

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

Maria Eduarda Matricardi

Presidente Prudente/SP
2013

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

Maria Eduarda Matricardi

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Mário Coimbra.

Presidente Prudente/SP
2013

INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

Monografia/TCC aprovado como requisito parcial para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

Mário Coimbra

Marcos Vinicius Feltrim Aquotti

Fernando Sanches

Presidente Prudente, 21 de novembro de 2013

“Entre todos os cargos judiciais, o mais difícil, segundo me parece, é o do Ministério Público. Este como sustentáculo da acusação, devia ser tão parcial como um advogado; como guarda inflexível da lei, deveria ser tão imparcial como um juiz. Advogado sem paixão, juiz sem imparcialidade, tal é absurdo psicológico no qual o Ministério Público, se não adquirir o sentido do equilíbrio, se arrisca, momento a momento, a perder, por amor da sinceridade a generosa combatividade do defensor ou, por amor da polémica objectividade sem paixão do magistrado”.

(Piero Calamandrei: *Eles, os juizes, vistos por nós, os advogados*. 7. Ed. Lisboa: Clássia, 1985. Tradução de Ary dos Santos)

Dedico a presente pesquisa aos meus pais, Sergio e Fatima, por me ensinarem o que sei, e aos meus irmãos, Sergio e Leonardo, por estarem comigo desde sempre.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus, pelo privilégio da vida. Por toda a sabedoria que me foi dada, por todas as bençãos que a mim foi concedida e a minha família. Por me amar infinitamente.

Aos meus pais, Sergio e Fatima, pela dedicação e empenho empregados em mim na conclusão deste trabalho, por toda a luta nesses anos para dar tudo que fosse necessário para minha educação e para fazer de mim o que sou hoje. Obrigada por me mostrarem como leva uma vida com plena honestidade, luta, perseverança, alegria, carinho, e muito amor. São meus maiores exemplos de vida e devo a eles a minha formação humana e, futuramente, acadêmica.

Aos meus irmãos, Sergio e Leonardo, que sempre me apóiam e estão comigo prontos para todas as situações. Obrigada por estarem compartilhando comigo, mais uma vez, a alegria de conclusão deste trabalho.

As minhas amigas extremamente queridas e companheiras de todas as horas, Camila, Julyana, Luana e Kariana, pelas palavras de incentivo e apoio na formação do presente trabalho.

Ao meu orientador Dr. Mário Coimbra, a quem dedicou com bravura o papel de orientar-me na formação deste trabalho, possuidor de uma grande sabedoria e experiência jurídica que, com seus ensinamentos, ajudaram a construir este trabalho.

Aos examinados, por aceitarem o convite de participar da banca examinadora dessa pesquisa.

Por fim, mas não menos importante, agradeço a todos aqueles que, direta ou indiretamente, contribuíram para a realização desta obra e da minha formação profissional.

RESUMO

A presente pesquisa visa analisar importante tema na atualidade jurídica, objeto de inúmeras críticas e polêmica jurídica. O presente tema será abordado dentro da esfera nacional, tendo seu foco voltado ao interesse da sociedade para que aqueles fatos delituosos possam ser investigados com efetividade e eficiência. E, visa também, possibilitar uma maior celeridade no esclarecimento das ações penais que muitas vezes são proteladas pelo devida ineficiência do sistema investigatório policial e pelo distanciamento do órgão do Ministério Público dessa função. Não sendo a investigação criminal monopólio da Polícia Estatal e, assim, o Ministério Público pode realizar diretamente atos de investigação. Primeiramente, a pesquisa abordará a origem do Ministério Público como instituição estatal até se tornar órgão essencial ao sistema jurisdicional. Após isso, foram analisadas na presente pesquisa suas atribuições, princípios institucionais, garantias e prerrogativas asseguradas na Constituição Federal de 1988 e, ainda, suas funções institucionais estabelecidas. O presente texto examina a atuação da Polícia nas investigações e a possibilidade do Ministério Público atuar no trabalho de colheita de elementos probatórios necessários para a formação da sua “*opinio delicti*” e desencadeamento da ação penal. A partir do que foi exposto, será possível a conclusão de que sim, o Ministério Público pode realizar diretamente atos de investigação criminal.

Palavras-chave: Ministério Público. Poder Investigatório. Investigação Criminal.

ABSTRACT

This present research aims to analyze the important topic in the juridic news, subject of much criticism and juridic controversy. This issue will be addressed within the national sphere, having your focus on the interest of society of those criminal acts that could be investigated effectively and efficiently. Also aiming to facilitate a more rapid clarification of the criminal cases that are often delayed due inefficiency of the investigative police and the remoteness of the organ of the Public Ministry of this function. Not being a monopoly criminal investigation of the State Police, allowing the Public Ministry to realize directly the investigations acts. Firstly, the research will address the origin of the Public Ministry as a state institution until it becomes an essential organ to the juridicial system. After this, has been analyzed in this research their assignments , institutional principles, guarantees and rights granted assured on the Federal Constitution of 1988 and also all the institutional functions established. This resume examines the role of the Police in the investigations and the possibility of the Public Ministry to act in the case of collecting necessary evidence for the formation of its "opinion delicti" and untie the criminal action. From the foregoing, it will be possible to conclude that yes, the Public Ministry can conduct directly acts of criminal investigation.

Key-words: Public Ministry. Investigative Power. Criminal Investigation.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art.	- Artigo
CF	- Constituição Federal
CLT	- Consolidação das Leis do Trabalho
CPP	- Código de Processo Penal
CPPF	- Código de Processo Penal Francês
CPPI	- Código de Processo Penal Italiano
CPPP	- Código de Processo Penal Português
nº.	- Número
p.	- Página
STJ	- Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 HISTÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO BRASIL	13
2 PODERES IMPLÍCITOS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988 FRENTE AO MINISTÉRIO PÚBLICO	19
3 O MINISTÉRIO PÚBLICO NA ATUAÇÃO PROCESSUAL PENAL	23
4 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL	28
4.1 Dos Sistemas Processuais no Direito Comparado.....	28
4.1.1 Itália.....	29
4.1.2 Inglaterra	30
4.1.3 Estados Unidos	31
4.1.4 Portugal.....	32
4.1.5 Alemanha	32
4.1.6 Espanha	33
4.1.7 França	34
4.2 Investigação Criminal no Brasil	35
4.3 Os Instrumentos de Investigação Policial.....	36
4.3.1 Inquérito policial	37
4.3.2 Termo circunstanciado	39
4.4 Instrumentos de Investigação Extrapolicial	40
4.4.1 Inquérito ou processo judicial.....	41
4.4.2 Procedimento administrativo do Ministério Público	42
4.4.3 Procedimentos de investigação parlamentar.....	43
4.4.4 Peças de informação particulares	43
5 CONTROLE EXTERNO DA POLÍCIA	44
5.1 Controle da Polícia pelo Ministério Público	45
5.2 Efetivação do Controle Externo da Polícia	47
6 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELO MINISTÉRIO PÚBLICO	49
6.1 O Atual Sistema de Investigação Criminal	49
6.2 A Possibilidade Jurídica da Investigação Criminal pelo Ministério Público.....	51
6.3 Participação do Ministério Público nas Investigações Criminais: Vantagens e Desvantagens	52
6.3.1 Celeridade das investigações.....	53
6.3.2 Imediação.....	53
6.3.3 Universalização das investigações.....	54
6.3.4 Melhoria da qualidade dos elementos investigatórios	55
6.3.5 Prevenção e correção de falhas no trabalho policial	56
6.3.6 A dificuldade de desvios funcionais da polícia.....	56

7 MEIOS DE ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL.....	57
CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	61

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como tema “Investigação Criminal pelo Ministério Público”, e tem como principal objetivo focar a atuação do órgão ministerial diretamente na investigação criminal.

Este tema é abordado em âmbito nacional, tendo em vista o interesse da sociedade para que os elementos investigatórios possam ser investigados com efetividade e eficácia, possibilitando a resolução rápida nas ações penais muitas vezes proteladas pela ineficiência do sistema investigatório policial e pelo distanciamento do Ministério Público em colher dados antecedentes à ação penal.

A pesquisa procura mostrar a investigação criminal em seus mais variados aspectos, tais como as formas de investigação, a investigação judicial, investigação extrapolicial, a atuação da polícia no inquérito policial e no termo circunstanciado dentre outros, para elucidação dos crimes.

Além disso, são abordadas também, as origens das Instituições do Ministério Público desde a Antiguidade até se chegar ao seu papel nos dias atuais. Foram abordadas seus principais princípios institucionais, suas garantias e prerrogativas, suas funções constitucionalmente asseguradas e, também, suas vantagens e desvantagens na intervenção da investigação criminal.

São abordadas também, os sistemas investigatórios no direito comparado, os instrumentos de investigação que são utilizados pela polícia e sobre o procedimento administrativo do Ministério Público.

Enfocou-se na participação do Ministério Público na investigação preliminar à ação penal, além da atuação da polícia em sua função de investigação e a possibilidade do órgão do Ministério Público atuar de forma direta no trabalho de colheita de elementos probatórios necessários para a formação da sua “*opinio delicti*” e desencadeamento da futura ação penal.

Os métodos utilizados na elaboração da presente pesquisa foram o dedutivo, tomando por base no processo investigatório em geral até chegar nas

possibilidades de investigação criminal por parte do Ministério Público, além do método comparativo, na análise dos sistemas investigatórios no direito comparado.

Por fim, o presente texto desta pesquisa está subdividido em capítulos específicos visando uma melhor compreensão do que aqui está sendo apresentado.

1 HISTÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO BRASIL

Para pontuarmos a história do Ministério Público, iremos ao início de tudo. Quando o Brasil foi descoberto, Portugal se preocupou em dominar o território para colonização, como o Brasil era colônia, não existiu preocupação em organização de poderes, até porque na época, existia uma instabilidade na atribuição de poderes e na ordem da administração pública.

Com o crescimento da cidade do Rio de Janeiro, o Governador Gomes Freire cria em 1751 o Tribunal de Relação do Rio de Janeiro que mantinha a mesma estrutura do Tribunal de Relação da Bahia.

Foi em 1763 que o Rio de Janeiro ganhou a condição de tornar-se a Capital do Brasil e, sendo assim, com a transferência da Corte para o Brasil, o Tribunal de Relação do Rio de Janeiro virou a Casa da Suplicação do Brasil. A Casa da Suplicação do Brasil foi substituída pelo Supremo Tribunal de Justiça do Império do Brasil, após a independência do Brasil, proclamada em setembro de 1822.

A Constituição do Império do Brasil do ano de 1824 foi à primeira Constituição brasileira. A carta magna foi elaborada por Dom Pedro I fundador do Império Brasileiro. A carta magna de 1824 não faz menção expressa ao Ministério Público, mas cria o Supremo Tribunal de Justiça e oficia dentro de seus desembargadores os Procuradores da Coroa e Soberania Nacional.

Com a entrada da Lei de 18 de setembro de 1828 que tratava sobre a competência e funções do Supremo Tribunal de Justiça, ordenou Dom Pedro que teria um Promotor de Justiça em cada uma das Relações.

O primeiro Código de Processo Penal Brasileiro foi sancionado após a abdicação de Dom Pedro I. Este código abordava em sua Seção III “Dos Promotores Públicos”. Segunda esta seção, em seu art.37 diz.

