

1 INTRODUÇÃO.

A Constituição Federal de 1988, no seu artigo 129, incisos I e IX, atribuiu ao Ministério Público a função institucional de promover, privativamente a ação penal pública, bem como a de exercer outras funções, quando compatíveis com a sua finalidade.

Entre essas outras funções, discute-se acerca da possibilidade de o Ministério Público participar de atividades investigatórias criminais, quando necessárias à propositura da demanda em juízo, algo que aqui será analisado, no intuito de se confirmar essa prerrogativa investigativa do Órgão Ministerial, conferida tanto constitucionalmente como na legislação infraconstitucional, haja vista os princípios norteadores do Processo Criminal, pautado na busca da verdade real e na realização da justiça.

Para melhor compreensão do tema, torna-se imprescindível analisar a evolução histórica do direito, no que diz respeito à investigação criminal e à aplicação das penas ao longo do tempo, bem como a maneira em que se deram essas investigações no Brasil. Por outro giro, constata-se, ademais, a necessidade de se entender as origens da instituição do Ministério Público e o seu nascimento no ordenamento pátrio.

Impende, ainda, explanar acerca do instituto jurídico denominado Inquérito Policial, com todas as suas características, funções e aplicabilidade. Destaca-se, outrossim, um estudo minucioso do órgão ministerial, disposto no Capítulo IV, no qual se analisará os seus princípios constitucionais, suas garantias, prerrogativas institucionais e sua importância para o Estado Democrático de Direito.

Serão expendidos os argumentos contrários e favoráveis à legitimidade do *Parquet* nas atividades investigativas criminais, com os seletos embasamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do tema, chegando-se ao entendimento de que, malgrado os inúmeros posicionamentos negativos à atuação do Ministério Público na fase investigatória criminal, o Órgão Ministerial pode e deve realizar procedimentos investigatórios sempre que entender cabível, principalmente porque detém, via de regra, o monopólio da ação penal pública, nada dispondo

contrariamente à sua atuação, o ordenamento constitucional, respaldando-se esse raciocínio nas jurisprudências do STJ e STF dispostas no anexo.

Nesse diapasão, com a Carta Magna de 1988, o Ministério Público foi elevado à categoria de instituição essencial à aplicabilidade do Direito e garantia da ordem pública, tendo Poderes Funcionais necessários para o seu atuar com presteza e eficiência. Portanto, não faria sentido algum conceder ao *Parquet* determinadas funções se não pudesse dispor dos instrumentos necessários à sua atuação, conseqüência da Teoria dos Poderes Implícitos norte-americana e de aplicabilidade no sistema jurídico pátrio.

Por fim, é pacífico que os dispositivos legais devem ser interpretados de forma sistemática e não totalmente literal, sob pena de se entender equivocadamente determinado texto normativo. Assim, não existe outra interpretação aceitável que não seja a de se conferir ao Ministério Público poderes investigatórios criminais, mormente quando envolvidos interesses escusos que maculam a imparcialidade das instituições, de forma que o Órgão Ministerial, com todas as suas garantias e prerrogativas incontestes, atuaria lançando mão de todos os meios idôneos no combate à criminalidade e na efetiva aplicação da justiça, cumprindo-se, portanto, com o seu múnus constitucional.

2 HISTÓRICO DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

Importante que se registre o aspecto histórico da investigação criminal, tendo como parâmetros suas origens e aplicabilidade, bem como a maneira que se procedeu no Brasil até o surgimento do inquérito policial. Ademais, menciona-se a origem da instituição denominada Ministério Público que é o objeto principal desta pesquisa, o qual será estudado com maior profundidade em capítulo próprio.

2.1 EVOLUÇÃO NA APLICAÇÃO DA PENA .

O processo de adaptação do ser humano na sociedade emergente não foi o dos mais fáceis, diante da necessidade de se adequar às regras estabelecidas por determinados grupos dos quais participava. Destarte, o indivíduo precisava alcançar seus objetivos vitais e, para isso, arcava com as violações dos mais básicos direitos individuais e coletivos. Lembre-se que nos primórdios, não havia leis propriamente ditas como vislumbra-se hodiernamente, mas normas de conduta reguladoras dos grupos primitivos, impostas pelos chefes das tribos ou clãs no seio da comunidade à época.

No início, a pena que se aplicava àquele que violava uma conduta dentro de sua comunidade não possuía o sentimento de justiça o qual hoje conhecemos, mas pautava-se na necessidade de ser mantida a harmonia local. Isto porque, o indivíduo considerado infrator era penalizado com a sua expulsão do clã ou tribo em que vivia ou, no mais das vezes, era morto pelos grupos inimigos, pois quando expulso era relegado à própria sorte no ambiente natural daquele período.

Nesse diapasão é que a atividade investigatória ganhou forças, no sentido de punir os agentes criminosos daquele tempo, responsabilizando-o pela sua má conduta, pois nem sempre era possível descobrir o sujeito de determinado crime, necessitando-se, assim, de uma diligência investigativa para se chegar ao infrator.

No Egito, na época dos Faraós, figurava o denominado *magiaí*, o qual era um funcionário da Corte, responsável por desenvolver atividades que consistiam em

ouvir as palavras da acusação, indicando as disposições legais aplicáveis em cada caso e assumindo as instruções em busca da verdade. Dessa forma, Valter Foleto Santin e outros autores (apud CARNEIRO, 2007) defendem que o *magiaí* é identificado com os primeiros traços da atividade moderna do Ministério Público.

Na Grécia Antiga existia a figura do *tésmoteta*, o qual indicava a infração penal e designava o órgão de acusação, considerado assim, como o guardião da lei. Nesse lugar, a punição ainda mantinha caráter religioso e intimidativo, evoluindo ao talião e à composição.

Na Antiguidade romana existiam os agentes da *Civitas* que, apesar de não deterem o monopólio da persecução penal, exerciam ao mesmo tempo, as denúncias de crimes e a atividade de polícia judiciária. Havia também os *curiosos*, os quais investigavam o que ocorria nos lugares por onde passavam. Saliente-se que assim como na Grécia, também em Roma o povo tinha legitimidade para mover uma ação penal, algo que somente se modificou quando o Senado determinou aos Cônsules a iniciativa de perquirir os crimes.

Por fim, no Direito Canônico da Idade Média, a punição tinha um caráter sagrado, diante do objetivo de se buscar a regeneração do criminoso com a pena que este sofria. Assim, havia a utilização da tortura para que o suposto agente do crime confessasse seus delitos bem como a aplicação de penas de sangue, sem qualquer critério de proporcionalidade entre o ato praticado e a pena imposta.

No decorrer dos tempos, a pena foi deixando de ser intimidativa para adquirir uma natureza mais humanitária, a fim de que o criminoso se regenerasse. Cesare Beccaria, (apud CARNEIRO, 2007) em sua obra *Dos Delitos e das Penas*, já defendia o fim da tortura como método de investigação, sustentando o caráter individual da pena, para que a punição não ultrapassasse a pessoa do infrator. Acrescente-se que o movimento iluminista foi o precursor do processo de racionalização da pena, difundindo-se por toda a Europa, culminando com a *Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão*, em 1789 na França.

2.2 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL NO BRASIL .

O processo de evolução da atividade investigatória na Europa não refletia na primitiva comunidade brasileira, em decorrência da ocupação indígena naquele período, os quais não possuíam qualquer avanço jurídico passível de consideração, eis que o processo repressivo dos índios aos que desrespeitassem suas normas de conduta limitava-se à vingança privada, pena de Talião e perda da paz.

Assim, em face da inexistência de normas processuais penais próprias, do descobrimento do Brasil, em 1500, até o ano de 1830, o combate à criminalidade foi realizado com base nas leis de Portugal, denominadas *Ordenações do Reino*, baseadas no direito canônico e romano. Logo, temos que, inicialmente, foram aplicadas no território brasileiro as *Ordenações Afonsinas* de 1446, seguidas pelas *Ordenações Manuelinas* de 1521 e, finalmente, vigoraram no Brasil de 1603 até o ano de 1830, as *Ordenações Filipinas*.

Com a proclamação da independência do Brasil, em 1822, o país necessitava de uma Constituição que recepcionasse o ideal liberal difundido na Europa. Assim sendo, em 25 de março de 1824 foi outorgada a Constituição Política do Império. Por corolário, com a alteração do cenário pátrio, propiciou-se a não mais aceitar as leis opressoras utilizadas pela monarquia portuguesa, resultando -se na edição do Código Criminal do Império de 1830 e na promulgação do primeiro diploma processual penal brasileiro, o Código de Processo Criminal de 1832.

Ocorre que esse Código Criminal era composto de muitas falhas, de forma que seu sistema não era eficaz o suficiente para a restauração da ordem social. Com isso, o período de 1830 a 1840 foi marcado, no Brasil, por grandes movimentos revolucionários e políticos, culminando com a necessidade de restauração da ordem e paz sociais através de mecanismos eficazes. Com efeito, diante daquela situação de desordem, alguma medida precisava ser posta em prática, o que veio a ocorrer com a promulgação da Lei de 3 de dezembro de 1841, a qual objetivava modificar a organização judicial e policial preconizada pelo Código de Processo Criminal de 1832. Contudo, muito embora a Lei de 1841 tivesse por atributos traços autoritaristas, não trouxe resultados positivos no combate à delinqüência urbana e conseqüentemente, na preservação da sociedade.

Posteriormente, em 20 de setembro de 1871 ocorreu a promulgação da Lei 2.033, regulamentada posteriormente pelo Decreto 4.824 do mesmo ano. Essas alterações, conhecidas como Reforma de 1871, extinguiram o chamado “policialismo”, separando as funções policiais das judiciárias, pois essas atribuições não eram desmembradas como atualmente, de forma que na Lei instituidora do Código de Processo Criminal de 1832, determinava-se que nas cidades de maior população, um dos Juizes de Direito da época seria também o chefe dos policiais. E ainda, a referida reforma legislativa alterou diversos institutos jurídicos, criando-se no ordenamento pátrio, o *inquérito policial*.

De outro modo, com a promulgação da Constituição de 1891, a qual foi a primeira constituição republicana, reformou-se o Código Penal com a extinção da pena de morte e consagrou-se a existência de apenas três poderes independentes entre si, o Executivo, o Legislativo e o Judiciário, sendo que o antigo Poder Moderador foi abolido com o desfalecimento das instituições monárquicas. Essa Constituição tinha um espírito liberal e democrático, na qual o indivíduo possuía ampla liberdade política e econômica.

Finalmente, somente em 3 de outubro de 1941, pelo Decreto – Lei 3.689 é que foi promulgado o atual Código de Processo Penal, promulgando-se também, para melhor adaptação ao Código, o Decreto - Lei 3.931 de 11 de dezembro de 1941, com o nome de Lei de Introdução ao Código de Processo Penal.

Portanto, foi preservado o inquérito policial, bem como parte das tradições legislativas brasileiras. Todavia, ressalve-se que, com o advento da Constituição Federal de 1988, propiciadora de um Estado Democrático de Direito, alguns dispositivos originais do Código de 1941 não foram por ela recepcionados.

2.3 ORIGEM DO MINISTÉRIO PÚBLICO .

Controvertem-se os doutrinadores acerca das origens históricas do Ministério Público, haja vista ter-se evoluído de forma gradual ao longo dos tempos, dificultando afirmar com exata precisão o momento embrionário desta instituição.

Como já mencionado alhures, alguns doutrinadores defendem o surgimento do *Parquet* no Egito Antigo, na época dos Faraós, diante da figura do *magiaí*, antigo funcionário da Corte Real, tendo em vista que tinha por função denunciar aos Magistrados os delitos de que tivesse conhecimento. Para outros, estaria nos Éforos de Esparta um Ministério Público incipiente, pois tinham por atividade contrabalançar o poder real e o poder senatorial, exercendo também o *jus accusationis*. Em Roma, havia os *advocati* e os *procuratores caesaris*, incumbidos de zelar pela administração dos bens do imperador. E na Grécia, destacava-se o chamado *tesmóteta*, guardião da lei, encarregado de indicar a infração penal e designar o órgão de acusação.

Ademais, houve na Idade Média outros personagens, como os *gastaldi* do Direito longobardo (consuetudinário), os quais representavam os reis junto aos duques e exerciam a atividade policial e, na Alemanha, o *Gemeiner Anklager*, responsável pelo exercício da acusação, quando o particular permanecia inerte.

Contudo, não obstante a dificuldade em se estabelecer a época em que a instituição surgiu, a doutrina majoritária aponta para a sua procedência francesa, por ter-se apresentado com caráter de continuidade, sem embargo de outros antecedentes mais remotos.

Dessa forma, entende-se que na França o Ministério Público se firmou como uma instituição voltada para os interesses sociais, mais precisamente quando ocorreu a sua adesão ao sistema inquisitivo, antes acusatório, e quando da Revolução Francesa, responsável por influenciar profundamente na estruturação da instituição, através dos seus ideais liberais humanitários.

Portanto, foi com a Ordenança de 1302, de Felipe IV, na França, que o Ministério Público moderno deu seus primeiros passos, sendo representado pelos procuradores do rei do Estado francês. Antes do século XIV, esses procuradores eram os representantes dos interesses particulares dos monarcas perante os Tribunais, de maneira que podiam ser constituídos pelas partes, pelos senhores feudais ou pelos próprios monarcas. Mas, quando o processo acusatório foi substituído pelo inquisitório, tornaram-se representantes dos interesses sociais.

Compreende-se ainda que a origem histórica do Ministério Público coincide com a instituição de Tribunais regulares – ao término da Idade Média, no fim do século XIII e início do século XIV – ligando-se tal surgimento a dois fatores;

conforme prelecionado por Hugo Nigro Mazzilli (2005, p.21) “ [...] a) a necessidade de defesa dos interesses do rei ou da Coroa perante os Tribunais ; b) a necessidade de cometer a um agente do rei a promoção da acusação penal .” Entretanto, nessa fase, a instituição ainda não havia se desenvolvido significativamente, pois somente no século XVI, com as *Ordonnances* a instituição melhor se incrementou, desenvolvendo-se largamente, resultando na conquista das garantias da inamovibilidade e da independência frente ao Poder Executivo, no ano revolucionário de 1792.

Enfim, trazendo à baila novamente a lição de Mazzilli (2005, p.22), destaca-se que a expressão “Ministério Público” surgiu :

[...] quando os agentes do rei, nas correspondências que trocavam, referiam-se a seu próprio ministério. Por sua vez, o vocábulo “ministério” provém do Latim “ministerium”, e este, de “minister”, que tem significação etimológica de “executor”, com o sentido de exercente de tarefa ou atividade servil.

2.3.1 Origem do Ministério Público no Brasil.

Impossível abstrairmos da origem do Ministério Público brasileiro a influência oriunda da adoção das normas lusitanas no território pátrio, vale dizer, não se pode desconsiderar a influência que o longo período em que o Direito português vigorou no Brasil implicou para o surgimento da Instituição no país (período colonial, imperial e primórdios da República).

