

A IMPORTÂNCIA DA ATUAÇÃO PREVENTIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO OMBUDSMAN EM PROL DA BOA ADMINISTRAÇÃO, NO COMBATE À IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Salomão Ismail Filho¹

Resumo: A atuação preventiva do Ministério Público enquanto mediador e negociador social em prol da cultura da boa administração traz efeitos benéficos no combate à improbidade administrativa no Brasil. Além de norma principiológica, a boa administração constitui um direito fundamental. Contribui para o conceito de boa administração a ideia de *Good Governance*, extraída do Direito anglo-saxônico. O MP brasileiro, enquanto *Ombudsman* do povo, há de direcionar suas atividades em prol da concretização do direito fundamental à boa administração, mediante uma atuação preventiva, pedagógica e não apenas repressiva.

Palavras-chave: Boa Administração Pública. Ministério Público. *Ombudsman*. Mediação e Negociação Social. Improbidade Administrativa.

Abstract. Preventive actions of Public Prosecutor's Office as a mediator and social negotiator towards Good Administration culture brings beneficial effects in combating administrative misconduct in Brazil. Good Administration is a fundamental right and also a standard principle. The Good Governance idea is originally from Anglo-Saxon law and contributes to the Good Administration concept. The Brazilian Public Prosecutor's Office, as people's Ombudsman, must direct its activities in search of the implementation of the fundamental right to Good Administration by means of a preventive and educational action and not only repressive approach.

Keywords: Good Public Administration. Public Prosecutor's Office. Ombudsman. Mediation and Social Negotiation. Administrative misconduct.

Sumário: Introdução. **1.** Boa Administração e Gestão Pública Eficiente. **2.** A boa Administração Pública como um direito fundamental do cidadão. **2.1.** Boa governança e o seu contributo ao conceito de boa administração. **3.** *Ombudsman*: o ouvidor do povo como Poder fiscalizador no constitucionalismo contemporâneo. **4.** Ministério Público: o *Ombudsman* brasileiro e seu papel em

¹ Promotor de Justiça do Ministério Público de Pernambuco. MBA em Gestão do Ministério Público pela Universidade de Pernambuco. Especialista e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco. Doutorando em Direito pela Universidade de Lisboa (tese depositada).

prol da boa Administração Pública. **4.1.** Ministério Público *Ombudsman* e sua atuação como mediador e negociador social na tutela do patrimônio público e em defesa da probidade administrativa. **5.** Considerações Finais. Referências.

INTRODUÇÃO

O Ministério Público brasileiro tem atuado com bastante ênfase em defesa do patrimônio público, máxime por relevantes ações civis por ato de improbidade administrativa e ações penais em desfavor de gestores públicos.

De outro lado, há de merecer destaque a atuação do *Parquet* como mediador e negociador social em defesa de direitos sociais, como saúde e educação, mediante uma atuação preventiva e resolutiva.

Não seria o caso de se falar também em uma atuação mediadora e preventiva do Ministério Público, na qualidade de *Ombudsman* brasileiro, na esfera de defesa do patrimônio público, por meio da promoção do direito fundamental à boa Administração Pública? O que seria exatamente tal direito? Uma atuação preventiva e educativa dos membros do Ministério Público, nessa área, ao lado da necessária atuação repressiva quando presentes os requisitos, não poderia trazer efeitos benéficos para a sociedade e para os gestores públicos envolvidos? Como o Ministério Público poderia contribuir para a consolidação da cultura da boa administração no âmbito do serviço público brasileiro?

Dissertar a respeito de tais questionamentos é o principal objetivo deste artigo jurídico.

1. BOA ADMINISTRAÇÃO E GESTÃO PÚBLICA EFICIENTE

A noção de boa administração, de fato, relaciona-se à persecução do interesse público pelo decisor político ou pelo administrador público.

Deveras, no exercício das suas atribuições, não basta o gestor público encontrar qualquer solução administrativa, é preciso encontrar a melhor solução administrativa possível, diante da situação concreta que lhe é apresentada. Ou seja, deve ele buscar aquela escolha que reflita a opção que melhor se enquadre no chamado bloco de constitucionalidade (observância da Constituição e das leis que tutelam a atividade administrativa), aquela que realize da melhor forma possível os princípios constitucionais aos quais está vinculada a Administração Pública.

A expressão “bloco de constitucionalidade” é preferível à denominada “bloco de legalidade”, por considerar a primeira mais abrangente e relacionada à obrigação dos Estados Democráticos de Direito de respeitarem a Constituição e a teleologia de suas normas e princípios.²

Bastante feliz, nesse aspecto, o art. 103.2 da Constituição da Espanha, quando subordina, expressamente, a Administração aos ditames da lei.³

No mesmo sentido, o art. 266.2 da Carta Portuguesa, também fazendo menção expressa à atuação dos órgãos administrativos e de seus agentes em comunhão com a Constituição, à lei e aos princípios de boa conduta administrativa.⁴ Eis mais um exemplo da consagração legislativa da subordinação da Administração Pública ao chamado bloco de constitucionalidade.

Gaspar Ariño Ortiz (2010, p. 13-15), a propósito, destaca que o grande triunfo histórico sobre o Antigo Regime foi a subordinação da Administração Pública à lei. Porém, lembra, igualmente, que não é possível apenas um “governo de leis”, devendo, pois, haver, na prática, conjunção com o “governo dos homens”. Eis a razão pela qual não se pode abolir a discricionariedade administrativa, prevendo a lei uma faixa de liberdade para escolhas e decisões administrativas.

Deveras, não necessariamente tem que existir uma única solução, mas o gestor público deverá optar por aquilo que esteja dentro das metas constitucionais definidas para o Estado do qual faz parte e atua na condição de servidor público *lato sensu*.

Segundo Rogério Soares (1955, p. 187-190), não é suficiente que a Administração Pública simplesmente atue; deve ela atuar de certa maneira, sempre direcionando as suas atividades para a satisfação do interesse público, pelo melhor meio, aquele que se apresente como justo e ótimo.

Por conseguinte, tem-se a ideia de eficiência da Administração Pública, isto é, uma gestão pública voltada para a produção de ótimo resultado, visando a beneficiar o interesse público e, conseqüentemente, os cidadãos (ou pelo menos, sua maioria).

2 O Supremo Tribunal Federal tem desenvolvido o conceito de bloco de constitucionalidade no controle de constitucionalidade abstrato das leis, entendendo-o como um parâmetro constitucional, formado pela Constituição, os seus princípios e as normas infralegais que dão concretude a valores constitucionais. Nesse sentido, consulte-se: BRASIL. Supremo Tribunal Federal, rel. Min. Celso de Mello, decisão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 595-ES. Brasília, 18.2.2002. DJ de 26.2.2002. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/informativo/verInformativo.asp?s1=bloco%20de%20constitucionalidade&numero=258&pagina=10&base=INFO>>. Acesso em: 11.5.2012. Sobre a expressão “bloco de legalidade”, consulte-se: SOUSA; MATOS, 2010, p. 110-112 e 178-179.

3 *Los órganos de la Administración del Estado son creados, regidos y coordinados de acuerdo con la ley.*

4 Os órgãos e agentes administrativos estão subordinados à Constituição e à lei e devem actuar, no exercício das suas funções, com respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa-fé.

