

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

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**(IN) CONSTITUCIONALIDADE DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELO  
MINISTÉRIO PÚBLICO**

Felipe Candido Rodrigues

Presidente Prudente/SP

2008

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

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**(IN) CONSTITUCIONALIDADE DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELO  
MINISTÉRIO PÚBLICO**

Felipe Candido Rodrigues

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Marcus Vinícius Feltrin Aquotti.

Presidente Prudente/SP

2008

## **(IN) CONSTITUCIONALIDADE DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELO MINISTÉRIO PÚBLICO**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como  
requisito parcial para obtenção do Grau de  
Bacharel em Direito.

---

Marcus Vinícius Feltrin Aquotti  
Orientador

---

Mário Coimbra  
Examinador

---

Rodrigo Nunes Laureano  
Examinador

Presidente Prudente/SP

Por primeiro dedico esta pesquisa aos meus pais, pessoas as quais reputo muito especiais, quer pelo carinho, quer pelo amor transmitido durante todos esses anos. De igual modo não poderia deixar de citar meus irmãos.

Também com especial sentimento dedico este trabalho à Rosiane da Mata Abramoski, minha “eternamente eterna”.

À meu bisavô José Arlindo (*in memoriam*).

Ninguém nunca conseguiu nada sem antes ter sonhado. Mas, não basta somente sonhar, é preciso agir. (Provérbio chinês).

## AGRADECIMENTOS

De início, sou imensamente grato à magnificéssima majestade divina, Deus, por ter-me concedido a graça de estudar e forças para prosseguir nos estudos.

Indubitavelmente não posso deixar de externar meus humildes agradecimentos aos meus pais, David e Elaine, os quais espelho nas atitudes. Pessoas que se esforçaram para demonstrar e provar o porquê de saber o que é certo e errado, e ainda, escolher o primeiro e não o último. Se tenho objetivo, eles participam na sua realização. Também presto agradecimentos aos meus irmãos Daniel e Ellen Dayane, os quais sempre estiveram ao meu lado.

Um sentimento carregado de carinho, afeto, inebriado de amor, é aquele que sinto pela Rosi, a “eternamente eterna” que me referi acima. Essa dama teve participação neste trabalho. Soube mostrar-se compreensiva, afável e gentil. Mal sabe ela das muitas saudades que sentia no momento da feitura desses agradecimentos.

Sou agradecido aos amigos de turma Mayara, Danilo e Juliana, os quais merecem ser citados aqui. Antes de ser esta a composição do grupo de prática, um grande elo de amizade nos unia, e este permanece, se fortalecendo a cada dia.

Também agradeço ao ilustre Prof. Marcus Vinícius Feltrin Aquotti, desde a aceitação a ser orientador até a sua efetivação. O mesmo se diga com respeito aos ilustres Promotores de Justiça Mário Coimbra e Rodrigo Nunes Laureano, por terem aceitado o convite de serem examinadores.

Agradeço aos amigos da Promotoria de Justiça, Adair e Chislainne, bem como a todos os membros do Ministério Público que conheci.

De igual modo, sou grato a Dr.<sup>a</sup> Mariana, que com disposição auxiliou-me no desfecho deste trabalho.

Por derradeiro, deixo meus sinceros agradecimentos a todo pessoal do “busão”. Lugar onde todos os dias passo 6h da minha vida, sendo digno de nota lembrar o apoio moral, a força, o encorajamento que estas pessoas me proporcionaram, a exemplo de Joabinadabe, Jullyano, Anderson (Andy), Dionatan (Jhon-Jhon), Márcia Adriana e principalmente meus amigos Rodrigo e Guilherme. De outro lado,

fundamental não esquecer as festas, bagunças (existe?), algo que faz escapar um pouco ao apego demasiado aos estudos.

Enfim, sou agradecido a todos aqueles que de alguma forma contribuíram para a conclusão desta pesquisa.

## RESUMO

Esta pesquisa tem por objetivo discutir a polêmica que se funda na (in) constitucionalidade da investigação criminal pelo Ministério Público. Expôs o histórico da investigação criminal, do Ministério Público, tanto no Brasil quanto no mundo. Tratou do Ministério Público no tocante à origem, sua evolução no Brasil, principalmente nas Constituições; esmiuçou o conceito, princípios institucionais, garantias e prerrogativas. De outra feita, discorreu a respeito dos vários procedimentos, trazendo seus conceitos, inclusive discorrendo a respeito das peculiaridades do inquérito policial. Em outra oportunidade, no direito comparado, citou a questão da investigação criminal em outros países. Demonstrou os aspectos da Polícia Judiciária e do Ministério Público, elencando as várias atribuições deste e daquela. Enfim, a finalidade última do trabalho é responder se o Ministério Público tem legitimidade ou não para proceder as investigações no âmbito criminal, isto é, se essa atitude é constitucional ou inconstitucional. Para isso foram abordados diversos elementos da questão, inclusive pontos contrários e favoráveis, além de julgados neste ou naquele sentido.

Palavras-chave: Ministério Público. Investigação Criminal. Constituição Federal.

## **ABSTRACT**

This research has as an objective discuss the polemic that bases on the (in) constitutionality of the criminal investigation done by the Prosecutors. Exposed the history of criminal investigation of Prosecutors in Brazil and in the World. Approached the Prosecutors, and their origin, their evolution in Brazil, mainly in the Constitutions; teased the concept, unconstitutional principles, guarantees and prerogatives. Moreover, went through various procedures, bringing their concepts, including peculiarities police inquisition. In another opportunity, in the compared law rights, cited the criminal investigation in other countries. Demonstrated the aspects of the Judicial Police and the Prosecutors, casting the various attributions from this and that. Finally, the last target is to answer if the Prosecutors have legitimacy or not to proceed the investigation in the criminal area, it means, if this attitude is legal or illegal. In order to achieve this mean, many elements were approached, including controversial points, besides some judged cases in the and that way.

Keywords: Prosecutors. Criminal Investigation. Federal Constitution

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>2 HISTÓRICO DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL</b> .....	12
2.1 Investigação Criminal no Mundo .....	12
2.2 Investigação Criminal no Brasil .....	13
2.3 Distinções entre Investigação, Inquérito e Instrução .....	15
<b>3 MINISTÉRIO PÚBLICO</b> .....	18
3.1 Origem da Expressão .....	18
3.2 Raízes Remotas .....	19
3.3 Ministério Público no Brasil .....	19
3.4 Desenvolvimento Histórico do Ministério Público no Brasil .....	20
3.5 Conceito .....	22
3.5.1 Instituição permanente .....	23
3.5.2 O Ministério Público e a função jurisdicional .....	24
3.5.3 Zelo pelas principais formas de interesse público .....	25
3.5.4 Defesa da ordem jurídica .....	26
3.5.5 Defesa do regime democrático .....	27
3.5.6 Defesa dos interesses sociais .....	28
3.5.7 Defesa dos interesses individuais indisponíveis .....	29
3.6 Princípios Institucionais .....	30
3.6.1 Unidade .....	30
3.6.2 Indivisibilidade .....	31
3.6.3 Autonomia funcional, administrativa e financeira .....	32
3.6.4 Princípio do promotor natural .....	33
3.7 Garantias e Prerrogativas .....	34
<b>4 ESPÉCIES DE PROCEDIMENTOS</b> .....	38
4.1 Comissões de Inquéritos Parlamentares .....	38
4.2 Inquérito Policial Militar .....	39
4.3 Inquérito Civil .....	40

4.4 Inquérito Policial .....	41
4.4.1 Natureza Jurídica .....	42
4.4.2 Características .....	43
4.4.3 Contraditório na investigação policial.....	45
4.4.4 Valor probatório do inquérito policial .....	50
4.4.5 Finalidade e Atribuição .....	52
4.4.6 Início do Inquérito Policial.....	53
<b>5 DIREITO COMPARADO .....</b>	<b>55</b>
5.1 Generalidades .....	55
5.2 França .....	56
5.3 Portugal .....	57
5.4 Itália.....	59
5.5 Espanha .....	60
5.6 Argentina .....	61
5.7 México .....	62
5.8 Alemanha .....	63
5.9 Bélgica.....	64
5.10 Estados Unidos da América .....	65
5.11 Inglaterra .....	66
<b>6 ATRIBUIÇÕES DA POLÍCIA JUDICIÁRIA.....</b>	<b>68</b>
6.1 Conceito de Polícia .....	68
6.2 Divisão das funções .....	69
6.3 Atribuições específicas da Polícia Judiciária .....	71
<b>7 DO MINISTÉRIO PÚBLICO .....</b>	<b>74</b>
7.1 Posicionamento Constitucional .....	74
7.2 Funções Típicas .....	78
7.3 Funções Atípicas.....	79
7.3.1 Objetivo comum nas funções típicas e atípicas.....	79
7.4 Atribuições em Espécie .....	80
7.4.1 Promoção da ação penal pública .....	82

7.4.2 “Ombudsman” do povo.....	83
7.4.3 Controle externo da atividade policial.....	86
7.4.4 Outras atribuições .....	89
<b>8 O MINISTÉRIO PÚBLICO E A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL .....</b>	<b>92</b>
8.1 Considerações iniciais.....	92
8.2 Argumentos desfavoráveis .....	94
8.2.2 Afronta ao princípio da imparcialidade .....	94
8.2.3 Do Monopólio da Polícia Judiciária .....	97
8.2.4 Ofensa ao princípio da igualdade de armas .....	100
8.3.5 Falta de Estrutura do Ministério Público .....	102
8.3 Argumentos Favoráveis.....	103
8.3.1 Justificativas .....	103
8.3.2 Teoria dos poderes implícitos.....	104
8.3.3 Previsão constitucional.....	108
8.3.4 O controle das investigações ministeriais.....	115
8.3.5 Devido processo legal .....	120
<b>9 CONCLUSÃO .....</b>	<b>123</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>127</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho abordou uma pesquisa referente ao tema “(In) Constitucionalidade da Investigação Criminal pelo Ministério Público”, apresentando uma discussão a respeito da realização das investigações criminais por parte do Ministério Público em momento anterior ao oferecimento da denúncia, utilizando as primeiras como fundamento para a última.

Mostrou que a Instituição do Ministério Público tem ocupado posição de destaque na organização do Estado, em razão da ampliação de suas atribuições pela Constituição Federal de 1988, a ponto de ser possível denominá-la como sendo defensora da sociedade.

Aprioristicamente, buscou traçar breves comentários no que concerne às origens da investigação criminal, tanto no mundo quanto no Brasil, fazendo distinções entre investigação, inquérito e instrução.

Após, no capítulo intitulado “Do Ministério Público”, tratou da origem da expressão, raízes remotas, a evolução da Instituição no Brasil, o tratamento conferido ao Órgão Ministerial nas Constituições, destacando e esmiuçando seu conceito, abrangendo os princípios institucionais, bem como diferenciando garantias de prerrogativas.

Em outro momento discorreu sobre as espécies de procedimentos, quais sejam, as Comissões de Inquéritos Parlamentares (CPI's), o Inquérito Policial Militar, o Inquérito Civil, e por fim, o Inquérito Policial. Quanto a este analisou sua natureza jurídica, suas características, o contraditório na investigação policial, o seu valor probatório, finalidade e atribuição.

Posteriormente traçou detalhadamente um paralelo do Ministério Público e a sua atuação quanto à investigação criminal no direito comparado.

Analizou as atribuições da Polícia Judiciária, abrangendo o conceito de polícia, natureza jurídica da Polícia, divisão tradicional das funções de polícia, e as atribuições da Polícia Judiciária.

Destacou as atribuições do Ministério Público num capítulo que compreendeu: posição constitucional, funções típicas e atípicas, o objetivo comum nessas nas funções, além das atribuições em espécie, entre outras.

Antes de propor uma conclusão, ainda no capítulo denominado “Das Atribuições do Ministério Público”, procurou demonstrar em síntese a questão da investigação criminal pelo Órgão Ministerial.

Em suma, partiu da premissa de que o tema é divergente tanto na doutrina quanto na jurisprudência.

O presente trabalho se pautará no método comparativo e dedutivo, sendo a pesquisa teórica, bibliográfica, doutrinária e jurisprudencial.

Por derradeiro, objetivou demonstrar com apoio na literatura referente ao tema argumentos a favor da (in) constitucionalidade da realização das investigações criminais pelo Ministério Público.

## 2 HISTÓRICO DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

### 2.1 Investigação Criminal no Mundo

Os anais da história esclarecem pouco a respeito do surgimento da investigação criminal. Da lição de Valter Foleto Santin (2001, p. 21) extrai-se que a investigação teria suas origens no Egito, 4.000 a.C., sendo o exercente dela o funcionário real *magiaí*. Nas palavras deste doutrinador:

A história não é muito clara sobre a investigação criminal e os seus condutores da Antiguidade.

No Egito, 4.000 a.C., o funcionário real *magiaí* tinha múltiplas e amplas funções civis e criminais, podendo ser inferida a sua participação na investigação criminal. (SANTIN, 2001, p. 21).

Na Grécia, a atribuição de levar o conhecimento dos delitos à Assembléia do Povo (ou Senado), bem como trazer a *noticia criminis* ao órgão competente, pertencia ao *temósteta* ou *tesmoteta*.

Em Atenas, o acusador realizava as investigações, a produção e reunião das provas, as quais teriam serventia quando ocorresse o julgamento. Com relação a quem pertencia o direito de acusação salienta o mestre Valter Foleto Santin que (2001, p. 23) “o direito de acusação por delitos públicos pertencia a todo cidadão [...]. Enquanto “nos delitos privados a acusação era feita pelo ofendido, pais, tutor ou senhor”.

Os *éforos*, em Esparta, de modo a impedir a impunidade tinham a função de incriminar os acusados, quando os próprios ofendidos se mantinham inertes.

Em Roma, a investigação do crime e de sua autoria procedia-se por meio da *inquisitio*. De início a acusação poderia ser feita pelo ofendido ou seus parentes, porém, qualquer cidadão poderia fazê-lo desde que autorizado pelo pretor. Após, com a publicidade do direito de punir o ato de investigar passa a ser atributo exclusivo de agentes públicos. Posteriormente, quando findava o Império Romano, os *curiosi*, *irenarchi* e os *stationari*, sendo agentes policiais, tinham a responsabilidade de apurar os delitos, prender os autores, tornar as diligências realizadas em autos e remeter para o prefeito ou autoridade judiciária.