Foram as Ordenações Manuelinas de 1521 o primeiro diploma a fazer referência expressa ao Ministério Público. Posteriormente, com a vigência das Ordenações Filipinas (de 1603 até o ano de 1830) no território brasileiro, passou o promotor de justiça a deter determinadas funções previstas no âmbito daquele diploma legal.

Afastada a incidência dos diplomas normativos de origem portuguesa, encontramos a Lei de 9 de janeiro de 1609 como primeiro texto legal efetivamente brasileiro a fazer menção ao Ministério Público. A Constituição do Império do Brasil, promulgada em 24 de março de 1824, por seu turno, não tratava do Ministério

Público, sendo certo que, somente com o advento do Código de Processo Criminal de 1832 houve, novamente, menção à figura do promotor de justiça, haja vista a existência de uma seção, naquele diploma legal, destinada aos Promotores, cuidando da sua nomeação e atribuições.

Foi em 1890 que o Ministério Público brasileiro começou a ser tratado como instituição, devido principalmente ao Ministro da Justiça no Governo Provisório da República, Campos Salles, de maneira que é considerado o patrono do *Parquet* brasileiro. Já em 1891, com o advento da primeira Constituição republicana, esta cuidou da escolha do Procurador-Geral da República dentre os Ministros do STF, conferindo-lhe a atribuição da impetração da revisão criminal *pro reo*.¹

Com a Constituição Federal de 1934, houve a institucionalização efetiva do Ministério Público, com a separação definitiva desta instituição do Poder Judiciário. Ademais, conseguiu a consagração da igualdade de seus membros em relação aos juízes, não só no tocante à importância e dignidade funcional, como no que se refere às garantias e prerrogativas institucionais que mereceu daquela Carta Política.

Na Carta de 1937, a ditadura de Vargas trouxe retrocesso à instituição ministerial, pois as normas atinentes ao *Parquet* tornaram-se esparsas, consagrando-se a livre nomeação e destituição do Procurador Geral da República, ao qual cumpria a chefia do Ministério Público Federal. Prescreveu-se também acerca do preenchimento das vagas existentes nos tribunais superiores, o qual se daria por *um quinto* de advogados ou membros do Ministério Público. Somente alguns anos depois, com o advento do Código de Processo Penal de 1941, o Ministério Público conquistou definitivamente o poder de requisição de instauração do inquérito policial, bem como a titularidade da ação penal como regra e, ainda, o poder de requisitar diligências durante a fase de procedimentos investigatórios.

Foi com a Constituição de 1946 que o Ministério Público definitivamente adquiriu independência em relação aos demais Poderes estatais, pois o órgão foi inserido em título próprio, tendo prevista a sua organização em carreira, após ingresso em concurso, bem como as garantias da estabilidade e inamovibilidade relativa aos seus membros.

¹ Em favor do réu, em favorecimento ao acusado.

Com a promulgação da Constituição de 1967, as referências ao Ministério Público passaram a constar no capítulo reservado ao Poder Judiciário, situação esta provisória diante da Carta outorgada pela Ditadura Militar de 1969, que teve o *Parquet* inserido no âmbito do Poder Executivo, ampliando-se as atribuições do chefe do Ministério Público da União, devido a sua livre nomeação e destituição pelo presidente da República.

Por fim, a atual Constituição Federal, promulgada em 05 de outubro de 1988, reservou tratamento especial ao Ministério Público, incluindo-o em capítulo próprio, denominado “Das funções essenciais à Justiça”. Por seu turno, acentuou-lhe autonomia e independência funcional, ampliando consideravelmente seu âmbito de atuação. Constitucionalmente disciplinada nos artigos 127 a 130, a Instituição compreende, hoje: (a) o Ministério Público Federal; (b) Ministério Público do Trabalho; (c) Ministério Público Militar; (d) Ministério Público do Distrito Federal e Territórios; e (e) o Ministério Público dos Estados.

Dessa forma, a Constituição de 1988 iniciou o processo de independência ao Ministério Público, tendo em vista as novas regras para escolha dos Procuradores-Gerais, assegurando-lhes investidura por tempo determinado e não mais passíveis de demissão *ad nutum*² pelo chefe do Poder Executivo; consagrando-se, além disso, o inquérito civil, a notificação e a requisição como instrumentos de investigação do órgão ministerial, dando-lhe conceituação, princípios, autonomias, garantias, funções e vedações. Enfim, o Ministério Público, com a nova ordem constitucional, alcançou uma posição privilegiada, com garantias de Poder de Estado, incumbindo-lhe o zelo pelo regime democrático, pela defesa dos interesses difusos e coletivos, pela promoção privativa da ação penal pública e outros interesses da sociedade.

Já em âmbito infraconstitucional e observando-se os diplomas legais de maior relevância para a Instituição, verifica-se que compete à Lei Federal 8.625/1993 – Lei Orgânica Nacional do Ministério Público – dispor sobre *normas gerais* referentes à organização do Ministério Público dos Estados. Por sua vez, a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de São Paulo foi instituída por intermédio da Lei Complementar Federal 75/1993, a qual trata da organização, definição de atribuições e fixação do estatuto do Ministério Público da União.

² Diz-se do ato que pode ser revogado pela vontade de uma só das partes (em geral cargos públicos).

3 O INQUÉRITO POLICIAL.

Para melhor compreensão acerca da legitimidade do Ministério Público para a investigação criminal, imprescindível se faz estudar o inquérito policial com suas abordagens atinentes ao tema, bem como o Ministério Público que será abordado no capítulo seguinte.

Conforme aduzido alhures, o instituto jurídico denominado inquérito policial só vigorou no direito pátrio quando da Reforma de 1871 (Lei 2.033/1871, regulamentada, posteriormente, pelo Decreto 4.824/1871), impondo alterações no Código de Processo Criminal do Império de 1832, diploma vigente naquela época.

Hodiernamente, o inquérito policial está disciplinado pelo Código de Processo Penal de 1941 (Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941); no Livro I (Do Processo em Geral), Título II (Do Inquérito Policial), constando em seus artigos 4º a 23 as normas inerentes à sua instauração, desenvolvimento e conclusão, bem como aquelas relacionadas à conduta do ofendido e à atuação da autoridade policial e do Ministério Público nessa fase preliminar da persecução criminal. Frise-se que algumas previsões legais desse diploma normativo não foram recepcionadas pela Constituição Federal de 1988.

3.1 CONCEITO.

O inquérito policial é um instituto jurídico abstraído do gênero investigação criminal, ou seja, é uma das espécies da investigação criminal, pois esta pode ocorrer através de outros mecanismos, como se verá mais adiante nos chamados inquéritos extrapoliciais (Ver item 3.5). Trata-se o inquérito policial de um procedimento administrativo, sigiloso e inquisitivo, instaurado pela autoridade competente para colheita de informações que elucidem a prática de uma infração penal, apontando o responsável pelo delito praticado e o fato típico punível, ou seja, a materialidade e a autoria do crime.

Nesse sentido, a colheita das informações no procedimento do inquérito servirá de base para que o titular da ação penal possa propô-la em juízo, em face do indiciado. Isso porque a denúncia (proposta pelo Ministério Público) ou a queixa-crime (promovida pelo querelante – particular) deverá possuir o mínimo de elementos convictórios da autoria e materialidade do crime, sob pena de não serem recebidas pelo magistrado por insuficiência de indícios razoáveis de provas do crime praticado ou de seu responsável.

Alexandre Cebrian Araújo Reis e Victor Eduardo Rios Gonçalves (apud CARNEIRO, 2007, p. 51), conceituam o inquérito policial como sendo “um procedimento prévio, constituído por uma série de diligências, cuja finalidade é a obtenção de provas para que o titular da ação possa propô-la contra o autor da infração penal”.

E Fernando Capez (2007, p.72) assim define o Inquérito Policial:

O conjunto de diligências realizadas pela polícia judiciária para a apuração de uma infração penal e de sua autoria, a fim de que o titular da ação penal possa ingressar em juízo (CPP, art.4º). Trata-se de procedimento persecutório de caráter administrativo instaurado pela autoridade policial. Tem como destinatários imediatos o Ministério Público titular exclusivo da ação penal pública (CF, art.129, I), e o ofendido, titular da ação penal privada (CPP, art.30); como destinatário mediato tem o juiz, que se utilizará dos elementos de informação nele constantes, para o recebimento da peça inicial e para a formação do seu convencimento quanto à necessidade de decretação de medidas cautelares.

3.2 PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS .

O inquérito policial consiste em um procedimento administrativo, tendo em vista ser preparatório da ação penal, instaurado na fase pré-processual, em que não vigoram os princípios do contraditório e da ampla defesa. Isso porque, o inquérito não é um processo, logo, se não há uma acusação não há que se falar em defesa nesta fase inquisitorial. Diz-se ser um procedimento porque pressupõe a ocorrência de determinados atos seqüenciais visando uma finalidade. Frise-se, inclusive, que todas as suas diligências ocorrem em âmbito extrajudicial, em que não há nenhum tipo de acusação em face do investigado, apenas a colheita de informações para a

elucidação de um delito e do seu autor. Ressalve-se que o único inquérito que admite o contraditório é o instaurado pela Polícia Federal, requisitado pelo Ministro da Justiça, objetivando a expulsão de estrangeiro, conforme preceitua m os artigos 70 e 71 da Lei nº 6.815/80.³

Ademais, caracteriza-se também por ser inquisitivo, haja vista que a autoridade com atribuições para instaurá-lo, o delegado de polícia, não necessita ser provocado para que inicie o procedimento, podendo agir de ofício para o esclarecimento de um tipo criminoso, bastando ter o conhecimento de alguma situação fática, tipificada como conduta passível de punição para que instaure o procedimento inquisitorial.

Para o resguardo da instrução criminal ou para preservar a intimidade do acusado, protegendo seu estado de inocência, pode o inquérito policial ser sigiloso, tendo em vista sua imprescindibilidade para o deslinde da demanda. Isso pode ocorrer quando a publicidade dos seus atos podem de alguma forma atrapalhar o curso das investigações, prejudicando conseqüentemente uma futura ação penal. Enfim, o Código de Processo Penal traz no seu artigo 20, *in verbis*: *A autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade.*

Na sua formalidade é um procedimento escrito, pois que fornece os elementos necessários para que o órgão acusador ou o particular ofereça a ação penal em juízo, conforme preceitua o art. 9º do CPP: *todas as peças do inquérito policial serão, num só processado, reduzidas a escrito ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade.*

Por fim, rege-se pelo princípio da indisponibilidade, pois que uma vez instaurado regularmente não pode ser arquivado pela autoridade policial, em conformidade com o que está prescrito no art. 17 do CPP, o qual preconiza que: *A autoridade policial não poderá mandar arquivar autos de inquérito.*

³ Art. 70: Compete ao Ministro da Justiça, de ofício ou acolhendo solicitação fundamentada, determinar a instauração de inquérito para a expulsão do estrangeiro. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81)

Art. 71: Nos casos de infração contra a segurança nacional, a ordem política ou social e a economia popular, assim como nos casos de comércio, posse ou facilitação de uso indevido de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, ou de desrespeito à proibição especialmente prevista em lei para estrangeiro, o inquérito será sumário e não excederá o prazo de quinze dias, **dentro do qual fica assegurado ao expulsando o direito de defesa**. (Renumerado pela Lei nº 6.964, de 09/12/81) – grifo nosso.

3.3 DISPENSABILIDADE DO INQUÉRITO POLICIAL .

Por ser o inquérito policial uma peça meramente informativa , que tem for finalidade subsidiar na elucidação de determinado fato delituoso e sua autoria, permitindo que o titular da ação penal possa oferecer a peça acusatória em juízo, torna-o dispensável, pois se o órgão acusador ou o particular possuírem provas suficientes que indiquem a materialidade do delito e o seu autor, legitimando o recebimento da denúncia ou queixa-crime pelo magistrado, poderão prescindir do inquérito policial. Portanto, o procedimento inquisitorial não é necessário para o oferecimento da peça acusatória em juízo.

Vale ressaltar o entendimento de Julio Fabbrini Mirabete (2000, p.76), para o qual:

O inquérito policial não é indispensável ao oferecimento da denúncia ou da queixa. [...] O artigo 27 do CPP, aliás, dispõe que qualquer do povo pode provocar a iniciativa do MP fornecendo-lhe, por escrito, informações sobre o fato e a autoria e indicando o tempo, o lugar e os meios de convicção. Os artigos 39, § 5º, e 46, § 1º, acentuam-se que o órgão do MP pode dispensar o inquérito. Por isso, se tem decidido que, tendo o titular da ação penal em mãos os elementos necessários ao oferecimento da denúncia ou queixa, o inquérito é perfeitamente dispensável. Mesmo quanto à ação privada, portanto, pode ser ela instaurada independentemente da realização do inquérito policial desde que o ofendido ou seu representante legal tenha recolhido os elementos necessários à propositura da ação (documentos, declarações, perícias particulares etc).

No mesmo sentido, Vicente Grecco Filho ensina que “no sistema brasileiro, o inquérito policial simplesmente investiga, colhe elementos probatórios, cabendo ao acusador apreciá-los no momento de dar início à ação penal e, ao juiz, no momento do recebimento da denúncia ou queixa ”.⁴

⁴ Disponível em http://www.4shared.com/file/22496019/576d627f/Vicente_Greco_Filho_-_Manual_de_Processo_Penal.html?s=1

3.4 VALOR PROBATÓRIO E VÍCIOS .

O valor probante do inquérito policial é relativo, haja vista não ser realizado sob a égide do contraditório e da ampla defesa, nem tampouco na presença de um magistrado, mas perante uma autoridade policial. Tanto é assim que as confissões extrajudiciais só terão eficácia plena, se confirmadas com outros elementos de prova produzidos em juízo. A esse propósito, sua importância probante configura-se quando influi de alguma maneira nas convicções do magistrado, quando do seu julgamento em um processo criminal.

Ademais, impende notar que qualquer irregularidade ocorrida no procedimento inquisitorial não será eivada de nulidade. Como já salienta do anteriormente, o inquérito não é um processo judicial, mas um procedimento administrativo, de forma que qualquer situação que ocorra tornando-o defeituoso, não prejudicará uma futura ação penal que porventura venha a ser ajuizada. Seus atos poderão ser considerados inválidos ou ineficazes, do ponto de vista administrativo, sanável pelos remédios constitucionais e processuais cabíveis em cada situação.

Recordando-se mais uma vez a lição de Mirabete (2000, p. 77, grifo nosso) que assim preleciona:

Não é o inquérito "processo", mas procedimento administrativo informativo, destinado a fornecer ao órgão da acusação o mínimo de elementos necessários à propositura da ação penal. A **investigação** procedida pela autoridade policial não se confunde com a **instrução criminal**, distinguindo o Código de Processo Penal o "inquérito policial" (arts. 4º a 23) da "instrução criminal" (arts. 394 a 405). Por essa razão, não se aplicam ao inquérito policial os princípios processuais já mencionados (itens 1.5.3. a 1.5.12), nem mesmo o do contraditório.

