papel constitucional do MP e das suas Corregedorias, onde se pontua que o Ministério Público é uma das instituições constitucionais fundamentais para a promoção do acesso à Justiça, sendo certo que a defesa do regime democrático lhe impõe o desenvolvimento de um planejamento estratégico funcional devidamente voltado para a efetivação, via tutela dos direitos e das garantias fundamentais, do princípio da transformação social, delineado no art. 3º da CF/1988.

Citem-se, ainda, duas considerações sobre os dois modelos constitucionais de Ministério Público (o demandista e o resolutivo). A primeira delas informa que se faz necessária uma revisitação da atuação jurisdicional do Ministério Público, de modo a buscar a proatividade e a resolutividade da Instituição e, ao mesmo tempo, evitar a

propositura de demandas judiciais em relação às quais a resolução extrajudicial é a mais indicada.

Demais, o outro considerando que merece destaque aduz que é imprescindível a priorização do modelo de Ministério Público de atuação extrajurisdicional para a efetividade da função resolutiva (ou seja, funcionar como canal de acesso direto ao valor justiça), principalmente tendo em vista que o Judiciário, no Brasil, está sobrecarregado, com aproximadamente 110 milhões de processos em tramitação, segundo o referido documento do CNMP.

Nesse passo, a Carta de Brasília traz diversas diretrizes estruturantes, visando uma atuação resolutiva e socialmente efetiva, para os membros do MP brasileiro bem como para a Corregedoria Nacional e as Corregedorias da unidades ministeriais.

A primeira diretriz estruturante geral, por exemplo, sintetiza a proposta de um novo Ministério Público, a partir de uma teoria alicerçada nos direitos e garantias fundamentais da pessoa humana, cuja atuação busca produzir práticas institucionais que contribuam para a transformação da realidade social.

### 4.4 Recomendação 54/2017

A Recomendação CNMP nº 54, de 28.03.2017, dispõe sobre a política nacional de fomento à atuação resolutiva do MP brasileiro. Entre seus considerandos, merece destaque a ideia de "efetividade concreta" dos direitos defendidos pela instituição Ministério Público. Além disso, destaca-se que o estágio atual do movimento do acesso à justiça e o paradigma jurídico do século XXI são incompatíveis com uma atuação institucional formal, burocrática, lenta e despreocupada com a entrega à sociedade de resultados concretos da atuação jurídica do Ministério Público.

No mais, há uma consideração expressa sobre o "planejamento institucional" do Ministério Público, o qual deve se destinar a promover a eficiência da atuação institucional com foco na celeridade, na ampliação da atuação extrajudicial e em uma atuação proativa, efetiva, preventiva e resolutiva.

Aliás, o art. 1º, § 1º, da Recomendação CNMP 54/2017 define o que seria atividade resolutiva do Ministério Público, como sendo aquela através da qual o membro, no âmbito de suas atribuições, contribui decisivamente para prevenir ou

solucionar, de modo efetivo, o conflito, problema ou a controvérsia envolvendo a concretização de direitos ou interesses para cuja defesa e proteção é legitimado o Ministério Público, bem como para prevenir, inibir ou reparar adequadamente a lesão ou ameaça a esses direitos ou interesses e efetivar as sanções aplicadas judicialmente em face dos correspondentes ilícitos, assegurando-lhes a máxima efetividade possível, por meio do uso regular dos instrumentos jurídicos que lhe são disponibilizados para a resolução extrajudicial ou judicial dessas situações.

Integram-se, portanto, os conceitos de atividade judicial e extrajudicial, em um plano resolutivo, o qual deve visar à entrega de resultados efetivos para a sociedade, mediante uma instituição que se planeja previamente e que atua de forma ágil e desburocratizada.

Não obstante, os parágrafos 2º e 3º do art. 1º da Recomendação CNMP 54/2017 dão continuidade ao trabalho de especificar o que seja atuação resolutiva Ministério Público. O § 2º informa que deve ser priorizada a resolução extrajudicial do conflito, controvérsia ou situação de lesão/ameaça, principalmente quando tal caminho se mostrar mais célere, econômico e capaz de satisfazer adequadamente as expectativas dos titulares dos direitos envolvidos.

Já o § 3º do art. 1º insiste na ideia de resolutividade real da controvérsia ou problema. Ou seja, haverá resolutividade quando a respectiva solução for efetivada, não bastando para esse fim apenas o acordo celebrado ou o provimento judicial favorável, ainda que transitado em julgado. Tal norma recomendatória é importantíssima, pois estimula a resolutividade real, principalmente mediante o acompanhamento contínuo, até o exaurimento do seu objeto, dos compromissos celebrados pelo MP com as partes interessadas.