Art. 37. Ao Promotor pertencem as atribuições seguintes:

1º Denunciar os crimes publicos, e policiais, e accusar os delinquentes perante os jurados, assim como os crimes de reduzir á escravidão pessoas livres, cárcere privado, ou a tentativa delle, ou ferimentos com as

qualificações dos artigos 202, 203, 204, do Código Criminal; e roubos, calúrnias, e injúrias contra o imperador, e membro da Família Imperial, contra a Regência, e cada um de seus membros, contra a Assembléa Geral, e contra cada uma das Camara

2º Solicitar a prisão, e punição dos criminosos, e promover a execução das sentenças, e mandando judiciais

3º Dar parte ás autoridades competentes das negligencias, omissões, e prevaricações dos empregados na Administração da Justiça.

Ou seja, através desta seção do primeiro código Criminal do Império é reservada ao Promotor de Justiça a ordem administrativa pública.

Com a vinda do Decreto 848/90, de 11 de outubro de 1890, estabelece em seu capítulo VI as funções do Ministério Público em âmbito Federal. Diz seu art. 21 e 22:

Art. 21. O membro do Supremo Tribunal Federal, que for nomeado procurador geral da República, deixará, de tomar parte nos julgamentos e decisões, e, uma vez nomeado, conserva-se-ha vitaliciamente nesse cargo

Art. 22. Compete ao procurador geral da República

- a) exercer a accção pública e promove-la até o final em todas as causas da competência do Supremo Tribunal;
- b) funcionar como representante da União, e em geral officiar e dizer de direito em todos os feitos submettidos á jurisdicção do Supremo Tribunal;
- c) velar pela execução das leis, decretos e regulamentos, que devem ser applicados pelos juizes federaes;
- d) defender a jurisdiccões e conselhos aos procuradores seccionais e resolver consultas destes, sobre materia concernente ao exercicio da justiça federal;
- e) fornecer instruccções e conselhos aos procuradores seccionaes e resolver consultas destes, sobre materia concernente ao exercicio da justiça federal

Na Constituição de 1934, é criado o capítulo VI - Dos Órgãos de Cooperação nas Atividades Governamentais, que dispõe na seção I expressamente sobre o Ministério Público.

Art. 95 - O Ministério Público será organizado na União, no Distrito Federal e nos Territórios por lei federal, e, nos Estados, pelas leis locais.

§ 1º - O Chefe do Ministério Público Federal nos Juízos comuns é o Procurador-Geral da República, de nomeação do Presidente da República, com aprovação do Senado Federal, dentre cidadãos com os requisitos estabelecidos para os Ministros da Corte Suprema. Terá os mesmos vencimentos desses Ministros, sendo, porém, demissível *ad nutum*.

§ 2º - Os Chefes do Ministério Público no Distrito Federal e nos Território serão de livre nomeação do Presidente da República dentre juristas de

notável saber e reputação ilibada, alistados eleitores e maiores de 30 anos, com os vencimentos dos Desembargadores.

§ 3º - Os membros do Ministério Público Federal que sirvam nos Juízos comuns, serão nomeados mediante concurso e só perderão os cargos, nos termos da lei, por sentença judiciária, ou processo administrativo, no qual lhes será assegurada ampla defesa.

Art. 96 - Quando a Corte Suprema declarar inconstitucional qualquer dispositivo de lei ou ato governamental, o Procurador Geral da República comunicará a decisão ao Senado Federal para os fins do art. 91, nº. IV, e bem assim à autoridade legislativa ou executiva, de que tenha emanado a lei ou o ato.

Art. 97 - Os Chefes do Ministério Público na União e nos Estados não podem exercer qualquer outra função pública, salvo o magistério e os casos previstos na Constituição. A violação deste preceito importa a perda do cargo.

Art. 98 - O Ministério Público, nas Justiças Militar e Eleitoral, será organizado por leis especiais, e só terá na segunda, as incompatibilidades que estas prescrevem.

A Constituição de 1937 não faz referência expressa ao Ministério Público, porém, faz referência ao Procurador-Geral da República e ao quinto constitucional na seção do Supremo Tribunal Federal, nos artigos 98 e 99 como diz abaixo.

Art. 98 - Os Ministros do Supremo Tribunal Federal serão nomeados pelo Presidente da República, com aprovação do Conselho Federal, dentre brasileiros natos de notável saber jurídico e reputação ilibada, não devendo ter menos de trinta e cinco, nem mais de cinqüenta e oito anos de idade.

Art. 99 - O Ministério Público Federal terá por Chefe o Procurador-Geral da República, que funcionará junto ao Supremo Tribunal Federal, e será de livre nomeação e demissão do Presidente da República, devendo recair a escolha em pessoa que reúna os requisitos exigidos para Ministro do Supremo Tribunal Federal.

A Constituição de 1946 faz referência expressa ao Ministério Público em capítulo próprio conforme exposto abaixo.

Art. 125 - A lei organizará o Ministério Público da União, junto a Justiça Comum, a Militar, a Eleitoral e a do Trabalho.

Art. 126 - O Ministério Público federal tem por Chefe o Procurador-Geral da República. O Procurador, nomeado pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal, dentre cidadãos com os requisitos indicados no artigo 99, é demissível *ad nutum*.

Parágrafo único - A União será representada em Juízo pelos Procuradores da República, podendo a lei cometer esse encargo, nas Comarcas do interior, ao Ministério Público local.

Art. 127 - Os membros do Ministério Público da União, do Distrito Federal e dos Territórios ingressarão nos cargos iniciais da carreira mediante concurso. Após dois anos de exercício, não poderão ser demitidos senão por sentença judiciária ou mediante processo administrativo em que se lhes faculte ampla defesa; nem removidos a não ser mediante representação motivada do Chefe do Ministério Público, com fundamento em conveniência do serviço.

Art. 128 - Nos Estados, a Ministério Público será também organizado em carreira, observados os preceitos do artigo anterior e mais o princípio de promoção de entrância a entrância.

Em 1951 entra em vigor a Lei Orgânica do Ministério Público da União – Lei 1.341/51. Tal lei é composta por 06 títulos os quais declaram expressamente a Organização do Ministério Público da União; Do Ministério Público da União junto à Justiça Comum; Do Ministério Público da União à Justiça Militar; Do Ministério Público da União à Justiça do Trabalho; Do Ministério Público da União junto à Justiça Eleitoral e o último capítulo com as Disposições Gerais e Transitórias.

Com a Constituição de 1967, no capítulo VIII – Do Poder Judiciário, em sua seção IX faz menção expressa ao Ministério Público onde diz:

Art. 137 - A lei organizará o Ministério Público da União junto aos Juízes e Tribunais Federais.

Art. 138 - O Ministério Público Federal tem por Chefe o Procurador-Geral da República, o qual será nomeado pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal, dentre cidadãos com os requisitos indicados no art. 113, § 1º.

§ 1º - Os membros do Ministério Público da União, do Distrito Federal e dos Territórios ingressarão nos cargos iniciais de carreira, mediante concurso público de provas e títulos. Após dois anos de exercício, não poderão ser demitidos senão por sentença judiciária, ou em virtude de processo administrativo em que se lhes faculte ampla defesa; nem removidos, a não ser mediante representação do Procurador-Geral, com fundamento em conveniência do serviço.

§ 2º - A União será representada em Juízo pelos Procuradores da República, podendo a lei cometer esse encargo, nas Comarcas do interior, ao Ministério Público local.

Art. 139 - O Ministério Público dos Estados será organizado em carreira, por lei estadual, observado o disposto no parágrafo primeiro do artigo anterior.

Parágrafo único - Aplica-se aos membros do Ministério Público o disposto no art. 108, § 1º, e art. 136, § 4º.

No ano de 1969 com a emenda constitucional nº.1 trás em seu capítulo destinado ao Poder Executivo referência ao Ministério Público.

Art. 94. A lei organizará o Ministério Público da União junto aos juízes e tribunais federais.

Art. 95. O Ministério Público federal tem por chefe o Procurador-Geral da República, nomeado pelo Presidente da República, dentre cidadãos maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada.
§ 1º Os membros do Ministério Público da União, do Distrito Federal e dos Territórios ingressarão nos cargos iniciais de carreira, mediante concurso público de provas e títulos; após dois anos de exercício, não poderão ser demitidos senão por sentença judiciária ou em virtude de processo administrativo em que se lhes faculte ampla defesa, nem removidos a não ser mediante representação do Procurador-Geral, com fundamento em conveniência do serviço.
§ 2º Nas comarcas do interior, a União poderá ser representada pelo Ministério Público estadual.

Porém, o artigo 96 da Constituição de 1969 dizia que o Ministério Público dos Estados será organizado em carreira, por lei estadual, observado o disposto no § 1º do artigo anterior. Esse artigo 96 foi substituído pela Emenda Constitucional nº.7, de 1977 e ainda foi acrescentado o parágrafo único dentro deste art. 96 que o estabeleceu da seguinte forma:

Art. 96. O Ministério Público dos Estados será organizado em carreira, por lei estadual (Redação estabelecida pela Emenda Constitucional nº.7, de 1977).

Parágrafo único. Lei complementar, de iniciativa do Presidente da República, estabelecerá normas gerais a serem adotadas na organização do Ministério Público Estadual, observado o disposto no § 1º do artigo anterior (Incluído pela Emenda Constitucional nº.7, de 1977).

A Lei Complementar Nº.40, de 14 de Dezembro de 1981 estabelece disposições, atribuições, garantias, deveres, responsabilidades e vedações aos membros da instituição.

A Lei nº. 7.347, de 24 de Julho de 1985 disciplina a ação civil pública uma ampliação na área de atuação do Ministério Público onde terá atribuição a função de defesa dos interesses difusos e coletivo.

Por fim, é somente na Constituição de 1988 que o Ministério Público é inserido no capítulo das funções essenciais à justiça, consagrando-lhe com seção própria, mencionando seus princípios e estabelecendo sua organização dentro do âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

Dispõe Antônio Alberto Machado (2000, p. 139) que esse assento constitucional, consolidou ao Ministério Público seu comprometimento com o aprofundamento da democracia e com a defesa dos interesses da sociedade. O art. 127, da CF, diz que “o Ministério Público é 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”, assim sendo, embora o Ministério Público seja ligado ao Estado, ele não encontra-se atado a nenhum dos poderes da República, pois detém ampla autonomia administrativa, funcional e financeira, exercendo parte da soberania estatal por força da Constituição.

Como ensina Antônio Alberto Machado (2000, p. 140) ao mencionar que o Ministério Público está amplamente ligado ao Estado democrático de direito ao passo de fortalecer-se como instituição, dispõe que:

[...] A conclusão de que a instituição do Ministério Público parece ter uma espécie de vocação democrática, talvez inerente à sua *ratio*; ou até mesmo concluir-se que a existência dela só faz sentido numa democracia, sendo certo que a sua ausência ou tibieza, de outra parte, é sempre indício de regime autoritário.

Isso porque, a figura do promotor de justiça é instituída para preservação dos direitos dos indivíduos, seja na área criminal, civil, econômica, ambiental, do consumidor, dos hipossuficientes etc., ou seja, existe justamente para a defesa da sociedade, defesa da ordem jurídica, do regime democrático de direito.

2 PODERES IMPLÍCITOS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988 FRENTE AO MINISTÉRIO PÚBLICO

A Constituição de 1988 trás em seu capítulo IV “Das funções essenciais à Justiça” as funções constitucionais, as garantias e as limitações de seus membros.