## 2.2 Investigação Criminal no Brasil

De início é de se considerar que as Ordenações do Reino influíram em muito no Brasil, durante a sua aplicação. Quando do descobrimento do Brasil, em Portugal vigorava as Ordenações Afonsinas (1446 ou 1447). Após, passaram a vigor as Ordenações Manuelinas (1521) e as Ordenações Filipinas (1603), as quais foram afastadas pelas leis do império, bem como pela legislação republicana, com o Código Civil de 1916. Nesse sentido Valter Foletto Santin (2001, p. 27) assevera:

As ordenações do Reino tiveram importante papel no Brasil, pelo seu longo tempo de vigência. Por ocasião do descobrimento do Brasil (1500), vigoraram em Portugal as Ordenações Afonsinas, de 1446 ou 1447, substituídas pelas Ordenações Manuelinas, de 1521, e Ordenações Filipinas de 1603, que foram superadas pelas legislações imperiais (Código Criminal e Código de Processo Penal Imperial) e republicanas, finalmente pelo Código Civil de 1916.

Nas Ordenações Afonsinas se constatava a presença do inquérito e da devassa. No primeiro a investigação não contava com a presença do acusado, enquanto a segunda iniciava-se *ex officio* sem que o acusado tomasse parte nas atividades investigatórias. Saliente-se que nesta fase, os procuradores reais possuíam atribuições de promotores de justiça quando fosse realizada acusação em que

houvesse possibilidade de acarretar confisco. Isto em razão da proteção que se queria dar aos direitos reais.

O processo criminal, nas Ordenações Manuelinas, tinha seu início por: querelas juradas, denúncia ou por meio das inquirições devassas. Assim, por estas três formas poderia chegar ao conhecimento da autoridade competente a prática de certo crime. Aqui, o Promotor de Justiça atuava tanto na esfera cível quanto na criminal; tinha por função conservar a jurisdição, e deveria ser letrado com o fito de sustentar razões para o esclarecimento da justiça.

Já nas Ordenações Filipinas os próprios moradores exerciam a atividade policial. As devassas gerais aconteciam em todo determinado período de um ano, onde se objetivava a investigação de crimes incertos. De outro lado, as especiais intencionavam a apuração de autoria delitiva certa. Vislumbrava-se nesta época que os atos investigatórios também poderiam começar por querela, que é a denúncia levada ao juízo competente, contendo a narrativa de um crime, podendo ter conteúdo de interesse público ou particular.

O Código de Processo Criminal de 1832 passou por modificações que valem ser citadas. Por primeiro, a Lei n.º 261 de 1841 instituiu um esquema de polícia centralizado, diminuiu as funções do juiz de paz, que possuía atribuições policiais. Neste ínterim, cada província tem seu chefe de polícia e os delegados e subdelegados, cuja nomeação era feita pelo Imperador ou pelo Presidente da Província. Em 1871, com a Lei n.º 2.033, regulamentada pelo Decreto n.º 4.824, do mesmo ano, houve a reforma do sistema inserido pela Lei n.º 261, de modo a afastar a atividade policial da justiça, considerando que quem exercesse uma função não poderia fazê-lo em outra, devido a incompatibilidade. O inquérito policial foi criado. A polícia não mais julga, porém continua com a função de instruir os processos crimes.

Também com a nova lei a incumbência de executar a diligências a fim de descobrir os delitos, bem como sua autoria e circunstância, fica a cargo dos chefes, delegados e subdelegados, os quais devem passar os elementos colhidos ao Promotor Público, e dar conhecimento à autoridade competente.

O Código de Processo Penal de 1941 atribui a atividade de investigar na área criminal às autoridades policiais, cuja atuação é com o objetivo de descobrir o delito e sua respectiva autoria, contudo, não excluiu a função das autoridades administrativas autorizadas por lei.

### **2.3 Distinções entre Investigação, Inquérito e Instrução**

Com a prática de um fato delituoso, o Estado se reveste no direito de desvendar a autoria e a materialidade do delito, para futuramente ser desempenhada a atividade de perseguir o crime em juízo, julgando e aplicando a respectiva sanção aquele que o praticou. Em outras palavras, trata-se da aplicação do direito de punir Estatal. Para José Frederico Marques (2008, p. 01):

Esse direito de punir (ou poder-dever de punir), titularizado pelo Estado, é genérico e impessoal porque não se dirige especificamente contra esta ou aquela pessoa, mas destina-se à coletividade como um todo [...] No momento em que é cometida uma infração, esse poder, até então, genérico, concretiza-se, transformando-se em uma pretensão individualizada, dirigida especificamente contra o transgressor. O Estado, que tinha um poder abstrato, genérico e impessoal, passa a ter uma pretensão concreta de punir determinada pessoa.

Investigação, segundo o Mini Aurélio (2000, p. 400), é entendida como sendo seguir os vestígios, pesquisar, examinar com atenção. Na esfera penal, no dizer de Manuel Sabino Pontes (2006, s.p.) “investigar significa colher provas que elucidem o fato criminoso, demonstrando a sua existência ou não (materialidade) e quem para ele concorreu (autoria e participação), bem como as demais circunstâncias relevantes”.

Assim, não é demais dizer que toda informação colhida por agente público ou mesmo por particular é denominada de investigação criminal, no sentido amplo.

Neste sentido, é digno de nota a consideração de que a investigação criminal trata-se de uma reunião de atos de natureza administrativa, realizados

preliminarmente, onde se objetiva a aferição dos crimes, bem como quem o perpetrou, para que após se desenvolva o julgamento e seja aplicada a pena cabível ao caso.

O ilustre professor José Frederico Marques (2000, p. 154) também discorre a respeito, prelecionando que a investigação se trata de função do Estado de perseguir o crime. Disto advém as características de preparação e informação, uma vez que a finalidade é a de colher informações suficientes e necessárias para que o órgão competente, isto é, o Ministério Público, intente a ação penal.

Tem-se que a investigação criminal ocorre por meio de requisições de dados e informações, quando as testemunhas são ouvidas, na situação em que é determinado judicialmente a escuta telefônica, dentre outras hipóteses.

É fundamental distinguir investigação de instrução, visto que estes termos não são sinônimos.

A finalidade da investigação é angariar elementos, informações, dados que servirão de base para o Ministério Público formar sua convicção. Com apoio nestas peças de informação o *parquet* proporá a ação penal, se entender que não é caso de arquivamento, ou até, requererá o retorno dos autos para a delegacia para que sejam realizadas as diligências necessárias.

De outro lado, o procedimento de instrução tem por objetivo colher provas deixando evidente que o Estado é legítimo para exercer seu direito de punir. Também objetiva o exercício do direito de defesa ou formar a culpa nos casos de crimes cujo julgamento compete ao Tribunal do Júri.

Na investigação põe-se a situação fática diante do Órgão Ministerial, enquanto que na instrução ela é colocada perante um magistrado. Na primeira não vige o princípio do contraditório, ao passo que na instrução referido imperativo constitucional é obrigatório, sob pena de nulidade.

Deste modo, a persecução penal é exercida num primeiro momento por meio das investigações e, em momento posterior, pela ação penal.

Por derradeiro, aponta-se que há necessidade de se documentar as atividades investigatórias, ou seja, é preciso que seja realizada a sua exteriorização, e

isto se faz por meio do inquérito policial. Portanto, este é uma forma de concretização das investigações criminais.

## 3 MINISTÉRIO PÚBLICO

### 3.1 Origem da Expressão

Os antecedentes históricos do direito não consignam relatos de um órgão que ostentasse semelhanças quanto ao modelo atual da Instituição do Ministério Público. Por esta razão tenta-se verificar cargos que possuam funções próximas as conferidas ao Órgão Ministerial.

Fazendo referência à Instituição a expressão foi usada por várias vezes nos provimentos legislativos do século XVIII, seja para indicar as atribuições específicas do ofício de Promotor Público, seja para aludir a um determinado magistrado, responsável por exercer a função, e por fim, dizendo respeito ao ofício. Neste ponto, é digno de nota trazer a lição de Hugo Nigro Mazzilli (1995, p. 09) apud Mario Vellani (1965, s.p.):

[...] a expressão nasceu “quase inadvertidamente, na prática”, quando os procuradores e advogados do réu falavam de seu próprio mister ou ministério, e a este vocábulo se uniu, “quase por força natural”, o adjetivo “público”, para designar os interesses públicos que os procuradores e advogados do rei deveriam defender.

Dá análise do estudo do termo “ministério” denota-se que é originário da expressão *manus*. Disso advém a metáfora de que o Ministério Público significa a mão do rei ou da lei.

### 3.2 Raízes Remotas

Há relatos de que o Órgão Ministerial seria originário do Egito (aproximadamente 4.000 anos atrás), significando a figura de um funcionário responsável por aplicar castigos aos desordeiros. (MORAES, 2007, p. 574).

De outro lado, sustenta-se também de sua origem estaria nos *éforos* em Esparta. Da lição de Valter Foletto Santin (2001, p. 22) extrai-se:

Em Esparta, encontramos os *éforos*, incumbidos de responsabilizar criminalmente os acusados quando os ofendidos não o faziam, para evitar a impunidade. Também exerceram funções de censores, acusadores e juizes.

Ainda, outros salientam que na Grécia em Roma não houve especificamente um *parquet*. Nesse ponto Roberto Lyra discorre (1937, p. 09) que “gregos e romanos não conheceram, propriamente, a instituição do Ministério Público”.

Menciona-se a origem da Instituição na Idade Média, na figura daqueles que protegiam o senhor feudal judicialmente.

Em maior número estão aqueles que sustentam as origens do Ministério Público na França. Tendo em vista que aqui assumiu característica de permanente. Inclusive, nos idos de 1302, esse país instituiu o Órgão Ministerial, aludindo aos procuradores do rei. (MORAES, 2007, p. 574).

### 3.3 Ministério Público no Brasil

Partindo da premissa de que o Brasil foi colonizado por Portugal, tem-se que a origem do Ministério Público brasileiro é comum às ordenações do Reino.

A legislação lusitana vigeu durante muito tempo em nosso país, especialmente no que se refere à área civil, já que teve sua aplicação cessada com o início da vigência do Código Civil Brasileiro em 1917. Quanto à esfera penal, mencionada legislação foi afastada por leis nacionais editadas posteriormente a Independência.

Desta maneira, a função de Promotor de Justiça já encontrava previsão nas Ordenações.

Para Manuel Sabino Pontes (2006, s.p.):

A nossa primeira Constituição, a Carta Imperial de 1824, não tratou pormenorizadamente do Ministério Público, limitando-se a regular que a acusação dos crimes em juízo seria feita pelo **Procurador da Coroa e Soberania Nacional**.

No Brasil, a primeira norma brasileira que dispôs a respeito do *parquet* foi o Código de Processo Criminal do Império (1832), prevendo em seu artigo 74 que a denúncia era de competência tanto do Promotor de Justiça quanto de qualquer um do povo.

A Lei n.º 261 cria de fato a Instituição do Ministério Público, sendo modificada pelo Decreto n.º 848 (Lei Orgânica da Justiça Federal) na fase Republicana. O autêntico estatuto do Ministério Público foi explicitado no Decreto n.º 1.030, de 1890, o qual garantia autonomia, estabilidade, além de fixar suas atribuições.

### **3.4 Desenvolvimento Histórico do Ministério Público no Brasil**

Primeiramente, cumpre dizer que a primeira referência à Instituição do Ministério Público em texto de lei no nosso país foi em 1609. Esta lei regulamentava como devia ser composto o Tribunal da Relação do Brasil, com sede na Bahia. Neste

Tribunal desempenhava a função de Procurador da Coroa e Promotor de Justiça algum dos dez desembargadores que faziam parte da Corte. (PONTES, 2006, s.p.).

Na Constituição Imperial de 1824 omitiu-se a respeito do Ministério Público. Restringiu-se a dispor que a acusação dos delitos deveria ser realizada pelo Procurador da Coroa e Soberania Nacional.

Posteriormente, com o Código de Processo Criminal Imperial datado de 1832, a Instituição passa a ter um tratamento mais metódico. Regulamentou-se que poderia ser admitido ao cargo de Promotor de Justiça os que não tinham impedimentos para serem jurados, especialmente os que tivessem conhecimento das leis nacionais.

A Constituição Federal de 1891 limitou-se a mencionar no seu artigo 58, §2º, como deve ser escolhido o Procurador-Geral da República.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1934 houve a institucionalização do Ministério Público, onde foi reservado o capítulo denominado “dos órgãos de cooperação nas atividades governamentais”. Manuel Sabino Pontes (2006, s.p.) elenca melhoras: “estabilidade dos membros do *Parquet*, regulamentação do ingresso na carreira; e paridade de vencimentos do Procurador Geral da República com os dos Ministros da Suprema Corte”.

A Constituição de 1937 traz o Procurador-Geral da República como sendo o chefe do Ministério Público Federal no artigo 99. Também faz referência ao quinto constitucional no artigo 105. Aqui, o Ministério Público teve suprimida a estabilidade e paridade de vencimentos.

Na Constituição de 1946 se menciona a estabilidade e inamovibilidade relativa dos membros da Instituição e a possibilidade de ingresso na carreira por concurso. O Presidente da República é livre para nomear e demitir o Procurador-Geral da República, após a análise do Senado Geral (artigo 90, alínea *a*). Importa observar que o Ministério Público foi separado dos poderes da República, constando em título especial.

Por meio da Constituição de 1967, a Instituição foi inserida no Capítulo do Poder Judiciário, tendo prerrogativas idênticas a dos juízes no que se refere à

aposentadoria. Para ingressar na carreira é necessário aprovação em concurso público de provas e títulos.

Com a Emenda Constitucional n.º 1 (1969) – considerada Constituição em razão das grandes alterações que instituiu – o Ministério Público passou constar no Capítulo reservado ao Executivo. Foram retiradas dos seus integrantes as prerrogativas de tempo para a aposentadoria e vencimentos que os juízes possuíam.

Segundo Hugo Nigro Mazzilli (2004, p. 22):

Foi com a primeira Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, a LC federal n. 40, de 14 de dezembro de 1981, que o Ministério Público passou a ter um perfil nacional, com conceituação, princípios, funções, garantias, instrumentos e organização básica.

Somente com a Carta de 1988 a Instituição progrediu. Isto porque está inserida em título próprio, no Capítulo das Funções Essenciais à Justiça. Portanto, diferentemente do que ocorreu nas Constituições anteriores, o Ministério Público foi posto em capítulo distinto dos que regulam a respeito do Poder Executivo, Legislativo e Judiciário.

A Magna Carta nos artigos 127 a 130 descreve a estrutura do Ministério Público. Neste sentido, o artigo 127 conceitua a Instituição e elenca as suas peculiaridades. No artigo 128, fixa a abrangência do Ministério Público, dispondo sobre a nomeação do Procurador-Geral da República e dos Estados, bem como as garantias e vedações. As funções institucionais estão previstas no artigo 129. Por fim, aborda a respeito da Instituição junto aos Tribunais de Conta no artigo 130.

### **3.5 Conceito**

A Constituição Federal no seu artigo 127 define Ministério Público como sendo “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”.