De outra banda, o art. 3º da Recomendação CNMP 54/2017 indica alguns mecanismos que podem ser utilizados para estimular a atividade resolutiva dos membros, tais como:

1. dar visibilidade institucional para a atuação resolutiva e para a produção de resultados jurídicos úteis, com especial destaque aos socialmente relevantes;

2. definir e adotar critérios para aferir a qualidade da atuação resolutiva e os resultados produzidos, assegurando sua utilização inclusive nos concursos internos de promoção;
3. alinhar os critérios aferidores da qualidade de trabalho do membro à atividade resolutiva; ao planejamento estratégico e, quando possível, aos indicadores sociais da respectiva área de atuação;
4. valorizar os projetos institucionais ou sociais relacionados com as prioridades estratégicas do Ministério Público, notadamente os destinados à produção de resultados socialmente relevantes e, ainda mais, aos que alcancem resultados concretos positivos;
5. realizar uma formação continuada dos membros para a atuação resolutiva;
6. promover a chamada "convergência estrutural", por meio do aperfeiçoamento das normativas e dos instrumentos utilizados pelos membros, visando ao alinhamento e à integração institucional com os setores público e privado, a sociedade civil organizada e a comunidade.

O art. 4º, incisos I, II e ss., da Recomendação CNMP 54/2017, tratam da criação de um banco de dados, no âmbito nacional e em cada unidade ministerial, de acesso público, contendo o registro da atuação resolutiva. Além disso, devem ser desenvolvidas tabelas e critérios, alinhando produtividade e resolutividade. Merece destaque, ainda, o estímulo à publicação de livros, manuais, cartilhas, artigos jurídicos e estudos de casos orientados para a promoção de uma cultura institucional de resolutividade.

Por fim, o art. 4º, parágrafo único, define que, para a ideia de resolutividade e de atividade socialmente relevante, devem ser considerada a natureza do direito protegido, com especial prestígio aos direitos fundamentais, e o número de beneficiários da atuação institucional.

### 4.5 Recomendação 57/2017

A Recomendação CNMP nº 57, de 05.07.2017, dispõe sobre a atuação dos membros do Ministério Público nos tribunais. Na verdade, busca tal documento relacionar tal atuação com as práticas de natureza preventiva, proativa e resolutiva.

Entre os seus considerandos, há menção expressa à Carta de Brasília (repetida no art. 24) e à necessidade de aprimorar a atuação dos membros do MP junto aos Tribunais ou em suas atuações extrajurisdicionais, visando à efetividade social do trabalho ministerial.

A Recomendação CNMP nº 57/2017 busca aproximar o membro com atuação no 2º grau (perante tribunais) da ideia de Ministério Público como instrumento de acesso à justiça social e garantia de proteção dos direitos sociais e individuais indisponíveis, afastando-o da pecha de mero órgão parecerista e auxiliar para as decisões dos tribunais (PAES; DAHER, 2019, p. 429-430). Por isso, o seu art. 1º, parágrafo único, informa que é fundamental a realização de estudos pelas unidades do MP brasileiro, a fim de que os órgãos com atuação no 2º grau tenham estrutura física, tecnológica e humana, possibilitando desempenhar suas atribuições de forma mais eficiente e resolutiva, assegurando, assim, a efetividade social da instituição Ministério Público.

Uma das propostas recomendatórias é que os membros do MP que atuam em 2º grau também tenham atribuições investigatórias, ainda que por delegação do Procurador-Geral (art. 2º, § 4º), considerando que, atualmente, tal atribuição é, por lei, concentrada na seara de atribuições do respectivo Procurador-Geral, quando se trata de autoridades com foro privilegiado. Um exemplo é o art. 29-inciso VIII da Lei 8.625/1993. Segundo Mazzilli (2018, p. 81-85), os membros com atuação perante tribunais poderiam não apenas investigar, mas, mediante alteração legislativa, também propor ações (civis ou penais) e instaurar inquéritos civil para apurar danos de âmbito regional ou estadual; afinal, a função resolutória e de atuação como instrumento garantidor dos direitos fundamentais não é exclusiva dos membros com atuação em 1ª instância, sendo também um compromisso dos Procuradores ministeriais, com atuação perante tribunais.

A Recomendação CNMP nº 57/2017 dispõe como prioritária a busca pela resolução consensual dos conflitos pelo membro com atuação em 2º grau, inclusive fazendo menção ao art. 174 do CPC, para recomendar a criação de núcleos de negociação, mediação e conciliação (art. 3º). A atuação consensual e resolutiva é reforçada também pelo art. 22, destacando a fundamentalidade da atuação proativa

dos membros do Ministério Público que atuam perante o 2º grau de jurisdição, nas sessões de conciliação e/ou mediação nos procedimentos perante o respectivo Tribunal, seja na qualidade de parte, seja na qualidade de fiscal da ordem jurídica, inclusive provocando e participando ativamente da construção do acordo.

Destaque-se, ainda, a necessidade de uma atuação integrada entre os membros do MP com atuação no 1º e no 2º grau, visando à uma atuação mais eficiente e com resultados sociais mais expressivos. Nesse passo, o capítulo II da Recomendação CNMP nº 57/2017 tem como título "Da necessária interação e integração entre os membros com atuação em instâncias jurisdicionais diversas ou em unidades diferentes do Ministério Público".