O doutrinador Hugo Nigro Mazzilli (2004, p. 30) ao tratar do assunto dispõe que:

[...] A constituição federal lhe concedeu garantias de poder efetivas como essas:

- a) o Ministério Público tem autonomia administrativa, financeira e funcional;
- b) o Procurador-Geral detém investidura por tempo certo, inalterável ao arbítrio do chefe do Poder Executivo;
- c) a investidura e a perda do cargo dos membros do Ministério Público dão-se da mesma forma que as dos membros do Poder Judiciário;
- d) o Ministério Público tem iniciativa de lei que disponha sobre a organização, as atribuições e o próprio estatuto, bem como sobre a criação de cargos e a fixação dos respectivos subsídios;
- e) os órgãos e membros do Ministério Público, no exercício da atividade-fim, gozam de independência funcional;
- f) os membros do Ministério Público têm garantias e vedações semelhantes às dos membros do Poder Judiciário;
- g) constitui crime de responsabilidade do Presidente da República atentar contra o livre exercício do Ministério Público (art. 85, II, da CF);
- h) nos crimes de responsabilidade e nos comuns, o chefe do Ministério Público é julgado pelo Senado Federal e pelo Supremo Tribunal Federal, respectivamente, analogamente com o que ocorre com os chefes de Poder (arts. 52, II, e 102, I, “b”, da CF);
- i) veda-se o uso de medida provisória e de lei delegada em matéria de organização do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros (arts. 62, § 1.º, I, “c”, com redação da EC n. 32/2001, e 68, § 1.º, I, da CF). A constituição de 1988, em seu art. 127, caput, coloca o Ministério Público como instituição permanente, essencial a função jurisdicional do Estado e dando o dever de manter a ordem jurídica, do regime democrático e cuidando dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Essa atribuição explícita na constituição consagra ao Ministério Público os princípios da indivisibilidade, unidade e independência funcional, administrativa e financeira, sendo assim, o princípio da unidade significa dizer que os membros do Ministério Público agem como se fossem um só corpo, tendo divisão somente

funcional. O princípio da indivisibilidade trata-se do fato de um membro do Ministério Público, por exemplo, poder substituir o outro dentro da mesma função, uma vez que os membros do Ministério Público agem em nome da instituição. Pelo princípio da independência funcional, os membros do Ministério Público agem como melhor lhe convir, entretanto, deve-se observar a Constituição e as leis, isso porque é expresso na Constituição Federal em seu art. 127, parágrafo 2º que o Ministério Público tem independência funcional e administrativa.

Segundo preleciona o Hugo Nigro Mazilli (2004, p. 34):

A independência funcional distingue-se da autonomia funcional; esta última é liberdade que o Ministério Público tem, como instituição, para, em face de outros órgãos ou instituições do Estado, tomar suas decisões sem ater-se a instruções ou decisões de outros órgãos ou Poderes do Estado estando somente subordinado à Constituição Federal e à lei.

Quanto à autonomia administrativa tem-se o Ministério Público a liberdade de propor ao Poder Legislativo a criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares, a organizar a atuação funcional de seus membros, suas unidades administrativas.

E, por fim, autonomia financeira deve-se ao fato do Ministério Público elaborar sua proposta orçamentária; gerir e aplicar os recursos orçamentários destinados à instituição; administrar as dotações orçamentárias.

Art. 311. Em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal caberá, a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício a requerimento do Ministério Público, ou do querelante, ou mediante representação da autoridade policial.

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente da autoria.

O Ministério Público detém a realização de funções atípicas as suas atividades, as principais funções atípicas do Ministério Público são:

- a) defesa do reclamante trabalhista (art. 477, § 3.º, da CLT);
- b) defesa ativa do acidentado do trabalho;

c) assistência judiciária aos necessitados

Ao dispor sobre o assunto Hugo Nigro Mazzilli (2004, p. 65):

[...] têm surgido mais recentemente controvérsias sobre se o Ministério Público deve continuar a officiar em habilitações de casamentos, mandados de segurança, falências, usucapião, divórcios e separações judiciais com partes maiores e capazes etc.

São funções típicas do Ministério Público o combate ao crime, a defesa do meio ambiente, de crianças e adolescentes, de pessoas discriminadas; interesses transindividuais etc. Os instrumentos utilizados pelo Ministério Público para alcançar a justiça são as requisições do inquérito policial, instauração de inquérito civil, imposição das ações públicas etc.

A Constituição Federal determina ao Parquet em seu inciso IX, do art. 129, que são funções do Ministério Público.

Este inciso é meramente exemplificativo, sendo assim, recai ao Parquet poderes implícitos a fim de dar possibilidade à investigação criminal.

Os poderes implícitos tem origem na Suprema Corte dos Estados Unidos da América, no ano de 1819, após o caso *Mac Culloch X Maryland*. A teoria dos poderes implícitos estabelece que, a Constituição, dá a um órgão ou instituição determinada função e ao fazê-lo dispõe os meios de realização de tal ato. Ou seja, a teoria dos poderes implícitos dispõe que ao dar determinada função a um órgão, cabe a este órgão implicitamente exercer dos meios necessários a alcançar o determinado fim que é imposto a ele.

Ora, se a própria constituição impõe ao Parquet em seu art. 129, I, a propositura da ação penal, ou seja, cabe ao Parquet investigar tal ação para concluir se deve dar andamento à denúncia ou se deve solicitar o arquivamento.

Pelo princípio da oficiosidade, o promotor não precisa ser provocado para ingressar com a ação penal, logo, se o promotor não precisa ser provocado para propor a ação penal e tendo ele proposto a mesma se tornando parte do processo, detém o Parquet a legitimidade de investigar para poder produzir provas em um processo do qual o mesmo é parte.

O Ministério Público detendo a devida autorização judicial pode solicitar, também, a quebra do sigilo bancário, informações fiscais etc.

Como dispõe Paulo Rangel (2003, p. 257) para quem a investigação criminal é garantia da sociedade que tem o direito subjetivo de exigir do Estado as medidas necessárias para reprimir e combater as condutas lesivas à ordem pública.

3 O MINISTÉRIO PÚBLICO NA ATUAÇÃO PROCESSUAL PENAL

A ação penal é um direito público subjetivo de todos os indivíduos. A ação penal busca através do processo a solução de conflitos de interesses bem como aplicar o direito material ao caso concreto.

O doutrinador Fernando Capez (2011, p. 563) traz um conceito sobre a ação penal:

É o direito de pedir ao Estado-Juiz a aplicação do direito penal objetivo a um caso concreto. É também o direito público subjetivo do Estado-Administração, único titular do poder-dever de punir, de pleitear ao Estado Juiz a aplicação do Direito Penal objetivo, com a consequente satisfação da pretensão punitiva.

A ação penal é um direito uma vez que ninguém é obrigado a litigar, ninguém é obrigado a entrar com uma ação judicial contra ninguém a não ser que por vontade própria. O direito é subjetivo ao passo que você identifica o particular e ainda é instrumental, pois não tem um fim em si mesmo. Para se exercer o direito de ação não se precisa da autorização de ninguém, ao passo que torna o direito autônomo. Embora antes o direito de ação não fosse abstrato, hoje em dia sim, ela é, e o é, pois a ação não está condicionada há alguma coisa.

Dispõe o doutrinador Valter Foleto Santin (2001, p. 30) que “praticado um delito, surge imediatamente o interesse social em descobrir a autoria e materialidade do crime para futura persecução penal.”

A esse respeito diz Eugênio Pacelli de Oliveira (2008, p. 37) que:

[...] uma vez praticada a infração penal, cumpre também a ele (Estado), em princípio, a apuração e o esclarecimento dos fatos e de todas as suas circunstâncias.

Para tanto, a lei defere a determinados órgãos, responsáveis pela segurança pública, a competência para a investigação da existência dos crimes comuns, em geral, e da respectiva autoria.

O direito de ação ao Ministério Público está descrito no artigo 129º, I, da Constituição Federal e no artigo 5º, XXXV onde diz:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

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

Art. 5. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV – a lei não excluíra da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Ao tratar do assunto o doutrinador Valter Foleto Santin (2001, p. 31) dispõe que:

I - Investigação criminal é a atividade destinada a apurar as infrações penais, com a identificação da autoria, documentação da materialidade e esclarecimentos dos motivos, circunstâncias, causas e consequências do delito, para proporcionar elementos probatórios necessários à formação da opinião delicti do Ministério Público e embasamento da ação penal.

No processo penal o tema sobre o Ministério Público ser parte na ação penal é extremamente controvertido. O direito de punir é do Estado, o Ministério Público apenas promove este direito. O Ministério Público não tem interesse particular dentro ou fora, antes ou durante o processo com relação às partes, assim sendo o Ministério Público parte formal dentro do processo é um dos sujeitos da relação e incumbe a ele ônus e faculdades processuais e como ensina Hugo Nigro Mazzilli (2004, p. 154) “o Ministério Público tem direitos públicos subjetivos de disposição do conteúdo formal do processo”. Diz ainda Hugo Nigro Mazzilli (2004, p. 154) que “o Ministério Público é apenas parte processual, formal ou instrumental no processo penal”.

O Estado é a instituição a qual exerce a Ação Penal Pública e tem-se como peça inicial para propositura desta ação a denúncia que é proposta pelo Ministério Público.

O particular é quem detém este direito de ação e aqui tem-se como peça inicial a propositura da queixa crime proferida pelo particular.

A lei cria condições da ação que seriam limites impostos para o cumprimento dos direitos da ação. Quem os cria é o legislador infra-constitucional.

Eugênio Pacelli de Oliveira (2008, p. 83) relata sobre as condições da ação onde dispõe que:

As denominadas condições da ação, no processo penal brasileiro, condicionaram o conhecimento e julgamento da pretensão veiculada pela demanda ao preenchimento prévio de determinadas exigências, ligadas ora à identidade das partes, com referência ao objetivo da relação de direito material a ser debatida, ora à comprovação da efetiva necessidade da atuação jurisdicional.

Dentro das condições da ação, faz-se necessário estarem presentes o interesse de agir, que seria a busca para solução do conflito de interesse que se estabelece pela pessoa a qual se diz titular de um direito em contrário a outra pessoa a qual seria o devedor deste direito; legitimidade, que seria a legitimidade ativa para desenvolver a atividade persecutória.

Nesse sentido, expõe Pacelli quanto à legitimidade sobre a atividade persecutória (2008, p. 85) que:

[...] Tal atividade é privativa do Estado, por meio do Ministério Público (art. 129, CF), reservando-se a determinadas pessoas, em situações específicas, o direito à atividade *subsidiária*, em caso de *inércia* estatal, e à iniciativa *exclusiva* do particular, em atenção às peculiaridades de algumas infrações penais e das conseqüências específicas que delas resultam.

Existe a legitimidade ordinária que é a regra e esta legitimidade ordinária diz que quem detém direito material tem direito de ação. A exceção trata-se da legitimidade extraordinária onde o detentor do direito material não é o mesmo que detém o direito da ação; possibilidade jurídica do pedido trata-se da verificação da possibilidade jurídica face ao ordenamento jurídico, cabe mencionar o que expõe Flávio Cardoso de Oliveira (2010, p. 58) onde diz que “deve-se observar se o fato imputado ao agente é descrito como infração penal, como fato típico e antijurídico” para que se possa observar se é possível a admissibilidade da ação.