Da análise do conceito extrai-se que a Instituição tem relevância constitucional, em razão dos mais importantes valores sociais estarem sob sua proteção como: oposição à criminalidade, a tutela do meio ambiente e outros interesses difusos e coletivos, a defesa do patrimônio público e social, defesa de direitos transindividuais e individuais indisponíveis, entre outros.

Conforme Hugo Nigro Mazzilli (2004, p. 31):

A atuação do Ministério Público é sempre casual, ou seja, deve pressupor: a) uma indisponibilidade de um interesse ligado a uma pessoa (por exemplo, incapaz); b) a indisponibilidade de um interesse ligado a uma relação jurídica (por exemplo, questão de estado); c) a presença de uma questão de larga abrangência social (por exemplo, interesses transindividuais).

Assim, feitas essas premissas, é imprescindível esmiuçar o conceito visando sua melhor compreensão.

### **3.5.1 Instituição permanente**

As instituições jurídicas têm por objetivo a segurança e a ordem social. Desta maneira, afirma-se que o Ministério Público é órgão estatal, tendo por característica ser permanente. É por meio dele que o Estado exprime sua soberania, sendo constituído por estatutos e um fim a cumprir no meio social, a quem se incumbe de defender a ordem jurídica, o regime democrático, bem como os interesses sociais e individuais indisponíveis.

Nesse diapasão é a lição Luciana Neves Müller (s.d., s.p):

[...] não é a letra fria do texto constitucional que legitima o Ministério Público como instituição, mas sua atuação diária e constante, inflexível e intransigente, voltada para a defesa social. Sem essa atuação, perde sentido o *Parquet*.

Trata-se de “uma Instituição jurídica fundamental, perene. Ela extrapola o indivíduo no tempo e no espaço, possui vida e disciplina próprias, forças e qualidades particulares e uma vocação especial de bem servir a própria sociedade”. (SANTIN, 2001, p. 191).

O trabalho do *parquet* é voltado para a defesa da sociedade. Isso é percebido em razão da natureza das suas funções, seja ajuizando ações penais em face dos delinqüentes, seja protegendo hipossuficientes quando deduz a ação civil pública em face daqueles que ocasionam prejuízos de caráter difuso ou coletivo, individual ou homogêneo.

### **3.5.2 O Ministério Público e a função jurisdicional**

A Constituição Federal tem o Ministério Público como órgão fundamental, vale dizer, fundamental para a atuação e exercício da jurisdição. Portanto, faz referência a uma Instituição indispensável e importantíssima.

Esse caráter de essencialidade há de ser entendido em conformidade com a incumbência de “defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (artigo 127, *caput*, *in fine*, da Constituição Federal), isto para que não ocorra equívoco e se concluir que a Instituição tem por obrigação atuar na totalidade das ações. Neste sentido, arguta é a lição de Valter Foleto Santin (2001, p. 192):

Apenas o Procurador-Geral da República funciona em todas as ações e processos que tramitam perante o Supremo Tribunal Federal, tendo em vista mandamento constitucional específico (art. 103, § 1º, CF), justificável pela especial relevância das causas de competências do STF, guardião da

Constituição (art. 102, *caput*) e conseqüentemente da ordem jurídica e do regime democrático, que são protegidos pelo Ministério Público (art. 127).

A intervenção do *parquet*, imprescindível quando se fala em jurisdição, é entendida como um mecanismo utilizado no processo objetivando aperfeiçoar a atividade judicante nos casos cuja discussão tenha por conteúdo direito individual indisponível, primando pela observância do princípio do juiz imparcial.

### **3.5.3 Zelo pelas principais formas de interesse público**

A parte final do artigo 127 da Constituição Federal quando afirma que o Ministério Público é incumbido da “defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”, faz alusão ao zelo do interesse público.

Há quem critique o termo “interesse público”, como Hugo Nigro Mazzilli (1995, p. 71), argumentando que é impreciso, porém o tem como melhor frente a exposição defeituosa de alguns textos que, intencionando abarcar a totalidade da atuação do *parquet*, “enumeram interesses sociais, interesses indisponíveis do indivíduo e da coletividade, interesses coletivos, difusos, transindividuais etc”.

Distingue-se na doutrina dois tipos de interesses, um primário e um secundário. Aquele diz respeito ao interesse do bem geral, enquanto o último refere-se ao interesse da administração. São distintos, logo, não se confundem. Nesse ínterim digno de nota o que preleciona Valter Foleto Santin (2001, p. 192):

O “interesse público” a ser zelado pelo Ministério Público é o primário, interesse do bem geral, identificado como o interesse social (da sociedade ou da coletividade, designados como interesse coletivo e difuso). Não passível de confusão com o interesse público secundário, de interesse da administração.

Indo mais além Hugo Nigro Mazzilli (1997, p. 21) acrescenta que o *parquet* “atua quando: a) haja indisponibilidade do interesse, seja parcial ou absoluta; b) convenha à coletividade como um todo a defesa de qualquer interesse, disponível ou não”. E conclui o mestre:

[...] portanto, até o interesse individual, se indisponível, é interesse público, cujo zelo é cometido ao Ministério Público; a defesa do interesse coletivo (que reúne uma categoria determinada ou pelo menos determinável de indivíduos) pode convir à coletividade como um todo. (MAZZILLI, 1997, p. 21).

Valter Foleto Santin (2001, p. 193), por sua vez, apresenta expressões de modo a se evitar confusões:

Para diferenciar o interesse público da Administração e da Sociedade, este defendido pelo Ministério Público, poderia ser denominado “interesse comunitário” ou “interesse social” ou “interesse público-social” ou “interesse da sociedade” ou “interesse da coletividade”, nomenclaturas que melhor expressariam esse aspecto do interesse público.

Também é possível a atuação do Ministério Público no que se refere à proteção dos direitos atinentes ao Código de Defesa do Consumidor, mesmo que se esteja diante do direito disponível, uma vez que em razão dos indivíduos atingidos surge importância para a comunidade, o que legitima a participação do membro ministerial.

#### **3.5.4 Defesa da ordem jurídica**

O Ministério Público tem por escopo a defesa da ordem jurídica. Afirma-se que esta atividade deve ser interpretada em consonância com outras regras regulamentadoras da atuação do *parquet*, também dispostas na Magna Carta.

Esta é a lição de Hugo Nigro Mazzilli (1997, p. 22):

Consagrado como fiscal da lei, a destinação do Ministério Público deve ser compreendida à luz dos demais dispositivos constitucionais que disciplinam sua atividade, sempre voltada para o zelo de interesses sociais e individuais indisponíveis e do bem geral [...].

Disso advém as origens do *parquet de exercer* atividade de fiscalização, primando pela proteção do ordenamento jurídico, consoante o artigo 127, da Lei Maior.

Partindo desta premissa, como dito alhures, há de se entender que o Ministério Público não participa em todas ações possíveis. Portanto, argumenta-se pela restrição e compatibilização da atuação do *parquet*. Vale dizer, a defesa da ordem jurídica abrange uma área extensa, porém as atividades ministeriais devem comportar restrição, bem como compatibilização com as finalidades da Instituição.

### 3.5.5 Defesa do regime democrático

A democracia, conforme o Mini Aurélio (2000, p. 208) é entendida como sendo “1. o governo do povo; soberania popular. 2. doutrina ou regime jurídico baseado nos princípios da soberania popular e da distribuição eqüitativa de poder”.

Hugo Nigro Mazzilli (1997, p. 22) observa que o “Ministério Público só atinge sua destinação última em meio democrático, pois o cumprimento da lei, sob ordem democrática, é condição para a liberdade das pessoas”. Continuando, o mestre acrescenta (1997, p. 22):

A LOMPU bem desenvolveu a vontade constitucional, ao devotar a Instituição à promoção das medidas necessárias para garantir o respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados pela Constituição; ao impor-lhe o controle externo da atividade policial, tendo em vista valores democráticos; ao conferir-lhe funções institucionais ligadas à soberania e representatividade popular e à defesa dos direitos políticos; ao

atribuir-lhe iniciativa de ações em defesa de direitos constitucionais; na propositura do mandado de injunção, na promoção de responsabilidade de autoridades e na defesa do estado de Direito e das instituições democráticas.

Trata-se do regime oriundo da democracia. Tem seu fundamento “na soberania popular, liberdade eleitoral, divisão de poderes e controle dos atos das autoridades públicas” (SANTIN, 2001, p. 195).

### **3.5.6 Defesa dos interesses sociais**

O doutrinador Valter Foletto Santin (2001, p. 196) afirma que na conceituação feita pela Constituição Federal de “interesses sociais” deve-se inserir também os “interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos”. Para este ilustre doutrinador:

A proteção do patrimônio público, social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, através da promoção do inquérito civil e da ação civil pública, consta das funções institucionais do Ministério Público (art. 129, III, CF). (SANTIN, 2001, p. 196).

Define-se interesses ou direitos difusos, conforme preleciona Valter Foletto Santin (2001, p. 196), como sendo “os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base”. Pode-se citar como exemplos o ar atmosférico, bem como o meio ambiente.

Quanto aos interesses coletivos não se pode deixar de anotar que o artigo 129, da Magna Carta, no seu inciso III, elenca como função institucional do Ministério Público “promover o inquérito civil e a ação civil pública, para proteção de patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”.

Há de se fazer a ressalva de que a defesa dos interesses ou direitos individuais homogêneos não encontra previsão expressa na Carta Política, uma vez que essa espécie de interesse social foi incluída tempos após, com o Código de Defesa do Consumidor. Em que pese esta afirmação, é perfeitamente possível enquadrar a proteção de referidos direitos nas atividades do *parquet*, tendo em vista a compatibilidade com suas funções institucionais (artigo 129, inciso IX, Constituição Federal).

### **3.5.7 Defesa dos interesses individuais indisponíveis**

Também é de incumbência da Instituição do Ministério Público.

Os interesses individuais restringem-se ao particular, porém, assumem importância principalmente quando são entendidos como indisponíveis, legitimando a atuação do Ministério Público.

Este caráter de indisponibilidade refere-se ao fato do indivíduo não poder abrir mão do direito voluntariamente. Neste sentido, Valter Foletto Santin (2001, p. 197) bem observa que “é considerado indisponível o direito a alimentos, em relação a pessoa menor de idade, não podendo o seu representante renunciar, apenas deixar de exercer o direito (art. 404, do Código Civil)”. O mestre acrescenta (2001, p. 197) que são “indisponíveis os direitos à vida, à saúde, à educação, à filiação, ao nome, à integridade física e mental, à liberdade, dentre mais”.

Por sua vez, Hugo Nigro Mazzilli (1997, p. 23) ensina que:

[...] é este objeto da atenção do Ministério Público: a) ou zela para que não haja disposição de interesse que a lei considera indisponível; b) ou, nos casos de indisponibilidade relativa, zela para que a disposição do interesse seja conforme às exigências da lei; c) ou zela pela prevalência do bem comum, nos casos em que não haja indisponibilidade do interesse, nem absoluta nem relativa, mas esteja presente o interesse da coletividade como um todo.

Contudo, em se tratando de direito disponível não se veda a intervenção do *parquet* nos casos de direitos individuais homogêneos, em razão da sua peculiaridade e consonância com os ditames pregados pela Instituição.

O texto constitucional encarrega o Ministério Público de zelar pelos interesses sociais mais importantes, sejam relacionados à coletividade no geral, sejam relacionados a sujeitos específicos. Entretanto, nesta hipótese ou naquela, sempre o *parquet* atua na proteção do interesse da sociedade, respeitando o disposto no artigo 129, no seu inciso IX, da Constituição Federal.

### **3.6 Princípios Institucionais**

A Instituição do Ministério Público é regida pelos seguintes princípios: unidade, indivisibilidade, independência funcional e o princípio do promotor natural.

#### **3.6.1 Unidade**

Por este princípio entende-se que o Ministério Público trata-se de um ente único, independentemente da variedade de órgãos, sendo chefiado tão-somente por um Procurador-Geral.

Atenta-se para o fato de que esta unidade deve ser considerada indistintamente em cada Ministério Público, portanto, não se aplica o princípio entre os vários ramos da instituição.

Neste sentido, preleciona Valter Foleto Santin (2001, p. 198):

A Constituição Federal indica que o Ministério Público não deveria ser encarado como fração, mas há entendimento de que a unidade seria apenas em relação à mesma espécie Ministério Público, sem vinculação de um com os demais (Ministério Público Federal em relação ao Ministério Público dos Estados nem o de um Estado com referência ao de outro ente federativo).

Assim também afirma o referido mestre acima apud E. Magalhães Noronha (1990, p. 141), dizendo que “unidade é a consideração do Ministério Público um só órgão, sob a mesma chefia e exercendo a mesma função, em que todos os seus representantes integram e compõem o mesmo órgão”. (SANTIN, 2001, p. 197-198).

### **3.6.2 Indivisibilidade**

O Ministério Público é tido como indivisível na sua totalidade e é somente um o seu ofício.

Para Alexandre de Moraes (2007, p. 582) “a indivisibilidade resulta em verdadeiro corolário do princípio da unidade, pois o Ministério Público não se pode subdividir em vários outros Ministérios Públicos autônomos e desvinculados uns dos outros”.

Por esta razão se diz que é uno, de modo que os membros da Instituição não estão vinculados aos processos nos quais intervieram, sendo admitido a substituição de uns pelos outros de forma não arbitrária e em conformidade com o disposto na lei.

Segundo Valter Foletto Santin (2001, p. 198) “a indivisibilidade e a unidade são conceitos bem próximos” a ponto de Hugo Nigro Mazzilli afirmar que o primeiro princípio somente se completa quando existir o segundo. Este último doutrinador bem observa que:

Mesmo assim, os poderes do procurador-geral encontram limite na independência funcional dos membros da instituição. Não se pode impor um

procedimento funcional a um membro do Ministério Público, senão fazendo recomendação sem caráter normativo ou vinculativo, pois a Constituição e a lei complementar, antes de assegurarem garantias funcionais, para que possam servir aos interesses da lei, e não aos dos dirigentes, ainda que da própria instituição. (MAZZILLI, 1997, p. 24).

De outro lado, na esfera administrativa os membros da Instituição devem obedecer o que é decidido pelos órgãos da administração superior, o que não se confunde com matérias cuja decisão dependa de íntima convicção do funcionário.