Isso porque administrar recursos públicos é gerir interesses alheios, dentro da ética de moralidade (honestidade), cuja principal meta deve ser não o interesse pessoal do administrador ou gestor, mas servir à comunidade.⁵ Nesse passo, a Constituição brasileira de 1988 adotou expressamente a eficiência como um dos princípios da Administração Pública (art. 37, *caput*).⁶

Mais adiante, ao tratar da segurança pública, a Carta cidadã faz a ligação entre legalidade, eficiência e boa administração ao prescrever que “a lei disciplinará a organização e o funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública, de maneira a garantir a eficiência de suas atividades” (art. 144, § 7º).

Isso sem falar que, no art. 70, *caput*, a Carta brasileira, quando trata do controle contábil, financeiro e orçamentário da Administração Pública da União,⁷ não prevê apenas um controle de legalidade mas também uma fiscalização de legitimidade e de economicidade, o que não deixa de ser um controle de eficiência, visando à boa Administração Pública.

Não por acaso, ao analisar o novo panorama constitucional europeu, Gomes Canotilho (2005, p. 672-674) apresenta, como uma das características do Estado, o Estado Estatutário e o Estado Econômico, alicerçado no estabelecimento de metas para o pessoal do serviço público (à semelhança do setor privado) e em um controle orçamentário *a posteriori*, por meio da avaliação da eficácia e da boa utilização dos recursos financeiros segundo métodos de gestão privada.

Por corolário, observa-se que a prática da boa administração exigirá do gestor público permanente prática de *accountability*, prestando contas de suas ações e projetos à população, não apenas no período eleitoral mas além dele, ou seja, durante todo o exercício do seu mandato político.⁸

5 Por isso, Paulo Otero entende que a Administração Pública e o Direito Administrativo, além de uma ética de servir à coletividade, devem estar alicerçados em três pilares fundamentais: interesse público, vinculação e responsabilidade. Conforme, OTERO, 2012.

6 O *caput* do art. 37 da CF/88 também faz referências aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade. Destacam-se que o princípio da eficiência foi inserido no Texto Constitucional pela Emenda nº 19, de 4.6.1998.

7 A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

8 Como defende Merilee S. Grindle (2013, p. 207-208 e 226-227), demonstrando, através de pesquisa feita em municípios do México, que as eleições municipais são apenas mais um momento que permite o *accountability* (prestação de contas) dos gestores públicos na América Latina, precisando ser complementadas por ações coletivas e direitos de cidadania durante o exercício do mandato eletivo.

2. A BOA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COMO UM DIREITO FUNDAMENTAL DO CIDADÃO

Autores como Lucio Pegoraro (2011, p. 36-41) não entendem a boa administração como um direito do cidadão, mas como um objetivo do Estado, uma meta a ser atingida pelos gestores públicos. Assim, seria a boa administração algo que integra o próprio conceito de Estado, e não propriamente um direito. Outros doutrinadores, como Rogério Soares (1955, p. 198-201), interpretam a boa administração como dever do gestor público, dever de direcionar o poder conferido pela norma jurídica à satisfação do interesse público, descobrindo, em um determinado caso concreto, o interesse público visado pela própria norma.

Ora bem, a boa administração não é apenas uma exortação ou um instituto teórico do direito administrativo. Também não se limita ela a integrar o conceito de Estado, embora com este esteja indiscutivelmente relacionada.

Deveras, como destacado na definição de Rogério Soares, há a presença de um dever, dever este a ser observado pelo gestor público na sua atuação funcional/administrativa.

Mas, de outro lado, como em uma relação sinalagmática, o particular/administrado (o qual, nos Estados Democráticos e Sociais de Direito, integra o conceito de povo, titular do Poder Político), também possui direito de exigir dos servidores públicos o cumprimento do dever de boa administração pública, máxime daqueles que elegeram para tanto.

Nesse passo, a boa administração é, sim, um direito fundamental que liga o cidadão ao administrador público e cujo conteúdo é a observância por este dos princípios da Administração Pública (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, igualdade, razoabilidade, proporcionalidade etc.), das tarefas fundamentais do Estado e dos direitos referentes à participação procedimental do particular na gestão pública (devido processo legal, duração razoável do processo, direito à audiência com o gestor e/ou seu representante, entre outros).⁹

⁹ A ideia de tratar os direitos fundamentais como uma relação também é desenvolvida por Erik Longo, o qual considera os direitos sociais como uma relação entre o indivíduo, o Estado e outras entidades privadas, destinadas a prestações sociais. Para o referido autor, os direitos sociais, embora socialmente condicionados a fatos, não se limitam a exortações ou previsões abstratas, constituindo-se em direitos, decorrentes de uma relação jurídica onde se prevê uma determinada realidade material em prol do cidadão. Merece destaque, ainda, a eficácia horizontal dos direitos sociais esboçada pelo autor, atingindo não somente o Estado mas outras pessoas jurídicas (e físicas, diríamos nós, como os empresários individuais e os empregadores domésticos), também vinculadas a deveres de solidariedade para com os seus empregados (lembramos, a propósito, dos direitos trabalhistas). No mais, consulte-se: LONGO, 2012, p. 431-438.

Trata-se, como bem lembra Lourenzo Baquer (2011, p. 54), não apenas de argumento simbólico mas também de um conjunto de técnicas e práticas as quais tornarão a boa gestão pública uma realidade.

Comungamos, pois, com Juarez de Freitas (2009, p. 22-28 e 46), quando define o direito fundamental à boa Administração Pública como um somatório de direitos subjetivos públicos (direito à Administração Pública transparente, dialógica, imparcial, proba, respeitadora de legalidade temperada e com uma atuação eficaz e preventiva). Também comporia seu conteúdo o direito a maior participação do administrado nos procedimentos e decisões da Administração Pública.

A Constituição italiana de 1947, no art. 97, 1^a parte, traz a previsão de uma gestão administrativa de acordo com a lei, de forma que sejam assegurados o bom andamento e a imparcialidade da Administração.¹⁰

Nesse contexto, importante mencionar o art. 70, *caput*, da Constituição brasileira de 1988, o qual não fala apenas em controle de legalidade dos atos do Poder Público mas também em controle de legitimidade e economicidade.

Como corolário de tais assertivas, conclui-se que a legitimidade do agir administrativo é algo que também está relacionado com a prática da boa administração pelo gestor público.

E se é possível um controle de “legitimidade” pelos órgãos externos de controle da gestão pública (não se limitando apenas a aspectos de legalidade formal), é porque há um direito (decorrente do arcabouço jurídico no qual se encontra inserida a Administração Pública, o chamado bloco de constitucionalidade) por parte do titular do Poder Político (povo) de ver observada tal legitimidade, cujo conteúdo também inclui a boa administração.

A propósito, o art. 41 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, itens 1 a 4, expressamente consagra a boa administração como um direito, cujo conteúdo seria o tratamento dos pleitos dirigidos à União de forma equitativa, imparcial e rápida,

¹⁰ *I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione (...).*

além do direito de oitiva; do direito de acesso aos documentos e processos públicos; do direito à reparação e do direito de receber, a respeito dos seus pleitos, em um dos idiomas dos países signatários, uma decisão administrativa fundamentada.¹¹

O direito fundamental à boa Administração Pública revela-se, assim, como um direito de natureza prestacional, que vincula o administrador à observância dos princípios constitucionais relacionados com a gestão pública, inclusive aqueles que permitem maior participação procedimental do administrado na gestão da *res publicae* (por meio de audiências públicas; direito de oitiva particular; consultas à população etc.).¹² Participação procedimental esta que se configura, em verdade, em um controle social permanente da Administração pelo titular do Poder Político, isto é, o povo (GORDILLO, 2003, p.15-16).