Destarte, o art. 10 diz, é fundamental que as unidades do Ministério Público brasileiro adotem medidas e desenvolvam sistemas visando fortalecer o diálogo, a interação e a integração entre os membros do MP que atuem nas diversas instâncias jurisdicionais. É preciso, portanto, aprimorar o diálogo e a aproximação, principalmente quando se tratar de causas mais complexas e/ou com grande repercussão social (art. 10, § 1º). Isso poderá ser feito mediante a criação de mecanismos e rotinas conjuntas, como reuniões, contatos telefônicos e virtuais que facilitem a atuação em parceria e a formação de grupos permanentes de trabalho, sendo importante a informação sobre os resultados dos julgamentos aos órgãos de primeiro grau (art. 10, § 2º, e art. 11).

Merece destaque, ainda, a previsão no art. 10, § 4º, de medidas para promover uma aproximação entre as áreas cível, criminal e as áreas especializadas na defesa dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, especialmente no campo da proteção ao patrimônio público, meio ambiente e defesa do consumidor, considerando que os fatos são os mesmos e recomendam a apuração conjunta, ainda que sob diferentes perspectivas. Deveras, trata-se de uma previsão de vanguarda, de certa forma lógica, mas, infelizmente, pouco observada. Tal atuação coordenada visa, sobretudo, eficiência no resultado, evitando conclusões díspares para o mesmo fato, as quais, ao final, poderão implicar em impunidade ou falta de resolutividade.

De forma bastante ousada e pioneira, a recomendação admite e estimula, desde que exista a aquiescência do membro titular, a atuação conjunta de 1º e 2º graus do Ministério Público (Promotor/Procurador e Procurador de Justiça/Procurador

Regional) perante o respectivo tribunal, inclusive através de sustentação oral. Mas, a recíproca também é verdadeira. Ou seja, o Procurador de Justiça ou Procurador Regional poderá atuar em conjunto no 1º grau, desde que o membro de origem também assim concorde. E tal atuação integrada também é válida entre membros do MP dos Estados Federados e do MPU. Trata-se de uma previsão recomendatória ousada, de vanguarda, que prestigia, sobretudo, os princípios institucionais da unidade e da indivisibilidade e fortalece o direito fundamental ao valor justiça (art. 14, §§ 1º e 2º).

Ainda com fundamento no princípio da unidade, a Recomendação CMMP nº 57/2017 informa que a condição de qualidade de parte também acompanha o membro ministerial com atuação no 2º grau, sem prejuízo do exercício da função de fiscal da ordem jurídica, que é inerente a toda a atividade do Ministério Público (art. 127, *caput*, da CF/1988). Tal previsão é importante para evitar uma atitude descompromissada ou indiferente do membro com atuação no 2º com relação à demanda construída e proposta pelo colega de 1º grau, utilizando-se o vetusto argumento de que o membro de 2º grau atua apenas como fiscal da ordem jurídica e não como parte compromissada com os resultados da demanda ministerial proposta.

### 4.6 Recomendação de caráter geral CNMP 02/2018

A Recomendação de caráter geral CNMP-CN nº 02, de 21.06.2018, dispõe sobre parâmetros para a avaliação da resolutividade e da qualidade da atuação dos Membros e das Unidades do Ministério Público pelas respectivas Corregedorias-Gerais. Tal recomendação busca estabelecer critérios e parâmetros para as Corregedorias das unidades ministeriais, a fim de que atuem, principalmente, como instrumentos de orientação, avaliação e fiscalização de uma atividade proativa, preventiva, resolutiva e com impacto social relevante, conforme preconizado pela Carta de Brasília.

Por conseguinte, o décimo considerando da referida recomendação enfatiza a necessidade de um mapa estratégico nacional, com a finalidade de fortalecer e o aprimorar o Ministério Público brasileiro, assegurando sua autonomia e unidade, para uma atuação responsável e socialmente efetiva, e estabelecendo, entre os processos de trabalho elencados para alcançar seus resultados institucionais, a importância de se

intensificarem parcerias e trabalhos em redes de cooperação com os setores público e privado, com a sociedade civil organizada e com a comunidade em geral.

O art. 12 da Recomendação de caráter geral CNMP-CN 02/2018 define o que é resolutividade, tendo por referência o art. 1º, § 1º, da Recomendação CNMP 57/2017, mencionado anteriormente. Mas, no parágrafo único do art. 12, a Recomendação de caráter geral 02/2018 vai além, buscando uma verdadeira "resolutividade material", a ser aferida pela equipe correicional, dentre outros critérios, através da análise da melhoria dos indicadores sociais relacionados com a respectiva área de atuação do membro correicionado, demonstrando que se busca não apenas uma resolutividade teórica ou como notícia em rede social, mas, efetivamente, que venha a demonstrar resultados práticos e benéficos para a sociedade.