### **3.6.3 Autonomia funcional, administrativa e financeira**

O *parquet* é livre quando atua exercendo suas atribuições, de maneira que não se vincula a determinação de qualquer pessoa, porém, é obrigado a fazer prestação de contas de seus atos à Magna Carta, à legislação e à sua convicção. Trata-se da autonomia funcional ou independência funcional, acerca da qual preleciona Valter Foleto Santin (2001, p. 199):

A autonomia funcional ou independência funcional garante a liberdade de atuação do órgão do Ministério Público, sem sofrer influência hierarquicamente superior. O membro atua livremente no caso concreto, de acordo com as regras legais e a sua consciência, sem direcionamento vinculativo e compulsório dos órgãos superiores, para que possam servir aos interesses da lei e não aos dos governantes. Agem conforme a sua convicção fática e jurídica.

Continua dizendo que:

O *parquet* não é mais auxiliar do Governo nem *longa manus* do Executivo – como na origem e até tempos atrás. Caracteriza-se como órgão constitucional independente, investido de funções essenciais à Justiça, não vinculado diretamente aos Poderes da República.

Os membros do Ministério Público são considerados agentes políticos, com autonomia funcional, exercendo relevantes atribuições constitucionais e parcela

da soberania do Estado, especialmente na promoção da ação penal pública. (SANTIN, 2001, p. 200).

É preciso anotar que a hierarquia somente diz respeito ao aspecto administrativo, não se admitindo que o Procurador-Geral ordene em qual sentido deve atuar o *parquet*. Contudo, a autonomia é relativa, tendo em vista que deve obedecer ordens de cunho administrativo (arquivamento de procedimento, por exemplo).

Quanto à autonomia administrativa é fundamental considerar que se trata de fruto do advento da atual Constituição Federal. Entretanto, ainda no começo da década de 90, o Ministério Público do Estado de São Paulo dependia do Poder Executivo e da Secretaria da Fazenda.

A respeito da autonomia financeira, digno de nota é a lição de Emerson Garcia (2003, s.p) citando Hugo Nigro Mazzilli (1995, p. 94-95):

[...] autonomia financeira é a capacidade de elaboração da proposta orçamentária e de gestão e aplicação dos recursos destinados a prover as atividades e serviços do órgão titular da dotação. Essa autonomia pressupõe a existência de dotações que possam ser livremente administradas, aplicadas e remanejadas pela unidade orçamentária a que foram destinadas. Tal autonomia é inerente aos órgãos funcionalmente independentes, como são o Ministério Público e os Tribunais de Contas, os quais não poderiam realizar plenamente as suas funções se ficassem na dependência financeira de outro órgão controlador de suas dotações.

Portanto, em que pese as posições em contrário, há de se reconhecer a autonomia financeira do Ministério Público.

### **3.6.4 Princípio do promotor natural**

Este princípio reza que é proibido haver designação por parte da chefia da Instituição para determinado caso específico. Isto geraria a hipótese do promotor de

exceção, contrariando o mandamento constitucional, o qual dispõe que tão-somente ao promotor natural, ou seja, pré-determinado, se incumbe de intervir no processo.

O ilustre doutrinador Alexandre de Moraes (2007, p. 582) ministra:

O plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência do presente princípio por maioria de votos, no sentido de proibirem-se designações casuísticas efetuadas pela chefia da Instituição, que criariam a figura do *promotor de exceção*, em incompatibilidade com a Constituição Federal, que determina que somente o promotor natural é que deve atuar no processo [...] garantia esta destinada a proteger, principalmente, a imparcialidade da atuação do órgão do Ministério Público, tanto em sua defesa quanto essencialmente em defesa da sociedade, que verá a Instituição atuando técnica e juridicamente.

Por derradeiro, a Constituição proíbe expressamente no seu artigo 129, §2º, a designação de membro da Instituição *ad hoc*, uma vez que somente pode atuar na função agentes que são integrantes de carreira.

### **3.7 Garantias e Prerrogativas**

São asseguradas garantias à Instituição do Ministério Público. De outro lado, aos seus membros se conferem prerrogativas.

Na lição Hugo Nigro Mazzilli (2004, p. 49) as primeiras “são atributos que se destinam a assegurar o livre *exercício* das funções: a) do próprio Ministério Público, como instituição; b) de seus órgãos e membros, como agentes”. Quanto as prerrogativas acrescenta que “são distinções, privilégios, vantagens e imunidades funcionais *ínsitas aos cargos dos membros do Ministério Público*”.

Convém destacar que há determinadas garantias que refletem de modo indireto nos membros do Ministério Público, a exemplo do concurso de ingresso na carreira, dos princípios, da autonomia, entre outras. Outras, por sua vez, embora reflitam na Instituição, se relacionam ao agente público.

Conforme Valter Foletto Santin (2001, p. 202):

Apesar das garantias nem sempre serem prerrogativas e vice-versa, para efeitos desta análise, considera-se as garantias constitucionais dos membros do Ministério público como prerrogativas, pela sua vinculação ao cargo.

Deste modo, as prerrogativas são as seguintes: independência funcional, inamovibilidade, vitaliciedade, irredutibilidade de vencimentos e foro por prerrogativa de função. Convém considerar que são consideradas garantias políticas dos integrantes da Instituição a isonomia de vencimentos, as vedações, promoção e aposentadoria.

Todos os promotores detêm independência quando exercem suas atribuições. Com o fito de resguardar essa independência, a Magna Carta assegura àqueles a prerrogativa da inamovibilidade para que não sejam removidos de forma compulsória, isto é, sem consentimento. Destarte, quando da sua atuação no processo, os membros do Ministério Público não terão que se preocupar com o desagrado de alguém.

Para Hugo Nigro Mazzilli (1997, p. 39), inamovibilidade “é a impossibilidade de remover compulsoriamente o titular de seu cargo, salvo por motivo de interesse público, mediante decisão do colegiado competente, assegurada ampla defesa”. Este doutrinador ainda acrescenta que com esta prerrogativa objetiva-se preservar as funções do cargo.

Portanto, a regra não é absoluta. Isto porque o membro do Ministério Público poderá ser removido quando houver promoção e aceitá-la, ou quando consentir em permutar com outro promotor.

Segundo Hugo Nigro Mazzilli (1997, p. 39), na “defesa da coletividade e da própria instituição, a Constituição excepciona o princípio da inamovibilidade e admite a remoção compulsória por motivo de interesse público [...]”.

Insta salientar nas hipóteses de remoção compulsória deverão ser observados requisitos. Em primeiro lugar exige-se que haja interesse público. Deverá ser instaurado processo, onde será garantido o contraditório e ampla defesa. Por fim,

para que o promotor seja removido é necessário haver decisão de maioria absoluta do Conselho Superior do Ministério Público.

A vitaliciedade caracteriza-se pelo direito de perpetuidade no cargo. O seu início depende do modo como o indivíduo ingressou na carreira. Assim, caso o ingresso tenha ocorrido em razão de concurso público, a prerrogativa somente é conferida ao *parquet* depois de completados dois anos de estágio probatório. Isto é de importância fundamental, visto que antes deste período o membro do ministério público poderá ser demitido mediante mero processo administrativo, desde que garantido o contraditório e ampla defesa. Ao passo que, sendo vitalício a demissão somente ocorrerá após a prolação de sentença judicial com trânsito em julgado.

De outro lado, os que ingressaram no Tribunal pelo “quinto constitucional” ou no Superior Tribunal de Justiça (cujos membros do *parquet* representam um terço) têm a mencionada prerrogativa no momento da posse, não necessitando para tanto, aguardar o término do processo probatório.

A irredutibilidade de subsídios é garantida a todos os funcionários públicos. Trata-se de uma prerrogativa segundo a qual o *parquet* não pode receber remuneração inferior ao determinado pela lei, ou seja, não poderá haver redução em seu salário. Entretanto, esta regra é relativa, haja vista que o salário pode ser reduzido por ordem judicial, ou pelo imposto de renda.

O *parquet* possui foro por prerrogativa de função. Desta maneira, tem-se que: é competência originária do STF (Supremo Tribunal Federal) o processo e julgamento do Procurador-Geral da República, nas infrações comuns; compete ao Senado Federal, quanto aos crimes de responsabilidade, o julgamento do Procurador-Geral da República; o STJ (Superior Tribunal de Justiça) tem a competência originária para o processo e julgamentos dos membros do Ministério Público da União atuantes nos tribunais; tem a competência originária os TRF's (Tribunais Regionais Federais) quanto ao processo e julgamento dos membros do Ministério Público da União, excetuado o que compete à Justiça Eleitoral, e ao STJ; os TJ's (Tribunais de Justiça) possuem a competência para o processo e julgamento, tanto nos crimes comuns quanto nos de responsabilidade, quantos aos membros do Ministério Público,

excetuado o que compete à Justiça Eleitoral; é competente um Tribunal Especial quanto ao processo e julgamento do Procurador-Geral de justiça do Estado, quanto aos crimes de responsabilidade.

Por derradeiro, no que concerne às vedações tem-se que o *parquet* não pode receber qualquer vantagem por atuar no processo; está impossibilitado de advogar; não pode exercer outra função pública, exceto uma de magistério, entre outras vedações previstas na lei. (MAZZILLI, 1995, p. 44).

## 4 ESPÉCIES DE PROCEDIMENTOS

### 4.1 Comissões de Inquéritos Parlamentares

Inquérito parlamentar é o nome que se dá a qualquer investigação realizada por uma comissão indicada por uma ou ambas as Câmaras, com o fim de conhecer fatos ou adquirir dados imprescindíveis ao exercício das atividades parlamentares. Nesse sentido, José Frederico Marques (2000, p. 154) apud Pietro Virga (1951, p. 02), afirma que:

[...] entende-se por inquérito parlamentar, toda e qualquer investigação levada a efeito por uma comissão escolhida por uma ou ambas Câmaras, para a cognição de fatos ou a aquisição de dados necessários ao exercício das funções parlamentares.

Estatui a Lei regulamentadora das Comissões Parlamentares de Inquérito (CPI's), de nº 1.579, de 18 de março de 1952, em seu artigo 2.º:

Art. 2º. No exercício de suas atribuições, poderão as Comissões Parlamentares de Inquérito determinar as diligências que reputarem necessárias e requerer a convocação de ministros de Estado, tomar o depoimento de quaisquer autoridades federais, estaduais ou municipais, ouvir os indiciados, inquirir testemunhas sob compromisso, requisitar de repartições públicas e autárquicas informações e documentos, e transportar-se aos lugares onde se fizer mister a sua presença.

Esta mesma legislação dispõe no artigo 6.º que “o processo e a instrução dos inquéritos” tem de obedecer ao que determina a mencionada lei, e, “no que lhes for aplicável, às normas do processo penal”.

Por fim, incumbe à Comissão Parlamentar de Inquérito dar ciência ao Ministério Público o cometimento de algum delito que tenha sido apurado no inquérito, enviando cópia de relatório dos trabalhos realizados e de peças angariadas durante a investigação.

## 4.2 Inquérito Policial Militar

Prevê o Código de Processo Penal Militar (CPPM) expressamente o que se entende por inquérito policial militar no artigo 9º, *in verbis*:

[...] o Inquérito Policial Militar é a apuração sumária de fato, que, nos termos legais, configure crime militar, e de sua autoria. Tem o caráter de instrução provisória, cuja finalidade precípua é a de ministrar elementos necessários à propositura da ação penal.

No dizer de Rafael Monteiro Costa (2006, s.p.) o inquérito policial militar “é um instrumento de apuração sumária dos fatos, no intuito de trazer ao órgão oficial de acusação, elementos para que possa oferecer, ou não, a ação penal militar”.

Portanto, o inquérito policial militar trata-se de simples procedimento de caráter inquisitivo e de investigação realizado preliminarmente à ação penal. Insta considerar que sua natureza jurídica é administrativa, não processual. Isto em razão da polícia ser órgão da administração pública, não tendo poderes de jurisdição.

Justamente por essa característica de ser inquisitório, inexistente neste procedimento contraditório e ampla defesa, já que não há acusação, mas tão-somente investigação.

### 4.3 Inquérito Civil

Para Hugo Nigro Mazzilli (2004, p. 75) o inquérito civil trata-se de “um procedimento administrativo preparatório, instaurado, presidido e eventualmente arquivado pelo Ministério Público, destinado a colher elementos de convicção [...]” os quais embasarão a ação civil pública que eventualmente será intentada.

A Lei n.º 7.347/85 introduziu no ordenamento jurídico brasileiro o inquérito civil. No seu artigo 8.º, § 1º, está dito que:

**Art. 8.º [...] § 1º.** O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias úteis.

Diante da aceitação do inquérito civil, foi elevado a *status* constitucional em 1988, tendo previsão no artigo 129, inciso III, da Magna Carta. E vale dizer, é função institucional do Ministério Público instaurar o inquérito civil e a ação civil pública, conforme é considerado no inciso III do mencionado dispositivo, dispondo que referida Instituição tem como atribuição “promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”.

A respeito do que vem a ser o tipo de procedimento ora em comento, arguta é a lição de Luiz Roberto Proença (2001, p. 32), citando o Ministro do Supremo Tribunal, José Celso de Mello Filho, quando este realizou uma análise deste instrumento investigatório:

[...] trata-se de procedimento meramente administrativo, de caráter pré-processual, que se realiza extrajudicialmente. O inquérito civil, de instauração facultativa, desempenha relevante função instrumental. Constitui meio destinado a coligir provas e quaisquer outros elementos de convicção, que possam fundamentar a atuação processual do Ministério Público. O inquérito

civil, em suma, configura um procedimento preparatório, destinado a viabilizar o exercício responsável da ação civil pública. Com ele, frustra-se a possibilidade, sempre eventual, de instauração de lides temerárias”.

Enfim, os autores não diferem, em essência, quanto à definição do inquérito civil. Luiz Roberto Proença (2001, p. 33) apud Rogério Cruz e Tucci (1999, p. 56) preleciona que é “procedimento de natureza administrativa, de caráter pré-processual, que se destina à colheita de elementos prévios e indispensáveis ao exercício responsável da ação civil pública”.

#### **4.4 Inquérito Policial**

De início, cumpre ressaltar que, perpetrado um delito, aparece para o Estado o *jus puniendi*, o qual é materializado por meio do processo; e é na ação penal que será aduzida em juízo a expressão do poder de punir estatal. O ilustre doutrinador José Frederico Marques (2000, p. 04), discorre a respeito deste assunto com propriedade:

Da prática de um fato aparentemente delituoso, nasce para o Estado o direito de punir [...] o qual nada mais traduz que o direito que tem o Estado de aplicar a pena cominada no preceito secundário da norma penal incriminadora, contra quem praticou a ação ou omissão descrita no preceito primário, causando um dano ou lesão jurídica, de maneira reprovável.

Contudo, em fase anterior a aplicação do direito de punir, objetivando promover a ação penal, é preciso investigar a ocorrência do crime, sua autoria e todos os elementos e circunstâncias deste, e tudo isso é alcançado por meio do inquérito policial.