Merece menção outrossim o art. 20, item 1, da Constituição de Portugal, que consagra o direito de acesso à justiça, sem limitá-lo apenas à esfera jurisdicional.¹³

No mesmo diapasão, o art. 5º, XXXIV, *a*, da Constituição brasileira de 1988 elenca, como direito fundamental, o direito de petição aos poderes públicos para a defesa de direitos ou contra a ilegalidade ou abuso de poder. É o chamado direito a uma maior participação procedimental, como destaca Canotilho (2008, p.73).

Destarte, resta evidente que a boa administração pede providências ótimas¹⁴, voltadas para o cumprimento de objetivos/metapas do Estado, entre os quais não podem ser ignorados os direitos fundamentais da pessoa humana, em suas perspectivas individual e social, os quais exigirão escolhas e prestações do Poder Público. É em tais momentos que a boa administração terá uma importância

11 Transcrevemos, a propósito, a legislação europeia mencionada, em face de sua importância para o tema do qual ora tratamos: “Art. 41. Direito a uma boa administração. 1. Todas as pessoas têm direito a que os seus assuntos sejam tratados pelas instituições, órgãos e organismos da União de forma imparcial, equitativa e num prazo razoável. 2. Este direito compreende, nomeadamente: a) O direito de qualquer pessoa a ser ouvida antes de a seu respeito ser tomada qualquer medida individual que a afecte desfavoravelmente; b) O direito de qualquer pessoa a ter acesso aos processos que se lhe refiram, no respeito pelos legítimos interesses da confidencialidade e do segredo profissional e comercial; c) A obrigação, por parte da administração, de fundamentar as suas decisões. 3. Todas as pessoas têm direito à reparação, por parte da União, dos danos causados pelas suas instituições ou pelos seus agentes no exercício das respectivas funções, de acordo com os princípios gerais comuns às legislações dos Estados-Membros. 4. Todas as pessoas têm a possibilidade de se dirigir às instituições da União numa das línguas dos Tratados, devendo obter uma resposta na mesma língua”.

12 Carlos Urquilla (2008, p. 82) fala em uma obrigação da gestão administrativa observar os princípios da independência, imparcialidade, oportunidade e eficiência.

13 A norma constitucional lusitana fala em direito de acesso ao direito e aos tribunais, sem fazer referência limitativa ao Poder Judiciário, ao contrário do que fez o art. 5º, XXXV, da CF/88, que informa que do Poder Judiciário não será excluída lesão ou ameaça de direito. Todavia, outras normas constitucionais, do próprio art. 5º da Carta brasileira, como o direito de petição (inciso XXIV, *a*), o direito à assistência judiciária integral (inciso LXXIV) e o direito à duração razoável do processo (inciso LXXVIII) garantem também, no Brasil, o acesso ao valor justiça no âmbito da Administração Pública, sem uma redação restritiva ao processo judicial. Nesse sentido, consulte-se: Ismail Filho, 2011, p. 49-51.

14 Segundo Rogério Soares (1955, p. 189), boa administração é sinônimo de ótima administração, pois cabe ao agente público encontrar o único meio que satisfaz integralmente a vontade da norma.

fundamental, pois é em nome desse direito (para o administrado) e dever (para o gestor) que as previsões constitucionais de melhor qualidade de vida para a população e de direitos fundamentais não poderão ser ignoradas pelo gestor público ou tratadas como meras normas simbólicas, sem exigibilidade ou exortativas.

2.1. Boa governança e o seu contributo ao conceito de boa Administração

A palavra “governança” tem sido utilizada por doutrinadores de disciplinas outras, além do universo jurídico, como sinônimo de uma nova forma de administrar, de governar. Ou seja, nova proposta daquilo que seja governo ou administração no âmbito do serviço público.¹⁵

Eis, então, a ideia de *boa governança*, expressão de contornos latos, a qual não se limita a se apresentar como uma definição simplesmente jurídica, mas alberga, em seu conceito, tópicos do Direito, da Ciência da Administração e da Economia, trazendo, assim, a proposta de uma nova forma de gestão pública, menos burocratizada e, concomitantemente, mais eficiente, com menos presença do Estado, tendo por corolário maior participação da sociedade civil na persecução do interesse público.

Por sua vez, o termo *boa administração*, em nosso sentir, é expressão vinculada a um sentido jurídico de Administração Pública, que se compromete a observar uma série de direitos subjetivos em prol do Administrado (como o direito ao devido processo legal e à participação procedimental), bem como os princípios para ela insculpidos na Constituição, o que resultará em um serviço público mais transparente, legítimo e efetivo.

Mas, ao conceito de boa administração devem ser agregados muitos conceitos trazidos pelos teóricos da boa governança, tópico que tem encontrado maior sintonia no direito anglo-saxônico. Como exemplo, pode-se aduzir que boa governança pública significa tratar os destinatários do serviço público não como simples consumidores, mas, antes de tudo, como cidadãos.¹⁶ E, independentemente de resultados ou eficácia, é preciso atuar permanentemente em prol da

15 A propósito, consulte-se entendimento de Paulo Nogueira da Costa (2014, p. 149-153), para quem a expressão *governance*, extraída do direito anglo-saxônico, é ampla, revelando contornos poucos precisos.

16 Por isso, a permanente necessidade de *accountability*, durante o período do mandato do decisor político, e não apenas no período de campanha eleitoral. À luz de tal conclusão – e também em decorrência de outros argumentos – a vedação de uma reeleição sucessiva apresenta-se como forma de evitar abusos durante o período eleitoral, permitindo que a gestão pública tenha como foco a realização de direitos civis e coletivos, e não a recondução do decisor político ao cargo para o qual foi eleito. Nesse sentido, consulte-se GRINDLE, 2013, p. 226-227.

satisfação do cliente (ou cidadão), sempre tendo por meta contribuir para que o cidadão tenha uma vida melhor.¹⁷

Deveras, acrescentaríamos, contribuir para que o cidadão tenha uma vida melhor é contribuir para sua felicidade, vindo-se, então, a tornar exequível o amplo (mas, indubitavelmente, concretizável) direito humano à felicidade.

Outro importante contributo da boa governança é a visão de que não se deve diferenciar o gestor político do gestor administrativo, no que se refere ao comprometimento com o bom andamento do serviço público e ao atendimento dos interesses da população. Dessacraliza-se, assim, a ideia da decisão política ou governamental como algo divino, inatingível e insuscetível de qualquer forma de controle ou questionamento.

Se, por um lado, deve a gestão do decisor político primar por decisões visando à eficiência do serviço prestado; por outro, a ideia de prestação de contas (*accountability*) deve estar presente também em qualquer outra esfera administrativa de decisão, pois deve existir uma preocupação permanente com o destinatário do serviço (cidadão).¹⁸

Boa governança, outrossim, significa governar com transparência, tomando decisões fundamentadas, em que o usuário do serviço público, sempre que possível, deve ser ouvido e precisa ter acesso aos motivos ensejadores da decisão governamental. Isso porque, como já afirmado reiteradamente, deve-se ter sempre em conta a permanente necessidade de prestação de contas (*accountability*).¹⁹

Por conseguinte, emerge a necessidade de um planejamento prévio das decisões administrativas e que exista um diálogo permanente (canal de comunicação) entre executivos do serviço público (administradores ou gestores públicos) e usuários/destinatários da prestação.²⁰

17 Essa é a lição extraída da obra de Janet e Robert Denhart (2007, p. 3-5 e 13), os quais exaltam uma nova forma de prestação do serviço público, em que o interesse público deve ser igualmente perseguido por cidadãos e gestores públicos. O serviço público é, enfim, entendido como uma das consequências do processo democrático. Assim, a desburocratização e a maior participação do cidadão na gestão da coisa pública seriam essenciais para caracterizar a nova forma de serviço público e, por corolário, a boa governança, antítese do “velho” serviço público.