Dentro de tal lógica, o art. 14 considera materialmente resolutiva a atuação do Ministério Público, pela via extrajudicial ou judicial, sempre que a respectiva solução for efetivada, não bastando para esse fim apenas o acordo celebrado ou o provimento judicial favorável, ainda que transitado em julgado.

A recomendação orienta que os membros priorizem a resolução extrajudicial dos conflitos e controvérsias que lhes são postos, desde que tal via mostre-se hábil para viabilizar uma solução mais célere, econômica, implementável e capaz de satisfazer adequadamente as legitimas expectativas dos titulares dos direitos envolvidos, contribuindo para diminuir a litigiosidade (art. 13, *caput).* Também deve ser avaliado se, no caso concreto, a resolução consensual apresentava vantagens sobre a tutela por adjudicação judicial (liminar e/ou sentença ou acórdão), por demonstrar ser a mais adequada, justa e razoável (art. 13, § 1º).

O § 2º e seus incisos, do art. 13, trazem diversos critérios para a avaliação dos resultados da atuação consensual do membro do MP. Merecem destaque os seguintes:

1. se o acordo proporciona a suficiente proteção e a garantia para os titulares dos direitos ou interesses difusos, coletivos, individuais homogêneos e/ou individuais puros, tais como aqueles pertencentes à sociedade em geral e ao Estado, à comunidade, ao grupo e aos respectivos membros afetados (inciso IV);

2. se o acordo está racionalmente relacionado com o prejuízo alegado e sofrido e se nele estão inseridas as medidas preventivas, ressarcitórias e repressivas necessárias (inciso V);
3. se houve prognósticos com a comparação entre o acordo proposto e o provável resultado de um julgamento judicial sobre o mérito da demanda, com ênfase na responsabilidade e nos danos (inciso X);
4. se foram considerados a complexidade, o custo e a provável duração do processo coletivo (inciso XIII);
5. se as cláusulas do acordo foram ou estão sendo efetivamente cumpridas e quais são os seus resultados sociais concretos (inciso XVII).

O art. 21, inciso XXX, da recomendação dispõe que, para a avaliação do esforço e da produtividade do membro, também serão consideradas as iniciativas voltadas à atuação preventiva nas áreas criminal, cível, tutela coletiva e especializada. Ainda, o art. 24, inciso IX, estipula que, para a avaliação do impacto social da atividade do membro, deve ser considerada, dentre outras, a comprovação de resultados da atuação que geraram transformação social, tais como a indução de políticas públicas efetivadas e/ou em processos de efetivação, a demonstração de melhoria dos serviços públicos essenciais e contínuos, a diminuição da criminalidade ou da prática de atos infracionais, a diminuição da evasão escolar, a conscientização da sociedade local com a ampliação da participação social e a melhoria dos indicadores sociais em geral.

### 4.7 Resolução 205/2019

A Resolução CNMP nº 205, de 18.12.2019, dispõe sobre a política nacional de atendimento ao público no âmbito do Ministério Público. Tal norma trata de um tema fundamental e basilar para o desenvolvimento de uma atividade resolutiva dos membros, máxime no plano extrajudicial.

No seu segundo considerando, procura relacionar atendimento ao público com acesso ao valor justiça, nos termos do art. 5º, incisos XXXIII, XXXIV e XXXV, e artigo 37, § 3º, incisos I, II e III, todos da CF/1988, o que é um dos fundamentos da atividade ministerial proativa, preventiva e resolutiva, ou seja, o Ministério Público como garantia

constitucional fundamental de acesso à justiça, para a efetivação dos direitos fundamentais e da justiça social, em benefício da sociedade e do indivíduo (ALMEIDA, 2019, p. 535).

Já o oitavo considerando é bastante importante, tendo relação direta com a atividade resolutiva ministerial, pois afirma ser um dos pilares fundamentais do serviço público a satisfação de necessidades e de demandas para os cidadãos; a redução de custos e a incorporação de concepções que busquem situar o cidadão no centro das ações que são desenvolvidas pelas instituições públicas.

O nono considerando enfatiza o esforço de se desenvolver uma cultura de ouvir o cidadão; de ampliar os espaços de diálogo com os mais diversos públicos; de dar tratamento adequado às demandas que ingressam pelos canais da Ouvidoria; de implementar medidores de desempenho quantitativos e qualitativos, de modo a possibilitar a tomada de decisões a partir de respostas dos cidadãos bem como a elaboração de estratégias e planos de atuação fundamentados nessas manifestações.

Conforme o art. 2º, *caput,* a política nacional de atendimento ao público, deve-se primar pela boa qualidade e eficiência dos serviços a serem prestados; pela disseminação da cultura do cidadão como foco central do governo; pelo fortalecimento da cidadania e pelo estímulo à participação social.

Dentre os princípios da política nacional de atendimento ao público, relacionados com a atividade resolutiva do Ministério Público, merecem destaque os da efetividade; da eficiência; da informação; da transparência; da urbanidade; da cordialidade; da racionalidade; da padronização; da simplificação; da informalidade e da colaboração institucional (art. 4º).