A partir disto a polícia judiciária, preparando a ação penal, pratica os principais atos investigatórios e organiza uma espécie de instrução provisória, denominada de inquérito policial.

Inclusive a Exposição de Motivos do Código de Processo Penal no n.º IV dispõe que mencionado procedimento, no sentido de ser uma instrução provisória que antecede a instauração da competente ação penal, trata-se de uma garantia que evita a formação errônea de juízo, principalmente quando não há possibilidade de se saber como os fatos exatamente aconteceram.

#### **4.4.1. Natureza Jurídica**

O inquérito policial tem natureza jurídica de procedimento administrativo, preparatório e inquisitivo, dirigido por autoridade policial e formado por um complexo de diligências realizadas pela polícia judiciária. Tem por objetivo a elucidação dos delitos, bem como sua autoria, servindo de fundamento para que o Ministério Público ofereça a denúncia ou requeira o arquivamento do feito.

Nesse aspecto assinala Fernando Capez (2008, p. 71):

Trata-se procedimento persecutório de caráter administrativo instaurado pela autoridade policial. Tem como destinatários imediatos o Ministério Público, titular exclusivo da ação penal pública (CF, art. 129, I), e o ofendido, titular da ação penal privada (CPP, art. 30); como destinatário mediato tem o juiz, que se utilizará dos elementos de informação nele constantes, para o recebimento da peça inicial e para a formação do seu convencimento quanto à necessidade de decretação de medidas cautelares.

É um instrumento essencial para a realização de investigações por parte das polícias federal e civil na atividade prevista pela Magna Carta de investigação e apuração de crimes – consoante o disposto no artigo 144, §1º, I e §4º, Constituição Federal –, disciplinada nos artigos 4º a 23, do Código de Processo Penal (CPP).

É permitido instruir com o fito de se fazer uma preparação para a ação penal, a exemplo da hipótese do exercício da função policial. Nesta situação, a instrução não é jurisdicional, tendo em vista que a polícia não tem poderes jurisdicionais. Não tem característica judicial, tampouco de processo. Em razão de referida instrução ser um conjunto de atos, é chamada de procedimento.

Deste modo, para José Frederico Marques (2000, p. 163) inquérito policial trata-se de “procedimento administrativo-persecutório de instrução provisória, destinado a preparar a ação penal”. Este mestre continua prelecionando que:

Com os elementos investigatórios que integram essa instrução provisória, o inquérito policial fornece ao órgão da acusação os elementos necessários para formar a suspeita do crime, ou *opinio delicti*, que levará aquele órgão a propor a ação penal; com os demais elementos probatórios, ele orientará a acusação na colheita de provas a realizar-se durante a instrução processual. (MARQUES, 2000, p. 163). (MARQUES, 2000, p. 163).

De outro lado, pode-se afirmar que o procedimento ora em comento não se trata apenas de uma investigação provisória, já que por meio dele há colheita de provas de caráter definitivo, impossíveis de ser repetidas na fase judicial. Destarte, no entendimento Nestor Sampaio Penteadado Filho (2001, s.p.) são exemplos destas provas as avaliações, buscas, vistorias e a reconhecimento visuográfica do local de crime.

#### **4.4.2. Características**

Esta espécie de procedimento investigatório não é processo, mas sim procedimento administrativo-informativo.

É inquisitorial, ou seja, não contraditório. Assim, na etapa das investigações não se observa os princípios do contraditório e da ampla defesa, sendo facultado o comparecimento do defensor do averiguado.

Estatui o artigo 9º, do Código de Processo Penal (CPP) que “Todas as peças do inquérito policial serão, num só processado, reduzidas a escrito ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade”. A lei, portanto, prevê expressamente o inquérito policial como procedimento escrito, mas não exige forma rígida e indeclinável. Entretanto, é exigido observância de forma principalmente quando da demonstração da materialidade do delito, do interrogatório, bem como do auto de prisão em flagrante.

Durante o desenrolar das investigações, consoante expressa previsão legal, poderão o ofendido (ou representante legal) e o indiciado fazer requerimento objetivando a realização de diligências para que os fatos sejam esclarecidos (artigo 16, do Código de Processo Penal). Todavia, a própria lei confere à autoridade policial poder discricionário, a qual verificará a pertinência do que foi requerido, podendo deferir ou indeferir a seu bel-prazer – observando as limitações fixadas pela lei –, ou mesmo atender o pedido no momento que achar adequado.

O inquérito também tem por característica ser sigiloso, conforme dispõe o Código de Processo Penal em seu artigo 20. São duas as hipóteses em que se deverá resguardar o sigilo. Na primeira, segundo Julio Fabbrini Mirabete (2008, p. 129), a lei faz referência somente aos fatos ou circunstâncias tidas como prejudiciais ao bom andamento das investigações. Na segunda, senão houver sigilo poderá haver perturbação à ordem pública.

É fundamental anotar que o *parquet* e o magistrado não são alcançados por este sigilo, exceto o advogado, conforme dispõe a parte final do artigo 7º, XIII, da Lei n.º 8.906/94.

A materialização do inquérito policial é independente de autorização do magistrado, exceto nas hipóteses de limitações que a lei impõe. Trata-se da característica denominada oficiosidade ou auto-executabilidade. De outro lado, poderá ser controlado por via extraordinária por meio de *habeas corpus* ou mandado de segurança.

O inquérito policial, ainda, tem as características de obrigatoriedade e indisponibilidade.

Pela obrigatoriedade, na hipótese de delito que se procede por ação penal pública, é obrigatório que o inquérito seja instaurado. Entretanto, quando a infração penal for de ação penal condicionada à representação ou se processar mediante queixa-crime, somente será instaurado o inquérito policial se houver, no primeiro caso representação da vítima, e no segundo, a apresentação de requerimento expresso por parte do ofendido.

A característica da indisponibilidade estabelece que, após a instauração do inquérito policial, a autoridade policial não pode realizar o seu arquivamento, consoante expressa proibição legal (artigo 17, do Código de Processo Civil). Isto em razão da sua natureza pública. Essa é a lição de Bernardo Montalvão Varjão de Azevedo (2002, s.p.):

[...] o inquérito tem por objeto valores indisponíveis, quase sempre de natureza pública e, sendo assim, à autoridade policial não é dado o poder de, segundo o seu juízo discricionário de conveniência e oportunidade, dispor de tais objetos, isto é, no presente caso, arquivar o inquérito, até porque, se assim fosse, acabar-se-ia por ofender o princípio do sistema acusatório imposto pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 129, inciso I.

Por derradeiro, embora mecanismo usual de investigação, o inquérito policial não é indispensável à propositura da ação penal, haja vista que o órgão incumbido de promovê-la pode obter provas do delito e de sua autoria sem a necessidade de instaurar qualquer procedimento investigatório. Neste sentido preleciona o ilustre mestre Julio Fabbrini Mirabete (2008, p. 95), afirmando que a falta do inquérito não impede que a ação penal seja intentada quando a inicial acusatória ou a queixa-crime forem instruídas com dados suficientes de materialidade do delito, bem como da sua autoria.

#### 4.4.3 Contraditório na investigação policial

O tema é controverso na doutrina, apesar dos nossos Tribunais já terem decidido pela não observância do contraditório na investigação.

Há posicionamentos tanto a favor como contra, cada qual apresentando seus argumentos. É importante notar que as razões contrárias têm prevalecido na doutrina.

Aqueles que são a favor do contraditório nas investigações partem das seguintes premissas: “a) ser esta etapa um verdadeiro (*sic*) ‘processo administrativo’ (preparatório ao exercício da ação penal); b) haver neste processo um conflito de interesses, portanto existindo litígio e, por conseqüência, litigantes”. (CHOUKE, 1995, p. 111).

De outro lado, o posicionamento que sustenta a impossibilidade do referido princípio nas investigações preliminares, parte da assertiva de que é inadequado se possibilitar de forma completa o contraditório nas investigações, de modo a conferir extensa participação do averiguado, podendo isto acarretar o insucesso ou o retardamento daquelas, em especial devido à intervenção do suspeito, bem como da sua defesa.

A Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LV, afirma que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Como o inquérito policial não é processo, mas mero procedimento investigatório, nele não se reclama a observância deste imperativo constitucional.

O princípio do contraditório é também chamado de “princípio da bilateralidade das audiências” ou princípio da audiência bilateral”, o que bem expressa o seu significado. Trata-se de um corolário, isto é, de uma conseqüência lógica da bilateralidade da ação e do processo. Significa que autor e réu tem direito ao processo e ao diálogo com o juiz. Ambos possuem o direito de serem ouvidos igualmente no

processo e de, assim, influírem na convicção do magistrado. Possuem ainda o direito de exigir que o juiz, ao decidir, tenha em conta as provas e argumentos que apresentaram a seu exame.

Para a observância do contraditório, portanto, exige-se que as partes sejam informadas de todos os atos processuais praticados, podendo, assim, reagir aqueles que lhes sejam desfavoráveis. Referida informação, em direito processual, se faz por meio de citações e intimações.

Assim, como dito alhures, não se exige a observância do contraditório no inquérito policial, porque este não é processo judicial ou administrativo, mas mero procedimento administrativo investigatório. Segundo Valter Foletto Santin (2001, p. 168) inexistem “litigantes ou acusados, por ausência de conflito de interesses, de relação jurídica processual e do início da ação penal”. Nele não há acusação, apenas investigação. Se ninguém é acusado, ninguém se defende. Bem assevera este insigne doutrinador:

O inquérito policial e demais procedimentos investigatórios em regra não podem ser considerados processos judiciais, porque não são conduzidos por autoridade judiciária no exercício de função jurisdicional nem em relação jurídica processual marcada por ônus, direitos e obrigações das partes. Não há exercício do contraditório, da ampla defesa e demais garantias constitucionais. SANTIN, 2001, p.135).

E ainda acrescenta:

Não será aplicada sanção ou penalidade nem ocorrerá limitação, restrição ou perda de direito na atuação administrativa. O relatório final do inquérito ou outro procedimento investigatório apenas resumirá os elementos colhidos, sem emissão de juízo de valor, com o seu encaminhamento a juízo, para análise do Ministério Público sobre a propositura ou não da ação penal, que se intentada será submetida ao crivo do Judiciário, tanto para o seu recebimento como para o seu processamento e julgamento final como processo judicial. (SANTIN, 2001, p. 135).

Indubitavelmente, a etapa das investigações preliminares tem por característica não ser contraditória, ou seja, inquisitória e geralmente sigilosa (muito

embora haja a regra da publicidade), propiciando ao Estado-administração – que se valerá de informações colhidas – exercer a ação penal por meio do Órgão Ministerial da forma mais ágil, em conformidade com o que dita o modelo acusatório, permitindo a acusação ser analisada sob o crivo do Estado-juiz, onde se exercerão os princípios assegurados constitucionalmente, quais sejam, o contraditório, ampla defesa e o devido processo legal.

José Frederico Marques (2000, p. 168) afirma ser uma aberração a utilização do princípio do contraditório nas investigações, tendo em vista que colocaria por terra toda a atividade investigatória que a autoridade pública tem por dever desempenhar no intuito de preparar a ação penal.

Portanto, é ilógico o alongamento e a burocratização da etapa que antecede à ação penal, em razão dos elementos de prova possuírem um grau de importância pequeno quando for dirimida a lide penal, vez que deverão ser corroborados na fase judicial de alguma forma e com observância do contraditório. O mestre Valter Foleto Santin (2001, p. 169) se posiciona no seguinte sentido:

O bom senso recomenda que a fase investigatória seja breve e desde logo se inicie o processo judicial, para permitir a atividade acusatória e defensiva, na propositura da acusação pelo órgão acusador, conhecimento dos seus termos pela defesa, a iniciação da proposição e colheita de provas e argumentos das partes, destinados à formação do convencimento do juiz, com o livre exercício do contraditório, ampla defesa e atendimento do devido processo legal.

Em que pese estas considerações é razoável que seja concedido ao indivíduo averiguado – mesmo na etapa da investigação criminal – a possibilidade de proceder determinadas atitudes de matéria probante e defensiva, de modo poder a esclarecer a situação fática. Cita-se como exemplo o réu que está encarcerado, hipótese em que deverá haver uma flexibilização do exercício do princípio constitucional do contraditório na etapa antecedente à ação penal, em abrandamento a posição majoritária que sustenta não ser exigível.

Há que se relevar que a defesa poderá participar das investigações, desde que não acarrete a inviabilização da atividade investigatória ou torne sem efeitos o que

se pretende com ela. Cita-se como exemplo a escuta telefônica ou qualquer interceptação. Se a defesa previamente soubesse que esta medida seria tomada, certamente estaria fadada ao insucesso, pois nada do que fosse objeto de captação teria utilidade para as investigações. Outro exemplo é o da busca e apreensão de algum material que se relaciona com o crime. A defesa sabendo de modo antecipado, de pronto providenciaria que os objetos fossem retirados ou postos em local diverso, acarretando a inefetividade da medida.

Nesse sentido Julio Fabbrini Mirabete cita o seguinte julgado do Supremo Tribunal Federal (2008, p. 87):

A inaplicabilidade da garantia do contraditório ao procedimento de investigação policial tem sido reconhecida tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência dos Tribunais (RT 522/396), cujo magistério tem acentuado que a garantia da ampla defesa traduz elemento essencial e exclusivo da persecução penal em juízo (RT 689/439).

Portanto, pode-se inferir que a interferência da defesa na fase que antecede à ação penal não é considerada como sendo de observância obrigatória, visto que não prevista como direito do acusado – artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal –, mas é facultada, uma vez que depende da aprovação pela autoridade que investiga. De outro lado, é oportuno lembrar que, haja ou não a intervenção da defesa, a atividade investigatória será desenvolvida de modo normal, sem que ocorra qualquer nulidade.

Por derradeiro, nos crimes da competência do Juizado Especial Criminal (JECRIM – Lei n.º 9.099/95) vítima e autor podem participar de forma ativa da investigação, sendo admitido que forneçam suas posições a respeito do acontecido, bem como a indicação das testemunhas, quando for lavrado o termo circunstanciado e após na audiência preliminar, diante do magistrado e do *parquet*, em oportunidade anterior à ação penal.

#### 4.4.4 Valor probatório do inquérito policial

O inquérito policial quanto à força probatória tem uma valoração de informação, tendo em vista sua característica inquisitorial. É a partir dele que o acusador consegue dados para a formação de sua convicção, a fim de realizar a propositura da ação penal, e também elementos que o guiarão no transcorrer da instrução processual.

As provas coletadas no inquérito não contam com a participação do indiciado, dado o caráter de inquisitório daquele. Desta maneira, tendo em vista que referidas provas são colhidas sem observância dos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa, logo, unilaterais, conseqüentemente terão valor menor que as produzidas em juízo. Tanto é assim que as provas angariadas na fase investigativa deverão ser de algum modo corroboradas sob o crivo das mencionadas garantias constitucionais.