A Ação Penal Pública Incondicionada é um direito público subjetivo privativo do Ministério Público por força constitucional expressa no artigo 129, inciso I, da Constituição Federal. Oliveira diz (2010, p. 61) que “se a lei silenciar sobre a

modalidade a que se procede em determinada infração, é ela incondicionada.” Essa Ação Penal Pública Incondicionada visa provocar a prestação jurisdicional do Estado. A peça inicial para dar segmento a esta ação é a denúncia conforme estabelecido no artigo 41 do CPP, onde estabelece os requisitos formais ao passo que precisa conter a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimento pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime, quando necessário, o rol das testemunhas. Caso falte algum dos requisitos estabelecidos pelo artigo 41, do CPP a denúncia é considerada inepta. Sendo a denúncia inepta, o juiz extinguirá o processo e esta denúncia não enfrentará o mérito, devendo o promotor oferecer nova denúncia. E o porquê de todos os requisitos é devido ao contraditório do réu, o réu não pode ter seu contraditório limitado, mitigado, ao passo que não pode constar erro na denúncia. O juiz pode rejeitar a denúncia, o que significa dizer que ele inocentou o réu, ele apresenta uma absolvição antecipada e essa rejeição enfrenta o mérito.

O Promotor deve propor a denúncia, o promotor deve propor a ação penal, pois lida com o direito indisponível além de ser uma função estabelecida pela Constituição Federal. Depois de proposta a ação penal pelo Ministério Público o mesmo não pode desistir da ação.

A Ação Penal Pública Condicionada a Representação tem-se o mesmo conceito exposta acima para a Ação Penal Pública Incondicionada, entretanto, aqui na Ação Penal Pública Condicionada a Representação encontra-se o princípio da oficiosidade que diz que não precisa da autorização de ninguém para exercer sua função e, embora o Ministério Público detenha este princípio nesta Ação Penal Pública Condicionada a Representação, este princípio é mitigado pela vontade do particular, significa dizer que o Ministério Público só pode ingressar com a Ação Penal Pública Condicionada a Representação caso haja a concordância do ofendido, uma vez que neste tipo de ação, um processo tornaria muito mais doloroso o crime do que o próprio crime já o é, expõe Capez (2011, p. 571) que “evitando, assim, que o *strepitus judicii* (escândalo do processo) se torne um mal maior para o ofendido do que a impunidade dos responsáveis.” Essa representação pode ser de qualquer forma, desde que seja escrita. Para Capez (2011, p. 572) “a representação é a manifestação de vontade do ofendido ou do seu representante legal no sentido de autorizar o desencadeamento da persecução penal em juízo.” O titular será o próprio ofendido se o mesmo for maior de 18 anos, caso o ofendido seja menor

incapaz, será representado por quem tenha qualidade para tanto e o mesmo caso se dá ao enfermo mental que será representado por quem lhe tenha qualidade para isso. O prazo para representação é de seis meses contados do momento que acontece a autoria do crime. Após iniciada a ação penal, o Ministério Público a assume incondicionalmente.

Ação Penal Privada é um direito público subjetivo concedido pela lei ao ofendido ou seu representante legal, afim dê, solicitar a prestação jurisdicional do Estado em regime de substituição processual. Nesta ação, o particular substituirá o Estado no processo. Isso se dá quando o interesse do particular for maior do que o interesse do Estado no processo, por exemplo, nos casos de crime contra honra ou quando o Estado retira do poder do Ministério Público de ingressar com a ação para preservar o indivíduo, pois o “escândalo” do crime já é auto-suficiente a vítima e a mesma prefere deixar de promover ação penal em face do autor do crime por trazer essa ação penal danos emocionas etc. a vítima. A Ação Penal Privada inicia-se mediante a queixa crime, entretanto, essa queixa não se confunde com a “notícia crime”, realizada na polícia. Os princípios que abrangem tal denúncia é o princípio da oportunidade que estabelece que a vítima ingressa se quiser com a ação, uma vez que ninguém é obrigada a litigar contra ninguém; princípio da disponibilidade onde estabelece que na Ação Penal Privada pode-se desistir da ação, desde que não tenha chegado as alegações finais e o último princípio diz respeito a indivisibilidade, significa dizer que o particular não pode escolher contra quem irá litigar e o fiscal deste princípio é o próprio Ministério Público que atua como Custos Legis.

Ação Penal Subsidiária da Pública, essa ação é proposta nos crimes de ação pública tanto condicionada como incondicionada, quando o Ministério Público deixa de oferecer a denúncia no prazo legal do art. 46, do CPP. Essa ação só cabe dentro da ação penal privada no caso da inércia do Ministério Público. Entretanto, o titular da ação penal não é a vítima, podendo o Ministério Público oferecer denúncia substitutiva, intervir no processo, buscar provas etc. O prazo para a ação penal privada como estabelece Capaz (2011, p. 586) que diz que “o ofendido ou seu representante legal poderão exercer o direito de queixa, dentro do prazo de 6 meses, contado do dia em que vierem saber quem foi o autor do crime conforme art. 38, do CPP.”

4 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

4.1 Dos Sistemas Processuais no Direito Comparado

Desde a antiguidade fomos instruídos com três tipos de sistemas processuais, sendo eles: acusatório, inquisitório e o misto.

Ensina Valter Foletto Santin que nos dias atuais os sistemas processuais são conhecidos como: 1) Sistema Misto Clássico, o qual é constituído por juizado de instrução inquisitório e debate público oral. Por esse sistema, a Polícia e o Ministério Público realizam uma investigação prévia e despacham ao Juizado de Instrução. Não existe o contraditório no Juizado de Instrução; 2) Sistema Misto com Juizado de Instrução Contraditório, esse modelo faz adoção ao processo bifásico, sendo uma fase dedicada ao juizado de instrução e outra ao juízo; 3) Sistema Acusatório Sem Juizado de Instrução, é o sistema pela qual a fase de investigação prévia molda-se no colhimento de informativos com o intuito de formar o convencimento do acusador sobre acusar ou não. Por esse sistema, os elementos da fase investigatória não são admitidos no processo como provas, com exceção das provas irrepetíveis, tendo o contraditório no processo e tendo a produção de provas antecipadas perante o juiz.

Diante ao exposto acima, concluímos que o Ministério Público realiza a investigação criminal com peculiaridades distintas a cada país.

4.1.1 Itália

A eliminação do Juizado de Instrução na Itália ocorreu devido à reforma do Código de Processo Penal de 1988.

De acordo com Valter Foletto Santin (2001, p. 110):

O Ministério Público (*pubblico ministero*) é encarregado das investigações preliminares, com auxílio da polícia. Foi criada a figura do juiz para as investigações preliminares (*giudice per le indagini preliminari*), encarregado de controlar as atividades inquiridas da etapa prévia, analisar as medidas cautelares e apreciar o pedido de arquivamento ou a denúncia criminal (*richiesta di rinvio a giudizio*), em audiência preliminar (arts. 416 e seguintes, CPPI). Se recebida a denúncia e iniciada a ação penal, o julgamento é efetuado por órgão jurisdicional diverso.

O Ministério Público italiano é composto por três espécies de atividades: investigação, persecução penal e execução.

Expõe Valter Foletto Santin (2001, p. 111) “na fase preliminar, o Ministério Público dirige as investigações preliminares (*indagini preliminari*) e dispõe diretamente da polícia judiciária”.

Ainda de acordo com Valter Foletto Santin (2001, p. 111) “a polícia é obrigada a comunicar ao Ministério Público os elementos essenciais do fato, indicando as fontes de provas e as atividades completas”.

É o Ministério Público quem completa pessoalmente o exercício da investigação criminal e pode contar com a polícia judiciária para realização de atividade de investigação e de outros atos especificamente delegados.

Depois de iniciada a investigação pelo Ministério Público, a polícia tem a opção de continuar a investigar subsidiariamente os fatos e assegurar as novas fontes de provas despachando ao Ministério Público.

O Ministério Público tem o prazo de seis meses contados da data da inscrição do nome do indiciado no registro de notícias de crime para a conclusão da *indagini preliminari* e exercício da ação penal.

4.1.2 Inglaterra

Na Inglaterra, o Ministério Público exerce atividade posterior ao início da ação penal, e pode assumir a função de acusar ou impedir o seu prosseguimento.

O processo penal inglês desenvolve-se em três fases, são elas: preparatório, intermediária e de juízo.

A fase preparatória é realizada através da Polícia, que conduz as investigações e os atos iniciais de impulso.

A fase intermediária tem o dever de decidir quanto a remessa a juízo, perante a *Crown Court*, quando o crime for de natureza grave ou mista.

Na fase do juízo existem duas possibilidades de órgãos judiciais: *Magistrates Court* ou *Crown Court*, sendo a *Magistrates Court* (primeira corte) a julgar os crimes leves ou mistos e a *Crown Court* (segunda corte) a proceder ao julgamento dos crimes mistos ou graves, por meio do Júri.

Foi em 1985 que foi criada a instituição do Ministério Público inglês, denominada *Crown Prosecution Service*. Esta instituição é incipiente e tem atribuições restritas, uma vez que, no processo penal inglês, há uma maciça intervenção da polícia, de outros órgãos públicos e da iniciativa privada.

O *Crown Prosecution Service* não possui poderes investigatórios, pois a investigação é exclusiva da polícia e o juiz exerce intervenção para controle e autorizações.

A ação penal pode ser proposta pela vítima, por qualquer cidadão, pela polícia e por outros órgãos administrativos. Dispõe Valter Foleto Santin (2001, p. 121) “o Ministério Público tem poderes para prosseguir na ação iniciada ou bloqueá-la, controlando a ação penal”.

4.1.3 Estados Unidos

No processo americano existem duas fases, são elas: preparatória e julgamento.

A preparatória faz referência à investigação criminal, onde permite elementos para julgamento. Nesta fase é a polícia e o Ministério Público quem elaboram.

A fase de julgamento é composta pela publicidade, contraditoriedade, ampla defesa, concentração e imediação, aqui, as provas são produzidas perante o juiz ou júri.

O Ministério Público Americano tem atribuições variáveis de acordo com cada Estado. A finalidade do Ministério Público norte-americano é a defesa do interesse público, para a proteção dos “bens e valores essenciais à boa qualidade de vida em sociedade”.

Na investigação criminal, o promotor americano auxilia e participa da elaboração dos trabalhos da fase antecedente à ação penal.

Ensina Valter Foletto Santin (2001, p. 125):

Em relação à ação penal, o Ministério Público estadunidense tem enormes poderes, porque não vigoram os princípios da obrigatoriedade e da indiesistibilidade ou irrenunciabilidade. O poder discricionário, *prosecutorial discretion*, permite a realização de barganha (acordo) com a defesa (*plea bargaining*) e a retirada total ou parcial da acusação, inclusive para beneficiar um réu que coopere para a inculpação de criminosos mais importantes ou menos aos institutos *diversion*, acordos para a suspensão do processo, mediante condições (boa conduta, submissão a tratamento de reabilitação psicossocial ou sanitária).

Vale mencionar e ressaltar que não existe Delegado de Polícia no sistema americano, os inquéritos policiais também não existem e a polícia não tem formação jurídica.

4.1.4 Portugal

Em Portugal, o Ministério Público é o órgão encarregado da fase de investigação prévia e dedução da ação penal.