É relevante destacar, muitas vezes, o atendimento ao público, seja da própria parte interessada, seja dos seus Advogados, representa, justamente, o início de uma atividade que, ao final, pode se revelar resolutiva. Por isso, a relevância do tema e a necessária previsão normativa do atendimento ao público como função institucional dos membros (ISMAIL FILHO, 2011, p. 84), conforme os arts. 32, inciso II, e 43, inciso XIII, ambos da Lei 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do MP dos Estados Federados), faltando

uma previsão expressa a respeito na lei orgânica do MP da União (Lei Complementar 75/1993).

Outrossim, relacionada com a atividade de acompanhamento e avaliação dos trabalhos, no âmbito do Ministério Público, própria da ideia de resolutividade, é a previsão, na resolução, de uma "pesquisa de satisfação", com indicadores a serem definidos em regulamento próprio, quando o usuário utilizar o telefone para ser atendimento pela instituição (art. 12, § 3º).

**4.8 Recomendação conjunta PRESI-CN 02/2020**

A Recomendação conjunta PRESI-CN nº 02, de 18.06.2020, recomenda aos ramos e às unidades do Ministério Público brasileiro critérios de atuação na fiscalização de políticas públicas. Tal documento apesar de ter algumas previsões importantes, poderá comprometer todos os avanços até o momento obtidos em termos de proatividade e resolutividade da atividade ministerial, como doravante será demonstrado.

O referido ato foi publicado em pleno contexto da pandemia provocada pelo vírus COVID-19 e visou, principalmente, a atuação dos membros do MP voltada para a fiscalização dos atos de gestão relacionados com o combate à referida pandemia. Mas, é necessário destacar, a recomendação não se refere somente a esse contexto e, como não impõe qualquer limitação em seu texto, poderá ser utilizada em qualquer atuação ministerial de controle e indução de políticas públicas.

Em síntese, a recomendação é dividida em cinco capítulos: I) Das atribuições dos ramos e das unidades; II) Do respeito às decisões administrativas; III) Da atuação em busca da transparência; IV) Dos diálogos interinstitucionais; V) Do compartilhamento de dados e de boas práticas.

Entre os seus considerandos, mencione-se o terceiro, reconhecendo a legitimidade do Ministério Público para assegurar e defender, proativa e resolutivamente, os direitos fundamentais. Não obstante, em outros considerandos (sétimo, oitavo e nono), verifica-se uma preocupação com eventuais excessos dos membros, seja internamente (invadindo atribuições de outros membros/unidades do MP), seja externamente (invadindo a chamada discricionariedade administrativa).

No décimo primeiro considerando, a recomendação afirma que a efetivação das políticas públicas se dá exclusivamente por atos administrativos de gestão e não por atos judiciais ou de controle a decisão administrativa em geral. Continuando tal linha de pensamento, no décimo quarto considerando, afirma que o controle do conteúdo da decisão administrativa que seja cometido por outro órgão que não de gestão transborda a análise objetiva de sua legalidade e enseja violação à tripartição das funções estatais por caracterizar exercício ilegal de competência administrativa alheia.

Tais fundamentos revelam-se, justamente, no capítulo II (Do respeito às decisões administrativas). O art. 2º, *caput,* recomenda aos membros do MP brasileiro que, na fiscalização de atos de execução de políticas públicas, seja respeitada a autonomia administrativa do gestor e observado o limite de análise objetiva de sua legalidade formal e material. Nesse sentido, o parágrafo único do art. 2º da recomendação aduz, de forma expressa, que, diante da falta de consenso científico em questão fundamental à efetivação de política pública, é atribuição legítima do gestor a escolha de uma dentre as posições díspares e/ou antagônicas, não cabendo ao Ministério Público a adoção de medida judicial ou extrajudicial destinadas a modificar o mérito dessas escolhas.

Tais previsões, ainda que em caráter recomendatório, são extremamente preocupantes, porque vindas da Presidência e da Corregedoria Nacional do CNMP, justamente o órgão constitucional que foi (e precisa continuar sendo) o grande timoneiro e incentivador da atividade resolutiva dos membros do Ministério Público brasileiro.

Não se defende aqui que o Ministério Público deva interferir no mérito das decisões administrativas. De forma alguma, a liberdade do gestor público deve sempre ser respeitada. Porém, a discricionariedade administrativa é antes de tudo um dever-poder do gestor público de escolher bem (MELLO, 1998, p. 14-16); não é um fim em si mesma e precisa ser verificada diante de cada caso concreto apresentado (GORDILLO, 2003, p. 17), devendo encontrar fundamento nos fatos, na Constituição e na legislação infraconstitucional. Por isso, a importância da fundamentação apresentada para o exercício do dever-poder discricionário. É a fundamentação do ato discricionário que

possibilitará examinar se houve boas razões para a escolha administrativa (ISMAIL FILHO, 2020, p. 106).