18 Janete e Robert Denhardt (2007, p. 6-8) destacam que mesmo doutrinadores da “velha” Administração, no âmbito do Direito anglo-saxônico, outrora relataram as dificuldades de separar, na prática, o político do administrativo. No entanto, há que se dizer – e isso não negamos – o casal Denhardt também entende que, em determinados momentos, a diferença entre o político e o administrativo é necessária. Mais importante, contudo, é que, em ambos os conceitos, permaneça presente a ideia de *accountability*, em prol do usuário do serviço público.

19 A característica da transparência é essencial para que a sociedade civil possa engajar-se na fiscalização dos governos locais, tendo, assim, pleno conhecimento dos projetos e atos administrativos e governamentais (CHEEMA, 2013, p. 233-234).

20 Nesse sentido, os chamados “princípios da Boa Governança”, elaborados pela OPM (Office for Public Management Ltd) e pela CIPFA (The Chartered Institute of Public Finance and Accountancy), em obra específica sobre o tema. (CIPFA, 2004, p. 4-8)

Para as Nações Unidas, aliás, as principais características da boa governança são consenso, participação, efetividade/eficiência, *accountability*, equidade e inclusão, transparência, responsabilidade e, por fim, cumprimento da lei (ou seja, seguir as “regras do jogo”).

Ainda mais. Em estudos sobre o tema, a ONU defende a democracia participativa, aduzindo que a democracia meramente representativa não é suficiente para pôr em prática todos os valores exigidos pela boa governança. Além disso, a boa governança promove a diminuição dos casos de corrupção no serviço público e faz com que o gestor passe a levar em conta o direito das minorias, no processo de tomada de decisões.²¹ A boa governança, em tal sentido, deve estar interligada aos direitos humanos, como bem lembra o Alto Comissariado das Nações Unidas. Serão os princípios de direitos humanos que deverão orientar a boa governança, inclusive no combate à corrupção, por meio do fortalecimento da transparência das contas dos serviços de governo e das instituições responsáveis pela sua fiscalização.²²

Importante aduzir, contudo, que a “fórmula” universal da *good governance*, alicerçada em democracia, respeito aos direitos humanos e em uma administração eficiente, nem sempre se aplica simetricamente a todos os ordenamentos jurídicos destinatários. E nem de longe pode ser imposta abruptamente aos Estados. É preciso, pois, que a cultura da boa governança seja aplicada gradativamente, embora contínua, mediante a criação e o desenvolvimento de instituições fortes e responsáveis pelo desenvolvimento na cultura local de uma nova forma de compreender e vivenciar a Administração Pública (MEISEL, 2008, p. 6-8). Por isso, a importância da observância de determinados vetores, a fim de tornar o serviço público cada vez mais objetivo.

Como exemplo, deve o concurso público ser a regra, para a seleção de servidores, no âmbito da Administração Pública.²³ Também o controle interno de atos e decisões administrativas, de entidades e pessoas de direito público precisa ser valorizado e fortalecido, por meio da criação de Controladorias, Procuradorias Jurídicas (Advocacia Pública) e Ouvidorias.

21 Cf. UNITED NATIONS. Economic and Social Commission for Asia and the Pacific. What is good governance? p. 1-3. Disponível em: <<http://www.unescap.org/pdd/publications/Mdg-access2basic-service/Mdg-access-to-basic-services.pdf>>. Acesso em: 4 mar. 2014.

22 Cf. UNITED NATIONS. Office of the High Commissioner for Human Rights. Good Governance and Human Rights. Disponível em: <<http://www.ohchr.org/en/Issues/Development/GoodGovernance/Pages/GoodGovernanceIndex.aspx>>. Acesso em: 12 mar. 2014.

23 Lembremos do art. 23, item 1, c, do Pacto de São José da Costa Rica (Convenção Americana de Direitos Humanos, de 22.11.1969), que assegura a todo cidadão o direito de ter acesso, em condições gerais de igualdade, às funções públicas de seu país.

Não olvidemos, outrossim, dos órgãos de controle externo, como o *Ombudsman*/Ministério Público e o Tribunal de Contas, os quais devem gozar da necessária autonomia funcional e orçamentária.

3. OMBUDSMAN: O OUVIDOR DO POVO COMO PODER FISCALIZADOR NO CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO

A palavra *Ombudsman* significa representante, procurador, e teria origem em um termo usado por antigas tribos germânicas para designar aquelas pessoas cuja função era recolher multas e/ou contribuições das famílias de réus arrependidos, para, posteriormente, distribuir o dinheiro obtido aos familiares de suas respectivas vítimas.²⁴

Para Giovanni Napione (1969, p. 2-3), a tradução literal de *Ombudsman* é “aquele que faz o trâmite”, ou seja, alguém que serve de intermediário. Eis porque também se considera a palavra procurador como um dos seus significados. *Ombudsman*, conforme o autor, é uma palavra derivada do radical sueco *umbup*, que significa poder, autoridade, representação.

Na Suécia, em 1809, após a revolução que destronou o rei Gustavo Adolfo, o *Ombudsman* foi criado com a missão de fiscalizar o cumprimento da lei pelos órgãos da Administração Pública em geral.

Alguns autores, como Victor Faren Guillen (1982, p. 35-38), retrocedem ainda mais na história sueca para justificar o aparecimento do *Ombudsman*. Lembra que, nas funções do Conselheiro da Justiça (*Justitiekansler*), desempenhadas desde o início do século XVIII, estariam as suas raízes.

No entanto, o *Justitiekansler* era um cargo vinculado ao rei, atuando também como acusador penal e no controle da atuação funcional dos servidores da Administração, ora com maior, ora com menor autonomia.

De fato, o conceito moderno de *Ombudsman* apenas surgiria com a Constituição sueca de 1809, quando o próprio parlamento sueco passou a designar um comissário para fiscalizar a atuação da Administração Pública.²⁵

²⁴ Cf. PORTUGAL. Provedor de Justiça. Origens. Disponível em: <<http://www.provedor-jus.pt/Ombudsman.htm>>. Acesso em: 30.3.2011.

²⁵ Atualmente, o Parlamento sueco elege o *Ombudsman* para supervisionar a aplicação da lei e outras normas relacionadas ao serviço público. A estrutura do *Ombudsman* sueco é formada por um Chefe e três *Ombudsmen* parlamentares adjuntos, podendo também o *Riksdag* (Parlamento) indicar deputados *Ombudsmen* para auxiliar nos trabalhos de fiscalização. Consultem-se, a propósito, os termos do capítulo 8º, art. 11, do *Riksdag Act*, conforme SUÉCIA. *Riksdag. Riksdag Act*. Disponível em: <http://www.riksdagen.se/templates/R_PageExtended____6425.aspx>. Acesso em: 20.6.2011.