Será admitido ao magistrado, a fim de fundamentar seu livre convencimento, ter por base tão-somente os elementos fornecidos pelo inquérito policial?

Conforme a situação fática trazida a juízo o julgador analisará sobre esta possibilidade. Entretanto, convém asseverar que o juiz poderá ter por apoio as peças do procedimento investigatório somente quando intencionar complementar sua convicção quando da prolação de sentença condenatória. Importante observar, ainda, que as circunstâncias do caso deverão levar a crer que as atividades de investigação foram desempenhadas espelhando e refletindo a realidade do acontecido. Para José Frederico Marques (2000, p. 172) isto é possível principalmente “quando os fatos apurados no inquérito se entrosam, como os dados circunstanciais, a provas colhidas na fase judicial da instrução”.

As peças do inquérito policial, portanto, servirão simplesmente como um dado secundário, seja para reforçar o que for objeto de apuração na fase judicial, ou

mesmo com o fito de se colher informações que em momento posterior serão admissíveis de comprovação.

A partir das considerações feitas acima, infere-se que, quando o juiz for proferir sentença para condenar o réu não será permitido ter por apoio de forma exclusiva no inquérito policial, uma vez que se deste modo agisse afrontaria os princípios do contraditório e ampla defesa.

Contudo, no procedimento investigatório são produzidas determinadas provas periciais que, apesar de nelas não ter havido interferência do averiguado e de seu defensor, têm valoração igual às angariadas em juízo, dado a natureza técnica daquelas. Trata-se das provas que não admitem repetição, a exemplo do exame de corpo de delito e da prova de balística, entre outras denominadas provas pré-constituídas. Neste sentido é a lição de Julio Fabbrini Mirabete (2008, p. 91):

Entretanto, como no inquérito se realizam certas provas periciais que, embora praticadas sem a participação do indiciado, contêm em si maior dose de veracidade, visto que nelas preponderam fatores de ordem técnica que permitem uma apreciação objetiva e segura de suas conclusões, têm valor idêntico às provas colhidas em juízo.

Outra hipótese excepcional é lembrada por Bernardo Montalvão Varjão de Azevedo (2002, s.p.), lembrando que quando do julgamento realizado pelos jurados leigos poderão estes sem necessidade de motivação da decisão “se fundamentar exclusivamente em provas colhidas durante o inquérito, já que rege no júri, quando à apreciação das provas, o princípio da íntima convicção do julgador [...]”.

Desta maneira, retiradas as duas exceções acima citadas, as provas realizadas por agentes públicos terão valoração idêntica as produzidas em juízo, exceto se houver falsidade nos laudos.

#### 4.4.5 Finalidade e Atribuição

O objetivo do inquérito policial é apurar a ocorrência do delito, sua autoria e circunstâncias do seu cometimento, a fim de formar a convicção do órgão incumbido de promover a ação penal.

Na lição de Fernando Capez (2008, p. 71) inquérito policial “é o conjunto de diligências realizada pela Polícia Judiciária para apuração de uma infração penal e de sua autoria, a fim de que o titular da ação penal possa ingressar em juízo (CPP, art. 4º)”.

Consoante José Frederico Marques (2001, p. 163) no sistema brasileiro “a Polícia Judiciária prepara a ação penal, não apenas praticando os atos essenciais da investigação, mas também organizando uma instrução provisória, a que se dá o nome de inquérito policial”.

O inquérito policial, portanto, é atributo da Polícia Judiciária. Esta, segundo Julio Fabbrini Mirabete (2008, p. 87), trata-se de “uma Instituição de direito público, destinada a manter a paz pública e a segurança individual”. Este célebre doutrinador ensina que (2008, p. 87):

Nos termos do ordenamento jurídico do país, cabe à Polícia as funções *administrativas* (ou de segurança), de caráter preventivo, em que deve garantir a ordem pública e impedir o cometimento de fatos que lesem ou ponham em perigo bens individuais ou coletivos e a função judiciária, de caráter repressivo, quando deve, após a prática de uma infração penal, recolher elementos para que se possa instaurar a competente ação penal contra os autores do fato.

Deste modo, é função dos delegados de polícia a presidência do inquérito policial, respeitadas exceções previstas em lei. Mencionada função poderá ser fixada com base no local onde se consumou o fato ou com base na natureza deste.

#### 4.4.6 Início do Inquérito Policial

O inquérito policial é instaurado a partir da apresentação da *notitia criminis*. Portanto, afirma-se que as investigações têm seu início com a notícia do crime.

Denomina-se notícia do crime o conhecimento do órgão investigante a respeito de um fato que, em tese, trata-se de ilícito penal. Poderá ocorrer de forma voluntária (espontânea) ou provocada. Nesse aspecto preleciona o ilustre doutrinador Fernando Capez (2008, p. 82):

Dá-se o nome de *notitia criminis* (notícia do crime) ao conhecimento espontâneo ou provocado, por parte da autoridade policial, de um fato aparentemente criminoso. É com base nesse conhecimento que a autoridade dá início às investigações.

Quando a notícia do crime é voluntária a autoridade policial atua de ofício. Assim, nos casos dos crimes que se processam mediante ação pública incondicionada, quando a autoridade policial fica ciente dos fatos quando do desenvolvimento de suas funções deverá instaurar o procedimento.

Nesse diapasão preceitua o Código de Processo Penal no seu artigo 5º, que o inquérito policial será iniciado de ofício quando a autoridade policial receber requisição do juiz ou do *parquet*.

A segunda situação, ou seja, a hipótese de *notitia criminis* provocada, ocorre quando o ofendido ou seu representante legal o requerer. O requerimento realizado pela vítima denomina-se delação (*delatio criminis*).

Além do requerimento, que é formal, isto é, feito por escrito, é admitido que o ofendido faça comunicação oral à autoridade policial.

O início do procedimento também ocorre de forma provocada quando qualquer do povo comunicar a autoridade policial, de forma verbal ou escrita,

denominada delação, ou mesmo quando referida autoridade receber informações e documentos remetidos pelo magistrado ou funcionário público.

É possível a notícia do crime por meio de manifestação anônima, o que se denomina *notitia criminis inqualificada*.

Outra hipótese, onde ainda o inquérito policial terá seu início mediante provocação é a da requisição do Ministro da Justiça, tratando-se de verdadeira condição de procedibilidade necessária para que o inquérito possa ser instaurado.

Nos casos de crimes de ação condicionada à representação da vítima ou que dependa de requerimento do ofendido (ação privada), deverá ser feito, no primeiro caso, um pedido formal a fim de se manifestar o desejo de representar contra o autor dos fatos, enquanto na segunda situação, deve-se fazer um requerimento. A *notitia criminis* é chamada de postulatória quando se pede a instauração de inquérito.

Por fim, vislumbra-se a hipótese da *notitia criminis* ter caráter coercitivo. É o que acontece quando há prisão em flagrante delito, sendo plausível anotar que referida característica é a maneira mais rápida e que convence da notícia do crime.

## 5 DIREITO COMPARADO

### 5.1 Generalidades

É questão assaz discutida a respeito de quem deveria proceder a investigação preliminar, se a autoridade policial, o *parquet*, ou o juizado de instrução.

Tem-se que os mais importantes modelos referentes às investigações criminais na Europa “são: o inglês, pelo qual a incumbência é da polícia; e o continental, onde o Ministério Público dirige a investigação e dispõe diretamente da polícia judiciária”. (PONTES, 2006, s.p.).

Clèmerson Merlin Clève (2004, s.p.) ministra as seguintes considerações:

O juizado de instrução constitui modelo de investigação processual penal adotado em alguns países europeus no qual se manifesta rígida separação entre as funções de *acusação* e *instrução*. A separação, ensejada por razões históricas, deixa a cargo do promotor ou procurador acusar, a cargo do juiz a promoção da instrução e a cargo de outro órgão jurisdicional o julgamento. De modo que quem instrui não julga.

Portanto, quando um país é filiado ao sistema de juizado de instrução acontece uma separação de atividades. O juiz é responsável por dirigir a produção das provas, analisando eventuais controvérsias na etapa preliminar, inclusive por verificar se há elementos a ensejar a ação penal. Após, com o recebimento da denúncia, os autos são remetidos a juiz diverso, o qual sentenciará.

## 5.2 França

Atualmente o Ministério Público é considerado por muitos como sendo originário da França, em razão do seu perfil institucional dos dias de hoje, principalmente devido a Revolução Francesa.

Em 1300, faz-se referência à Instituição do Ministério Público na *ordonnance* francesa, a qual tinha por objetivo defender judicialmente o que fosse importante para o monarca.

Registra-se que, neste país, entre os anos de 1700 e 1800, havia os comissários do rei, os quais exerciam a função de analisar a correta aplicação da lei, participar na acusação, porém não eram tidos como acusadores públicos. Entretanto, por motivo da falta de confiança na mudança de estrutura porque passou o Poder Judiciário, institui-se o Ministério Público para que realizasse a fiscalização.

“De fortes raízes históricas, e indelevelmente associado ao direito processual penal, o juizado de instrução é um símbolo da repressão criminal na França”. (CHOUKE, 1995, p.38).

A Instituição comanda a Polícia Judiciária e as atividades relativas às investigações preliminares. Em outras situações fiscaliza. Nas palavras de Manuel Sabino Pontes (2006, s.p.):

O Ministério Público da **França** é o titular da ação penal pública e fiscal da lei [...] A Polícia Judiciária é subordinada ao Ministério Público, sendo este responsável pelo acompanhamento da investigação e, excepcionalmente, pela sua condução.

O *parquet* une os dados que a polícia fornece. Esta tem por obrigação comunicar o que foi constatado, bem como a exposição dos fatos e os processos orais. Se o Órgão Ministerial está presente no lugar do delito, assume as atividades com o

auxílio de todos. Em outras hipóteses, quando estiver ausente, a própria polícia realiza os trabalhos, porém, segue as determinações daquele.

Enfim, a instrução no sentido amplo é conduzida pelo *parquet*, o qual cumpre autêntica política criminal, sendo a ele admitido que intente a ação competente ou archive no âmbito administrativo as peças de informação.

Quanto ao Juizado de Instrução, este é dirigido pelo magistrado, cuja finalidade é angariar provas da ação delituosa, desvendar a autoria delitiva ou averiguar a base de fundamentação do acusador em face de um indivíduo determinado, executando a totalidade dos atos de investigação com o fito de demonstrar a verdade.

A mencionada instrução nas hipóteses de crimes é imprescindível, enquanto que nos casos de delitos e contravenções é facultada.

O magistrado da instrução busca a elucidação dos fatos valendo-se do desempenho tanto de atribuições de investigações quanto de jurisdição.

Finda a investigação, com a solicitação do *parquet*, o magistrado analisa a respeito do seguimento do pedido formal do Ministério Público, sendo admitido que determine o arquivamento caso o fato: não constitua crime; seja desconhecido o autor; na hipótese dos dados de incriminação não serem suficientes; também poderá remeter para o Tribunal por contravenção ou delito, ou ainda, ordenar a remessa dos autos para Procurador-Geral quando a situação for enquadrada como sendo crime.

### **5.3 Portugal**

O Órgão Ministerial é responsável por proceder fase da investigação prévia, com o auxílio da polícia, e de propor em juízo a ação penal.

“Os membros do Ministério Público são denominados magistrados [...] e possuem a função de praticar todos os atos e assegurar todos os meios de prova necessários à comprovação da existência do crime [...]”. (PONTES, 2006, s.p.).

Geralmente, não se admite a utilização na fase judicial dos dados colhidos na fase de investigação. Todavia, são admitidas as provas que não podem ser repetidas, a exemplo do exame de corpo de delito, com a observância do contraditório, bem como a produção antecipada de provas.

Como afirmado em outra oportunidade Portugal dominou o Brasil no período colonial, portanto, a procedência histórica da Instituição é comum. O próprio Ministério Público é considerado como sendo originário daquele país ou mesmo influenciado pelos franceses em Portugal.

Hodiernamente, ao *parquet* se incumbe a atribuição de dirigir o inquérito, auxiliado por órgãos da polícia, os quais exercem suas funções em subordinação aquele. Deste modo, o Órgão Ministerial poderá repassar à polícia a responsabilidade de realizar quaisquer investigações referentes ao inquérito. Aliás, poderá proceder de modo direto a investigação, desde que haja permissivo legal.

A investigação prévia tem por finalidade angariar provas no sentido de aferir a existência da infração penal, elucidar a sua autoria, bem como responsabilizar o agente que a praticou.

Quanto ao fim desta fase arguta é a lição de Fauzi Hassan Chouke (1995, p. 48):

No tocando à valoração quando do encerramento da etapa investigatória com a propositura da inicial da ação penal, o nome Código Português prevê um debate preliminar entre o acusador e imputado perante um juiz de “instrução” que decidirá sobre a viabilidade da acusação.

Portanto, “a função do juiz de instrução é tipicamente garantista, passando por ele todas as decisões da investigação. Já a polícia judiciária, realiza todas as diligências determinadas pelo Ministério Público”. (PONTES, 2006, s.p.).

## 5.4 Itália

A Instituição do Ministério Público é responsável pela realização da investigação preliminar, auxiliado pela polícia. Possibilita-se que o magistrado proceda esta investigação, tendo a incumbência de fiscalizar o procedimento da fase prévia.

Na Itália a magistratura comporta duas divisões. Tem-se a magistratura requerente e a judicante. A primeira é exercida pelos promotores, enquanto a segunda é função de juízes.

O Órgão Ministerial desempenha três tipos de funções, quais sejam, investigar, perseguir o crime e executar. A ele é incumbido dirigir a investigação preliminar contando com o apoio direto da polícia judiciária. Tanto é assim que o Código de Processo Penal italiano afirma no seu artigo 347 que o *parquet* encerra cada etapa das investigações de forma pessoal podendo ser auxiliado pela referida polícia quando for realizá-las. Manuel Sabino Pontes (2006, s.p.) pondera que:

Na **Itália**, as investigações preliminares são conduzidas pela polícia e pelo Ministério Público, sob o controle direto de um juiz específico para esta fase. A polícia oferece notícia crime, com todas as informações disponíveis, ao Ministério Público, em até 48 horas. A partir deste momento, toda investigação se canaliza através do Ministério Público, que dispõe totalmente da polícia judiciária.

Inobstante o Órgão Ministerial tenha iniciado a atividade de investigação após ter sido comunicado do crime a polícia poderá continuar a proceder as investigações de forma subsidiária, enviando de pronto aquele órgão as novas informações obtidas.

## 5.5 Espanha

A etapa da instrução, em regra, é dirigida por um magistrado. Contudo, o Ministério Público atua na etapa que antecede à ação penal, a iniciar pelo juízo abreviado, onde a investigação é por ele conduzida.