3.5 INQUÉRITOS EXTRAPOLICIAIS .

Quando tratamos da investigação criminal, abordamos um conceito genérico que se subdivide em várias espécies, ou seja, a investigação criminal

compreende todas as maneiras lícitas e possíveis de se averiguar determinado crime, investigando-o nas suas premissas, de forma a elucidar a sua autoria e materialidade para que a ação penal possa ser oferecida , com um mínimo de elementos possíveis que justifiquem a sua propositura, sob pena de não ser recebida pelo magistrado.

Diante disso, não podemos entender o inquérito policial como o único instituto jurídico possível de esclarecer determinado crime. Até porque o próprio Código de Processo Penal, no Parágrafo único do seu art. 4º, prescreveu que a competência referente ao inquérito policial não excluirá a de outra autoridade administrativa definida pela lei.⁵ Assim, outras autoridades que não as policiais poderão também investigar crimes quando a lei assim permitir, possibilidade esta que o ordenamento pátrio já aderiu , permitindo algumas investigações conduzidas por diversos órgãos, conforme exemplos a seguir:

- a) inquérito realizado pelas autoridades militares para a apuração de infrações da competência da justiça militar (IPM);
- b) investigações realizadas pelas Comissões Parlamentares de Inquérito (CPI), as quais terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais;
- c) inquérito civil público instaurado pelo Ministério Público para a apuração de ilícito civil contra o patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, podendo, eventualmente, apurar crime conexo ao objeto da investigação;
- d) inquérito instaurado para apurar infração penal ocorrida nas dependências do Supremo Tribunal Federal;
- e) inquérito instaurado pela Câmara dos Deputados ou Senado Federal, em caso de crime cometido nas suas dependências, permitindo -se inclusive, conforme o regimento, a prisão em flagrante e a realização de inquérito, consoante Súmula 397 do STF⁶;

⁵ Art. 4º - Parágrafo único: A competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função.

⁶ Súmula 397: O poder de polícia da Câmara dos Deputados e do Senado Federal em caso de crimes cometidos nas suas dependências, compreende, consoante o regimento a prisão em flagrante do acusado e a realização do inquérito.

f) lavratura de auto de prisão em flagrante presidida pela autoridade judiciária, quando o crime for praticado na sua presença ou contra ela, previsto no art.307 do CPP⁷;

g) nos casos de indícios da prática de infração penal por membros da Magistratura ou do Ministério Público, os autos do inquérito deverão ser remetidos, no primeiro caso, ao tribunal ou órgão especial competente para o julgamento e, no segundo caso, ao procurador-geral de justiça ou sendo membro do Ministério Público da União ao Procurador- Geral da República, a quem caberá dar prosseguimento aos feitos.

Ressalve-se que os exemplos supracitados não são exaustivos, existindo outros permitidos pelo ordenamento jurídico. Ademais, impende registrar que o inquérito policial só é instaurado pela Polícia Judiciária, ou seja, é de sua competência exclusiva, todavia, as investigações criminais podem ser realizadas por outros órgãos permitidos pela lei, através de outros procedimentos que não o inquérito policial.

3.6 A POLÍCIA JUDICIÁRIA E SUAS CRISES NA ATUALIDADE .

Já dizia Mirabete (1994, p. 35) que “a Polícia é uma instituição de direito público destinada a manter a paz pública e a segurança individual”. Assim, está prevista nos artigos 144 e s. da Constituição Federal de 1988, no Capítulo III referente à Segurança Pública.

Com isso, pode-se entender que a nossa Carta Maior conferiu às polícias a atribuição de velar pela segurança dos cidadãos e manter, na medida do possível, a ordem pública. Observa-se que essa atribuição não é conferida apenas às polícias, pois da leitura do *caput* do art. 144 depreende-se que a segurança pública deve ser de responsabilidade de todos, inclusive dos cidadãos, não apenas do Estado ou de seus órgãos auxiliares, incluindo aí o próprio Ministério Público, órgão

⁷ Art. 307 :Quando o fato for praticado em presença da autoridade, ou contra esta, no exercício de suas funções, constarão do auto a narração deste fato, a voz de prisão, as declarações que fizer o preso e os depoimentos das testemunhas, sendo tudo assinado pela autoridade, pelo preso e pelas testemunhas e remetido imediatamente ao juiz a quem couber tomar conhecimento do fato delituoso, se não o for a autoridade que houver presidido o auto.

responsável pela defesa do patrimônio social, público, ambiental, cultural, enfim, do interesse público em geral.⁸

Nos incisos do art. 144 da CF/88, consigna-se que os órgãos policiais, incumbidos de velarem pela segurança pública, diferenciam-se nas polícias federal, rodoviária federal, ferroviária federal, civis, militares e corpo de bombeiros militares. Dessa forma, cada uma dessas instituições possui atribuições e específicas, as quais não se confundem e não se misturam, ocorrendo, pois, todavia, em determinadas situações o trabalho conjunto desses órgãos, em espécie de cooperação, mas que não ferem as atribuições de umas em outras, salvo exceções legais.

Assim, o inciso IV do Parágrafo 1º do aludido dispositivo constitucional prescreve a exclusividade da polícia federal para a apuração de crimes de interesse da União Federal. Com isso, às polícias civis incumbe, ressalvada a competência da União, a função de polícia judiciária e de apuração de crimes, exceto os militares. Logo, a polícia civil só não pode atuar quando a alçada da questão for da polícia federal ou, quando se tratar de crimes militares.

Importante trazer à tona, a transcrição dos dispositivos constitucionais que ora fazemos referência, acerca das atribuições da Polícia Federal e Polícia Civil insculpidas no artigo 144 (grifo nosso):

Parágrafo 1º- **A polícia federal**, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:
(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...)

IV - exercer, **com exclusividade**, as funções de polícia judiciária da União.

(...)

Parágrafo 4º - **Às polícias civis**, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, **ressalvada a competência da União**, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Claro está que a Constituição apenas delimitou as atribuições, de forma a deixar a cargo da polícia federal os crimes que ensejam interesse da União Federal. Contudo, alguns doutrinadores entendem que não foi esse o sentido atribuído ao

⁸ Art. 144: A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos [...].

citado preceito constitucional, pois alegam que o significado refere-se à exclusividade apenas das polícias para a investigação criminal, assunto este, que será tratado no Capítulo 5 oportunamente.

Não se pode negar que na atualidade as instituições policiais passam por sérios problemas na sua estrutura interna. Isso se deve pela falta de investimentos do Governo na área de segurança pública, seja pela má distribuição dos recursos no seu orçamento anual, seja pela má administração desses recursos, seja pela corrupção enraizada no seio do Estado brasileiro. Tudo isso tem contribuído para que as polícias brasileiras fiquem impossibilitadas de realizarem com perspicácia suas atribuições de combate aos crimes, principalmente os crimes organizados, tão mais complexos a exigirem maior aparato financeiro, técnico e organizacional por parte dos agentes incumbidos de combatê-los.

Destarte, esses problemas na polícia brasileira, a qual é tão importante quantos outros organismos na prevenção e combate aos crimes, acabam gerando na sociedade um sentimento de impunidade, de não aplicação da justiça, de descrédito total, algo muito sério de ser pensado, pois o Estado não pode ficar refém de bandidos e de quadrilhas organizadas.

Portanto, é necessário que todos os órgãos responsáveis pela segurança pública, pela defesa da ordem jurídica e do Estado Democrático de Direito se unam, para atuarem em forma de cooperação, a fim de que haja de fato uma prevenção e um efetivo combate aos delitos que mais assolam o país, afastando de vez quaisquer argumentos que defendem exclusividades para investigação e combate aos crimes.

4 O MINISTÉRIO PÚBLICO.

Depois da análise do instituto denominado Inquérito Policial, importante trazer à baila a instituição do Ministério Público com as suas principais características, para melhor compreensão acerca da sua legitimidade para a investigação criminal.

Inicialmente, importante registrar que a Constituição de 1988 conferiu ao Ministério Público atribuições importantes para a defesa da sociedade e da ordem jurídica. Assim, instituiu-o em um capítulo especial, fora da estrutura dos demais poderes da República, quais sejam o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, ampliando-o nas suas funções, com as garantias da autonomia e da independência funcional.

Dessa forma, o *Parquet* não está mais atrelado a nenhum Poder do Estado Republicano Brasileiro, pois que sua função pre cípua é a de agir com imparcialidade, autonomia e à margem de qualquer influência externa, não se subordinando a nenhum órgão ou poder estatal, apenas aos ditames da lei.

4.1 CONCEITO.

Pode-se conceituar o Ministério Público como sendo uma instituição voltada para a defesa dos interesses da sociedade, da ordem jurídica e do regime democrático. A Constituição pátria posicionou-o no seu Capítulo IV – Das Funções Essenciais à Justiça – conceituando-o no seu artigo 127 como sendo uma *instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo -lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis*.

O Ministro Sepúlveda Pertence (apud MORAES, 2005, p.536), já observava que o Ministério Público:

[...] desvinculado do seu compromisso original com a defesa judicial do Erário e a defesa dos atos governamentais aos laços de confiança do Executivo, está agora cercado de contraforte de independência e autonomia que o credenciam ao efetivo desempenho de uma magistratura ativa de defesa impessoal da ordem jurídica democrática, dos direitos coletivos e dos direitos da cidadania.

Dessa ilustre observação, depreende-se que o órgão ministerial foi dotado de instrumentos que tornassem possível a sua atuação com independência e autonomia funcional. Diante disso, não age mais pautado nos interesses governamentais, mas no interesse de toda a sociedade.

Mazzilli (2005, p.17/18) preleciona que o Ministério Público é :

Órgão essencial do Estado não só nas suas formas já clássicas de atuação, mas também, e principalmente, com combate à criminalidade organizada, na defesa dos mais caros interesses sociais e transindividuais como os do meio ambiente e do consumidor, no combate à improbidade administrativa, na defesa do patrimônio público e social, no zelo para que os Poderes Públicos e os serviços de relevância pública observem os direitos assegurados na Constituição Federal, afora outras incontáveis atribuições.

E continua, asseverando que :

É hoje o Ministério Público um órgão autônomo do Estado; não é órgão do governo, nem dos governantes, nem do Poder Executivo. Num estado democrático, sua existência e sua atuação autônoma e independente tornaram-se indispensáveis para assegurar a inércia do Poder Judiciário e para garantir efetivo acesso à jurisdição, quando da ocorrência de lesões a interesses públicos ou coletivos, tomados estes em seu sentido lato (MAZZILLI, 2005, p. 19).

Portanto, o *Parquet* foi estruturado, a partir de 1988, no sentido de atuar sempre na busca pelo equilíbrio e principalmente no alcance da justiça, pois antes, exercia suas atribuições vinculado a interesses escusos, haja vista não ter sido incumbido de garantias que pudessem assegurar o seu efetivo desempenho na luta pela sociedade. Com isso, entende-se que não estaria ele enquadrado formalmente à condição de quarto Poder de Estado, mas que teria alcançado efetivamente as

garantias desse Poder. Até porque o Ministério Público não é um Poder de Estado, visto que como já mencionado, não está vinculado a nenhum Poder, mas aos ditames da lei, de forma a atuar com imparcialidade, autonomia e independência funcional, seja como legitimado ativo em uma ação penal ou cível, seja como fiscal de uma aplicação justa da lei, seja como garantidor da ordem pública e do regime democrático.

4.2 PRINCÍPIOS.

A Carta Política de 1988 instituiu como princípios norteadores do Ministério Público o da *unidade*, o da *indivisibilidade*, o da *independência funcional* e o do *promotor natural*.

Entende-se pelo princípio da *unidade* o fato de que os membros do *Parquet* integram um só órgão sob a direção única de um só procurador -geral. Ressalve-se que a unidade só existe com relação ao órgão ao que está vinculado o promotor ou o procurador da república, não ocorrendo entre o órgão a que pertence e outros MP's⁹. Ou seja, no Ministério Público de um Estado dirigido por um Procurador Geral de Justiça ocorre a aplicação do princípio da unidade aos seus membros, unidade esta limitada apenas ao órgão ministerial daquele determinado Estado, pois que seus membros estarão sendo chefiados por um só Procurador Geral, haja vista que, no âmbito dos MP's estaduais, cada um deles possui o seu chefe institucional, aplicando-lhe, portanto, a unidade circunscrita a cada um.

Compreende-se pelo princípio da *indivisibilidade* a situação de que os membros do *Parquet* não estão vinculados aos processos em que atuam, podendo ser substituídos sem qualquer prejuízo à ação em que figuram, respeitados os ditames da lei, eis que não se pode substituir de forma arbitrária a ferir as garantias legais. Isso porque, o membro ministerial age não em nome próprio, mas sim no da instituição ao qual faz parte. Impende ainda registrar que o princípio da indivisibilidade é verdadeiro corolário do princípio da unidade, visto que se proíbe a

⁹ Ministério Público no plural.

subdivisão do Ministério Público em vários outros ramos autônomos e desvinculados entre si.

No que tange à *independência funcional*, esta consiste na liberdade conferida a um órgão do Ministério Público ou a seus membros, em face de outro órgão ou membros da *mesma instituição*, para o exercício de suas atividades-fins. Ou seja, um promotor de justiça substituto tem independência funcional em face do promotor de justiça titular. Pode-se verificar a ocorrência deste princípio no artigo 28 do Código de Processo Penal, em que os promotores ou procuradores que solicitarem o arquivamento do inquérito policial não estarão obrigados pelo Procurador Geral a oferecerem a denúncia.¹⁰ Distingue-se a *independência funcional* da *autonomia funcional*, haja vista esta autonomia consistir na liberdade funcional atribuída aos membros ou órgão do *Parquet* em face de outros órgãos do *Estado*, ou seja, nenhum poder do Estado poderá interferir nas decisões do órgão ministerial, quando no exercício de suas atividades institucionais, eis que só deve obediência às leis. Logo, só se concebe no Ministério Público uma hierarquia administrativa, pela chefia do Procurador-Geral da instituição, vedando-se qualquer hierarquia de índole funcional.

Enfim, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, reconheceu a existência do *princípio do promotor natural*, o qual consiste na vedação de se criar *promotor de exceção*, algo incompatível com a Carta de 1988, proibindo-se, assim, designações casuísticas efetuadas pela chefia da instituição. Determina-se, portanto, que só o promotor natural, habilitado no cargo após aprovação em concurso público de provas e títulos, poderá atuar no processo. Isto garantirá a imparcialidade de atuação do Ministério Público, de forma que o promotor legalmente investido na sua função possa atuar de acordo com o seu entendimento, com o zelo necessário a garantir a defesa dos interesses maiores da sociedade.

¹⁰ Art.28 CPP: Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.

4.3 FUNÇÕES.

O Ministério Público teve ampliadas as suas funções institucionais com o advento da atual Carta Magna. Com isso, tanto na área penal como no campo cível o *Parquet* teve uma relevante importância na defesa dos interesses individuais indisponíveis, coletivos, difusos e na garantia da ordem pública e do regime democrático, seja como titular exclusivo da ação penal pública (salvo hipóteses legais que permitem a iniciativa do particular, através da ação penal privada subsidiária da pública) seja como fiscal da lei e dos demais Poderes Públicos, preservando a legalidade e a moralidade administrativa através da titularidade da ação civil pública e do inquérito civil.