Conforme destaca Fernando Alves Correia (1979, p. 28-30), havia, naquele país escandinavo, nítida separação em Governo e Administração. Por isso, na prática, não existia relação de controle entre o 1º escalão do Governo (Ministérios) e os vários órgãos e ramificações da Administração Pública, o que exigia a criação de um órgão de controle para fiscalizar o cumprimento da lei por aqueles servidores públicos.

A partir de então, de forma gradativa, o projeto do *Ombudsman* espalhou-se por outros países escandinavos (como a Finlândia e a Dinamarca) e pelos demais países europeus, os quais destacamos o Reino Unido (1967); a França (1973); Portugal (1975); a Espanha (1978) e a Grécia (1997).

Merece destaque a criação do *Ombudsman* europeu, por meio do Tratado da União Europeia (Maastricht, Holanda, 1992), com a missão de averiguar o bom funcionamento das instituições europeias (art. 138-E).

Em alguns países latino-americanos, como Argentina, Bolívia, Costa Rica, Colômbia, Equador e Paraguai, também se encontra o *Ombudsman*, pela figura do *Defensor del Pueblo*, mesma designação adotada pela Constituição Espanhola (art. 54) (ROCA, 2008).

No México, existe a Comissão Nacional de Direitos, a qual, gradativamente, adquire a necessária autonomia para funcionar como *Ombudsman* (SERRANO, 2008, p. 245-247).

O art. 86 da Constituição Argentina deixa claro que o *Defensor del Pueblo* é um órgão independente, encarregado da defesa dos direitos humanos e dos demais direitos e garantias previstos na Constituição, além de exercer o controle das funções administrativas públicas.

Portanto, fica evidente que o *munus* a ser exercido pelo *Ombudsman*, na sociedade, está diretamente relacionado à defesa dos direitos humanos/fundamentais e ao controle da Administração Pública, visando à prática da boa administração, por meio da observância dos limites constitucionais e legais pelo administrador, inclusive verificando, em determinadas situações concretas, se houve uma possível ausência de lógica ou mesmo a presença de arbitrariedade na decisão administrativa.²⁶

Deve ser, pois, o *Ombudsman* a “casa” onde todo cidadão pode encontrar apoio e estímulo para apresentar suas queixas e reclamações contra as ações daquele gigante conhecido como Estado

²⁶ Seria aquilo que Giovanni Napione (1969, p. 91-92) considerava como novas tendências da doutrina a respeito da atuação do *Ombudsman* perante os atos administrativos discricionários.

e de todos os seus delegados que exercem serviços de relevância pública, os quais venham a interferir na esfera dos direitos e liberdades do administrado.²⁷

Literalmente, o *Ombudsman* é um ouvidor do povo. Mas, um ouvidor que não se limita apenas a “ouvir”, podendo (e devendo!) atuar pela resolução do problema junto à Administração Pública, seja por meio de uma atuação extrajudicial (reuniões, recomendações etc.) seja por medidas judiciais (como ações de natureza coletiva e/ou a ações do controle de constitucionalidade das leis e dos atos normativos).

Nos dias atuais, é de suma importância que exista um órgão independente, externo à própria Administração e aos outros Poderes soberanos, dotado da independência funcional necessária, para fiscalizar a conformidade da atuação de todos eles, de acordo com os objetivos constitucionais e os direitos fundamentais. Tal órgão vem a ser, justamente, o *Ombudsman*, que deve funcionar como ouvido e voz da população, a fim de examinar a conformidade constitucional dos atos dos poderes públicos.

Por isso, onde houver o exercício de um Poder soberano, é preciso que exista o *Ombudsman*, ou seja, um órgão de natureza externa, a representar toda a sociedade, cuja missão é fiscalizar o exercício desse Poder, à luz do projeto constitucional daquele país ou Estado. Seria uma espécie de “poder fiscalizador”, com atuação perante os poderes constituídos (Executivo, Legislativo e Judiciário) e suas ramificações.

Não propriamente um 4º Poder, mas um órgão público de natureza independente, não subordinado à chefia de qualquer Poder (devendo tal independência ser aprimorada não apenas no âmbito funcional mas também no administrativo e financeiro) com o mister constitucional de fiscalizar todos os poderes soberanos. Agregue-se a tais características o amplo acesso de todos os seguimentos da sociedade ao *Ombudsman*, a fim de garantir a democracia participativa.

A fiscalização do *Ombudsman* não se limita ao plano contábil ou financeiro, como aquela tradicionalmente feita pelos Tribunais de Contas, mas vai além, a fim de examinar a conectividade dos atos e decisões dos poderes públicos com os direitos e liberdades assegurados na Constituição.

²⁷ Segundo Jorge Miranda (1995, p. 5), o *Ombudsman* é um órgão de defesa e promoção dos direitos e de outras situações jurídico-subjetivas dos cidadãos, não sendo por acaso que o Provedor de Justiça (*Ombudsman* português) seja tratado, em sede constitucional, no capítulo de princípios gerais dos direitos fundamentais.

E tal aspecto, evidentemente, tem como corolário uma atuação em defesa dos direitos da pessoa humana, merecendo destaque o direito fundamental à boa Administração Pública, mencionado outrora neste artigo jurídico.

4. MINISTÉRIO PÚBLICO: O OMBUDSMAN BRASILEIRO E SEU PAPEL EM PROL DA BOA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

No Brasil, a Constituição de 1988 não criou um novo cargo e/ou uma nova estrutura administrativa para exercer as funções de *Ombudsman* junto aos poderes públicos.

Durante os debates na Assembleia Nacional Constituinte de 1987-1988, chegou-se a discutir sobre a criação do “Defensor do Povo”, um novo cargo, à luz da experiência das democracias europeias, que também teria atribuições no controle de constitucionalidade das leis (MAZZILLI, 2007, p. 137-139).

Deveras, a previsão do Defensor do Povo estava no anteprojeto de Constituição, de 1986, capitaneado pelo saudoso Senador Afonso Arinos. O seu art. 56 criava o cargo de Defensor do Povo, com o mister de “zelar pelo efetivo respeito dos poderes do Estado aos direitos assegurados nesta Constituição, apurando abusos e omissões de qualquer autoridade e indicando aos órgãos competentes as medidas necessárias à sua correção ou punição”.

O Defensor do Povo seria escolhido pela Câmara dos Deputados, dentre candidatos indicados pela sociedade civil. As Constituições dos Estados Federados também poderiam criar as suas Defensorias do Povo (art. 56, § 2º, I e IV, do anteprojeto).²⁸

Ao final, preferiram, porém, os constituintes da Carta Cidadã atribuir as funções de *Ombudsman* ao Ministério Público, instituição presente em todo o território brasileiro e já estruturada administrativamente (MARTINS JÚNIOR, 2002, p. 78-93).

É importante destacar que parcela da doutrina constitucionalista brasileira, no entanto, apesar de narrar as tentativas de criação do Defensor do Povo, não se pronuncia expressamente a respeito do papel de *Ombudsman* exercido pelo Ministério Público.²⁹

²⁸ Cf. a íntegra do anteprojeto de Constituição de 1986 em: BRASIL. Senado Federal. **Publicações**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente/AfonsoArinos.pdf>>. Acesso em: 19.8.2012.

²⁹ Cf. BARROSO, 2000, p. 135. Igualmente silenciando a respeito do papel de *Ombudsman* do MP brasileiro, embora destacando o seu papel de defensor do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, outorgado pela Carta de 1988, consultem-se: Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco. Conforme MENDES, 2008, p. 992-997.