Atualmente, o Ministério Público é destinado a direção do inquérito e da acusação em Juízo.

Cabe ressaltar que a polícia é auxiliar do Ministério Público na fase preliminar.

Como dispõe Valter Foletto Santin (2001, p. 114-115):

O Ministério Público é encarregado atualmente da direção do inquérito (art. 53, II, b, CPPP), assistido pelos órgãos de polícia criminal, que atuam sob a direta orientação do Ministério Público e na sua dependência funcional (art. 263, CPPP). O Ministério Público pode conferir aos órgãos da polícia o encargo de proceder a quaisquer diligências e investigações relativas ao inquérito (art. 270, CPPP).

A investigação preliminar visa averiguar a existência do crime, determinar os seus agentes e sua responsabilidade e descobrir elementos informativos para o exercício da acusação.

4.1.5 Alemanha

O sistema processual alemão possui três fases, são elas: preparatória, intermediária e de juízo.

A fase preparatória é instituída à investigação criminal.

A fase intermediária é destinada para o controle jurisdicional sobre o exercício da ação penal e decisão de abertura da fase de juízo.

A fase de juízo é aquela onde prevê o debate e o julgamento sobre a culpa e a pena.

No sistema alemão, a investigação criminal é dirigida pelo Ministério Público tendo o auxílio da polícia.

O Ministério Público detém poderes de investigação autônoma e pode baixar instruções para cumprimento da polícia.

Dispõe Santin (2001, p. 116) “o Ministério Público alemão exerce a direção e fiscalização da polícia de investigação criminal”.

Cabe mencionar que a polícia não é subordinada ao Ministério Público, porém, na qualidade de polícia de investigação estão ligados às instruções e às ordens materiais do Ministério Público.

O Ministério Público e a Polícia são os dois órgãos de persecução penal.

4.1.6 Espanha

A Espanha adota o sistema acusatório misto com Juizado de Instrução e exercício do contraditório.

O Ministério Público obtém espaço na fase prévia à ação penal, como por exemplo, o juízo abreviado, em que as investigações são conduzidas pelo Ministério Público.

O Ministério Público espanhol atua principalmente como fiscal da lei na apuração dos fatos na instrução pelo Juizado de Instrução.

Sendo assim, relata Manuel Sabino Pontes (2006, s.p.):

O Ministério Público da Espanha é denominado *Ministerio Fiscal* e atua sempre na defesa da legalidade, seja como promotor da ação penal, seja como *custus legis*. É papel do *Ministerio Fiscal* velar pelas garantias

processuais do imputado e pela proteção dos direitos da vítima e dos prejudicados pelo delito. A investigação criminal fica a cargo da polícia, que é órgão auxiliar do *Ministerio Fiscal* e do Judiciário, sendo obrigada a seguir suas instruções, entretanto, existe crescente corrente doutrinária posicionando-se pela investigação criminal direta.

O Ministério Fiscal e as partes poderão propor diligências ao juiz de instrução no sumário. Terminado o sumário, faz-se necessário verificar se existem hipóteses de arquivamento, livre ou provisório, total ou parcial ou se o Ministério Público pode dar seguimento à peça de acusação, escrita, sobre os fatos delituosos.

4.1.7 França

A França é o berço do sistema acusatório misto e do Juizado de Instrução.

No sistema francês, quando ocorre um crime, a polícia atende ao chamado e faz a comunicação ao Ministério Público que conduz o processo verbal.

Existem três fases procedimentais, sendo elas: investigação prévia (enquête etpousuite), instrução (instruction préparatoire) e de juízo (judgement).

Dispõe Valter Foletto Santin (2001, p.91):

O Ministério Público centraliza as informações fornecidas pela polícia. A polícia deve transmitir suas constatações, relatórios e processos verbais (art.19, CPPF). Quando o membro do Ministério Público estiver no local do crime ele assume os trabalhos e todos auxiliam (art. 68, CPPF). Ele pode operar com equipe diversa daquela presente. Nos casos de rotina, ausente no local, a polícia procede aos trabalhos (art. 68, III), mas suas orientações devem ser seguidas. Os oficiais de polícia para promoção devem ter nota favorável do Ministério Público.

É um juiz quem conduzirá o Juizado de Instrução, tendo como objetivo o recolhimento de provas; descobrimento da autoria do delito; verificar se procede a acusação contra determinado indivíduo, exercendo todos os atos investigatórios em busca da verdade real.

A instrução preparatória é obrigatória para os crimes e facultativa aos delitos e contravenções. É o Ministério Público quem autoriza o início da instrução.

Na França, é o Ministério Público quem representa o Executivo; a sociedade francesa; dirige a polícia judiciária, além de conduzir os trabalhos de investigação preliminar.

4.2 Investigação Criminal no Brasil

Ocorrido um delito, surge o interesse em descobrir a autoria e materialidade do crime, para futura persecução penal. Os elementos apresentados tanto por agentes estatais quanto por particulares devem ser considerados como investigação criminal.

Segundo José Frederico Marques (1997, p. 139):

A investigação criminal é a atividade estatal da *persecutio criminis* destinada a preparar a ação penal, apresentando caráter preparatório e informativo, visto que seu objetivo é o de levar aos órgãos da ação penal os elementos necessários para a dedução da pretensão punitiva em juízo: *inquisitio nihil est quam informatio delicti*.

Valter Foleto Santin (2001, p. 31) diz que:

A investigação criminal é a atividade destinada a apurar as infrações penais, com a identificação da autoria, documentação da materialidade e esclarecimento dos motivos, circunstâncias, causas e conseqüências do delito, para proporcionar elementos probatórios necessários à formação da *opinio delicti* do Ministério Público e embasamento da ação penal. Representa a primeira fase da persecução penal estatal; a ação penal corresponde à segunda fase da persecução.

Assim sendo, a investigação criminal pode ser realizado por entes estatais, privados, policiais e extrapoliciais com o objetivo de descobrir seus autores e responsabilidades, e recolher provas.

As investigações estatais são conduzidas por agentes públicos, sendo estatais policiais aquelas investigações realizadas pelas polícias civis, federal e militar, através do inquérito policial e termo circunstanciado, conforme estabelecido no artigo 144, § 1º, I e § 4º, da Constituição Federal. E a investigação conduzida por extrapoliciais são aquelas elaboradas por agentes públicos não vinculados ao organismo policial, a qual se referem as investigações parlamentares, judiciais, administrativas e pelo Ministério Público.

As investigações privadas são os trabalhos de pessoas e entes particulares, dentro do âmbito de participação de todos no trabalho de prestação de serviços de segurança pública, direito e responsabilidade do povo, conforme artigo 144, *caput*, da Constituição Federal.

4.3 Os Instrumentos de Investigação Policial

A investigação criminal realiza-se por instrumentos típicos e atípicos, policiais e extrapoliciais.

Assim, os instrumentos típicos de investigação criminal são policiais e extrapoliciais, conduzidos pelos órgãos de persecução penal, ou seja, polícia e Ministério Público. O Inquérito policial e o termo circunstanciado são os instrumentos típicos da polícia e são elaborados pelo órgão policial; os típicos extrapoliciais, por procedimento de investigação realizado pelo Ministério Público.

O inquérito policial é o instrumento mais comum utilizado para documentar as investigações criminais estatais, além de ser o instrumento mais comum de utilização pela polícia.

Com o advento da Lei nº. 9.099/1995 criou-se o termo circunstanciado, que é utilizado para investigação de crimes de menor potencial ofensivo, desde então, nem sempre existe a necessidade de se instaurar o inquérito policial.

Os instrumentos atípicos da investigação criminal são aqueles por meio de inquéritos, procedimentos e processos judiciais, administrativos, de comissões parlamentares de inquérito e peças de informação públicas e privadas.

Após colhimento das informações, deve-se ser documentado para análise do Ministério Público, com o intuito da formação da *opinio delicti*. Conforme previsto no artigo 9º do Código de Processo Penal, dispõe que as peças do inquérito policial serão reduzidas a escrito ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade.

Não há impedimento legal para a documentação da investigação em fita cassete ou fita de vídeo ou outra forma de instrumentalização de áudio, som, imagem e dados. A legislação processual penal não impede sua utilização, muito pelo contrário, com a Lei nº. 9.099,1995 há estímulo legislativo para o seu uso, pela normatização dos modernos princípios processuais da oralidade, informalidade e celeridade, que são perfeitamente aplicáveis à fase de investigação.

4.3.1 Inquérito policial

Nossa atual Constituição Federal ensina que praticada uma conduta lesiva de qualquer bem jurídico penalmente relevante deve ser punida de acordo com os devidos limites da lei, na medida da culpabilidade do infrator da norma. Contudo, para se chegar a essa punição, faz-se necessário abrir um processo penal justo. Assim, instaura-se o inquérito policial que é o instrumento mais utilizado na investigação de uma infração penal.

O Inquérito Policial trata-se de um procedimento administrativo de atribuição da polícia judiciária.

É a forma mais comum destinada à apuração das infrações penais e da sua autoria pela autoridade policial (art. 4º, *caput*, Código de Processo Penal). Tem como principal finalidade a reunião de provas acerca da ocorrência do crime com o intuito de fornecer subsídios à formação da *opinio delicti* do membro do Ministério

Público afim de servir de base ao oferecimento da denúncia ou o arquivamento do caso.

Não há contraditório no inquérito policial e, por isso, o inquérito policial tem como característica ser inquisitorial, pois no inquérito ninguém está sendo acusado de nada, uma vez que o acusado é apenas objeto de investigação, sem necessidade de se defender de nada, tendo como está razão não existir ampla defesa, porém, no inquérito, existe a autodefesa, onde o investigado tem o direito de permanecer calado.

O inquérito policial também é meramente informativo, ele contém informações, mas não é instrutório.

Partindo desse prisma, ensina o professor Fernando da Costa Tourinho Filho (1997, p.196):

O inquérito policial é meramente informativo. Nele se apuram a infração penal com todas as suas circunstâncias e a respectiva autoria. Tais informações têm por finalidade que o titular da ação penal, seja o Ministério Público, seja o ofendido, possa exercer o *jus perseguendi in judicio*, isto é, possa inicial a ação penal.

Se essa é a finalidade do inquérito, desde que o titular da ação penal (Ministério Público ou ofendido) tenha em mãos as informações necessárias, isto é, os elementos imprescindíveis ao oferecimento de denúncia ou queixa, é evidente que o inquérito será perfeitamente dispensável.

No caso de ação penal pública incondicionada, o inquérito pode ser instaurado de ofício por parte da autoridade policial, quando o conhecimento ocorre direta e indiretamente, uma vez que a autoridade pública está no exercício de sua atividade funcional.

Segundo Júlio Fabbrini Mirabete (2003, p. 95):

Não impede a instauração do inquérito o desconhecimento da autoria do delito, bastando indícios de sua ocorrência, ou a possibilidade de que o fato tenha sido praticado ao abrigo de uma descriminante. A inexistência do inquérito também não impossibilita a propositura da ação penal quando a denúncia ou queixa é instruída com elementos de informação sobre a materialidade do crime e de sua autoria.

Os atos investigatórios devem ser reduzidos a termo por escrito, devendo o inquérito ser todo documentalizado nos mínimos detalhes.