Na verdade, as funções institucionais do *Parquet* são as que constam do *caput* do art. 127 da CF/88, quando prescreve que ele é [...] *essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis*. O art. 129 apresenta um rol exemplificativo de instrumentos, para que o órgão ministerial possa cumprir com o seu mister propagado pela Carta Política. Logo, embora o art. 129 refira-se às funções institucionais do Ministério Público, está na realidade denotando os instrumentos de atuação ministerial postos à disposição do órgão.

Portanto, conforme prescreve o aludido dispositivo constitucional, são estas as funções institucionais do Ministério Público, apresentadas de forma exemplificativa, não exaustiva:

[...]

I - Promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

II - 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;

III - Promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

IV - Promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;

V - Defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;

- VI - Expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;
- VII - Exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;
- VIII - Requisitar diligências investigatórias e a instauração do inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;
- IX - **Exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade**, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.
- [...] ¹¹

Observe-se que outras funções podem ser atribuídas ao Ministério Público quando compatíveis com a sua finalidade constitucional, eis que o inciso IX do artigo supracitado expressamente consagrou esta possibilidade. A própria Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, Lei nº 8.625/93, em seu art. 25 estabeleceu outras funções ministeriais importantes. Ademais, outras funções podem ser consagradas em nível estadual, seja pelas Constituições Estaduais, seja pelas diversas leis complementares dos Estados-membros, desde que em consonância com as finalidades atribuídas pela Constituição Federal ao *Parquet*. Tendo em vista que somente leis federais e estaduais podem estabelecer atribuições ao Ministério Público, proíbe-se que a legislação municipal confira essas funções institucionais aos membros do órgão atuantes no Município.

4.4 TEORIA DOS PODERES IMPLÍCITOS .

O ordenamento jurídico, ao erigir o Ministério Público como órgão essencial à defesa da sociedade, do regime democrático, da ordem social, do cumprimento das leis, etc., estruturou-o de diversos mecanismos que possibilitassem o cumprimento das suas funções constitucionais. Com isso, ao estabelecer um rol exemplificativo de funções institucionais de alçada do *Parquet*, bem como as garantias aos seus membros quando no exercício do seu mister, quis a Carta Magna proteger esta instituição de quaisquer interferências alheias à sua

¹¹ Art. 129, CF/88, grifo nosso.

missão, de modo a permitir atuar conforme a sua livre vontade e convicção, respeitando apenas os ditames da lei.

Dessa forma, para atuar com total liberdade e imparcialidade, com as limitações impostas expressamente apenas pelas leis, o órgão ministerial possui subsídios ou ferramentas, expressas ou não na Constituição, que lhe permite agir daquela maneira. Assim, não faria sentido algum conferir ao Ministério Público determinadas funções institucionais, se ele não estivesse amparado por nenhuma garantia ou instrumento de atuação. Por isso, incorporou -se no ordenamento pátrio a teoria norte-americana *Inherent Powers* - Teoria dos Poderes Implícitos - explicada por Alexandre de Moraes (2005, p. 543):

O órgão executivo deveria dispor de todas as funções necessárias, ainda que implícitas, desde que não expressamente limitadas [...] consagrando-se, dessa forma, e entre nós aplicável ao Ministério Público, o reconhecimento de competências genéricas implícitas que possibilitem o exercício de sua missão constitucional, apenas sujeitas às proibições e limites estruturais da Constituição Federal.

Com respaldo nessa teoria norte americana, já prelecionava o Ministro Celso de Mello do Supremo Tribunal Federal (apud MORAES, 2005, p.558, grifo nosso) :

Com a reconstrução da ordem constitucional, emergiu o Ministério Público sob o signo da legitimidade democrática. Ampliaram-se-lhe as atribuições; dilatou-se-lhe a competência, **reformulou-se-lhe os meios necessários à consecução de sua destinação constitucional**; atendeu-se, finalmente, a antiga reivindicação da própria sociedade civil. Posto que o Ministério Público não constitui órgão ancilar do Governo, instituiu o legislador constituinte um **sistema de garantias** destinado a proteger o membro da Instituição e a própria Instituição, cuja atuação autônoma configura a confiança de respeito aos direitos, individuais e coletivos, e a certeza de submissão dos Poderes à lei.

Portanto, implicitamente o Ministério Público e está resguardado de instrumentos necessários para que ele cumpra com o seu papel constitucional, visto que para bem desempenhá-lo se faz necessário embuti-lo de todas as garantias

possíveis, para que não sofra qualquer tipo de interferência que possa prejudicar o seu desempenho institucional. Assim, exemplificando, para exercer a sua função privativa de oferecer a ação penal em juízo, o Ministério Público necessita de elementos suficientes que indiquem a materialidade e a autoria do delito praticado, de forma que, esses elementos serão colhidos na fase pré-processual, através da investigação criminal. Logo, se a Constituição expressamente consagrou-o como órgão exclusivo para oferecer a denúncia em caso de ação penal pública (salvo hipóteses legais), implicitamente concedeu-lhe poderes para que procedesse à investigação criminal, visto que a colheita de provas é um instrumento indispensável para que a ação penal possa ser oferecida em juízo, pois caso contrário, o juiz pode recusar o recebimento da peça acusatória por falta de indícios suficientes de autoria e materialidade.

5 LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL.

Diante do que foi abordado nos capítulos anteriores, principalmente os referentes ao instituto do inquérito policial e da instituição do Ministério Público, faz-se necessário agora adentrarmos na temática proposta neste trabalho de conclusão de curso, que é a legitimidade do Ministério Público para a realização da investigação criminal.

Muito se tem discutido na atualidade sobre a possibilidade do *Parquet* realizar, em determinadas situações, a investigação de certos delitos. Muitos são os argumentos contrários e favoráveis a essa situação, de forma que nem mesmo os nossos tribunais encontraram uma posição pacífica acerca do tema.

5.1 POSIÇÃO ATUAL DO TEMA NOS TRIBUNAIS .

Contemporaneamente, processa-se no Supremo Tribunal Federal o Habeas Corpus nº 84548, referente ao *Caso Santo André*, cuja investigação do crime foi realizada de forma direta pelo órgão ministerial, tendo como paciente Sérgio Gomes da Silva, o *Sombra*, acusado de ter participado na morte do então prefeito daquela cidade, Celso Augusto Daniel. O julgamento do remédio constitucional na Corte Suprema encontra-se suspenso até o presente momento, devido ao pedido de vista do Ministro Cezar Peluso. Dessa forma, o julgamento do caso, apesar de não possuir efeito vinculante, abriria um precedente para os demais passíveis de apreciação, solucionando, com isso, a controvérsia acerca de se conferir ou não ao Ministério Público a legitimidade para proceder investigações de natureza criminal.

Importante mencionar o outro caso que estava em fase de apreciação no STF e que poderia também ter contribuído para a solução da problemática, o do *Remi Trinta*, deputado federal na época que era conduzido o inquérito 1968 -DF, em que o Ministério Público participou ativamente nas investigações de suposto desvio de verbas do Sistema Único de Saúde (SUS). O Pleno da Corte Maior debruçava -se

para decidir pela aceitação ou não da denúncia, tendo em vista as investigações terem sido realizadas pelo *Parquet* e se poderia os seus membros de fato realizá-las. Na ocasião, três ministros optaram pela possibilidade dos membros do órgão acusador realizar as investigações, enquanto que dois decidiram pela ilegitimidade do órgão para este tipo de atividade investigatória. No final, o pleito ficou prejudicado diante da não reeleição do deputado, pois perdeu o direito ao foro privilegiado tendo o caso retornado para a primeira instância.

Por derradeiro, prossegue-se, ainda, no STF as ADIN's (Ações Direta de Inconstitucionalidade) de nº 3309-3, 3836-2 e 3806-1, questionadoras de alguns dispositivos da Lei Complementar do Ministério Público da União nº 75/1993, da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público nº 8.625/1993 e do inteiro teor das Resoluções 077/2004 e 013/2006, legitimadoras da atuação do MP nas investigações criminais. Assim, todas as Ações de Inconstitucionalidade estão ainda pendentes de julgamento na Suprema Corte, de maneira que, caso sejam julgadas improcedentes, as Leis e Resoluções questionadas estarão perfeitamente aptas, a garantirem definitivamente a atuação ministerial nas investigações independentes.

Registre-se que o STF tem se manifestado acerca do tema de maneira bastante controversa, pois ora posiciona-se a favor, ora contrário. Manifestando-se favoravelmente à legitimidade do *Parquet*, relata-se o HC 82865-GO transcrito a seguir:

ABUSO SEXUAL CONTRA MENOR. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INSTAURAR SINDIÂNCIA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. O Ministério Público tem legitimidade para instaurar sindicância para a apuração de crimes previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente (art.201, inciso VII, da Lei 8.069/90). Além da competência que lhe atribui o ECA, é pacífico o entendimento desta Corte de que o Ministério Público não necessita de inquérito policial para instaurar ação penal [...] (HC 82865-GO, rel. Nelson Jobim, *DJ* 30.04.2004).

De outra sorte, em sede de Recurso Extraordinário, o mesmo STF posicionou-se contrariamente ao poder investigatório do Órgão Ministerial, o qual teve a seguinte ementa:

A requisição de diligências investigatórias de que cuida o art.129, VIII, CF, deve dirigir-se à autoridade policial, não se compreendendo o poder de investigação do Ministério Público fora da excepcional previsão da ação civil pública (art.129, III, CF) [...] (RE 205.473-AL, 2ª Turma, rel. Min.Carlos Velloso, 15.2.1998).

Diferentemente é a posição pacífica do Superior Tribunal de Justiça a permitir ao Ministério Público a realização de investigações criminais, de tal monta a ser o entendimento mais coerente às interpretações legais, conforme exposto no julgamento a seguir:

ATOS INVESTIGATÓRIOS PRATICADOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE. TITULAR DA AÇÃO PENAL E DISPENSABILIDADE DO INQUÉRITO POLICIAL. Consoante entendimento já adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, o Ministério público não está adstrito a requisitar diligências investigatórias. **Sendo o titular da ação penal pública não está proibido de praticar atos tendentes à elucidação de eventual conduta delitiva**, mormente quando há indícios do envolvimento no delito de integrantes da própria polícia. ORDEM DENEGADA. (STJ, 5ª T., HC 29.160/SP, rel. Min. Lauria Vaz, j. 9-9-2003, DJ, 6 out.2003,p.297).

5.2 ARGUMENTOS CONTRÁRIOS À INVESTIGAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

Em que pese todo o respaldo constitucional, doutrinário e jurisprudencial apontar pela possibilidade do Ministério Público realizar investigações criminais independentes, muitos juristas ainda tendem em resistir a essa legitimidade. Daí a problemática do tema em questão, haja vista não se poder apontar no momento a posição predominante, diante dos numerosos argumentos contrários e favoráveis sustentados, sendo certo que apenas no STJ existe uma pacificação da questão, na qual entende pela possibilidade do MP investigar crimes.

Dentre aqueles que apontam pela ilegitimidade de atuação do *Parquet* nas investigações criminais, traz-se à baila as palavras de Nucci (apud CARNEIRO, 2007, p. 91):

O art.129, inciso III, da Constituição Federal, prevê a possibilidade do promotor elaborar inquérito civil, mas jamais inquérito policial. Entretanto, para aparelhar convenientemente o órgão acusatório oficial do Estado, atribuiu-se ao Ministério Público o poder de expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos (o que ocorre no inquérito civil ou em algum processo administrativo que apure infração funcional de membro ou funcionários da Instituição, por exemplo), a possibilidade de exercer o controle externo da atividade policial (o que não significa a substituição da presidência da investigação, atribuída ao delegado de carreira), o poder de requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial (o que demonstra não ter atribuição para instaurar o inquérito e, sim, para requisitar a sua formação pelo órgão competente).

O autor analisa a questão sob a ótica de que, a possibilidade do órgão ministerial em presidir o inquérito policial conferiria super poderes de modo a incompatibilizar-se com o ordenamento constitucional, pois, criaria o que denominou de “instituição superpoderosa”, ressaltando que existiria o risco do investigado pelo *Parquet* não ter conhecimento das diligências investigatórias perpetradas contra a sua pessoa.

Concordando com Nucci, Juarez Tavares (apud CARNEIRO, 2007, p. 91) anota que:

É inconcebível que se atribua a um órgão do Estado, qualquer que seja, inclusive ao Poder Judiciário, poderes sem limites. A democracia vale, precisamente, porque os poderes do Estado são limitados, harmônicos entre si, controlados mutuamente e submetidos ou devendo submeter-se à participação de todos, como exercício indispensável da cidadania.

Pode-se ainda encontrar argumentos desfavoráveis à atuação ministerial nas lições de Rogério Lauria Tucci (2004), para o qual as funções do *Parquet* estariam bem dispostas na Constituição Federal e nos diplomas infraconstitucionais, de modo que não haveria que se confundir com relação à finalidade e ao campo de atuação de cada uma das instituições. Para o autor, conferir ao Ministério Público poderes investigatórios poderia implicar na afronta às garantias constitucionais asseguradas ao acusado, como o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal. Destarte, ele opina pela inviabilidade do órgão ministerial na investigação criminal nos seguintes termos:

Avulta, de logo, nesse particular, a falta de infra-estrutura do Ministério Público para realizá-la; sendo certo, outrossim, que não se a pode considerar como efetivamente existente, pelo simples fato de alguns membros do Ministério Público, ávidos de promoção pessoal e de publicidade, e até mesmo desprezando inafastáveis valores éticos, assumirem a condição de inquisidores, travestindo-se de “investigadores” (TUCCI, 2004, p. 78).

Por sua vez, Sérgio Marcos de Moraes Pitombo (apud CARNEIRO, 2007), em artigo publicado no *Boletim do Instituto Manoel Pedro Pimentel*, alegou que a condução de investigações pelo *Parquet* afetaria a imparcialidade do órgão na sua atuação, eis que as provas seriam produzidas baseadas em determinados propósitos. O autor finalizou denotando que a imparcialidade viciada desatenderia à Justiça.

Por seu turno, o Delegado da Polícia Federal, Célio Jacinto dos Santos (apud CARNEIRO, 2007) em artigo publicado na *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, manifestou-se contrário à possibilidade do Ministério Público investigar delitos, argumentando que o ordenamento jurídico brasileiro sempre delimitou as funções atribuídas às instituições previstas na Constituição, ressaltando que as emendas constitucionais que tinham por teor atribuir ao *Parquet* poder investigatório criminal foram vetadas. Esclarece, ainda, que o órgão ministerial só estaria legitimado para investigar questões de natureza civil, afastando-se das criminais, pois, caso houvesse esta possibilidade de também investigar crimes, a relação processual estaria prejudicada devido ao desequilíbrio que poderia a carretar, registrando o autor que:

A titularidade da investigação pelo MP provoca uma desigualdade de armas, pois o MP filtrará somente as provas favoráveis à acusação, restando apenas ao acusado a solicitação durante a fase processual, com isso, ensejará erros judiciários, afetará o *status dignitatis* do cidadão, o direito de defesa e a balança da Justiça penderá para um lado. Há uma hipertrofia do MP (apud CARNEIRO, 2007, p. 95).