Todavia, somente atuando na prevenção e na indução de políticas públicas é que o membro do Ministério Público terá condições de fazer tal análise, caso a caso. Uma análise incipiente do texto recomendatório permite, por exemplo, que o gestor público, ao ser questionado sobre a prática de um ato discricionário, venha a invocar o art. 2º da recomendação e se negue a prestar esclarecimentos ao MP, sob o argumento de haverá violação ao princípio da separação de poderes (art. 2º da CF/1988).

Dentro de tal linha de pensamento, destaque-se a dificuldade em lidar com temas de natureza aberta como discricionariedade administrativa e separação de poderes, que não são simples e objetivos, como tratados na recomendação. O art. 2º, *caput,* fala até mesmo em observar limites de "legalidade material", mas é preciso lembrar que Constituição Federa não limita o controle da Administração Pública somente a aspectos de legalidade; há que se examinar também a qual a economicidade e a legitimidade do ato administrativo em questão, conforme expressamente mencionado no art. 70, *caput,* da CF/1988.

Ou seja, ao atuar na fiscalização de determinada política pública e buscar a indução de boas práticas pelo gestor, o membro do MP poderá, doravante, ser acusado de estar interferindo nas escolhas do gestor público e adentrando na em aspectos de legitimidade/economicidade, mas cujo controle é permitido pela própria Constituição Federal, conforme o já mencionado art. 70.

Quando recorre à chamada "falta de consenso científico em questão fundamental à efetivação de política pública" (art. 2º, parágrafo único), a recomendação entra, novamente, em uma seara bastante delicada, porque, o caso concreto, pode demonstrar que, de fato, somente haveria uma única escolha para a controvérsia, embora o gestor público assim não concorde. O que fazer, então? Deixar com o gestor administrativo a palavra absoluta sobre o tema? Não atuar em hipótese alguma, deixando de questionar escolhas que, no caso concreto, contrariem os objetivos fundamentais da República? Quem irá concluir pela falta de consenso científico, o próprio gestor público?

De fato, a previsão abstrata de uma não atuação ministerial sob o argumento de “falta de consenso científico” é um termo por demais subjetivo e pode, inclusive, ir de encontro ao direito fundamental de acesso ao valor justiça. Nesse sentido, também concluíram entidades representativas do Ministério Público brasileiro, como a Associação Nacional de Membros do Ministério Público (CONAMP); a Associação Nacional dos Procuradores da República (ANPR) e a Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho (ANPT), destacando também violação ao princípio da independência funcional dos membros, dentre outros fundamentos, em requerimento apresentado ao Presidente do CNMP e ao Corregedor Nacional, pela revogação do ato (ANPR, 2020).

Sem dúvida alguma, atuar de forma proativa, resolutiva e preventiva exige do membro do MP reflexão e diálogo permanente com o gestor sobre políticas públicas e escolhas administrativas. Nada obstante, nem sempre, no caso concreto, apresentar-se-ão, de forma clara, duas ou mais opções legítimas, conforme a Constituição e a legislação infraconstitucional. Mesmo assim, o membro do MP precisa atuar, a fim de verificar a legalidade, a legitimidade e economicidade da escolha feita pelo gestor público.

Destarte, o exercício do poder-dever discricionário revela-se em situações e hipóteses que precisam ser enfrentadas em cada situação concreta e que não podem ser reduzidas a um único artigo ou norma jurídica.

O Supremo Tribunal Federal (STF) tem, reiteradamente, decidido dessa maneira. Um exemplo foi quando decidiu, julgando o RE 598.099, em 10.08.2011, à luz do princípio do concurso público, que a recusa em nomear candidato aprovado dentro do número de vagas de concurso público pela Administração deve ser devidamente motivada e, dessa forma, passível de controle pelo Poder Judiciário (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2011). Noutro momento, o STF, julgando a ADI 1923, em 16.04.2015, forte da doutrina de Diogo de Figueiredo Moreira Neto, expressou que o cumprimento efetivo dos deveres constitucionais de atuação, pelo gestor público, estará, invariavelmente, submetido ao que a doutrina contemporânea denomina de controle da Administração Pública sob o ângulo do resultado (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2015).

Deveras, uma leitura superficial da redação do art. 2º da Recomendação PRESI-CN nº 02/2020, leva a entender que, diante do exercício de um ato discricionário de alguma autoridade administrativa, não caberia mais controle externo algum pelos membros do Ministério Público. Por corolário, em se tratando de uma recomendação da Presidência do CNMP e da sua Corregedoria Nacional, poderá servir como um desestímulo à atuação preventiva e resolutiva dos membros, além de ser utilizada por maus gestores públicos como escudo para justificar a não atuação em favor dos direitos fundamentais e dos objetivos constitucionais da República.