O delegado de polícia jamais poderá encerrar as investigações por autoridade dele, arquivando-o. Ele instaura o inquérito, porém, nunca arquiva, pois ele trabalha sobre o prisma do princípio da oficiosidade. O inquérito só pode ser arquivado pelo juiz e pelo procurador geral de justiça.

O inquérito pode ser sigiloso, mas isso não é a regra e também não é absoluto.

O inquérito sofre controle do poder judiciário, onde o mesmo fiscaliza as investigações verificando se estão sendo preservados os direitos fundamentais do investigado.

O prazo de término do inquérito policial é de 10 dias para o indiciado preso e de 30 dias, em caso de indiciado solto, para os crimes comuns estaduais (art. 10, CPP). Aos crimes federais, o prazo é de 15 dias para o indiciado preso, prorrogável por igual período, em caso de fundada razão (art. 66, da Lei nº. 5.010, de 30.5.1966). E com relação aos crimes tóxicos o prazo é de 5 dias e 30 dias, para o indiciado preso e solto, respectivamente (art. 21, *caput* e § 1º, da Lei nº. 6.368/1976).

Caso não seja possível concluir o inquérito no prazo, em caso de indiciado solto, a autoridade policial deverá solicitar a concessão de novo prazo para a conclusão das diligências faltantes (art. 10, § 3º, CPP).

4.3.2 Termo circunstanciado

O termo circunstanciado é um instrumento idealizado para investigar delitos de menor potencial ofensivo. Ele também é presidido pelo delegado de polícia, porém, a diferença entre o Termo Circunstanciado e o Inquérito Policial está no que se é investigado, onde no inquérito se investiga delitos de médio e grave potencial ofensivo e no termo circunstanciado se investiga delitos de menor potencial ofensivo.

Segundo Valter Foletto Santin (2001, p. 38):

Termo circunstanciado é o documento administrativo, expedido pela autoridade policial, em que são registrados os dados da ocorrência policial (data, horário, local, nomes do autor dos fatos, vítima e testemunhas, breve descrição dos fatos delituosos e das versões apresentadas) envolvendo delitos de menor potencial ofensivo (contravenções penais e crimes com pena máxima de até um ano), de forma simples e direta, em consonância com os princípios da informalidade, oralidade, economia processual e celeridade (art. 62, Lei nº. 9.099/1995).

Os delitos de menor potencial ofensivo são definidos pelo legislador, que utilizou o critério da quantidade de pena máxima prevista em abstrato no tipo penal, logo, a pena máxima em abstrato até 2 anos serão crimes de menor potencial ofensivo.

O Termo Circunstanciado é parte do sistema dos juizados especiais criminais, regido pelos princípios da informalidade e celeridade.

Não tem auto de prisão em flagrante, embora o indivíduo possa ser conduzido até a delegacia, e possa ser dada voz de prisão para o mesmo, este não ficará preso, e nem será lavrado o auto de prisão em flagrante delito. Feito isso, o Termo Circunstanciado é mandado para o juízo.

4.4 Instrumentos de Investigação Extrapolicial

As investigações extrapoliciais são aquelas conduzidas por agentes públicos não integrantes de órgão policial e não vinculados à polícia.

As autoridades administrativas encarregam-se quanto à verificação de condutas ilícitas de funcionários, de contribuintes e infratores de normas administrativas e processos administrativos.

Expõe Valter Foletto Santin (2001, p. 43):

As autoridades públicas extrapoliciais dentro das suas atribuições legais e administrativas em tese podem instaurar “inquérito” ou procedimento administrativo equivalente para a apuração de crimes, apreender objetos, efetuar prisão em flagrante, elaborar o respectivo auto, ouvir testemunhas, interrogar o indiciado e tomar as cautelas legais e constitucionais, porque a atividade investigatória de crimes não é exclusiva da autoridade policial. Na situação pode ocorrer concurso de atribuições, podendo a autoridade administrativa optar pelo encaminhamento do preso à autoridade policial para a lavratura do auto de prisão em flagrante, com o conseqüente inquérito policial, sem prejuízo do aproveitamento do trabalho realizado.

Sendo assim, o Ministério Público poderá se valer do inquérito policial, peças de informação ou procedimentos administrativos, representação de qualquer do povo ou documentos encaminhados por juízes ou tribunais, porém, devem conter elementos para tanto.

4.4.1 Inquérito ou processo judicial

A legislação prevê que seja realizada a investigação judicial nos crimes falimentares e eleitorais, nas condutas as quais são enquadradas no crime organizado e nos delitos praticados por magistrados.

As investigações judiciais por crimes falimentares, eleitorais e crime organizado têm caráter administrativo jurisdicional.

São de natureza administrativa e judiciária a investigação criminal que apuram crimes praticados por juízes de direito e membros do Judiciário.

As investigações judiciais nos crimes falimentares realizam-se através do inquérito judicial falimentar. O E. STJ tem considerado que o “inquérito judicial é como o inquérito policial comum, peça meramente informativa, de natureza inquisitória” (SANTIN, 2001, p. 183).

Vale ressaltar que o Ministério Público atua como fiscal da lei, uma vez que ainda não existe acusação, porém, solicita diligências para colheita de elementos para futura formação da *opinio delicti*.

Quanto aos crimes eleitorais a norma determina a comunicação ao Juiz Eleitoral, por reapresentação ou tomada de depoimento.

E, por fim, a Lei nº 9.034, de 3.5.1995 encarregou o juiz de realizar pessoalmente diligências sigilosas, na apuração de crimes praticados por organização criminosa (art. 3º).

4.4.2 Procedimento administrativo do Ministério Público

O Ministério Público é o principal órgão estatal da persecução penal e encarregado privativamente do exercício da ação penal.

A Constituição Federal concede ao Ministério Público em seu artigo 129, I a legitimidade para propor a ação penal pública.

Valter Foleto Santin ensina que (2001, p. 45):

A possibilidade de investigação de delitos envolvendo populares ou servidores públicos decorre do sistema constitucional, que instituiu a privatividade do Ministério Público promover a ação penal, o seu poder de requisição de investigações e diligências, de notificação e realização de procedimentos de sua atribuição, instrumentalizados em inquérito civil (art. 129, III, Constituição Federal) ou outros procedimentos administrativos (VI), função explicitada pelo ordenamento estatutário (art. 26, I e II, da Lei Federal nº 8.625/1993, art. 7º, I, da Lei Complementar Federal nº 75/1993 e art. 104, I, da Lei Complementar Estadual de São Paulo nº 734/1993). As diligências investigatórias podem ser requisitas ou procedidas pelo próprio Ministério Público.

Entretanto, o órgão do Ministério Público vem sofrendo bastantes questionamentos quanto seu poder investigatório por entes policiais que o fazem através de ações diretas de inconstitucionalidade. Todavia, o que vem prevalecendo é que diligências investigatórias podem ser requisitas ou procedidas pela instituição ministerial.

4.4.3 Procedimentos de investigação parlamentar

Esse procedimento constitui-se nas apurações investigatórias das Comissões Parlamentares de inquérito no âmbito do Senado e Câmara de Deputados.

Tal procedimento é considerado atípico, uma vez que o objetivo central desses parlamentares é legislar. Contudo, essas comissões são criadas com o intuito de detectar falhas governamentais ou atos delituosos dos seus membros.

Tais comissões produzem elementos probatórios que podem ser aproveitados pelo Ministério Público para promoção das responsabilidades penais e civis (SANTIN, 2001, p. 45-46).

4.4.4 Peças de informação particulares

São elementos de informação fornecidos por particulares. A investigação criminal caracterizasse por documentos e peças probatórias apresentados pela vítima ou qualquer do povo em representação, requerimento ou alguma outra forma de notícia informando sobre a ocorrência do crime.

A imprensa também pode produzir matérias contendo dados e informações suficientes para permitir embasamento à ação penal (SANTIN, 2001, p. 46).

5 CONTROLE EXTERNO DA POLÍCIA

Faz-se necessário, dentro de uma estrutura de Estado Democrático, que os órgãos públicos tenham controles de fiscalização, segurança, vigilância, regularidade, andamento, melhor qualidade no serviço prestado ao Estado e a sociedade, transparência, acompanhamento do comportamento dos servidores públicos, eficiência, respeito em prol do interesse da sociedade.

Esse ato de “controle” refere-se ao ato de vigiar, administrar, de inspecionar, fiscalizar, de supervisionar e examinar detalhadamente o exercido sobre as atividades de pessoas, órgãos e departamentos.

Esse controle pode proceder-se de forma interna e externa. A forma interna é quando é realizado dentro do próprio órgão, através das autoridades superiores hierárquicas. Em contra partida, o controle externo é aquele realizado por outro órgão público e pela sociedade.

A polícia recebe maior controle externo, tais como outros órgãos públicos e a sociedade, exatamente porque, é uma instituição extremamente poderosa e suas ações e reações afetam diretamente a vida da sociedade e em sociedade, pois essa instituição atua em confronto direto com o cidadão e sua liberdade.

Diante de tais fatos, expõe Valter Foletto Santim (2001, p. 70-71):

O controle externo normalmente é encarado pela instituição controlada e seus membros como uma diminuição institucional, uma expressão de desconfiança, um procedimento de suspeita. Não se trata propriamente de diminuição da instituição nem de desconfiança ou suspeita. Ao contrário, o controle externo deve ser encarado como um reconhecimento do seu valor institucional e do seu poder social e principalmente um estímulo ao cumprimento dos princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade e igualdade para a melhoria dos trabalhos e até um fortalecimento institucional, porque favorece o aumento da liberdade da polícia de negar-se a atender aos eventuais “pedidos” e “jeitinhos” de pessoas poderosas política ou economicamente, livrando os seus membros dos riscos e políticos do desatendimento de pretensões ilegais e imorais.

Sendo assim, fica mais fácil compreender o quão importante é a instituição policial e o porquê de precisar de uma atenção especial, tendo em vista que seus atos afetam a vida em sociedade.

5.1 Controle da Polícia pelo Ministério Público

Foi constituído expressamente ao Ministério Público como uma das funções institucionais, o controle externo da atividade policial.

Assim, expressa o art. 129, inciso VII, da Constituição Federal:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

VII – exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior.

Essa incumbência estabelecida ao Ministério Público se faz coerente ao perfil institucional do Ministério Público, que obteve da Constituição Federal a promoção da ação penal pública (art. 129, inciso I), o zelo pelo efetivo respeito aos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia (inciso II), a promoção do inquérito civil e a ação civil pública (inciso III), a instrução de procedimentos administrativos, com requisição de informações e documentos (inciso IV), a requisição de diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial (VIII) e outras funções que são compatíveis com sua finalidade (IX), na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput*, da Constituição Federal).

O trabalho policial tem ligação direta com a função exercida pelo Ministério Público no exercício da ação penal pública, uma vez que a instituição policial representa a força estatal e é encarregada da investigação criminal, que não

detinha controle externo adequado e é aqui que o Ministério Público entra com seu controle externo da polícia.

Não podemos deixar de mencionar que esse controle externo por parte do Ministério Público precisa ser feito dentro das regras estabelecidas pela Lei Complementar nº. 75, de 1993.

O resultado final a que se propõe o Ministério Público ao realizar o controle externo da polícia é aumentar a possibilidade de maior fiscalização das atividades policiais, por outro órgão estatal que é alheio à estrutura policial e encarregado da ação penal e da defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

O trabalho policial constitui a base da ação da Justiça e a eficiência e credibilidade desse trabalho apresentado pelo órgão policial interessa ao Ministério Público, uma vez que o mesmo atua como fiscal, como órgão da ação penal, responsável pela segurança e pela justiça.