Em outro artigo publicado na referida *Revista Eletrônica Consultor Jurídico*, José Roberto Batochio - advogado criminalista e ex- presidente nacional da OAB - proclamou-se contrário às investigações diretas pelo Ministério Público,

asseverando que os princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, por serem imperativos constitucionais, não poderiam ser desatendidos. Ele considera como satisfatórias a condução das investigações criminais pelas autoridades policiais, aduzindo que não teria quaisquer motivos relevantes para se modificar o ordenamento neste ponto. São essas algumas de suas palavras:

De outro bordo e a despeito dos protestos dos advogados brasileiros, o Ministério Público tem tecido loas à ação da polícia judiciária, especialmente a da União, referendando, respaldando e aplaudindo seus métodos, por vezes de legalidade duvidosa, o que permite concluir que, da ótica do *Parquet*, tem sido satisfatória a condução das investigações criminais pela autoridade policial. Se tudo vai bem, não há por que se mudar, diria a sabedoria popular... [...] Dessa forma, opções axiológicas vertidas no Texto Constitucional devem coadunar-se entre si para evitar conflitos normativos e permitir a perfeita harmonia do sistema, razão pela qual a interpretação conjugada dos preceitos constitucionais aponta para um único sentido: a legitimidade da atividade persecutória só terá eficácia, sob o ponto de vista formal e processual, do ângulo da contrariedade constitucional e do devido processo legal.¹²

Já Marco Antonio Marques da Silva, Professor titular de Direito Processual Penal na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, manifestou -se nos seguintes termos:

Não resta dúvida, pois, que com o não acolhimento, quando da Assembléia Nacional Constituinte de 1988, das pretensões de alguns parlamentares de ver um processo de investigação criminal gerido pelo Ministério Público, não pode este presidir ou realizar um inquérito policial, ou mesmo procedimento administrativo investigatório criminal de mesma natureza e finalidade, vedando-se, também, a inquirição, de forma direta, de pessoas investigadas ou suspeitas da autoria de delito, ficando limitado à requisição de tais providências à autoridade policial competente (apud CARNEIRO, 2007, p. 94).

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, através de decisão oriunda da sua 2ª Câmara, no julgamento do Habeas Corpus de nº 99.018-3/1991,

¹² Disponível em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/48925,1>.

frisou que o Ministério Público é a instituição ideal para acompanhar o trâmite dos inquéritos policiais e das diligências efetivadas pela polícia judiciária, contudo:

[...] entre acompanhar diligências policiais e assumir, praticamente, a direção do inquérito policial a distância é grande. O inquérito é instrumento da denúncia, fato por demais sabido, cediço e constantemente proclamado. Mas, sua direção, é necessário que se insista, é da Polícia Judiciária [...]. Não se discute caber ao Ministério Público a faculdade e o poder de requisitar diligência diretamente aos órgãos da polícia judiciária. Mas essas atribuições não podem e não se sobrepõem e nem hão de contrariar as normas processuais vigentes e bem assim os preceitos constitucionais que garantem o contraditório (HC 99.018-3-SP, 2ª Câmara, rel. Min. Weiss de Andrade, 25.2.1991).

Em suma, os argumentos contrários à investigação criminal pelo Ministério Público repousam nos seguintes tópicos: (a) a ausência de previsão constitucional e infraconstitucional; (b) o risco de conceder ao *Parquet* poderes ilimitados e desenfreados; (c) a afetação da imparcialidade dos promotores e procuradores; (d) a desobediência ao ordenamento constitucional, diante das delimitações das funções e campo de atuação; (e) a afronta às garantias constitucionais; (f) o desequilíbrio processual; (g) a exclusividade da Polícia Judiciária para a presidência e a conclusão dos procedimentos investigatórios.

Contudo, não desmerecendo os argumentos contrários supra apresentados, registra-se que todos estão eivados de incoerências e contradições, de maneira que as alegações utilizadas para afastar o Ministério Público das investigações criminais são refutadas por inúmeros doutrinadores, jurisprudências e opiniões de renomados juristas e membros de Tribunais Superiores, de forma que no próprio STJ o tema já é pacífico, sendo o entendimento favorável à atuação do *Parquet*, diferentemente do STF que possui julgados que se contradizem entre si.

Assim, o item seguinte explanará os motivos pelos quais se entende possível a atuação do MP nas investigações criminais preliminares, ferindo-se desde logo todas as alegações contrárias a esta tese.

5.3 ARGUMENTOS FAVORÁVEIS À INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.

Vários são os motivos e fundamentos legais que se permite afirmar a legitimidade do Ministério Público como investigador preliminar de crimes. Embora o tema seja bastante controvertido com fortes respaldos doutrinários e jurisprudenciais, aqui se tentará demonstrar que não existe qualquer vedação constitucional e infraconstitucional para que o órgão ministerial investigue determinados delitos, puníveis pelo Estado.

5.3.1 Princípio da Verdade Real e a Exclusividade para a Investigação .

O processo penal é conduzido pelo princípio da verdade real dos fatos, diferentemente do processo civil, caracterizado pelo princípio da verdade formal, via de regra. Com isso, a verdade real está pautada na busca do esclarecimento, da realidade de determinada situação fática, no sentido de se utilizar todos os meios possíveis de prova para o deslinde do delito.

Isso porque o processo criminal repercute em um dos direitos essenciais do indivíduo, pois quando há uma sentença penal condenatória o infrator pode ser apenado com a privação da sua liberdade. Por isso entende -se necessário uma investigação preliminar profunda, minuciosa, antes da propositura da ação penal em juízo, pois caso contrário, os indivíduos estarão à mercê dos abusos e injustiças dos órgãos encarregados do *jus puniendi*, por terem se omitido quando do esclarecimento mais coerente de determinado fato delituoso, ocasionando sérios problemas para aquele que respondeu um processo injustamente.

Portanto, quando se fala em exclusividade de determinado órgão para a investigação preliminar, restringe-se a busca da verdade real dos fatos, eis que quanto mais pessoas e órgãos estiverem envolvidos no esclarecimento do crime, buscando-se as provas cabíveis, maior será a chance de desvendar o que de fato

ocorreu naquela situação delituosa e conseqüentemente, evitar a condenação de um indivíduo inocente.

O saudoso Julio Fabbrini Mirabete (2000, p. 44) já dizia que:

Com o princípio da verdade real se procura estabelecer que o jus puniendi somente seja exercido contra aquele que praticou a infração penal e nos exatos limites de sua culpa numa investigação que não encontra limites na forma ou na iniciativa das partes. Com ele se excluem os limites artificiais da verdade formal, eventualmente criados por atos ou omissões das partes, presunções, ficções transações etc., tão comuns no processo civil. Decorre desse princípio o dever do juiz de dar seguimento à relação processual quando da inércia da parte e mesmo de determinar, ex officio, provas necessárias à instrução do processo, a fim de que possa, tanto quanto possível, descobrir a verdade dos fatos objetos da ação penal.

É da escola clássica de Nicola Framarino dei Malatesta (apud CARNEIRO, 2007) o entendimento de que, a prova seria o meio objetivo pelo qual o espírito humano se apoderaria da verdade, tendo uma eficácia maior, quando mais clara, plena e segura fosse, a ponto de induzir no espírito a crença de se estar diante da verdade.

Pode parecer contraditório quando se diz verdade real e não real, contudo, esclarece-se que a denominação se justifica tendo em vista a natureza do processo civil e do processo penal. No cível, regra geral, a instrução ocorre de acordo com o que as partes trazem aos autos, ou seja, deve-se ter uma provocação pelos interessados na lide, muito embora, o magistrado não seja um mero espectador inerte da produção das provas, tratando -se portando da verdade formal, a qual versa especialmente sobre direitos disponíveis. No âmbito do processo penal, registram-se os ensinamentos de José Reinaldo Guimarães Carneiro (2007, p. 43), segundo o qual:

[...] a possibilidade de disposição do direito é remota [...], já que a prática da infração penal impõe ao Estado o poder-dever de punir. Da mesma forma, as normas penais e as processuais lidam com os direitos de maior valia do ser humano, tais como a vida, a liberdade, a integridade física e psicológica, a honra etc., direitos em regra indisponíveis e que justificam a necessidade de ser buscada, em virtude da verdadeira realização da Justiça, a elucidação dos fatos da forma mais próxima da real. Assim sendo, no processo penal, vigora o denominado princípio da verdade real [...].

Dessa forma, denota-se imperiosa uma atividade investigatória efetiva, capaz de obter os elementos suficientes para a propositura da ação penal em juízo, de maneira a esclarecer mais verdadeiramente possível o crime praticado. Dessas considerações, percebe-se que não se pode atribuir o monopólio das investigações a determinados organismos, haja vista comprometer o resultado das diligências, devido principalmente a sobrecarga de atividades que iriam desempenhar e a falta de estrutura adequada para a realização do mister com presteza e eficiência.

Não é por demais anotar que os órgãos incumbidos da persecução criminal devam atuar conjuntamente, trocando informações, harmonizando seus sistemas, enfim, da melhor maneira permitida pelo ordenamento constitucional, a fim de se elucidar com precisão as afrontas perpetradas contra a sociedade e o Estado. Logo, as polícias judiciárias e o Ministério Público devem trabalhar juntos, sem concessão de monopólio das atividades investigativas, visto que buscam as mesmas finalidades com o desvendamento de um delito através da indicação da autoria e materialidade, imprescindíveis para a propositura da peça acusatória em juízo.

Arguta-se o escrito por Antonio Scarance Fernandes (apud CARNEIRO, 2007, p. 45), para o qual:

A incumbência da investigação não foi atribuída na história a um mesmo órgão, e, até hoje, variam as entidades encarregadas de apurar a existência do crime e a sua autoria. Nos últimos séculos, prevaleceu na Europa continental e na América Latina a investigação pelo juiz instrutor, em virtude da adoção, sucessivamente, dos sistemas inquisitorial e misto, mas, recentemente, os países dessas regiões, por acolherem sistemas acusatórios, prevêm o avanço do Ministério Público para a fase de investigação.

Enfim, não faltaria legitimidade para o Ministério Público proceder atividades investigativas, diante do princípio da verdade real e o conseqüente afastamento da exclusividade das polícias judiciárias para realizá-las, tendo em vista, inclusive, o fato de que o nosso ordenamento constitucional em nenhum momento vedou a participação do *Parquet* na fase de colheitas de provas, muito menos atribuiu exclusividade aos órgãos policiais para tal desempenho investigativo, conforme se verá no item seguinte.

5.3.2 A exclusividade e o ordenamento constitucional .

A Constituição Federal de 1988 em nenhum momento preconizou a exclusividade das polícias para a investigação criminal. Isto porque, no seu artigo 144, Parágrafo 1º, inciso IV,¹³ há a menção do termo exclusividade para a Polícia Federal exercer as funções de polícia judiciária da União. Ocorre que o mencionado inciso não abrange a apuração de crimes, como vem prevista no inciso I do mesmo artigo, sem a cláusula de exclusividade:

Artigo 144, §1º [...]

I - **apurar infrações penais** contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei. (grifo nosso)
[...]

Dessa forma, a exclusividade foi mencionada apenas no inciso IV, relacionado às *funções de polícia judiciária* e não no inciso I alhures, o qual trata da *apuração de infrações penais*. Com isso, não se admite enquadrar a apuração das infrações penais na função de polícia judiciária, pois esta função deve ser entendida restritivamente na colaboração das forças policiais com o Judiciário, realizando o cumprimento de mandados, perícias e outras diligências cabíveis para o desenrolar de um procedimento criminal.

Nessa linha de raciocínio entendeu o STJ no julgamento do Recurso Especial 402419-RO, em 21/10/2003, pela Sexta Turma, tendo como Relator o Ministro Hamilton Carvalhido:

¹³ Parágrafo 1º- **A polícia federal**, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...)

IV - exercer, **com exclusividade**, as funções de polícia judiciária da União. (grifo nosso)

LESÃO CORPORAL SEGUIDA DE MORTE. DESCLASSIFICAÇÃO. HOMICÍDIO CULPOSO. ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL. ARTIGO 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. NORMA DE EXCEÇÃO. PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. [...] Diversamente do que se tem procurado sustentar, como resulta da letra de seu artigo 144, a Constituição da República não fez da investigação criminal uma função exclusiva da Polícia, restringindo-se, como se restringiu, tão-somente a fazer exclusivo da Polícia Federal o exercício da função de polícia judiciária da União (parágrafo 1º, inciso IV). Essa função de polícia judiciária – qual seja, a de auxiliar do Poder Judiciário –, não se identifica com a função investigatória, qual seja, a de apurar infrações penais, bem distinguidas no verbo constitucional, como exsurge, entre outras disposições, do preceituado no parágrafo 4º do artigo 144 da Constituição Federal [...] Tal norma constitucional, por fim, define, é certo, as funções das polícias civis, mas sem estabelecer qualquer cláusula de exclusividade.

Portanto, a *função de apuração de crimes* do art. 144, § 1º, I da CF/88 não foi incumbida às Polícias com exclusividade, tanto que as próprias leis extravagantes não tiveram esse espírito de monopólio investigativo ao tratar de matéria criminal. O próprio Código de Processo Penal, no seu artigo 4º, Parágrafo único, ao retratar da competência da Polícia Judiciária, assim estabelece: *A competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função.*

Ademais, frise-se o fato de que a exclusividade figura apenas no parágrafo referente à Polícia Federal, não se repetindo no parágrafo 4º relativo às Polícias Civis, *in verbis: Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as Militares.*¹⁴

Ora, se a exclusividade da Polícia nas investigações é, como alguns querem defender, princípio basilar do processo penal e garantia dos investigados, por que só teria legitimidade para tal mister a polícia federal em detrimento das polícias civis, desprestigiando-se com isso, o princípio federativo da simetria das formas?

Na verdade, a menção à exclusividade no artigo 144, parágrafo 1º, IV, tem por escopo afastar a atuação das Polícias Civis nas matérias de âmbito federal, mais precisamente quando houver o interesse da União, visto serem atribuições da Polícia Federal, conforme a ressalva existente no parágrafo 4º destacado anteriormente. Enfim, a cláusula não se destina a afastar das investigações nem o

¹⁴ Artigo 144, § 4º da Constituição Federal de 1988, grifo nosso.

Ministério Público, nem outros órgãos incumbidos de desempenharem essas funções. Oportuna é a transcrição da doutrina de Mirabete (2000, p. 75):

Não ficou estabelecida na Constituição, aliás, a exclusividade de investigação e de funções da Polícia Judiciária em relação às polícias civis estaduais, Tem o Ministério Público legitimidade para proceder investigações e diligências, conforme determinarem as leis orgânicas estaduais.