De todo modo, apesar da crítica a alguns considerandos e ao art. 2º, há alguns pontos positivos, noutras partes da multicitada recomendação. O art. 3º, *caput,* a propósito, reforça a atuação preventiva/proativa ao recomendar que o MP brasileiro, na fiscalização da atuação dos gestores, exija a transparência e a probidade em relação aos atos de gestão. Na mesma linha, o art. 4º recomenda que os membros do Ministério Público brasileiro ampliem o diálogo interinstitucional, especialmente com os órgãos fiscalizados, como meio de fortalecer o controle proativo e resolutivo da política pública, bem como viabilizar e racionalizar o acesso às informações.

No mais, o art. 5º encontra-se, perfeitamente, em sintonia com a atribuição, do CNMP, de exercer o controle dos deveres funcionais dos membros (art. 130-A, *caput,* da CF/1988), quando recomenda critério e racionalidade no exercício do poder requisitório, de modo a permitir que os gestores mobilizem seus esforços na execução da política pública e não na confecção de respostas. Dentro de tal contexto, o § 5º recomenda a fixação de prazos razoáveis para o cumprimento das requisições e ofícios.

Deveras, a atuação resolutiva requer permanente diálogo, ponderação, razoabilidade e empatia, ou seja, o membro do MP precisa também se colocar no lugar do gestor público, evitando cobranças excessivas, repetitivas e sem compromisso com resolutividade. Em momento algum se discorda disso. Realmente, os membros do Ministério Público, quando atuarem na fiscalização de políticas públicas, não podem se colocar como donos da verdade e se afastarem da empatia e do diálogo com os gestores públicos e decisores políticos.

O que se questiona, na Recomendação PRESI-CN nº 02/2020, é, além de alguns dos seus considerandos, a redação do seu art. 2º, que tratou de um tema difícil de ser

tratado e regulamentado em poucas linhas, como se se pudesse traçar um limite teórico para o controle do exercício da discricionariedade administrativa; tal limite, de fato, existe, mas há de ser aferido em cada caso concreto e não a partir de uma norma abstrata, de caráter inibitório, ainda que tenha uma moldura recomendatória. A exegese de tal norma recomendatória há que se feita em conjunto com outros dispositivos da própria recomendação e, principalmente, com outros atos/normas do sistema do CNMP de estímulo à resolutividade dos membros, máxime a Carta de Brasília, a Recomendação 54/2017 e a Recomendação de caráter geral 02/2018.

## CONCLUSÃO

O acesso à justiça consagrado na Magna Carta de 1988, não é somente um direito fundamental de acesso ao Poder Judiciário, mas um verdadeiro acesso ao valor justiça, inclusive no âmbito administrativo. O fundamento desse acesso ao valor justiça encontra-se não apenas no art. 5º-inciso XXXV, mas também nos incisos XXXIII (direito à informação a respeito de interesses particulares ou de caráter coletivo/geral, perante os órgãos públicos); XXXIV-a (direito de petição aos poderes públicos para a defesa de direitos contra ilegalidades ou abuso de poder); LXXIV (assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos – a norma não limita tal assistência ao âmbito jurisdicional) e inciso LXXVIII (direito à duração razoável ao processo, no âmbito jurisdicional e administrativo).

O Ministério Público brasileiro necessita atuar como permanente canal de acesso direto ao valor justiça e instrumento de concretização dos direitos fundamentais, mediante uma atuação resolutiva e preventiva, no campo extrajudicial, oferecendo à sociedade procedimentos simples e céleres para a defesa dos seus direitos, através de um agir de caráter dialógico e consensual, em nome do interesse social. Atuar extrajudicialmente e de forma resolutiva, portanto, não é opção ou faculdade para a instituição Ministério Público, mas verdadeiro múnus constitucional, em razão dos arts. 127, *caput,* e 129-inciso II e § 5º da Magna Carta c/c os arts. 5º-incisos XXXIII, XXXIV-a, XXXV e LXXVIII, também da CF/1988.

O microssistema do CNMP de estímulo à atividade resolutiva dos membros não pode ser olvidado e tratado como meras normas ou orientações principiológicas, distantes da realidade dos membros. As relevantes previsões ali inseridas precisam ser incorporadas ao labor diário das unidades do MP brasileiro, através dos seus respectivos planejamentos estratégicos.

A Recomendação PRESI-CN 02/2020, embora mereça críticas pela redação do seu art. 2º e alguns dos seus considerandos, não afastou a atividade resolutiva e o mister de controle externo da Administração Pública pelos membros do MP. A exegese de tal norma recomendatória há que se feita em conjunto com outros dispositivos da própria recomendação (arts. 3º e 4º) e, principalmente, com outros atos/normas do sistema do CNMP de estímulo à resolutividade dos membros, máxime a Carta de Brasília, a Recomendação 54/2017 e Recomendação de caráter geral 02/2018.

## REFERÊNCIAS


ALMEIDA, Gregório Assagra de. Teoria crítica do Direito, o acesso à justiça como novo método de pensamento e o Ministério Público como uma garantia fundamental de acesso à justiça. *In:* ALMEIDA, Gregório Assagra; CAMBI, Eduardo; MOREIRA, Jairo Cruz (org.). **Ministério Público, Constituição e acesso à justiça:** abordagens institucional, cível, coletiva e penal da atuação do Ministério Público. Belo Horizonte: Editora D´Plácido, 2019, p. 513-538.