Não há dúvidas, contudo, nos termos do inciso II do art. 129 da Constituição, do papel exercido pelo *Parquet* como *Ombudsman* brasileiro, pois incumbe ao ele “zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia”.

Além disso, o texto constitucional consagrou o Ministério Público como função essencial à justiça e à defensora dos interesses sociais e individuais indisponíveis, não estando vinculada hierarquicamente à estrutura de qualquer dos poderes do Estado (art. 127, *caput*).³⁰

Trata-se, assim, tal como a Provedoria de Justiça em Portugal, de um órgão público com sede constitucional, de natureza independente.³¹

Sobre o tema, é importante destacar que a Lei de Responsabilidade Fiscal do Brasil (Lei Complementar nº 101, de 4.5.2000) trata o Ministério Público como um “poder”, equiparando-o ao Executivo, Legislativo e Judiciário para fins de limites e obrigações referentes a gastos públicos (arts. 9º, 20 e 54).

A fim de consolidar sua autonomia, os membros do Ministério Público possuem independência funcional (art. 127, §1º, da CF/88). O Ministério Público possui, ainda, autonomia funcional e administrativa, podendo propor ao Poder Legislativo a criação e a extinção dos seus cargos, a organização da sua carreira e sua política remuneratória (art. 127, §2º, da CF/88).

Possui, entretanto, uma parcial autonomia orçamentária, pois poderá somente apresentar sua proposta orçamentária anual dentro dos limites estabelecidos pelo Poder Executivo na Lei de Diretrizes Orçamentárias (arts. 127, §§ 3º e 5º, e 165).³²

Destaque-se, ainda, a expressa proibição do Ministério Público funcionar como órgão de consulta ou exercer a representação judicial de entidades públicas (art. 129, IX, da CF/88).

30 Tão importante o grau de independência alcançado pelo Ministério Público brasileiro na Constituição de 1988 que, em 2010, o então Presidente da Câmara dos Deputados, Michel Temer, equiparou a instituição a um 4º Poder, sendo ela essencial para a construção do Estado Democrático de Direito. Consulte-se: CONAMP (Associação Nacional dos Membros do Ministério Público). **Notícia do dia 9.3.2010**. Disponível em: <<http://www.conamp.org.br/Lists/Noticias/DispForm.aspx?ID=245>>. Acesso em: 8.8.2012. No mesmo diapasão, embora entendendo que o MP não seja um 4º Poder, mas um órgão constitucional dotado de independência e autonomia (o que na prática seria mais importante do que a sua mera colocação tópica como 4º Poder do Estado), consulte-se MAZZILLI, 2007, p. 102-105.

31 Para José Eduardo Sabo Paes (2003, p. 181-183), o Ministério Público brasileiro é um órgão independente, que possui tratamento jurídico constitucional equivalente aos poderes do Estado, embora não faça parte da estrutura de qualquer deles.

32 Acontece o mesmo com o Poder Judiciário brasileiro, nos termos do art. 99, §1º, da Constituição Federal de 1988.

De fato, acaso não observada, tal vedação será fator de grave comprometimento da independência do MP na função de órgão de controle do patrimônio público e *Ombudsman* do povo, não sendo, pois, admissível qualquer relação de subordinação ou de vinculação funcional com os demais poderes, principalmente o Executivo.³³

Algo a ser aprimorado no Ministério Público brasileiro é o fato de sua chefia ainda ser escolhida pelo Poder Executivo, sendo este um diferencial em relação à clássica figura do *Ombudsman* europeu, o qual é indicado pelo parlamento, órgão que tem, no seu rol de atribuições, a função de fiscalizar o Poder Executivo.³⁴

No âmbito dos Estados Federados, os membros do MP elegem seus candidatos a Procurador-Geral, e uma lista dos três mais votados é encaminhada ao Governador do Estado, que poderá escolher qualquer um deles (art. 128, §3º, da CF/88).

No Ministério Público da União, a situação é ainda mais crítica, pois, em tese, sua chefia é escolhida pelo Presidente da República, sem a exigência constitucional de prévia eleição,³⁵ entre qualquer um dos membros que integram os ramos daquele MP (Federal; do Trabalho; Militar; e do Distrito Federal e Territórios) – *vide* art. 128, §§1º e 3º, da Constituição de 1988.³⁶

Não obstante, após a Constituição de 1988, o Ministério Público brasileiro tem reforçado e ampliado sua atuação enquanto agente de transformação social, por meio de seus inúmeros membros, integrantes do Ministério da União e do Ministério Público dos Estados da Federação,³⁷ máxime pela defesa da cidadania, ou seja,

33 Com o advento da Constituição de 1988, a Procuradoria da República, no Brasil, deixou de representar a União em juízo, tendo sido criada a Advocacia-Geral da União para tal mister (art. 131). Por sua vez, a representação jurídica dos Estados Federados e do Distrito Federal compete às suas procuradorias, à luz do art. 132 da Constituição, órgão diverso do Ministério Público dos Estados Federados. Tal realidade jurídica já existia, em vários Estados brasileiros, desde antes da Carta de 1988. Em Portugal, todavia, a Procuradoria da República ainda representa o Estado lusitano, nos termos do art. 3º, item 1, a, da Lei nº 60, de 27.8.1998.

34 Como bem lembra Maria José Corchete Martín (2001, p. 93), o fato de o *Defensor del Pueblo* (*Ombudsman espanhol*) ser escolhido pelo parlamento contribui para reforçar a sua autoridade moral e o seu grau de independência sobre a Administração Pública (Governo).

35 Registre-se aqui que, nos últimos mandados dos Presidentes Luís Inácio Lula da Silva e Dilma Rousset, a escolha do PGR tem sido feita mediante uma eleição não formal, realizada pela ANPR (Associação Nacional dos Procuradores da República), em que uma lista tríplice dos mais votados é encaminhada ao Presidente da República, o qual tem sempre escolhido o candidato mais votado pelos membros do Ministério Público Federal.

36 Lembremos, e, entretanto, que a destituição do Chefe do Ministério Público da União ou dos Estados depende de aprovação da maioria absoluta do Senado ou da Assembleia Legislativa, respectivamente, conforme o art. 128, §§ 2º e 4º, da Constituição brasileira.

37 Não olvidemos do Ministério Público que atua junto aos Tribunais de Contas dos Estados Federados e da União, o qual constitui órgão diverso da estrutura do MP da União e dos Estados. Os membros do MP de Contas possuem os mesmos direitos, vedações e forma de investidura do *Parquet* da União e dos Estados, nos termos do art. 130 da CF/88. Todavia, a instituição *per se* não se constitui um órgão público de caráter independente, com autonomia administrativa e orçamentária, pois integra a estrutura do Tribunal de Contas do qual fiscalizam as ações. Conforme, BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno, rel. Min. Celso de Mello. Acórdão nos autos da ADI nº 789/DF. Brasília, 26.5.1994. DJ de 19.12.1994. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28mp+de+contas+e+orgao%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/d4recsn>>. Acesso em: 3.4.2013.

dos interesses sociais e individuais indisponíveis, bem como dos direitos humanos fundamentais da população em geral.³⁸

4.1. Ministério Público *Ombudsman* e sua atuação como mediador e negociador social na tutela do patrimônio público e em defesa da probidade administrativa

Há muito que evoluir, principalmente no que se refere ao aprimoramento da função de *Ombudsman* junto aos gestores públicos brasileiros, mediante uma efetiva atuação preventiva, e não apenas repressiva, com a finalidade de estimular nos gestores públicos a prática da boa administração, conforme os parâmetros ditados por nossa Constituição.