Ensina ainda Valter Foleto Santin (2001, p. 77):

O controle externo da polícia pelo Ministério Público destina-se à fiscalização do trabalho policial, para a melhoria do trabalho investigatório e para evitar ou minorar eventuais omissões, abusos e irregularidades nos registros de ocorrências policiais, na movimentação de inquiridos policiais e na atividade de investigação.

O constituinte não estabeleceu limite de atuação por parte do Ministério Público no controle externo da atividade policial e também não restringiu essa possibilidade de atuação, pois a atividade policial é ampla. O Ministério Público pode realizar este controle sobre todas as atividades ou apenas algumas da atividade policial, até porque as principais funções policiais de prevenção, cooperação, repressão e investigação possuem relação direta as funções do Ministério Público no exercício da ação penal (art. 129, I, Constituição Federal).

Os meios e instrumentos para realização do exercício do controle externo da atividade policial estão estabelecidos no art. 9º, Lei Complementar nº. 75, de 1993. Prevê o art. 9º que:

Art. 9º. O Ministério Público da União exercerá o controle externo da atividade policial por meio de medidas judiciais e extrajudiciais, podendo:

- I – ter livre ingresso em estabelecimentos policiais ou prisionais;
- II – ter acesso a quaisquer documentos relativos à atividade-fim policial;
- III – representar à autoridade competente pela adoção de providências para sanar a omissão indevida, ou para prevenir ou corrigir ilegalidade ou abuso de poder;
- IV – requisitar à autoridade competente para instauração de inquérito policial sobre a omissão ou fato ilícito ocorrido no exercício da atividade policial;
- V – promover a ação penal por abuso de poder.

Assim, é válido destacar que como uma vez sendo titular da ação penal, o Ministério Público precisa ter conhecimento dos elementos necessários para a propositura da denúncia, logo, esse controle externo da atividade policial é essencial para que se possa ter uma boa investigação criminal.

5.2 Efetivação do Controle Externo da Polícia

Quanto maior aproximação o órgão de acusação tiver aos atos investigatórios proporcionará melhores condições para efetivação do controle externo da polícia, poder que foi conferido pelo constituinte ao Ministério Público (art. 129, VII, Constituição Federal).

Diante ao exposto, ensina Valter Foletto Santin (2001, p. 263):

O contato mais intenso com a fase de investigação possibilita o surgimento de um excelente canal de comunicação com a polícia, testemunha, indiciados e cidadãos para conhecimento da sistemática investigatória, dos métodos empregados, das eventuais influências externas indesejáveis para desvio do foco das investigações, através de visitas a locais de crimes de delegacias, participação de audiências administrativas, consulta a papéis, documentos e autos e diálogos informais com os envolvidos nos fatos, maior facilidade na percepção de vícios ocultos e apuração de irregularidades, com providências pertinentes para a regularização da situação e normal andamento dos trabalhos correlatos, em atenção aos princípios constitucionais da legalidade, moralidade, impessoalidade, eficiência, igualdade, privatividade da ação penal e acessibilidade ao Judiciário.

Ou seja, quanto maior a participação do Parquet na fase investigatória junto ao órgão policial, maior é a desenvoltura de uma investigação ampla, onde se alcançará maior êxito nas investigações.

6 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

6.1 O Atual Sistema de Investigação Criminal

Como já exposto, no sistema brasileiro é o delegado quem preside as investigações policiais. É o delegado quem coordena o trabalho de colheita dos elementos investigatórios para que futuramente possam ser analisados os autos e o material desses elementos investigatórios que servirão como formação da *opinio delicti* do Ministério Público.

Caso o Ministério Público concluir a *opinio delicti* como positiva, será oferecida a denúncia para que possa ser iniciada a ação penal. Os atos de investigação e os elementos colhidos são repetidos na fase judicial, com exceção a perícia, para que se possa ter a realização do contraditório e da ampla defesa na ação penal.

Por este atual sistema, percebe-se que o promotor fica distante dos atos de colheita do material probatório durante a fase investigatória, ou seja, fica atado somente ao que é apresentado pela polícia, o que torna a situação insatisfatória para sua atuação na ação penal.

Partindo deste prisma, Valter Foleto Santin ensina (2001, p. 236):

No atual sistema, o promotor fica distante dos atos de captação do material probatório durante a fase investigatória. Tem que se contentar com os dados trazidos pela polícia, o que é insatisfatório para a sua atuação e para o futuro sucesso da ação penal. A polícia investiga o que quer e como quer. É mínima a interferência do promotor de justiça no trabalho da polícia, restrito à requisição da instauração do inquérito policial ou para a realização de diligências e ao acompanhamento dos atos investigatórios, este em poucos casos. O Ministério Público não tem domínio sobre a fase preliminar.

Sendo assim, torna-se ao órgão do Ministério Público insatisfatório a colocação de “repassador de prova” colhida pela polícia e ainda torna um problema desagradável na relação entre o Ministério Público e os interesses sociais. Sendo a investigação criminal mal conduzida, não tendo a devido colheita dos fatos, transfigura ao Ministério Público o qual é o atual titular da ação penal somente uma mera presunção do que de fato está sendo apresentado, tudo isso porque não foi o mesmo quem realizou a colheita dos fatos, não foi quem de fato teve o contato direto com os meios de prova.

Ainda diante disso, diz Valter Foletto Santin (2001, p. 237-238):

O relacionamento institucional entre a polícia e o Ministério Público é formal e distante, sendo normalmente pequena a integração e cooperação entre os órgãos. São raras as trocas de experiências e idéias entre polícia e Ministério Público sobre o andamento da investigação e principalmente em relação aos rumos a serem tomados para o desfecho do trabalho de pesquisa da autoria e materialidade, para uma rápida apresentação dos elementos para a *opinio delicti* ou para o arquivamento do feito, por ausência dos pressupostos legais para a movimentação da máquina judiciária na apreciação da ação penal. Cada instituição trabalha isolada e independentemente, com pouca integração e pequeno intercâmbio de informações.

Ao apresentado, entende que o obstáculo maior se faz pela falta de maior integração entre a Polícia Judiciária e o Ministério Público. Se ambas tivessem um maior contato, uma maior integração entre si, todo o ato de investigação criminal seria mais eficaz e ágil.

A sociedade quem é a maior lesada por essa falta de interação entre estes dois tão importantes órgãos. A sociedade sofre os efeitos diretos desta deficiência diante a movimentação da máquina de repressão estatal aos crimes.

Faz-se necessária uma participação maior e profunda do Ministério Público na fase investigatória para que possa suprir e atingir a perfeita apuração dos fatos e condições para o desencadeamento da ação penal, julgamento e punição dos crimes.

6.2 A Possibilidade Jurídica da Investigação Criminal pelo Ministério Público

Ao Ministério Público encontra-se constituído o poder investigatório, esse respaldo está expresso no artigo. 127, *caput*, e 129, da Constituição Federal.

O Ministério Público tem como finalidade a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis que constam expressos no artigo 127, *caput*, da Constituição Federal.

Essa função de investigação destinada ao Ministério Público faz-se necessária devido à defesa dos interesses sociais, tendo em vista que ao ser realizada uma prática criminosa surge o interesse iminente da sociedade em reparar os danos decorridos desta prática e reposição da ordem jurídica lesionada pelo delito.

Expõe Valter Foleto Santin (2001, p. 240):

Se as investigações criminais forem insuficientes para embasar a denúncia penal, o encargo constitucional será inócuo. É um grande contra-senso garantir privativamente o exercício da ação penal e impedir o desempenho de atos investigatórios. A investigação prévia é acessória; a ação penal, principal. Quem pode o mais (promover a ação penal), pode o menos (fazer investigação criminal).

Assim, a ação penal deve englobar todas as providências antecedentes para permitir o seu desencadeamento, os atos de investigação criminal. Ressaltando ainda que a Constituição Federal estabeleceu ao Ministério Público “*exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade*” (art. 129, IX, Constituição Federal).

Diante disto, fica nítido que o Ministério Público tem razão quanto ao poder colher elementos para melhor alicerçar a ação penal ou até mesmo para formar a sua convicção da inocorrência dos fatos ou da participação do indiciado.

A persecução penal estatal rápida, eficiente e efetiva atender aos fundamentos da soberania, cidadania e dignidade da pessoa humana (art. 1º, I a III, Constituição Federal).

Logo, tem o Ministério Público o direito de efetuar investigação criminal autônoma, quer seja por ampliação da privatividade da ação, quer seja pelo princípio da universalização das investigações ou do acesso à Justiça ou direito humano da pessoa ser cientificada e julgada em tempo razoável, tudo em consonância com o ordenamento constitucional e o Estado Democrático de Direito.

6.3 Participação do Ministério Público nas Investigações Criminais: Vantagens e Desvantagens

O presente trabalho também elencará algumas desvantagens sobre a atuação do Ministério Público, é certo que o foco do tema é o contrário, mas o trabalho mostrará neste tópico algumas desvantagens provenientes dessa atuação.

As desvantagens quanto à participação do Ministério Público se estabelece devido a afronta a estrutura atual de domínio absoluto da polícia na investigação, pois acarreta entraves corporativos, uma instituição não interessada em “perder poder” e a outra, tímida em assumir mais uma função.

Toda estrutura policial é montada com foco na investigação criminal, assim, a realização da atividade policial é típica da polícia.

Entretanto, ao Ministério Público é preciso uma melhor estrutura material, pessoal e científica que seja adequada para investigar os crimes e que possa proporcionar uma maior experiência investigatória.

As experiências institucionais e técnico-científicas da polícia devem ser aproveitadas e não há o que se falar em dispensar o trabalho investigatório policial.

6.3.1 Celeridade das investigações

O princípio da celeridade visa buscar o rápido acesso ao Judiciário para que possamos ter um fornecimento da prestação judicial de forma ágil.

Normalmente as investigações policiais são lentas e ultrapassam constantemente o prazo legal de 30 dias para a sua conclusão. Com essa demora na elucidação dos fatos acarreta ao Ministério Público uma dificultosa movimentação da ação penal.

Com a participação direta do Ministério Público dentro dos trabalhos de investigação criminal, ocasionará a celeridade da prestação jurisdicional rápida e eficaz.

6.3.2 Imediação

O princípio da imediação significa um contato direto na colheita dos elementos investigatório e se faz extremamente importante, pois proporciona ao *Parquet* contato direto com os elementos colhidos no trabalho de investigação criminal, assim, o *Parquet* tendo esse conhecimento direto facilita na celeridade da formação da *opinio delicti*, seja pela apresentação da denúncia ou pelo pedido do arquivamento, além de estimular os órgãos sensoriais e possibilitar uma maior percepção, facilitando a melhor compreensão das informações.

Vale mencionar que a falta do contato direto do Ministério Público aos meios de prova prejudica a formação pessoal do seu membro, necessária para a apresentação da denúncia, a qual se substitui e se converte na “síntese de uma presunção de culpa decorrente da leitura das peças de informação”, através da situação atual da transformação do Promotor de Justiça em “repassador da prova” que é colhida pela Polícia.

6.3.3 Universalização das investigações

Pelo princípio da universalização das investigações tem-se a abertura do rol de pessoas e entidades legitimadas a participar no trabalho da investigação criminal.