ALMEIDA, Gregório Assagra de; COSTA, Rafael de Oliveira; ALVARENGA, Samuel. Ministério Público como função essencial à justiça na tutela dos direitos ou interesses coletivos. *In:* VITORELLI, Edilson (org.). **Manual de Direitos Difusos.** 2ª ed. Salvador: Editora JusPODIVM, 2019, p. 165-334.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS PROCURADORES DA REPÚBLICA. Entidades reforçam pedido de revogação da recomendação 02/2020 ao CNMP e à corregedoria. ANPR, 29 jun. 2020. Disponível em: https://www.anpr.org.br/imprensa/noticias/24173-entidades-reforcam-pedido-de-revogacao-da-recomendacao-02-2020-ao-cnmp-e-a-corregedoria. Acesso em: 2 mai. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Recurso Extraordinário nº 598.099**. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. 2. Direito líquido e certo à nomeação do candidato aprovado entre as vagas previstas no edital de concurso público. 3. Oposição ao poder discricionário da Administração Pública. 4. Alegação de violação dos arts. 5º, inciso LXIX e 37, caput e inciso IV, da Constituição Federal. 5. Repercussão Geral reconhecida. Rel. Min. Gilmar Mendes, 10 ago. 2011. Disponível

em: http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628215. Acesso em: 2 mai. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1923.** AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TERCEIRO SETOR. MARCO LEGAL DAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS. LEI Nº 9.637/98 E NOVA REDAÇÃO, CONFERIDA PELA LEI Nº 9.648/98, AO ART. 24, XXIV, DA LEI Nº 8.666/93 [...]. Rel. Min. Ayres Britto, 16 abr. 2015. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10006961. Acesso em: 2 mai. 2022.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da República Portuguesa anotada.** v. I. 4ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

CAPPELLETTI, Mauro. O acesso à justiça como programa de reformas e método de pensamento. Tradução de Hermes Zaneti Júnior. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro**, Belo Horizonte, v. 16, n. 61, p. 161-177, jan./mar. 2008.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça.** Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

CHIAVENATO, Idalberto. **Planejamento estratégico.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. **Planejamento estratégico nacional:** Ministério Público 2020/2029. Brasília, DF: CNMP, 2019**.** Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Publicacoes/documentos/2019/Final-LivretoCNMP-PlanejamentoEstrategico.pdf. Acesso em: 21 set. 2019.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Ministério Público: advogado do povo. *In:* LIVIANU, Roberto (coord.). **Justiça, Cidadania e Democracia.** Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisa Social, 2009.

GAVRONSKI, Alexandre Amaral. **Técnicas extraprocessuais de tutela coletiva:** a efetividade da tutela coletiva fora do processo judicial. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

GORDILLO, Agustín. **Tratado de Derecho Administrativo.** Parte general. 7. ed. t. 1. Belo Horizonte: Del Rey e Fundación de Derecho Administrativo, 2003.

ISMAIL FILHO, Salomão. **Ministério Público e atendimento à população:** instrumento de acesso à justiça social. Curitiba: Juruá, 2011.

ISMAIL FILHO, Salomão. **Boa Administração Pública e Controle:** caminhos para a concretização dos direitos fundamentais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

ISMAIL FILHO, Salomão**. A atuação resolutiva, extrajudicial e preventiva, do Ministério Público na área criminal em defesa do direito fundamental à proteção contra o abuso sexual de crianças e adolescentes**. Belo Horizonte/São Paulo: D´Plácido, 2021.

MAZZILLI, Hugo Nigro. Modernização da segunda instância do Ministério Público. *In:* GOULART, Marcelo Pedroso *et al.* **Ministério Público:** pensamento crítico e práticas transformadoras. Belo Horizonte: Editora D´Plácido, 2018, p. 173-194.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Discricionariedade e controle jurisdicional.** 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

MOLINARO, Carlos Alberto; MILHORANZA, Mariângela Gerreiro. Processo e direitos fundamentais: brevíssimos apontamentos. **Revista Brasileira de Direito Processual - RBDPro**, Belo Horizonte, v. 20, n. 79, jul./set. 2012.

OLIVEIRA, Luciano Moreira de. **Ministério Público e políticas de saúde.** 2. triagem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

PAES, José Eduardo Sabo; DAHER, Lenna Luciana Nunes. Novas perspectivas para a atuação do Ministério Público nos tribunais: reflexões sobre a recomendação CNMP nº 57, de 5 de julho de 2017. *In:* ALMEIDA, Gregório Assagra; CAMBI, Eduardo; MOREIRA, Jairo Cruz (org.). **Ministério Público, Constituição e acesso à justiça:** abordagens institucional, cível, coletiva e penal da atuação do Ministério Público. Belo Horizonte: Editora D´Plácido, 2019, p. 413-432.