“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 ministerial direta”. (PONTES, 2006, p. 05).

Neste sentido o entendimento de Fauzi Hassan Chouke (1995, p. 40):

[...] no sistema espanhol, a necessária condução dos trabalhos preparatórios para a propositura da ação penal fica a cargo da “polícia judicial”, mas com endereçamento certo, o “Ministério Fiscal”, que exercita a ação penal, e velará, por conseguinte, pelas realizações da fase investigatória.

O *parquet* atua na fase de instrução essencialmente na função de fiscalizador da lei quanto à averiguação dos fatos por parte do Juizado de Instrução, também desempenhando a acusação na etapa do juízo.

A etapa do juízo tem o seu desenrolar diante de um magistrado ou Tribunal, conforme a hipótese. Para formar sua convicção o juiz poderá aproveitar as provas colhidas tanto nesta fase quanto aquelas produzidas de forma antecipada.

## 5.6 Argentina

Estatui o Código de Processo Penal Nacional que o juizado de instrução será dirigido por um magistrado instrutor. É este que persegue o crime, sendo admitido que transfira a função de investigar ao *parquet*.

Em algumas províncias da Argentina ocorreram reformas no processo penal no que se refere ao tema. Em Buenos Aires a alteração caracterizou-se com o aumento da extensão das atividades do Ministério Público. Deste modo, este órgão, segundo Valter Foletto Santin (2001, p. 106), “passou a dirigir a polícia em função judicial e a praticar a investigação penal preparatória”.

A Constituição Argentina confere ao Ministério Público garantias de independência funcional e financeira, sendo entendido como Instituição autônoma, comandada pelo Procurador-Geral da Nação, tendo incumbência de dar impulso ao exercício da jurisdição, tutelar pela observância da lei e do interesse da coletividade.

A Argentina está propensa a adotar o sistema acusatório, onde será admitido que o *parquet* proceda a investigação preliminar, apoiado pela polícia. Ao magistrado caberá supervisionar a fase preliminar, fazendo a proteção das garantias asseguradas ao indivíduo e fiscalizando se o Ministério Público está respeitando o princípio da legalidade. Fauzi Hassan Chouke (1995, p. 41) preleciona que:

Trata-se de uma estrutura onde o juízo de valoração do acervo informativo remanesce quase que integralmente nas mãos do juiz instrutor, ainda que a condução das investigações possa ficar a cargo do “fiscal oficiante. No entanto, verdadeiramente a instauração da ação penal assume ares imperativos na medida em que o legitimado ativo (nas hipóteses de ação penal pública) pode ser compelido a exercitá-la.

Nesse sentido, o Código Nacional já possibilitava ao magistrado de instrução transferir ao *parquet* a condução das investigações nos crimes de natureza pública.

## 5.7 México

O México adota o modelo de processo com juizado de instrução.

A polícia realiza a instrução prévia, enquanto a investigação é conduzida pelo Ministério Público. A primeira exerce suas funções sob ordem e subordinação do segundo, procedendo as investigações conforme as instruções recebidas da Procuradoria.

No México a Instituição do Ministério Público encontra previsão no capítulo reservado ao Poder Executivo. Entretanto, os dispositivos constitucionais referentes ao Órgão Ministerial estão elencados no capítulo que trata do Poder Judiciário.

O Ministério Público tem a incumbência de zelar e proteger os direitos fundamentais presentes na Constituição, também pela aplicação desta, e velar pelo Estado Democrático. Desempenha a função de investigar e perseguir os crimes, tendo em vista que esta atividade é considerada garantia individual.

No que concerne ao término da investigação, sábias são as palavras de Fauzi Hassan Chouke (1995, p. 41):

No tocante ao encerramento das investigações, o sistema apresenta a impossibilidade de intromissão judicial quando do pedido de arquivamento, restando um controle puramente hierárquico não se prevendo recurso da vítima para promover a ação penal.

Na esfera federal o Ministério Público possui a função de atuar nos crimes de natureza federal, os quais atinjam a totalidade dos nacionais e o país. De outro lado, o Ministério Público Estadual presta-se a combater os crimes comuns, aqueles que de forma direta afetam um indivíduo ou mesmo um grupo de indivíduos.

## 5.8 Alemanha

O modelo de processo na Alemanha é composto por três etapas: preliminar (preparatória), intermediária e a de juízo. A primeira tem por finalidade se proceder as investigações e as incriminações. A segunda tem utilidade no sentido de fiscalizar o controle da jurisdição quanto à ação penal e dar início a última etapa.

Na etapa preparatória atua o magistrado de investigação, tendo atividades restritas a observar se as medidas de coerção empreendidas pelo Ministério Público e por agentes policiais estão em conformidade com a lei.

Na Alemanha a Instituição do Ministério Público sem embaraço e de forma independente desenvolve a função de perseguir o crime em juízo, de modo que detém o comando e o domínio das investigações criminais.

O *parquet*, portanto, possui autonomia para investigar. Mas, geralmente não realiza as atividades de investigação. Apenas consente com a conclusão das investigações executadas pela polícia. Todavia, poderá de forma direta desvendar o crime nas hipóteses consideradas de suma importância. Assim, assevera Valter Foletto Santin (2001, p. 116):

O Ministério Público tem poderes de investigação autônoma e pode baixar instruções, a serem cumpridas pela polícia. Normalmente, não exerce nenhuma atividade investigatória. Aceita os resultados da investigação policial.

O Ministério Público controla a polícia, com o fito de analisar a atividade de elucidação do caso, os dados colhidos que servirão de prova, bem como se os métodos de investigação empregados são legais. De outro lado, insta salientar que a polícia não está sob autoridade do Órgão Ministerial, porém na condição de polícia de investigações está vinculada ao que aquele ordenar.

## 5.9 Bélgica

A atividade de investigar cumpre a autoridade policial e ao *parquet*. A atividade de investigação compete, na essência, ao juiz de instrução. De outro lado, a ação penal é atividade desempenhada pelo *parquet*. A atividade de julgar é de incumbência dos órgãos jurisdicionais, com exceção do júri, e o órgão que julga difere do juiz instrutor.

Encerrada a fase da instrução, o magistrado remete os autos ao *parquet*, que por sua vez, faz a devolução com a solicitação. Após, é enviado para a câmara do conselho, constituída de três juízes, que verificam a caracterização do crime, bem como as provas para que o procedimento possa prosseguir.

No desempenho da ação penal pública são colhidos os dados e as provas indispensáveis por meio da polícia e dos seus oficiais. Saliente-se que, quando das realizações das investigações preliminares os tribunais entendem que compete ao Órgão Ministerial o poder de angariar as informações necessárias à propositura da ação penal.

O *parquet* verifica se o fato se amolda a alguma infração penal e determina as atividades no sentido de se instaurar a ação pública. Valter Foleto Santin (2001, p. 95) bem observa que:

O Ministério Público dispõe livremente da ação penal pública, utilizando-se do princípio da oportunidade. Se preferir, não dá prosseguimento. O princípio da oportunidade não tem previsão legal, mas decorre de norma consuetudinária.

Ao *parquet* cabe fiscalizar os oficiais da polícia. Valter Foleto Santin (2001, p. 95) preleciona que o “Procurador-Geral fiscaliza todos os oficiais da polícia judiciária, inclusive o juiz de instrução (art. 279, CPPB), podendo adverti-los em caso de negligência no trabalho (art. 280, CPPB)”.

## 5.10 Estados Unidos da América

Nos Estados Unidos da América o processo divide-se em duas etapas: preparatória e julgamento. A primeira objetiva às investigações criminais, de modo a conseguir dados para a segunda. É desenvolvida pelo Órgão Ministerial e por agentes policiais.

No exercício da competência penal o *parquet* combate os delitos de natureza financeira, o crime organizado, as infrações que envolvem atos corruptos e o tráfico de substâncias que causam dependência física ou psíquica. De outro lado, na alçada civil, os promotores federais primam pela observância da lei, tutelando o meio ambiente e os consumidores.

No âmbito penal, a repressão aos crimes dá-se com o apoio do Ministério Público das áreas que abrangem diversos municípios.

Manuel Sabino Pontes ensina que (2006, s.p.):

Nos **Estados Unidos**, ao Ministério Público (*District Attorney*) cabe, por exemplo, proceder a negociações com os acusados, celebrar acordos e manter em sigilo o nome de testemunhas. Tais atribuições, cuja origem se associa à necessidade de combate à alta criminalidade, tornam-no "senhor" da conveniência e oportunidade da propositura e exercício da ação penal. Daí revela-se sua ampla competência investigatória.

Deste modo, na fase de investigação de crimes, o *parquet* dá instruções e tem participação efetiva quando do início a etapa preliminar. Assim, é de se levar em consideração que o Ministério Público possui extensos poderes para investigar as ações de criminosos, além das atitudes de governantes de natureza administrativa que sejam consideradas nocivas.

## 5.11 Inglaterra

De início, cumpre dizer que o sistema inglês é totalmente distinto dos demais, a ponto de não haver um funcionário responsável por deduzir a acusação a exemplo do membro ministerial brasileiro. Nesse sentido, é fundamental anotar a lição de Fauzi Hassan Chouke (1995, p. 49):

Um primeiro modelo repressivo que merece destaque dentre daqueles da *common law* é o inglês. Marcado por peculiaridades que o tornam distante da compreensão dos sistemas europeus-continentais, a estrutura inglesa ainda desconhece um órgão estatal incumbido da acusação como o MP brasileiro, muito embora, ainda que de forma tímida, esteja caminhando para sua adoção.

Na Inglaterra é admitido que o ofendido ou um particular possa ajuizar a ação penal. Apesar desta possibilidade, é raro acontecer, sendo a polícia que exercita a ação penal. Posteriormente a isto o Órgão Ministerial desempenha função de fiscalização, com poderes para assumir a atividade de acusar ou mesmo obstar que prossiga.

No processo são três as etapas: preparatória, intermediária e a de juízo. A primeira envolve os procedimentos de investigação e os atos iniciais realizados pela polícia.

Já a fase intermediária tem por objetivo resolver a respeito do envio das peças de informação a juízo, diante da Corte, na hipótese de delito com característica grave ou mista.

A polícia desempenha função de suma importância, atuando na etapa preparatória quando da colheita das provas e no início da ação penal.

É fundamental anotar que o Ministério Público foi instituído em 1985, e no que concerne a sua atuação no processo penal diz-se que é frágil e limitada. Isso se

deve as diversas intervenções dos agentes policiais, a administração e os próprios particulares.

Há que se levar em consideração que o Órgão Ministerial não tem poder de investigação, sendo esta função exercida exclusivamente pela polícia, a qual sofre intervenção do judiciário – na etapa preliminar – no que se refere a controle e autorização.

O ofendido, qualquer cidadão, a polícia e os demais órgãos de natureza administrativa poderão dar início a ação penal. Entretanto, o *parquet* possui poder para continuar na ação ou mesmo bloqueá-la, quando iniciadas por aqueles referidos, de modo discricionário, em conformidade com a relevância das provas levantadas no transcorrer das investigações ou por questão de interesse público.

## 6 ATRIBUIÇÕES DA POLÍCIA JUDICIÁRIA

### 6.1 Conceito de Polícia

Trata-se de Instituição de caráter público, atribuição fundamental do Estado. A Administração Pública se utiliza da polícia para restringir de modo coercitivo as ações individuais, objetivando resguardar a segurança individual, a paz pública, o bem geral e o interesse público. Isso é o que discorre o ilustre doutrinador Valter Foletto Santin (2001, p. 50):

A polícia é a instituição estatal destinada à manutenção da ordem e dos bens costumes, encarregada de preservar a tranqüilidade dos cidadãos e do patrimônio, dentro da noção de prestação de serviços de segurança pública, incumbida da prevenção, repressão e investigação de infrações penais.

Desta maneira, a finalidade da polícia é manter a ordem, os bons costumes, com o fito de proteger a estabilidade da sociedade, bem como do patrimônio, compreendido na realização de atividades de segurança pública, sendo de sua responsabilidade reprimir, prevenir e investigar o fato delituoso.

Conforme José Frederico Marques (2000, p. 158) apud Francesco Carnelutti (1950, p. 262), a atividade da polícia se insere na função administrativa, que é a de “promover as condições materiais favoráveis à ordem social. Visto que o delito é uma desordem, compreende-se que a polícia participe (*sic*) na luta contra o crime”. Assim, quando desenvolve referida atividade, é denominada de polícia criminal.

## 6.2 Divisão das funções

Tradicionalmente afirma-se que a polícia criminal comporta divisão em administrativa, de segurança pública e judiciária, apesar do artigo 4º, do Código de Processo Penal, não fazê-la.

No exercício da função administrativa, a polícia protege o indivíduo considerado individualmente, procurando preservar a harmonia da sociedade. Também tem por incumbência reprimir ações prejudiciais ao meio social ou mesmo a violação à disposição legal ou regulamentar, que não seja relativa à matéria penal. Enfim, atua prevenindo, tendo por dever a manutenção da ordem pública e obstar a prática de atos que atinjam ou tenham a capacidade de colocar em perigo bens de interesse individual ou geral.

Antes de adentrar as considerações a respeito da segunda modalidade, é imprescindível registrar o que ensina José Afonso da Silva (2001, p. 757), no seguinte sentido:

[...] a segurança pública não é só repressão e não é problema apenas de polícia, pois a Constituição, ao estabelecer que a *segurança é dever do Estado, direito e responsabilidade de todos* (art. 144), acolheu a concepção do *I Ciclo de Estudos sobre Segurança*, segundo a qual é preciso que a questão da segurança seja discutida e assumida como tarefa e responsabilidade permanente de todos, Estado e população.

No que concerne a polícia de segurança pública, o artigo 144 da Magna Carta estabelece suas funções, estatuidando que estas abrangem uma atuação de modo a prevenir, reprimir, investigar (polícia ostensiva); enfim, exercer a função de polícia judiciária, tendo por finalidade a tutela da ordem pública, bem como evitar danos às pessoas e patrimônio.

Diferenciando uma de outra, José Afonso da Silva (2001, p. 756) bem explica que:

A atividade de polícia realiza-se de vários modos, pelo que a polícia se distingue em *administrativa* e de *segurança*, esta compreende a *polícia ostensiva* e a *polícia judiciária*. A *polícia administrativa* tem “por objeto as limitações impostas a bens jurídicos individuais” (liberdade e propriedade). A *polícia de segurança* que, em sentido estrito, é a *polícia ostensiva* tem por objetivo a preservação da ordem pública e, pois, “as medidas preventivas que em sua prudência julga necessárias para evitar o dano ou o perigo para as pessoas”.