Brilhante o seguinte trecho do Voto do Ministro Joaquim Barbosa (apud CARNEIRO, 2007, p. 140) no Caso *Remi Trinta*:

Pensamos que a busca da verdade real, dever do Estado na solução de conflitos de âmbito penal, não pode ser monopólio de qualquer instituição. Antes, e sobretudo em razão de sua relevância, é obrigação do Estado e da sociedade, individualmente considerados seus integrantes, de tal forma que, segundo cremos, a discussão sobre a pretensa exclusividade da investigação policial somente faria algum sentido se a Polícia Judiciária viesse cercada de garantias de atuação, entre elas a inamovibilidade de seus Delegados, aspecto que o momento político brasileiro, como é de todos conhecido, não pretende debater em absoluto.¹⁵

Pode-se ainda mencionar que às Polícias somente existe exclusividade para a instauração do inquérito policial, uma das modalidades da investigação criminal. Importante essa diferenciação, porque de fato o procedimento do inquérito só é de atribuição das polícias, não ocorrendo o mesmo para as investigações criminais, reconhecidas por terem um sentido mais amplo, abarcando outros procedimentos investigativos que não o inquérito, podendo, portanto, serem realizadas por outros órgãos participantes do procedimento criminal, embutido aí o Ministério Público. O Ministro Eros Grau (apud CARNEIRO, 2007, p. 148) com seu notável saber, proclamou em um de seus votos o seguinte:

[...] Às polícias civis, exceto no que concerne aos delitos militares, garante-se a exclusividade de uma das modalidades do gênero investigação criminal, qual seja, o inquérito policial. Mas somente isso, pois a apuração

¹⁵ Inquérito 1.968-2-DF

de infrações penais mediante a instauração de inquérito policial não é a única modalidade de investigação criminal. De resto, a manejar-se argumentos lógicos, basta a verificação de que – como anotei linhas acima – o Ministério Público pode apresentar denúncia, independentemente (isto é, dispensando-o) independentemente, volto a repetir, da realização de inquérito policial. Como negar a quem pode prescindir de uma das modalidades de investigação criminal a faculdade de valer-se de outras para que possa cumprir suas funções institucionais?¹⁶

Por derradeiro, importante o seguinte posicionamento do já aludido STJ acerca da não exclusividade das Polícias para a Investigação Criminal:

PODER INVESTIGATIVO DO MINISTÉRIO PÚBLICO: A questão acerca da possibilidade do Ministério Público desenvolver atividade investigatória objetivando colher elementos que subsidiem a instauração de futura ação penal, é tema incontroverso perante esta eg. Turma. Como se sabe, a Constituição Federal, em seu art. 129, I, atribui, privativamente, ao Ministério Público promover a ação penal pública. Essa atividade depende, para o seu efetivo exercício, da colheita de elementos que demonstrem a certeza da existência do crime e indícios de que o denunciado é o seu autor, **Entender-se que a investigação desses fatos é atribuição exclusiva da polícia judiciária, seria incorrer-se em impropriedade**, já que o titular da Ação é o órgão Ministerial. Cabe, portanto, a este, o exame, da necessidade ou não de novas colheitas de provas, uma vez que, tratando-se o inquérito de peça meramente informativa, pode o MP entendê-las dispensável na medida em que detenha informações suficientes para a propositura da ação penal. – Ora, se o inquérito é dispensável, e assim o diz expressamente o art. 39, § 5º, do CPP, e se o Ministério Público pode denunciar com base apenas nos elementos que tem, nada há que imponha a exclusividade às polícias para investigar os fatos criminosos sujeitos à ação penal pública [...] – Ordem denegada (STJ, 5ªT., HC 27.113/MG, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 17.6.2003, DJ, 29 set.2003, p.293).

Assim sendo, não haveria qualquer óbice ao Ministério Público em realizar atividades investigativas, por inexistir qualquer exclusividade aos órgãos policiais para a procedência de tal atividade, salvo instauração do inquérito policial. Querer atribuir o monopólio das investigações às polícias acarretaria em enormes prejuízos às atividades de outros órgãos administrativos, os quais se dedicam à apuração de ilícitos penais, como os setores próprios da Receita Federal, Banco Central, etc., além de prejudicar consideravelmente o trabalho tão bem desenvolvido pelo órgão ministerial.

¹⁶ Voto proferido no *Caso Remi Trinta*- Inquérito 1.968-2- DF.

Sendo o *Parquet* titular exclusivo da ação penal pública - algo ressaltado com a recente Lei 11.719, de 20.06.08 que alterou o dispositivo do art. 257 do CPP¹⁷, por que razão excluí-lo das atividades investigativas se outros órgãos não policiais as realizam?

Pelas explanações aqui suscitadas, conclui-se pela não procedência dos argumentos contrários tendentes a excluir o Ministério Público das investigações criminais, sob o pretexto de serem exclusivas das Polícias, algo totalmente infundado diante do sentido lógico propagado pelo ordenamento constitucional, o qual legitima implicitamente outros órgãos administrativos a realizarem atividades investigativas, até porque, o que não se veda no ordenamento, presume-se que se está permitido.

5.3.3 Previsão Legal da legitimidade do Ministério Público .

É certo que quando se trata da previsão constitucional acerca da legitimidade do Ministério Público para a realização de investigações criminais, não há qualquer menção expressa nesse sentido. Contudo, sabe-se da importância de se interpretar o ordenamento jurídico de maneira sistemática e não na sua literalidade. Ou seja, os dispositivos devem ser entendidos pelos operadores do Direito em toda a sua estrutura, pois fazem parte de um sistema de idéias não fragmentadas, mas conduzidas a um entendimento finalístico em todo o seu conjunto.

Isso porque, como se verá adiante, apesar de não estar expresso na Constituição de 1988, pode-se abstrair, através de uma interpretação lógica-sistemática, o desejo do legislador em conferir ao *Parquet* poderes investigatórios. Referente à interpretação dos dispositivos legais, menciona-se a lição de José Reinaldo Guimarães Carneiro (2007, p. 154, grifos do autor):

¹⁷ Art.257 do Código de Processo Penal: Ao Ministério Público cabe:

I - Promover, privativamente, a ação penal pública, na forma estabelecida neste Código ; e
II - Fiscalizar a execução da lei. (Artigo com a redação dada pela Lei 11.719, de 20.06.08)

A argumentação de existência, no ordenamento jurídico pátrio, de competência exclusiva para a condução das atividades investigatórias pela polícia judiciária também nos afigura tese inconsistente. Somente uma *interpretação literal* dos textos legais (método de interpretação que, na maioria das vezes, é sempre o menos recomendável) pode conduzir a este raciocínio. De fato, vimos que são diversos os dispositivos inseridos na legislação pátria conferindo poderes investigatórios a autoridades não policiais. Assim sendo, dentro de uma *interpretação sistemática* da legislação brasileira acerca do tema, poderemos aferir a real possibilidade jurídica de realização de investigações criminais independentes por parte do Ministério Público.

Dessa feita, percebe-se que as competências definidas no artigo 129 da Constituição de 1988, a qual trata das funções institucionais do Ministério Público, não são taxativas, ou seja, não se esgotam neste dispositivo, tendo em vista que o inciso IX do mesmo artigo dispõe que a instituição ministerial pode exercer outras funções, quando compatíveis com as que lhe são inerentes, conforme aduzido *in verbis*:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público :
(...)

IX – **exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade**, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.¹⁸

Além do mais, pode-se também ressaltar que há previsão infraconstitucional nesse sentido, quando a **Lei Complementar nº 75 de 20.05.1993**, reguladora do Ministério Público da União, no seu artigo 5º, § 2º, inciso V¹⁹, preconizou que somente lei poderia especificar as funções incumbidas ao órgão ministerial pela Carta Magna, lembrando -se o fato de que a própria lei complementar mencionada, em seu artigo 8º, prescreveu os instrumentos dispostos ao Ministério Público para realizar suas atribuições, ressaltando -se, ainda, que a **Resolução 077 de 14 de setembro de 2004**, do Conselho Superior do Ministério Público Federal, veio para regulamentar o referido artigo 8º da Lei em comento, disciplinando no

¹⁸ Constituição de 1988, grifo nosso.

¹⁹ *In verbis*: § 2º: Somente a lei poderá especificar as funções atribuídas pela Constituição Federal e por esta Lei Complementar ao Ministério Público da União, observados os princípios e normas nelas estabelecidos.

âmbito do Ministério Público Federal a instauração e tramitação do Procedimento Investigatório Criminal.

Eis a transcrição de alguns incisos do artigo 8º da Lei Complementar discutida acima:

Art. 8º - Para o exercício de suas atribuições, o Ministério Público da União poderá, nos procedimentos de sua competência:

I - notificar testemunhas e requisitar sua condução coercitiva, no caso de ausência injustificada;

II - requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridade da administração pública direta ou indireta;

[...]

IV - requisitar informações e documentos a entidades privadas;

V - realizar inspeções e diligências investigatórias;

[...]

VII - expedir notificações e intimações necessárias aos procedimentos e inquéritos que instaurar;

[...]

IX - requisitar o auxílio de força policial.

Saliente-se também a previsão infraconstitucional advinda da **Lei Orgânica Nacional do Ministério Público nº 8.625 de 12.12.1993**, a qual dispõe sobre normas gerais para a organização dos Ministérios Públicos dos Estados. A referida lei traz no seu artigo 26 e incisos vários instrumentos de atuação, destinados ao órgão ministerial quando da realização das suas atividades institucionais e entre elas, uma série de medidas requisitórias de informações, documentos, exames periciais, oitivas, depoimentos, enfim, ferramentas disponibilizadas, as quais têm por escopo investigações criminais ou cíveis com objetivos pautados na colheita de elementos para determinados procedimentos, consoante exposto adiante:

Art. 26 - No exercício de suas funções, o Ministério Público poderá :

I - instaurar inquéritos civis e **outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes** e , para instruí-los :

a) expedir notificações para colher depoimento ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar, ressalvadas as prerrogativas prevista em lei;

b) requisitar informações exames periciais e documento de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e

entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
c) **promover inspeções e diligência investigatórias junto às autoridades, órgãos e entidades** a que se refere a alínea anterior;
II - requisitar informações e documentos a entidades privadas, para instruir procedimentos ou processo em que officie.

Além disso, menciona-se a **Resolução nº 013, de 02.10.2006** da lavra do Conselho Nacional do Ministério Público, regulamentadora do procedimento investigatório criminal no âmbito dos órgãos do *Parquet*.

Por conseguinte, claro está acerca da existência de instrumentos jurídicos necessários a permitirem ao Ministério Público realizar atividades investigatórias, visto que a própria Carta Constitucional conferiu ao órgão outras funções quando compatíveis com suas finalidades.

Destarte, indubitavelmente o *Parquet* tem por finalidades resguardar a ordem jurídica, zelar pela sociedade, assegurar a paz social, algo intimamente ligado no combate aos crimes que tanto assolam o país, utilizando com isso, todos os instrumentos dispostos para a sua atuação efetiva, no sentido de apresentar em juízo uma peça acusatória sustentada por elementos fundáveis a imputar a um indivíduo uma conduta criminosa, responsabilizando-o de acordo com seus atos. Tudo isso, colhido na fase preliminar, na fase de investigação, a qual pode ter sido diligenciada por meio de um inquérito policial, instaurado pela autoridade competente ou outras atividades investigatórias, perpetradas por outros agentes responsáveis pela persecução criminal, na qual estaria legitimado o Ministério Público.

Lenio Luiz Streck e Luciano Feldens (apud CARNEIRO, 2007) consideram como insustentáveis os argumentos trazidos por alguns autores sobre a falta de previsão legal acerca dos poderes investigatórios do Ministério Público, haja vista concluírem que não somente há efetiva previsão constitucional e infraconstitucional como ainda, tais poderes investigativos se encontram em harmonia com o dispositivo constitucional, diante do inc. IX do art. 129, o qual impõe ao *Parquet* outras funções institucionais, desde que haja compatibilidade com a sua finalidade precípua, a qual está estabelecida na própria Constituição de 1988, em seu art.129, inciso I, expressamente consignando a competência para a propositura da ação penal pública.

Pode-se ainda mencionar o artigo 47 do **Código de Processo Penal**, o qual permite ao *Parquet* requisitar diretamente os documentos complementares ao inquérito policial ou peças de informação, bem como quaisquer outros elementos de convicção. Nesse prisma, o **Estatuto do Idoso**, Lei nº 10.741/2003, no seu artigo 74, IV, *b*, é conferido ao Ministério Público o poder de requisitar informações, exames, perícias e documentos às autoridades, bem como promover inspeções e diligências investigatórias.

Pelo que foi analisado, verifica-se que a investigação independente pelo Ministério Público encontra-se fundamentada nas leis infraconstitucionais e não apresenta qualquer óbice na Constituição, muito pelo contrário, a Carta Magna conferiu-lhe poderes implícitos inerentes ao seu mister institucional, pois para cumpri-lo necessita de todas as ferramentas possíveis, a fim de atuar com presteza na satisfação da sociedade e do zelo público.

Sérgio Demoro Hamilton (apud CARNEIRO, 2007, p. 99) analisando a questão dos poderes inerentes às funções institucionais do Ministério Público ressalta que:

[...] de nada valeriam tais poderes, caso o Ministério Público não pudesse, *sponte sua*, promover de forma autônoma a investigação necessária quando a Polícia não se apresenta capaz – não importa a razão – de obter dados indispensáveis para o exercício de dever apto à Instituição. [...] Na verdade, como é de fácil compreensão, a Constituição Federal, ao conferir ao Ministério Público a faculdade de requisitar e de notificar (art. 129, VI), defere-lhe, “*ipso facto*”, o poder de investigar, no qual aquelas atribuições se subsumem.

Já dizia Alexandre de Moraes (2005), acerca da Teoria dos Poderes Implícitos, a possível atuação do órgão ministerial na fase de investigação criminal, diante da disponibilidade ao órgão executivo de todas as funções necessárias, ainda que implícitas, desde que não expressamente limitadas, no sentido de se reconhecer ao *Parquet*, as competências genéricas implícitas capazes de possibilitar o exercício de sua missão constitucional, sujeito apenas às proibições e limites estruturais da Constituição Federal. E continua, asseverando que:

Entre essas competências implícitas, parece-nos que **não poderia ser afastado o poder investigatório criminal dos promotores e procuradores**, para que, em casos que entenderem necessário, produzam as provas necessárias para combater, principalmente, a criminalidade organizada e a corrupção, não nos parecendo razoável o engessamento do órgão titular da ação penal, que, contrariamente ao histórico da Instituição, teria cerceado seus poderes implícitos essenciais para o exercício de suas funções constitucionais expressas (MOARES, 2005, p. 543, grifo nosso).

Com efeito, consoante já exposto sobre a Teoria dos Poderes Implícitos, conclui-se pela legitimidade do órgão acusador em proceder investigações criminais, principalmente quando se verifica o atual interesse do constituinte de 1988 em conferir-lhe todos os meios idôneos para a propositura da ação penal. Não faria sentido algum em atribuir ao Ministério Público a titularidade para a propositura da ação criminal, sem conferir-lhe instrumentos necessários para subsidiarem a possível denúncia. Assim, quando é concedido a um órgão estatal ou a algum Poder Público um dever funcional, disponibilizam-se, conseqüentemente, as ferramentas plausíveis para o exercício das suas atividades, e nessa ótica, o *Parquet* teria à sua disposição todos os meios possíveis para a sua eficaz atuação.