De acordo com Valter Foleto Santin (2001, p. 60):

A polícia não é o único ente estatal autorizado a proceder à investigação criminal; não há exclusividade. O princípio é da universalização da investigação, em consonância com a democracia participativa, a maior transparência dos atos administrativos, a ampliação de acesso ao Judiciário, princípios decorrentes do sistema constitucional atual. O reconhecimento do monopólio investigatório da polícia não se coaduna com o sistema constitucional vigente, que prevê o poder investigatório das comissões parlamentares de inquérito (art. 58, § 3º, Constituição Federal), o exercício da ação penal e o poder de investigar do Ministério Público (art. 129, I, III e VI, CF), o direito do povo de participar dos serviços de segurança pública (art. 144, § 1º, I e § 4º, CF), o acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV, CF) e o princípio da igualdade (art. 5º, *caput* e I, CF).

Assim sendo, não existe exclusividade investigatória.

Quanto maior o número de entidades participantes da investigação, maior será a qualidade do trabalho da investigação, e sem ainda que a polícia perca o seu poder de investigar o crime.

A atual forma de investigação criminal a qual a polícia se encarrega quase livremente não é satisfatória, pois não atende ao interesse público e da sociedade, uma vez que o próprio inquérito policial é visto pela própria polícia encarregada do mesmo como “um processo em si mesmo”, a ser burocratizado e prolongado, quando deveria ser visto como uma etapa intermediária para a movimentação da ação penal da forma mais rápida possível para que o órgão do Ministério Público possa dar andamento da ação penal.

É importante ressaltar que, o poder de investigar do *Parquet* serve para facilitar e ocasionar estímulos ao acesso à Justiça.

Portanto, a universalização das investigações busca uma harmonia com a democracia participativa, uma maior transparência dos atos administrativos e uma maior facilitação ao acesso ao Judiciário.

6.3.4 Melhoria da qualidade dos elementos investigatórios

O órgão policial tem estratégia e visão peculiares na investigação criminal, sendo tanto na forma da colheita dos elementos quanto na qualidade das informações obtidas, porém, quase nunca se aprofunda na busca de elementos de prova e vestígios de crime para a futura facilitação do fato em Juízo, sendo assim, nem sempre este trabalho realizado pelo órgão policial atende às expectativas do Ministério Público na junção para formação da *opinio delicti*.

Logo, ensina Valter Foletto Santin (2001, p. 261-262):

A aproximação do Ministério Público com o trabalho investigatório provocará a criação de um canal de comunicação mais amplo, para que a polícia compreenda as necessidades de informações do Ministério Público sobre o crime e a sua visão sobre a qualidade e quantidade dos elementos necessários para o oferecimento da denúncia e maior sucesso na ação penal.

Portanto, esse trabalho conjunto entre o órgão do Ministério Público e o órgão policial possibilita essa troca de informações o que ocasionará a melhora dos dados investigatórios do caso concreto.

6.3.5 Prevenção e correção de falhas no trabalho policial

O trabalho realizado pela polícia muitas vezes é falho. Algumas destas falhas são constantes, sendo necessária uma providência preventiva para evitá-las.

Entretanto, nada impede que o Ministério Público faça alguma recomendação à atividade de investigação policial, quanto ao caso individual ou genericamente, exercendo um poder de orientação, componente do poder de requisição do Ministério Público e do exercício do controle externo da polícia.

6.3.6 A dificultação de desvios funcionais da polícia

Não existe nenhuma instituição que não está suscetível de comportamentos inadequados e ilícitos dos seus componentes. A polícia sofre intensamente com os excessos e abusos por parte de seus servidores.

Esses desvios funcionais de policiais podem enquadrar como infração administrativa ou até delitos, tais como abuso de autoridade, prevaricação, tortura, corrupção passiva, dependendo das características dos atos praticados pelos seus membros.

Com uma maior participação do Ministério Público na investigação, certamente terá uma diminuição de desvios funcionais e de corrupção policial, justamente por ter outro órgão manuseando também a investigação criminal.

O órgão do Ministério Público tem interesse iminente na preservação dos direitos e garantias individuais do indiciado.

7 MEIOS DE ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

O Ministério Público pode atuar na fase que antecede à ação penal utilizando os mecanismos jurídicos da requisição, tais como de diligências investigatórias e da instauração de inquérito policial, acompanhamento (das investigações policiais, administrativas e judiciais), além da promoção do inquérito civil ou outros procedimentos administrativos.

A ferramenta de diligências investigatórias pressupõe a existência de procedimento administrativo, já a ferramenta de requisição da instauração de inquérito policial, é utilizada para o seu desencadeamento pela autoridade policial.

O acompanhamento da investigação pelo Ministério Público serve para participar em inquérito policial ou algum outro procedimento administrativo de investigação criminal que esteja sendo conduzido por outra instituição, seja o órgão policial, o órgão Judiciário, o Parlamentar ou outras autoridades administrativas.

Dispões Valter Toledo Santin (2001, p. 264):

A investigação criminal própria do Ministério Público é desenvolvida em inquérito civil ou outro procedimento administrativo de natureza penal, instaurado pelo órgão de acusação, no trabalho de coleta direta e documentos a outras entidades públicas ou privadas.

Quanto ao exercício do controle externo da polícia, o Ministério Público poderá se valer de atos diversos, tais como participação de audiências administrativas, consulta a papéis, documentos e autos, visitas a locais de crime e delegacias, entrevistas com as testemunhas, envolvidos e cidadãos.

Nos casos em que seja necessária a participação do Ministério Público, ensina Valter Toledo Santin (2001, p. 264-265):

Nos casos em que seja recomendável a participação ou condução das investigações criminais pelo Ministério Público, dependendo do caso concreto, são possíveis as seguintes opções: 1º) a instauração de inquérito

policia] pela polícia, no seu trabalho de polícia de investigação criminal, com o acompanhamento do Ministério Público; 2º) a instauração de inquérito policial, pela polícia de investigação criminal, e a concomitante e separada iniciação de procedimento investigatório pelo Ministério Público, com entreatadas recíprocas; 3º) a instauração de dois procedimentos (um pela polícia e outro pelo Ministério Público), cada um buscando os meios à disposição para a colheita de provas; 4º) a instauração de dois procedimentos, com o acompanhamento das atividades policiais pelo Ministério Público.

O órgão do Ministério Público para investigar os delitos pode utilizar dos autos do inquérito policial ou por procedimento investigatório do próprio Ministério Público. Todavia, faz-se necessária a análise da situação, do andamento das investigações do caso concreto e da necessidade de intervenção.

CONCLUSÃO

Diante de todo exposto apresentado, concluímos que sim, o Ministério Público pode praticar atos de investigação criminal. No presente tema não estamos expondo que a pratica de atos investigatórios pelo Ministério Público é mais eficaz que os atos investigatórios realizados pelo órgão policial, mas sim, que essa atribuição assegurada pelo constituinte de 1988 não pode ser suprimida.

Sendo assim, a sociedade não pode ser privada de ter uma eficácia maior, não pode ser privada da atuação do Ministério Público que é o titular da iniciativa da ação penal e deve ter o conhecimento jurídico e material aos fatos ligados à ação penal.

Cabe ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica e os interesses individuais e sociais da sociedade, assim, tendo essa função estabelecida, a sociedade seria mais beneficiada com a participação direta e efetiva do Ministério Público nas investigações criminais, pois esta Instituição teria o total domínio dos fatos e não seria somente uma mera receptora de provas.

Portanto, sabemos que é assegurado pelo constituinte ao órgão da Polícia Federal e Civil a apuração de infrações penais, porém, busca-se o reconhecimento do poder investigatório da instituição ministerial concorrente com o poder investigatório da polícia. Ou seja, o Ministério Público pode realizar a colheita de prova em instrumento próprio, como já acontece, como, por exemplo, a oitiva de testemunhas, onde o valor probatório dessa prova não tem valor menor e relevante ao processo, que se opera sob o princípio do contraditório e da ampla defesa.

É nítido que não existe interesse para muitos na participação efetiva do Ministério Público na investigação, pois seria mais difícil a manipulação de dados, quando a investigação é conduzida por um órgão dotado de garantias constitucionais e, por isso, querem que seja reconhecido o monopólio da investigação criminal na fase preliminar nas mãos da Polícia Judiciária.

Entretanto, não existe o monopólio, pelo princípio da universalização das investigações criminais, em consonância com a democracia participativa, não existe a exclusividade de investigação por parte da Polícia Judiciária. Através deste

princípio deve existir a ampliação dos órgãos habilitados a investigar, visando uma maior rapidez e eficácia na prestação jurisdicional a sociedade.

Alguns juristas já mostraram sua manifestação contrária à investigação pelo Ministério Público, tais como os professores Miguel Reale Júnior, José Carlos Fragoso, José Afonso da Silva e Eduardo Reale. Resumidamente, esta oposição à investigação por parte do órgão ministerial se apresentam em três grupos: O grupo da interpretação de normas constitucionais e infraconstitucionas; o grupo dos elementos históricos e o grupo de outros elementos.

Como titular da Ação Penal, o órgão ministerial não se desviará do real objetivo da investigação criminal, como expõe correntes contrárias à investigação criminal pelo Ministério Público, ao contrário, é uma ferramenta maior para formar a “*opinio delicti*” do órgão ministerial que terá o acompanhamento desde o início e não como mero “receptor de provas”, mas sim sendo titular da elucidação do delito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal parte geral**. 15.ed. Local: Saraiva 2011.

FACULDADES INTEGRADAS “ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”. **Normalização de apresentação de monografias e trabalhos de conclusão de curso**. Presidente Prudente, 2007. 110 p.

FERNANDES, Maria Gabriela. **A investigação criminal praticada pelo Ministério Público**. 2010. 66 f. Monografia (Graduação) – Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo”, Faculdade de Direito de Presidente Prudente, Presidente Prudente.

ILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

MACHADO, Antônio Alberto. **Ministério Público democracia e ensino jurídico**. Belo Horizonte: DelRey, 2000.

MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. **Controle da administração pública pelo Ministério Público (Ministério Público defensor do povo)**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2011.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. São Paulo: Saraiva, 1997.

_____. **Acesso à justiça e o ministério público**. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

_____. **Manual do promotor de justiça**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

_____. **Ministério Público**. 2.ed. São Paulo: Editora Damásio de Jesus, 2004.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código de Processo Penal interpretado**. 11.ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 21.ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MORAES, Voltaire de Lima. **Ministério Público, direito e sociedade**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1986.

LEITE, Nayara Villa. Os poderes investigatórios do Ministério Público. 2008. 105 f. Monografia (Graduação) – Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo”, Faculdade de Direito de Presidente Prudente, Presidente Prudente.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. **Curso de Processo Penal**. 9.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2008.

OLIVEIRA, Flávio Cardoso. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Saraiva 2010.

PONTES, Manuel Sabino. Investigação criminal pelo Ministério Público: uma crítica aos argumentos pela sua inadmissibilidade. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1013, 10 abr. 2006. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/8221>>. Acesso em: 30 out. 2013.

RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público visão crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2003.

SANTIN, Valter Foletto. **O Ministério Público na investigação criminal**. São Paulo: Edipro, 2001.

SAUWEN FILHO, João Francisco. **Ministério público brasileiro e o estado democrático de direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 18.ed, v. 1. São Paulo: Saraiva, 1997.