Isso pode ocorrer através de cursos ministrados pelos próprios membros do *Parquet*, coordenados pela respectiva Escola Superior ou Centro de Formação, realizados para gestores públicos e parlamentares no início de seus mandatos. A temática de tais cursos poderia versar, por exemplo, sobre as principais condutas vedadas pela Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992); o que seriam os Princípios da Impessoalidade e da Moralidade; a importância do concurso público para a Administração Pública brasileira etc.

Demais, as recomendações e os termos de compromisso firmados na seara da defesa do patrimônio público devem sempre ser precedidas de audiências ministeriais de mediação, a fim de explicar ao gestor os fundamentos e os objetivos do ato expedido pelo *Parquet*.

Eis a importância do trabalho preventivo dos membros do Ministério Público, por meio de mediação social, a ser realizada continuamente com os gestores públicos, em defesa da probidade na Administração Pública brasileira.³⁹

O trabalho repressivo de condutas ímprobas, mediante ações civis por ato de improbidade e ações penais públicas, deve sempre existir. Mas, paralelamente, há de ser desenvolvido um trabalho de conscientização dos gestores públicos e decisores políticos, a respeito dos princípios e metas constitucionais a serem observados, a bem do direito fundamental à boa Administração.

³⁸ Por tal razão, Gregório Assagra de Almeida (2008, p. 23-27) entende o Ministério Público como agente de transformação da realidade social; defende, ainda, que, do ponto de vista institucional, a Carta Cidadã de 1988 deslocou o MP da sociedade política (antigo órgão repressivo do Estado) para a sociedade civil (legítimo e autêntico defensor da sociedade).

³⁹ Nesse passo, o art. 3º, §3º, da Lei nº 13.105, de 16.3.2015 (novo Código de Processo Civil), ao dispor 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”.

Indubitavelmente, o Ministério Público, *Ombudsman* do Povo, no Brasil, é a instituição vocacionada para capitanear tal iniciativa, mediante a atuação dos seus membros, distribuídos nos Ministérios Públicos dos Estados Federados e nos ramos do Ministério Público da União.

Porém, o membro do Ministério Público é um mediador *sui generis*, pois sua atuação não é plenamente neutra e imparcial, considerando o seu papel constitucional de zelar pelos interesses individuais indisponíveis (art. 127, *caput*, da CF/88) e de atuar em defesa dos interesses de incapazes (art. 82-I do CPC de 1973 e art. 178, II, do CPC de 2015).

Além disso, dispõe de instrumentos específicos para o seu mister, como os poderes de requisição e de notificação da parte interessada, embora, em hipótese alguma, poderá forçar qualquer acordo entre as partes, sob pena de responder por prevaricação (art. 319 do Código Penal) ou ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da Administração Pública (art. 11-I da Lei nº 8.429/92).

Por conseguinte, quando, em defesa dos direitos assegurados constitucionalmente ao cidadão (art. 129-II da CF/88), recomenda a observância de determinadas posturas administrativas aos gestores públicos ou celebra com eles compromisso de ajustamento de conduta, é parte diretamente interessada na resolução do litígio, funcionando, assim, como um negociador em nome do interesse público ou social.

No seu mister de mediador e negociador do interesse social, deverá o representante do *Parquet* aplicar, adaptando-as à realidade local, as regras do “Projeto de Negociação da Harvard Law School”, definidas por Roger Fisher, William Ury e Bruce Patton⁴⁰, ou seja:

1. Separar as pessoas envolvidas do problema, tratando-as de forma humanizada, e não de forma fria e distante. Deve o membro do Ministério Público entender a parte interessada na mediação/negociação, antes de tudo, como um cidadão e não tratá-lo, desde logo, como criminoso, ímprobo ou desajustado social;⁴¹

⁴⁰ Consulte-se, a propósito, o quadro comparativo entre os métodos tradicionais de negociação e a negociação fundamentada em princípios, defendida pelos autores em FISHER, 2005, p. 30.

⁴¹ Merece menção a visão humanista que Luis Alberto Warat propõe a respeito da Ciência Jurídica. Isto é, um Direito que não deve estar centrado em normas, mas sim na cidadania e no respeito aos direitos internos do homem; uma justiça não centrada em valores ininteligíveis, mas no cotidiano exercício da cidadania. *In*: WARAT, Luis Alberto. **O ofício do mediador**, vol. I. Florianópolis: Habitus, 2001, p. 218-221 e 236-237.

2. Buscar sempre a defesa do interesse da sociedade (interesse público primário) ou o interesse individual indisponível da parte hipossuficiente (criança, portador de necessidade especial, idoso em situação de risco etc.);
3. Criar várias alternativas para a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis em questão, possibilitando um acordo que deixe todos os lados envolvidos satisfeitos;
4. Não ceder a pressões e atuar em benefício de princípios, sobretudo aqueles que norteiam o agir da Administração Pública: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, *caput*, da Constituição Federal).

Importante destacar que, em momento algum, presentes os requisitos legais, deve o representante do *Parquet* deixar de ajuizar, por exemplo, a pertinente ação civil por ato de improbidade administrativa para responsabilizar os atos por ventura já praticados.

O que defende-se aqui, porém, é que a ação preventiva seja a regra, e não a exceção. Pois, o trabalho de mediação e negociação social do Ministério Público há de, gradativamente, servir como referência pedagógica, evitando a prática de novas condutas que venham a macular a probidade e a eficiência da Administração Pública brasileira.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

1. A boa administração é um direito fundamental que liga o cidadão ao administrador público e cujo conteúdo é a observância por este dos princípios da Administração Pública (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, igualdade, razoabilidade, proporcionalidade etc.), das tarefas fundamentais do Estado e dos direitos referentes à participação procedimental do particular na gestão pública (devido processo legal, duração razoável do processo, direito à audiência com o gestor público, entre outros).
2. Os membros do Ministério Público, valendo-se de seus instrumentos de atuação extrajudicial, devem, sempre, aprimorar a função de *Ombudsman* junto aos gestores públicos brasileiros, mediante uma efetiva atuação preventiva, e não apenas repressiva, com a finalidade de estimular nos gestores e

decisores políticos as práticas da boa governança, em nome do direito fundamental à boa Administração Pública, conforme os parâmetros ditados pela Magna Carta de 1988.

3. A ação preventiva deve ser a regra, e não a exceção, na atuação do Ministério Público em defesa do patrimônio público. Afinal, o trabalho de mediação e negociação social do Ministério Público constituir-se-á, gradativamente, em uma referência pedagógica, evitando a prática de novas condutas que venham a macular a probidade e a eficiência na Administração Pública brasileira.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Gregório Assagra. O Ministério Público no neoconstitucionalismo: perfil constitucional e alguns fatores de ampliação de sua legitimidade social. In: CHAVES, Cristiano *et al* (Coords.). *Temas atuais do Ministério Público: a atuação do Parquet nos 20 anos da Constituição Federal*. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2008, p. 17-59.

BAQUER, Lourenzo Martín-Retortillo. De los derechos humanos al derecho a una buena administración. In: RODRÍGUEZ, Carmen María Ávila Rodríguez; RODRÍGUEZ, Francisco Gutiérrez (Coords.). *El derecho a una buena administración y la ética pública*. Valência: Tirant lo Blanch, 2011, p. 43-54.