5.3.4 Diferença : Inquérito Policial e Ação Penal .

Muitos argumentos contrários à investigação direta pelo Ministério Público sustentam-se na tese de que tal atividade não respeitaria as garantias constitucionais do acusado, tais como o contraditório e a ampla defesa. Entretanto, são totalmente infundadas essas alegações, pois na fase inquisitorial, na qual está inserida o inquérito policial, preliminar à fase processual, não há que se falar em contraditório e ampla defesa.

Em conformidade com o exposto no Capítulo 3 atinente ao Inquérito, este não é um processo, mas um procedimento administrativo instaurado na fase que antecede a ação penal. Portanto, alguns direitos constitucionalmente previstos devem ser assegurados ao acusado na fase inquisitorial, todavia, o contraditório e a ampla defesa só serão observados quando uma ação penal já tiver sido iniciada,

através de uma denúncia ou queixa-crime, quando então falar-se-á em processo judicial e não mais inquérito policial.

Brilhante a diferenciação feita por José Reinaldo Guimarães Carneiro (2007, p.38, grifo nosso):

[...] os resquícios de um procedimento inquisitivo ficaram limitados à fase de inquérito policial, o qual visa a apuração dos fatos e da autoria de delito. Entretanto, nenhum acusado será condenado sem que todas as provas colhidas durante a fase investigatória sejam submetidas ao **contraditório inerente à fase de instrução processual penal, já no curso da ação penal.**

Logo, o fato do órgão ministerial realizar investigações não ocasionará nenhum dano ao acusado, visto que seus direitos continuarão sendo respeitados, sem qualquer afronta ao ordenamento jurídico. Até porque, qualquer abusividade cometida, por quem quer que seja, pode ser reclamada ao Judiciário, por meio dos remédios jurídicos postos à disposição de todos que se sentirem lesados nas suas prerrogativas constitucionais.

Diante disso, não se deve confundir inquérito policial com ação penal, pois é nessa última que serão observados todos os direitos assegurados ao réu quando estiver diante de uma acusação penal em juízo, podendo defender-se através de todos os recursos cabíveis (ampla defesa) e responder em igualdade de condições contra qualquer acusação formulada contra si (contraditório) - isto, frise-se, no processo penal já instaurado e não na fase de investigação, de colheita de dados.

5.3.5 Investigar e Denunciar : Incompatibilidade?

Pergunta-se se haveria alguma incompatibilidade caso o Ministério Público realizasse as diligências investigatórias e posteriormente oferecesse a denúncia, com base nos elementos carreados durante a sua atividade investigativa. Alguns doutrinadores entendem que o promotor ou o procurador não poderia atuar

no processo criminal se porventura tivesse participado da fase de colheita de provas, as quais são imprescindíveis para a formulação da peça acusatória em juízo. Contudo, essa questão já está pacificada, consoante se depreende da Súmula 234 do STJ, *in verbis*: “A participação de membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia”.

Compreende-se esse entendimento no sentido de que, não faria qualquer lógica impedir o órgão acusador de atuar em juízo, pelo simples fato de ter colhido os elementos necessários para que esta sua atuação fosse possível. Em outras palavras, é dever funcional do Ministério Público oferecer a ação penal, quando esta estiver subsidiada com elementos indicadores da autoria e materialidade do delito de forma que, implicitamente, também é seu dever verificar se a peça acusatória preenche aqueles requisitos, pois caso contrário, deverá diligenciar -se para cumprir com sua obrigação constitucional.

Desta feita, se o *Parquet* pode o mais, oferecendo a ação penal em juízo, por que não poderia o menos, colhendo as provas necessárias para o seu oferecimento?

Ademais, vale lembrar que é o juiz quem deve ficar no ponto equidistante quando do julgamento de uma causa, exigindo-se do Ministério Público uma imparcialidade apenas de cunho pessoal, ou seja, proibindo -se o parentesco ou a amizade e inimizade com partes ou magistrado. Por derradeiro, o papel do *Parquet* não está voltado para acusar o réu independentemente da existência de provas, eis que seu mister principal é o de fazer cumprir a lei, até porque quando não há indícios suficientes contra determinado acusado, o órgão pode e deve pedir a absolvição na fase processual ou até mesmo o arquivamento do inquérito policial.

José Frederico Marques (apud FONTES, não paginado), assim preleciona:

[...] não há que falar em imparcialidade do Ministério Público, porque então não haveria necessidade de um juiz para decidir sobre a acusação: existira, aí, um *bis in idem* de todo prescindível e inútil. No procedimento acusatório deve o promotor atuar como parte, pois, se assim não for, debilitada estará a função repressiva do Estado. O seu papel, no processo, não é o de

defensor do réu, nem o de juiz, e sim o de órgão do interesse punitivo do Estado.²⁰

E ainda, Paulo César Pinheiro Carneiro (apud MÜLLER, não paginado), aduz o seguinte sobre o Ministério Público:

Como parte na ação penal pública, não está obrigado a promovê-la, única e exclusivamente, para obter a condenação do réu, mas antes sua atuação, nesta qualidade, é a de velar, usando de todos os meios possíveis, pela correta aplicação da lei, tanto processual como material, que no processo de resume na obtenção de uma sentença legal e justa.²¹

Pelo analisado, constata-se não haver qualquer incompatibilidade do Ministério Público em realizar diligências investigatórias e oferecer a ação penal em juízo, haja vista já existir Súmula do STJ se posicionando neste sentido.

Em linhas gerais, registra-se que não se pretende aqui atribuir ao *Parquet* a presidência do inquérito policial, pois é atribuição exclusiva da polícia judiciária, mas permitir ao órgão ministerial a realização de atividades investigatórias, as quais não estão limitadas ao inquérito, contribuindo, dessa forma, com os objetivos do Estado Democrático de Direito, no sentido de garantir aos cidadãos uma aplicação efetiva da justiça.

²⁰ Disponível em <http://conjur.estadao.com.br/static/text/37554,1>.

²¹ Disponível em <http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/default.asp?action=doutrina&iddoutrina=3403>.

6 CONCLUSÃO.

Diante de todos os argumentos apresentados contrários e favoráveis à atuação do Ministério Público na investigação criminal, conclui-se pela possibilidade do órgão ministerial em realizar diligências investigatórias, quando necessárias ao oferecimento da ação penal em juízo.

Essa legitimidade encontra-se respaldada na Constituição Federal de 1988 e leis infraconstitucionais, de modo que não há qualquer vedação expressa que impossibilite o Órgão Ministerial de atuar, diligenciando criminalmente para a colheita de elementos imprescindíveis para uma futura ação em juízo. Além do mais, a jurisprudência do STJ é pacífica neste entendimento, havendo, contudo, controvérsias no âmbito do STF, no qual a matéria encontra-se atualmente em discussão através das ADIN'S 3309-3, 3836-2 e 3806-1 e do *Caso Santo André*, os quais aguardam julgamento.

Nesse diapasão, não faria sentido algum em se conferir ao Ministério Público a prerrogativa de oferecer a ação penal pública, se o próprio não tivesse poderes inerentes à sua função institucional, poderes estes pautados numa investigação preliminar quando necessária para o embasamento de uma denúncia, principalmente nos casos em que a Polícia Judiciária não tivesse o ânimo ou a imparcialidade necessários no desvendamento de um crime, seja por motivos políticos ou interesses escusos, algo que comprometeria profundamente uma elucidação criminosa e afetaria os pilares da justiça.

Não é por demais ressaltar que não existe no ordenamento pátrio qualquer intenção do legislador constituinte, em atribuir com exclusividade as investigações criminais às polícias judiciárias. Somente uma interpretação literal dos dispositivos constitucionais é que se poderia levar a este entendimento equivocado, pois, deve-se entender as prescrições legais em toda a sua estrutura, num método interpretativo sistemático e não literal, tendo em vista toda uma estrutura jurídica compreendida em todo o seu conjunto, o qual pugna por evitar qualquer interpretação isolada dos artigos de lei.

Ademais, o fato de se reconhecer ao *Parquet* poderes investigatórios não acarretaria quaisquer prejuízos ao Estado, pois todas as garantias inculpidas

constitucionalmente não seriam de modo algum afetadas, até porque, é dever do Ministério Público garantir a ordem pública e zelar pelo efetivo cumprimento da lei, algo que só será possível de concretização quando o Órgão dispuser de todas as ferramentas legais, as quais legitimam a sua conduta norteadas na busca da verdade real e da prestação para com a sociedade.

Neste viés, a sociedade é quem seria a maior beneficiada com a atuação concreta do MP nas atividades investigatórias, pois seria mais um Órgão atuando no combate aos crimes de maior lesividade social, principalmente os delitos que envolvem pessoas prestigiadas pelo poder econômico e político, as quais poderiam de alguma forma influenciar no resultado quando da aplicação da lei penal.

Em suma, diante de todas as sustentações elencadas, urge declarar que o Ministério Público tem legitimidade para realizar atividades investigatórias quando necessárias para o seu dever funcional, anotando-se todas as jurisprudências e doutrinas embasadoras deste entendimento que não comporta questionamentos plausíveis a desmerecer este direcionamento, de forma que, só assim, a justiça verdadeiramente poderá ser alcançada em todos os seus liames, diante da atuação de um Órgão dotado de imparcialidade e seriedade cujas características garantem a sua real aplicação.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Silvério Rocha de. **O controle externo da Polícia pelo Ministério Público.** Disponível em <http://www.r2learning.com.br/_site/artigos/curso_oab_concurso_artigo_475_O%5Fcontrole%5Fexterno%5Fda%5FPolicia%5Fpelo%5FMinisterio%5FPubl>. Acesso em: 02/03/08.

BATOCHIO, José Roberto. **Ponta do iceberg** : considerações sobre a investigação criminal pelo MP. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/48925,1>>. Acesso em: 05/03/08.

BRASIL. **Estatuto do estrangeiro.** Lei nº 6.815/80. Disponível em <<http://www.jurisway.org.br/v2/bancolegis1.asp?idmodelo=2388>>. Acesso em 17/10/2008.

BRASIL. **Vade Mecum acadêmico de direito.** Organização dos textos, notas remissivas e índices por Anne Joyce Angher. 6. ed. São Paulo: Rideel, 2008.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal.** 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007. 741 p.

CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães. **O Ministério Público e suas investigações independentes**: reflexões sobre a inexistência de monopólio na busca da verdade real. São Paulo: Malheiros, 2007. 238 p.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo ; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo.** 22. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2006. 383 p.

CONDURÚ, Marise Teles; PEREIRA, José Almir Rodrigues. **Elaboração de trabalhos acadêmicos** : normas, critérios e procedimentos. 3. ed. rev. ampl. e atual. Belém, 2007.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. **Investigação Criminal e Ministério Público.** Disponível em:<http://www.4shared.com/file/37226722/d1c60384/ministerio_publico_e_investigacao_criminal.html?s=1>. Acesso em: 25/03/08.

ERDELYI, Maria Fernanda. **Inquérito Criminal** : STF adia decisão sobre poder de investigação do MP. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/56442,1> >. Acesso em: 04/03/08.

_____. **Poder presumido**: Conselho aprova regras para MP fazer investigação. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/48866,1> >. Acesso em: 19/03/08.

FILHO, Vicente Greco. **Manual de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.4shared.com/file/22496019/576d627f/Vicente_Greco_Filho__Manual_de_Processo_Penal.html?s=1 >. Acesso em: 17/04/2008.

FONTES, Paulo Gustavo Guedes. **Direito comparado dá razão ao Ministério Público**. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/37554,1> >. Acesso em: 07/03/08.

GABARRA, Rafael Miranda. **Poder Investigatório Criminal do Ministério Público**. Disponível em: <http://www.revistajuridicaunicoc.com.br/midia/arquivos/ArquivolD_49.pdf >. Acesso em: 20/08/08.

JORGE, Higor Vinicius Nogueira. **As raízes da investigação criminal**: investigação criminal do mundo. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/2081> >. Acesso em: 04/09/08.

MACHADO, Ivja Neves Rabêlo. **Sistema acusatório e investigação criminal pelo Ministério Público**. Disponível em: <<http://www.iuspedia.com.br>>. Acesso em: 14/08/08.

MATSUURA, Lilian. **Volta das divergências** : Damásio é a favor de o MP investigar. Mariz é contra. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/59210,1> >. Acesso em: 31/03/08.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Ministério Público**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Damásio de Jesus, 2005. 164 p.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Código de Processo Penal interpretado**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 1994.

_____. **Processo Penal**. São Paulo: Atlas, 2000.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 17. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2005. 918 p.

MÜLLER, Luciana Neves. **Investigação Criminal pelo Ministério Público**. Disponível em: <<http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/default.asp?action=doutrina&iddoutrina=3403>>. Acesso em: 15/07/08.

NOGUEIRA, Fernando Célio de Brito. **Ministério Público, investigação criminal, sistema acusatório e a vontade da sociedade**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5861>>. Acesso em: 14/08/08.

ROBALDO, José Carlos de Oliveira. **A legitimidade do Ministério Público para investigar: o formal se sobrepondo ao essencial**. Disponível em: <http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20080430092313817&query=robaldo>. Acesso em: 14/08/08.

TUCCI, Rogério Lauria. **Ministério Público e Investigação Criminal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. 164 p.

ANEXO A - JURISPRUDÊNCIA DO STJ

01. STJ- RHC- RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS –11670

Processo: 2001/0094038-0 UF: RS Órgão Julgador: SEXTA TURMA

Data da decisão: 13/11/2001 - DJ DATA: 04.02.2002

Relator: Ministro FERNANDO GONÇALVES

PROCESSUAL PENAL. INQUÉRITO POLICIAL. DISPENSABILIDADE DE. PROPOSIÇÃO DE AÇÃO PENAL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. POSSIBILIDADE. DENÚNCIA. DESPACHO DE RECEBIMENTO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INÉPCIA. INEXISTÊNCIA. CRIME EM TESE. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Esta Corte tem entendimento pacificado no sentido da dispensabilidade do inquérito policial para propositura de ação penal pública, podendo o Parquet realizar atos investigatórios para fins de eventual oferecimento de denúncia, principalmente quando os envolvidos são autoridades policiais, submetidos ao controle externo do órgão ministerial.

2 - O despacho que recebe a denúncia não contém carga decisória, examinando apenas as condições da ação e a caracterização, em tese, de infração penal, prescindindo, por isso mesmo, de fundamentação, assim entendida aquela preconizada pelo art. 93, IX, da Constituição Federal.

3 - Revestida a denúncia dos requisitos do art. 41, do CPP, tendo sido suficientemente descritos os fatos delituosos, ensejando ao paciente possa, amplamente, exercer o seu direito de defesa, fica afastada qualquer alegação de sua inépcia.

4 - Recurso improvido

02. STJ- RESP- RECURSO ESPECIAL –402419

Processo: 2001/0191236-6 UF: RO Órgão Julgador: SEXTA TURMA

Data da decisão: 21/10/2003 - DJ DATA: 15.12.2003

Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO

RECURSO ESPECIAL. LESÃO CORPORAL SEGUIDA DE MORTE. DESCLASSIFICAÇÃO. HOMICÍDIO CULPOSO. ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL. ARTIGO 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. NORMA DE EXCEÇÃO. PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

1- [...]

4- Ao direito penal se comete a função de preservar a existência mesma da sociedade, indispensável à realização do homem como pessoa, seu valor supremo. Há de ser mínimo e subsidiário. O respeito aos bens jurídicos protegidos pela norma penal é, primariamente, interesse de toda a coletividade, sendo manifesta a legitimidade do Poder do Estado para a imposição da resposta penal, cuja efetividade atende a uma necessidade social. Daí por que a ação penal é pública e atribuída ao Ministério Público, como uma de suas causas de existência. Deve a autoridade policial agir de ofício. Qualquer do povo pode prender em flagrante. É dever de toda e qualquer autoridade comunicar o crime de que tenha ciência no exercício de suas funções. Dispõe significativamente o artigo 144 da Constituição da República que "A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade de das pessoas e do patrimônio". Não é, portanto, da índole do direito penal a feudalização da investigação criminal na Polícia e a sua exclusão do Ministério Público. Tal poder investigatório, independentemente de regra expressa específica, é manifestação da própria natureza do direito penal, da qual não se pode dissociar a da instituição do Ministério Público, titular da ação penal pública, a quem foi instrumentalmente ordenada a Polícia na apuração das infrações penais, ambos sob o controle externo do Poder Judiciário, em obséquio do interesse social e da proteção dos direitos da pessoa humana. Em nossa compreensão, é esse o sistema de direito vigente. Diversamente do que se tem procurado sustentar, como resulta da letra de seu artigo 144, a Constituição da República não fez da investigação criminal uma função exclusiva da Polícia, restringindo-se, como se restringiu, tão-somente a fazer exclusivo da Polícia Federal o exercício da função de polícia judiciária da União (parágrafo 1º, inciso IV). Essa função de polícia judiciária – qual seja, a de auxiliar do Poder Judiciário –, não se identifica com a função investigatória, qual seja, a de

apurar infrações penais, bem distinguidas no verbo constitucional, como exsurge, entre outras disposições, do preceituado no parágrafo 4º do artigo 144 da Constituição Federal, verbis: "§ 4º às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares." Tal norma constitucional, por fim, define, é certo, as funções das polícias civis, mas sem estabelecer qualquer cláusula de exclusividade. O poder investigatório que, pelo exposto, se deve reconhecer, por igual, próprio do Ministério Público é, à luz da disciplina constitucional, da espécie excepcional, fundada na exigência absoluta de demonstrado interesse público ou social. O exercício desse poder investigatório não é, por óbvio, estranho ao Direito, subordinando -se, à falta de norma legal particular, no que couber, analogicamente, ao Código de Processo Penal, sobretudo na perspectiva da proteção dos direitos fundamentais e da satisfação do interesse social, que impedem a reprodução simultânea de investigações, reclamam o ajuizamento tempestivo dos feitos inquisitoriais e determinam a obrigatoria oitiva do indiciado autor do crime e a observância das normas legais relativas ao impedimento, à suspeição e à prova e sua produção.

5. Em figurando autoridade policial ou seu agente como sujeito ativo do delito, levado a cabo a pretexto de cumprimento de dever legal, é óbvia a legitimidade do Ministério Público, na dupla perspectiva da proteção dos direitos fundamentais e da satisfação do interesse social, que mais se potencializam à luz do seu dever-poder de "exercer o controle externo da atividade policial" (Constituição da República, artigo 129, inciso VII).

6. Recurso especial provido.

03. STJ- HC- HABEAS CORPUS –30832

Processo: 2003/0176205-2 UF: PB Órgão Julgador: QUINTA TURMA

Data da decisão: 18/03/2004- DJ DATA: 19.04.2004

Relatora: Ministra LAURITA VAZ

HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE. PREFEITO. DL 201/67. ARGÜIÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E OCORRÊNCIA DE NULIDADES. INOCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A legitimidade do Ministério Público para conduzir diligências investigatórias decorre de expressa previsão constitucional, oportunamente regulamentada pela Lei Complementar n.º 75/93. É consectário lógico da própria função do órgão ministerial – titular exclusivo da ação penal pública, proceder a coleta de elementos de convicção, a fim de elucidar a materialidade do crime e os indícios de autoria.

2. A competência da polícia judiciária não exclui a de outras autoridades administrativas. Inteligência do art. 4º, § único, do Código de Processo Penal. Precedentes do STJ.

[...]

7. Ordem denegada.

04. STJ- HC- HABEAS CORPUS – 18060

Processo: 2001/0097707-4 UF: PR Órgão Julgador: QUINTA TURMA

Data da decisão: 07/02/2002- DJ DATA: 26.08.2002

Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI

PENAL E PROCESSO PENAL – CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO – CRIME DE "LAVAGEM" – INÉPCIA DA DENÚNCIA – CERCEAMENTO DE DEFESA – IMPEDIMENTO DE PROCURADORES PARA O OFERECIMENTO DA DENÚNCIA – PROVAS ILÍCITAS INOCORRÊNCIA.

[...]

- Quanto à ilegalidade das investigações promovidas pelo Ministério Público, sem a instauração de inquérito policial, o writ, igualmente, improcede. Com efeito, a questão acerca da possibilidade do Ministério Público desenvolver atividade investigatória objetivando colher elementos de prova que subsidiem a instauração de futura ação penal, é tema incontroverso perante esta eg. Turma. Como se sabe, a Constituição Federal, em seu art. 129, I, atribui, privativamente, ao Ministério Público promover a ação penal pública. Essa atividade depende, para o seu efetivo exercício, da colheita de elementos que demonstrem a certeza da existência do crime e indícios de que o denunciado é o seu autor. Entender-se que a investigação desses fatos é atribuição exclusiva da polícia judiciária, seria incorrer-se em impropriedade, já que o titular da Ação é o Órgão Ministerial.

Cabe, portanto, a este, o exame da necessidade ou não de novas colheitas de provas, uma vez que, tratando-se o inquérito de peça meramente informativa, pode o MP entendê-la dispensável na medida em que detenha informações suficientes para a propositura da ação penal.

- Ora, se o inquérito é dispensável, e assim o diz expressamente o art. 39, § 5º, do CPP, e se o Ministério Público pode denunciar com base apenas nos elementos que tem, nada há que imponha a exclusividade às polícias para investigar os fatos criminosos sujeitos à ação penal pública.

- A Lei Complementar nº 75/90, em seu art. 8º, inciso IV, diz competir ao Ministério Público, para o exercício das suas atribuições institucionais, "realizar inspeções e diligências investigatórias". Compete-lhe, ainda, notificar testemunhas (inciso I), requisitar informações, exames, perícias e documentos às autoridades da Administração Pública direta e indireta (inciso II) e requisitar informações e documentos a entidades privadas (inciso IV).

[...]

05. STJ- RHC- RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS – 8106

Processo: 1998/0089201-0 UF: DF Órgão Julgador: QUINTA TURMA

Data da decisão: 03/04/2001 - DJ DATA: DJ 04.06.2001

Relator: Ministro GILSON DIPP

CRIMINAL. RHC. ABUSO DE AUTORIDADE. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. COLHEITA DE ELEMENTOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. LIMINAR CASSADA. RECURSO DESPROVIDO.

- Tem-se como válidos os atos investigatórios realizados pelo Ministério Público, que pode requisitar esclarecimentos ou diligenciar diretamente, visando à instrução de seus procedimentos administrativos, para fins de oferecimento da peça acusatória. A simples participação na fase investigatória, coletando elementos para o oferecimento da denúncia, não incompatibiliza o Representante do Parquet para a proposição da ação penal. A atuação do Órgão Ministerial não é vinculada à existência do procedimento investigatório policial – o qual pode ser eventualmente dispensado para a proposição da acusação.

- Recurso desprovido, cassando-se a liminar deferida.

06. STJ- HC- HABEAS CORPUS – 37693

Processo: 2004/0116359-8 UF: SC Órgão Julgador: QUINTA TURMA

Data da decisão: 26/10/2004 - DJ DATA: 22/11/2004

Relator: Ministro FELIX FISCHER

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 1º DA LEI N.º 2.252/54. NULIDADE. PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

1 - Na esteira de precedentes desta Corte, malgrado seja defeso ao Ministério Público presidir o inquérito policial propriamente dito, não lhe é vedado, como titular da ação penal, proceder investigações. A ordem jurídica, aliás, confere e explicitamente poderes de investigação ao Ministério Público - art. 129, incisos VI, VIII, da Constituição Federal, e art. 8º, incisos II e IV, e § 2º, da Lei Complementar nº 75/1993. (Precedentes).

2 - Por outro lado, o inquérito policial, por ser peça meramente informativa, não é pressuposto necessário à propositura da ação penal, podendo essa ser embasada em outros elementos hábeis a formar a opinio delicti de seu titular. Se até o particular pode juntar peças, obter declarações, etc., é evidente que o Parquet também pode. Além do mais, até mesmo uma investigação administrativa pode, eventualmente, supedanear uma denúncia.

3 - Writ denegado.

ANEXO B - JURISPRUDÊNCIA DO STF

01. STF- Inq- INQUÉRITO

Processo: 1957 UF: PR- PARANÁ- DJ : 11-11-2005

Relator Ministro CARLOS VELLOSO

EMENTA : PENAL.PROCESSUAL PENAL.MINISTÉRIO PÚBLICO:INVESTIGAÇÃO:INQUÉRITO POLICIAL.CRIME DE DISPENSA IRREGULAR DE LICITAÇÃO.LEI 8.666/93,ART.24, XIII, ART.89, ART.116.

I. – A instauração de inquérito policial não é imprescindível à propositura da ação penal pública, podendo o Ministério Público valer-se de outros elementos de prova para formar sua convicção.

II. – Não há impedimento para que o agente do Ministério Público efetue a colheita de determinados depoimentos, quando, tendo conhecimento fático do indício de autoria e da materialidade do crime, tiver notícia, diretamente, de algum fato que merecesse ser elucidado.

III. - Convênios firmados: licitação dispensável: Lei 8.666/93, art.24, XIII.Condução atípica.

IV. – Ação penal julgada improcedente relativamente ao crime do art. 89 da Lei 8.666/93.

Decisão: o Tribunal, por maioria, rejeitou a questão de ordem suscitada pelo Senhor Ministro Marco Aurélio a respeito da carta anônima, No mérito, absolveram todos os acusados, nos termos do voto do relator.

02. STF- HC- HABEAS CORPUS

Processo: 82865 UF: GO- GOIÁS- DJ : 30-04-2004

Relator Ministro NELSON JOBIM

HABEAS CORPUS. ABUSO SEXUAL CONTRA MENOR. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INSTAURAR SINDICÂNCIA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (ECA).

– O Ministério Público tem legitimidade para instaurar sindicância para a apuração de crimes previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente (art.201, inciso VII, da Lei 8.069/90).

– Além da competência que lhe atribui o ECA, é pacífico o entendimento desta Corte de que o Ministério Público não necessita de inquérito policial para instaurar ação penal.

– Caso que não se confunde com o RHC 81.326 que tratava de falta de legitimidade do Parquet para presidir ou desenvolver diligências pertinentes ao inquérito policial.

– A questão relativa à infância e à juventude é regulada por lei especial que tem previsão específica (Lei 8.069/90). Habeas corpus indeferido.

Decisão: Indeferido por votação unânime.

03. STF- RHC- RECURSO EM HABEAS CORPUS

Processo: 61110 UF: RJ- RIO DE JANEIRO- DJ : 26-08-1983

Relator Ministro RAFAEL MAYER

INQUÉRITO POLICIAL. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. OFERECIMENTO DA DENÚNCIA.

É pacífico o entendimento segundo o qual a atuação do Ministério Público, na fase do inquérito policial, tem justificativa na sua própria missão de titular da ação penal, sem que se configure usurpação da função policial, ou venha a ser impedimento a que ofereça a denúncia – denúncia- tipicidade penal- descrição suficiente- a denúncia descreve fato típico criminal e atende as exigências da lei processual, propiciando que a defesa se exercite amplamente, sem que se possa, portanto, acobardá-la de inepta – recurso de habeas corpus improvido.

Decisão: votação unânime – resultado improvido.

04. STF- HC- HABEAS CORPUS**Processo: 75.769-3 UF:MG- MINAS GERAIS – DJ: 28.11.97****Relator Ministro OCTAVIO GALLOTTI****EMENTA: REGULAR PARTICIPAÇÃO DO ÓRGÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FASE INVESTIGATÓRIA E FALTA DE OPORTUNA ARGÜIÇÃO DE SUPOSTA SUSPEIÇÃO DO MAGISTRADO.**

A prática de atos de investigação não impede o Promotor de Justiça de promover a ação penal, por tratar-se o seu ato de uma proposta de demonstração, que pode ser contrariada pelo acusado, inexistindo qualquer restrição de direitos.

[...]

No que se refere ao representante do Ministério Público, como bem salientou o parecer de fls. 141/150: “o empenho pelo órgão do Ministério Público demonstrado na fase investigatória, não o inibe de também promover a ação penal.” E acrescenta, não há que se considerar impedido o Promotor de Justiça, por haver, no uso de suas faculdades legais – art. 26, inciso I, a, b e c e inciso V da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público; Constituição Federal, art. 129, VI e VII e Constituição Estadual, art.120, V e VI - acompanhado atos de investigação ou feito diretamente alguma diligência relevante para futura acusação.

Decisão : A Turma indeferiu o pedido de habeas corpus. Unânime.

05. STF- HC- HABEAS CORPUS**Processo: 80405 UF:SP- SÃO PAULO – DJ: 18.06.2004****Relator Ministro CELSO DE MELLO****“HABEAS CORPUS” – MINISTERIO PUBLICO - OFERECIMENTO DE DENUNCIA-DESNECESSIDADE DE PREVIA INSTAURAÇÃO DE INQUERITO POLICIAL – EXISTENCIA DE ELEMENTOS MINIMOS DE INFORMAÇÃO QUE POSSIBILITEM O IMEDIATO AJUIZAMENTO DA AÇÃO PENAL- INOCORRENCIA DE SITUAÇÃO DE INJUSTO CONSTRANGIMENTO –PEDIDO INDEFERIDO.**

O inquérito policial não constitui pressuposto legitimador da válida instauração, pelo Ministério Público, da “*persecutio criminis in judicio*”. Precedentes.

O Ministério Público, por isso mesmo, para oferecer a denúncia, não depende de prévias investigações penais promovidas pela Polícia Judiciária, desde que disponha, par tanto, de elementos mínimos de informação, fundados em base empírica idônea, sob pena de o desempenho da gravíssima prerrogativa de acusar transformar-se em exercício irresponsável de poder, convertendo, o processo penal, em inaceitável instrumento de arbítrio estatal. Precedentes.

Decisão : Indeferido por votação unânime.