BARROSO, Luís Roberto Barroso. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*, 4.ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

BRASIL. Senado Federal. *Publicações*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/publicacoes/anais/constituente/AfonsoArinos.pdf>>. Acesso em: 19.8.2012.

_____. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno, rel. Min. Celso de Mello. Acórdão nos autos da ADI nº 789/DF. Brasília, 26.5.1994. DJ de 19.12.1994. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28mp+de+contas+e+orgao%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/d4rccsn>>. Acesso em: 3.4.2013.

_____. Supremo Tribunal Federal, rel. Min. Celso de Mello, decisão na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 595-ES. Brasília, 18.2.2002. Diário da Justiça de 26.2.2002. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/informativo/verInformativo.asp?s1=bloco%20de%20constitucionalidade&numero=258&pagina=10&base=INFO>>. Acesso em: 11.5.2012.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estudos sobre Direitos Fundamentais*, 1.ed. brasileira, 2.ed. portuguesa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. Coimbra: Coimbra, 2008.

_____. Precisar a teoria da Constituição europeia de uma teoria do Estado? *Colóquio Ibérico: Constituição europeia – Homenagem ao Doutor Francisco Lucas Pires*. Coimbra: 2005, p. 665-674.

CHEEMA, G. Shabbir. Engaging civil society to promote local governance: emerging trends in local democracy in Asia. In: ÖJENDAL, Joakim; DELLNÄS, Anki. *The imperative of good local governance: challenges for the next decade of decentralization*. New York: United Nations University Press, 2013, p. 233-254.

CIPFA; OPM. *The Good Governance Standard for Public Services*. London: 2004. Disponível em: <http://www.cipfa.org/-/media/Files/Publications/Reports/governance_standard.pdf>. Acesso em: 8.3.2014..

CONAMP (Associação Nacional dos Membros do Ministério Público). *Notícia do dia 9.3.2010*. Disponível em: <<http://www.conamp.org.br/Lists/Notcias/DispForm.aspx?ID=245>>. Acesso em: 8.8.2012.

CORREIA, Fernando Alves. *Do Ombudsman ao Provedor de Justiça*. Coimbra: Almedina, 1979.

COSTA, Paulo Nogueira da. *O Tribunal de Contas e a boa governança: contributo para uma reforma do controlo financeiro externo em Portugal*, 1.ed. Coimbra: Coimbra, 2014.

DENHARDT, Janet V.; DENHARDT, Robert B. *The new public service: serving, not setteering*, expanded edition. New York/London: M. E. Sharp, 2007.

FISHER, Roger *et al.* *Como chegar ao sim: a negociação de acordos*

sem concessões, 2.ed. rev. e ampl. Tradução de Vera Ribeiro e Ana Luiza Borges. Rio de Janeiro: Imago, 2005.

FREITAS, Juarez. *Discrecionariade administrativa e o direito fundamental à boa Administração Pública*, 2.ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

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

GRINDLE, Merilee S. Sanctions, benefits and rights: three faces of accountability. In: ÖJENDAL, Joakim; DELLNÄS, Anki. *The imperative of good local governance: challenges for the next decade of decentralization*. New York: United Nations University Press, 2013, p. 207-232.

GUILLEN, Victor Fairen. *El Defensor del Pueblo: Ombudsman*, Tomo I, parte general. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1982.

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

LONGO, Erik. *Le relazioni giuridiche nel sistema dei diritti sociali: profili teorici e prassi costituzionali*. Milano: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2012.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. *Controle da Administração Pública pelo Ministério Público: Ministério Público defensor do povo*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

MARTÍN, María José Corchete. *El Defensor del Pueblo y la protección de los derechos*, 1. ed. Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2001.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *O acesso à justiça e o Ministério Público*, 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. *Regime Jurídico do Ministério Público*, 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

MEISEL, Nicolas; AOUDIA, Jacques Ould. Is “Good Governance” a Good Development Strategy? *AFD Working Paper*, Paris, nº 58, p. 6-8, January 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira Mendes *et al.* *Curso de direito constitucional*, 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MIRANDA, Jorge. Discurso proferido em sessão comemorativa na Assembleia da República de Portugal pelo 20º aniversário do Provedor de Justiça. *Provedor de Justiça: publicações*. Lisboa, 30.11.1995, p. 3-8. Disponível em: <<http://www.provedor-jus.pt/publicacoes.php>>. Acesso em: 30.3.2011.

NAPIONE, Giovanni. *L’Ombudsman: il controle della Pubblica Amministrazione*. Milão: A. Giuffrè Editore, 1969.

ORTIZ, Gaspar Ariño. El control judicial de las entidades reguladoras. La necesaria expansión del Estado de Derecho. *Revista de Administración Pública*, Madrid, n. 182, p. 9-37, mai-ago, 2010.

OTERO, Paulo. *A crise ao direito administrativo*. Seminário proferido na Faculdade de Direito da Universidade Nova Lisboa. Lisboa, 22.5.2012. Disponível em: <http://www.youtube.com/watch?v=_KjC6VQPHMg>. Acesso em: 22.1.2013.

PAES, José Eduardo Sabo. *O Ministério Público na construção do Estado Democrático de Direito*. Brasília: Brasília Jurídica, 2003.

PEGORARO, Lucio. ¿Existe un derecho a una buena administración? (Algunas consideraciones sobre el ab – uso – de La palabra “derecho”). In: RODRÍGUEZ, Carmen María Ávila Rodríguez; RODRÍGUEZ, Francisco Gutiérrez (Coords.). *El derecho a una buena administración y la ética pública*. Valência: Tirant lo Blanch, 2011, p. 17-41.

PORTUGAL. Provedor de Justiça. *Origens*. Disponível em: <<http://www.provedor-jus.pt/Ombudsman.htm>>. Acesso em: 30.3.2011.

ROCA, Guillermo Escobar (Coord). *Defensorías del Pueblo em Iberoamérica*, 1.ed. Navarra (Espanha): Editorial Aranzadi, 2008.

SERRANO, César. México. In: ROCA, Guillermo Escobar (Coord.). *Defensorías del Pueblo em Iberoamérica*, 1.ed. Navarra (Espanha): Editorial Aranzadi, 2008, p. 245-276.

SOARES, Rogério Ehrhardt. *Interesse público, legalidade e mérito*. Coimbra: Atlântida, 1955.

SOUSA, Marcelo Rebelo de; MATOS, André Salgado de. *Direito Administrativo Geral*, Tomo I: Introdução e princípios fundamentais, 3.ed. Alfragide (Portugal): D. Quixote, 2010.

SUÉCIA. Riksdag. *Riksdag Act*. Disponível em: <http://www.riksdagen.se/templates/R_PageExtended_____6425.aspx>. Acesso em: 20.6.2011.

UNITED NATIONS. Economic and Social Commission for Asia and the Pacific. *What is good governance?*, p. 1-3. Disponível em: <<http://www.unescap.org/pdd/publications/Mdg-access2basic-service/Mdg-access-to-basic-services.pdf>>. Acesso em: 4.3.2014.

_____. Office of the Hige Commssioner for Human Rights. *Good Governance and Human Rights*. Disponível em: <<http://www.ohchr.org/en/Issues/Development/GoodGovernance/Pages/GoodGovernanceIndex.aspx>>. Acesso em: 12.3.2014.

URQUILLA, Carlos. *La justicia directa de los derechos econômicos, sociales y culturales*. San José de Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2008.

WARAT, Luis Alberto. *O ofício do mediador*, v. I. Florianópolis: Habitus, 2001.