De outro lado, no desempenho da função judiciária a polícia é responsável por conseguir informações que possibilitam ajuizar a ação penal em face do sujeito ativo do delito. Portanto, nesta última hipótese a peculiaridade é a repressão e, em que pese a expressão “judiciária”, é entendida como sendo atividade de cunho administrativo, não exercendo função jurisdicional. Neste sentido a lição de José Frederico Marques (2000, p. 159) apud Ludwig Spiegel (1933, p. 142), afirmando “que a polícia criminal pertence à Administração. O fato é extraordinariamente simples: trata-se da administração a serviço do Direito Penal”.

Traçando distinção entre a polícia administrativa e judiciária, cita-se as assertivas de José Pedro Zaccariotto (s.d., s.p.) apud Figueiredo Moreira Neto (s.d., s.p.):

[...] o uso da força pela Polícia Judiciária se volta à coação legal de pessoas singularmente consideradas (indiciados e acusados) absolutamente necessária à sua condução às barras dos tribunais, que faz a repressão *a posteriori*. O uso da força pela Polícia Administrativa, preventiva e repressivamente, se dirige contra a ação de pessoas, singularmente ou coletivamente consideradas, que, na prática de ações, criminais ou não, ocasionem *perturbação da ordem pública*, fazendo a repressão *no momento* em que ela ocorra, até restabelecê-la.

Acrescente-se que é de incumbência da Polícia Judiciária o desenvolvimento das investigações criminais e o auxílio ao juiz e ao *parquet*, quando cumpre mandados e requisições.

### 6.3 Atribuições específicas da Polícia Judiciária

O termo “polícia judiciária” é originário da França, época em que englobava órgãos da polícia, do Ministério Público e do Judiciário.

Em breve histórico afirma-se que no Brasil o termo começou a ser utilizado por volta de 1619, oportunidade em que os *alcaldes* no desempenho das atividades na Colônia atuavam na captura dos bandidos, sendo tudo registrado por um escrivão e levado ao conhecimento do magistrado. Posteriormente tem-se notícia do *ministro criminal*, o qual possuía as funções de juiz e policial. Mantinha a paz, procedia as denúncias e autorizava a segregação dos delinqüentes.

Já nos idos de 1808 foram instituídos no Rio de Janeiro os órgãos da Intendência geral de Polícia da Corte e do Estado do Brasil e da Secretaria de Polícia. No ano de 1810 criou-se o cargo de Comissário de Polícia. Com isso, iniciou-se a atividade da Polícia Judiciária no país.

Estatui o artigo 144, §4º, da Marga Carta que “às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de Polícia Judiciária e a apuração das infrações penais, exceto as militares”. Registre-se que a Polícia Judiciária é subordinada ao governador do respectivo Estado, por meio da secretaria de segurança pública.

Embora a polícia atue com o fito de prevenir condutas delituosas, é certo que a prática do delito não pode ser obstada, sendo necessário que exista um sistema com capacidade de apurar o fato delituoso e investigar o criminoso.

Esse sistema enquadra as investigações, a apuração dos crimes (ou contravenções) e o sujeito ativo. E isso é função da Polícia Judiciária que, durante as investigações reduz a termo todos os atos no inquérito policial para após enviar este caderno processual ao Promotor de Justiça, o qual poderá tomar as seguintes medidas: requerer o arquivamento; determinar o retorno dos autos à delegacia de polícia para

realização de diligências necessárias; ou, se estiver convicto, denunciar o autor dos fatos, deduzindo a ação penal em juízo.

Assim, no que concerte a finalidade da Polícia Judiciária, preleciona José Afonso da Silva (2001, p. 756) que:

[...] tem por objetivo precisamente aquelas atividades de investigação, de apuração das infrações penais e de indicação de sua autoria, a fim de fornecer os elementos necessários ao Ministério Público em sua função repressiva das condutas criminosas, por via de ação penal pública.

Como dito alhures, a Polícia Judiciária tem como função o exercício da atividade investigativa e o auxílio ao Ministério Público e ao Judiciário.

Em primeiro lugar é de se ressaltar que com a realização das investigações posteriormente ao cometimento do delito, o Estado nada mais faz do que exercer sua função de polícia, de natureza cautelar, cujo exercício dá-se por meio da polícia no combate ao crime, tendo em vista que prepara a ação penal e impede a perda dos dados relacionados ao crime perpetrado.

Diante das assertivas apresentadas infere-se que a Polícia Judiciária exerce atividade investigatória. José Frederico Marques (2000, p. 160) preleciona que a referida natureza de cautelaridade não faz com que o órgão se torne jurisdicional. Ensina este mestre:

No processo cautelar, há atividade jurisdicional, porque o juiz atua aplicando a lei e substituindo-se às partes em litígio. A polícia judiciária, porém, atua segundo a lei e como órgão da persecução penal contra o indigitado autor da infração criminal. É uma autodefesa que ao Estado é dado exercer no interesse da ordem pública, e que se reveste da forma cautelar. (MARQUES, 2000, p. 160).

A justificativa é a de que na fase judicial seria impossível a colheita de determinadas provas, ou a prática de certas diligências, se anteriormente a Polícia Judiciária não tivesse desempenhado suas funções. Daqui insurge a função cautelar que se confia à polícia, na primeira fase da persecução penal.

Quanto à função de auxiliar o *parquet* e o magistrado há que se considerar o fato das Instituições do Ministério Público e do Judiciário não contarem com uma estrutura que permita a realização das atividades técnicas, uma vez que para isto é imprescindível ter especialização em segurança pública. São exemplos das atividades: efetuar prisões; realizar diligências para apreender bens (documentos ou objetos); localizar indivíduos, entre outros, tendo em vista que a previsão do artigo 13, incisos I a III, do Código de Processo Penal (CPP), é meramente exemplificativa.

Dessarte, não é demais concluir que as atividades são de cunho subsidiário, auxiliar, complementar.

Contudo, não há óbice a promoção das atividades mencionadas por parte do Ministério Público ou do Judiciário, haja vista o poder requisitório que detém.

## 7 DO MINISTÉRIO PÚBLICO

### 7.1 Posicionamento Constitucional

A doutrina diverge quanto à posição constitucional do Ministério Público. Há quem defenda a sua ligação com o Poder Legislativo; outros, o relacionam ao Judiciário; existem entendimentos de que pertenceria ao Poder Executivo; outros sustentam que trata-se de um quarto Poder, em razão das suas disposições estarem em capítulo separado, ou seja, um poder autônomo.

Antes de esposar as posições a respeito do assunto, ressalta-se por primeiro que o artigo 2º da Magna Carta prevê como sendo Poderes da União o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, estabelecendo o princípio da divisão ou separação de poderes.

No dizer do ilustre doutrinador José Afonso da Silva (2001, p. 110) trata-se de “um princípio geral do Direito Constitucional que a Constituição inscreve como um dos princípios fundamentais que ela adota”.

Digno de nota considerar que, conforme explicita Alexandre Moraes (2007, p. 389), os poderes não se separam. Ele é uno e indivisível. O Estado simplesmente separa as funções, tendo em vista que é inadmissível que o poder fique nas mãos de uma pessoa somente. Plausível dizer que a separação dos poderes deve ser entendida como sendo uma divisão de tarefas.

Para Guilherme Costa Câmara (1997, s.p.):

Primeiramente, há mister denotar, que a classificação trídica tem por nota forte conteúdo formalístico, pois matizada em timbre histórico de fôlego (verdadeiro dogma), servindo de paradigma ao modelo constitucional engravado no Título IV ("Da Organização dos Poderes" - arts. 44 "usque" 135).

Nesse ínterim acrescente-se a crítica de José Afonso da Silva (2001, p. 111) quanto à utilização inadequada do termo divisão ou separação de poderes, uma vez que estes ostentam três peculiaridades importantíssimas, quais sejam: unidade, indivisibilidade e indelegabilidade.

A grosso modo, pela separação dos poderes um poder seria encarregado da criação das leis (legislativo), outro administraria (executivo) e outro fiscalizaria (judiciário), consoante a idéia pregada pelo filósofo Aristóteles (MORAES, 2007, p. 385).

Quem primeiro colocou em prática essa idéia de separação foi John Locke. Esboçava uma divisão trina, contudo, esta não se apresentava de forma completa, uma vez que o fiscalizador estava subordinado ao poder do rei, ficando vinculado aos interesses deste.

Posteriormente, com Montesquieu a divisão proposta por Aristóteles surtiu os efeitos desejados. O idealizador apresentou na obra “O espírito das Leis” a tripartição de poderes (funções), onde um é incumbido da criação das regras estruturadoras do Estado, outro é responsável pela administração, e o terceiro fiscalizaria e determinaria o cumprimento da norma, ainda que de forma coercitiva (MORAES, 2007, p. 385).

Disso advém a teoria do sistema de freios e contrapesos, cujas finalidades são: fiscalização de um Poder por outro; autorizar que um Poder possa exercer a função dos outros Poderes. Porém, esta última hipótese somente poderá ser concretizada quando a lei o permitir expressamente. Assim, os Poderes exercem funções típicas e ao mesmo tempo podem exercer funções de outros poderes, portanto, atípicas. Por fim, diz-se que o sistema de freios e contrapesos atua também quando um Poder estiver abusando no exercício do outro Poder.

O Brasil utiliza a tripartição dos Poderes. Na Europa, por exemplo, nenhum país adota tripartição dos Poderes, ou têm quatro Poderes, ou cinco.

Mas enfim, a partir dessas premissas discute-se acerca do enquadramento do Ministério Público em algum dos citados Poderes.

Como dito alhures, as obras de direito apresentam os mais variados argumentos, sem contudo chegar a um denominador comum.

Para José Afonso da Silva (2001, p. 585) o Órgão Ministerial está inserido no Poder Executivo, perfilhando o entendimento majoritário. Não concorda com o posicionamento que defende a Instituição como sendo um quarto poder. Argumenta que mesmo com a ampliação das atribuições do *parquet* com o advento da Magna Carta de 1998, elas continuam tendo características de executiva. Portanto, para este mestre o Ministério Público trata-se de:

Uma instituição vinculada ao Poder Executivo, funcionalmente independente, cujos membros integram a categoria dos agentes políticos, e, como tal, hão de atuar "com plena liberdade funcional, desempenhando suas atribuições com prerrogativas e responsabilidades próprias, estabelecidas na constituição e em leis especiais. (AFONSO DA SILVA, 2001, p. 585).

Já Hugo Nigro Mazzilli (1997, p. 19) indica que não há óbice colocar o Ministério Público num quarto Poder. Explicita que a Constituição Federal de 1998 quando conferiu garantias e o desvinculou dos Capítulos que se referem aos três Poderes, praticamente o elevou a um quarto Poder. De outro lado, apesar dessa argumentação, perfilhando o posicionamento de José Afonso da Silva, entende que as funções institucionais são de natureza administrativa, todavia, propõe que é preciso que o Órgão Ministerial seja desvinculado de qualquer Poder, principalmente do Poder Executivo, e arremata:

O mais importante são os instrumentos, as garantias e os impedimentos para que a instituição, como um todo, e seus membros, individualmente, bem desempenhem suas funções, com liberdade e independência. A independência do Ministério Público não decorrerá basicamente de colocá-lo neste ou naquele título ou capítulo da Constituição, nem de denominá-lo Poder de Estado; antes dependerá das garantias e instrumentos de atuação conferidos à instituição e a seus membros [...]. (MAZZILLI, 1997, p. 19).

Nesse diapasão, Guilherme Costa Câmara (s.d, s.p) argumenta que tanto o Poder Judiciário quanto o Legislativo desempenham atividades de cunho

administrativo, e fundamenta esta afirmação na colaboração de poderes. Expõe que o enquadramento do Ministério Público no Poder Executivo não é possível, uma vez que possuem funções totalmente diferentes, e também porque as disposições legislativas concernentes ao primeiro e ao último são muito distantes. Por fim, afirma que foi a Constituição de 1967 quem inseriu Órgão Ministerial no capítulo do Poder Executivo, o que não fez a atual. Nas suas palavras conclui:

[...] trata-se, deveras, de um **Poder remanescente, residual** (isto é, não declarado no art. 2º da Constituição da República, conquanto elencadas suas finalidades, funções e princípios [...]), vez que os demais Poderes foram explicitamente enumerados e nominados. (CÂMARA, s.d., s.p.)

Preleciona Carlos Augusto Alcântara Machado (2002, s.p) que, em razão da posição que Ministério Público é encontrado na Constituição Federal, não poderá estar vinculado ao Poder Executivo, denominando-o Instituição *sui generis*.

Na lição de João Gaspar Rodrigues (1996, s.p.) o Ministério Público é ulterior a criação da divisão de poderes, por isso não se amolda a classificação trinária. No seu entender trata-se de Instituição autônoma, intitulando-a como um órgão constitucional independente, já que tem livre arbítrio nas suas decisões. Tanto é assim que admite o Órgão Ministerial como pertencente a um quarto Poder, propondo uma reforma do sistema criado por Montesquieu. Do seu posicionamento extrai-se:

[...] é de mister reconhecer o Ministério Público como quarto Poder da República, visto que, já reveste-se das características e autonomia de verdadeiro poder. Será, sem dúvida, por sua natureza, o **Poder Fiscalizador**, incumbido da defesa da sociedade e da lei, perante a Justiça e ainda contra os abusos, erros e falhas desta ou dos outros Poderes, harmônica mas independentemente (cf. art. 129, II, da CF). (RODRIGUES, 1996, s.p.).

Há quem vincule o Ministério Público ao Poder Judiciário, como o fez a Constituição de 1967, já que ordinariamente atuam juntos. Contudo, vislumbra-se que referida afirma é inadmissível, pois são órgãos totalmente distintos.

Afora as divergências existentes, em razão da evolução histórica porque passou o Ministério Público, hodiernamente não há que se falar em seu enquadramento neste ou naquele Poder, parecendo mais acertado mantê-lo separado. Vislumbra-se que não é órgão de nenhum Poder, tão-somente do Estado de Direito. (CARMO, 2004, s.p.).

Em suma, prefere-se não enquadrar a Instituição em um outro dos Poderes. Antes, coloca-se que esta discussão é matéria simplesmente de cunho teórico.

## 7.2 Funções Típicas

As funções típicas são aquelas próprias da Instituição do Ministério Público, bem como em observância aos seus objetivos constitucionais. Nas palavras de Valter Foleto Santin (2001, p. 203) são:

[...] promoção da ação penal pública (artigo 129, inciso I, CF), da ação civil pública (artigo 129, III), da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput*), do zelo pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição (art. 129, II). Também a defesa dos interesses e direitos individuais homogêneos (arts. 81 e 82, do Código de Defesa do Consumidor e 21, da Lei n.º 7.347) e a atuação na esfera da Infância e Juventude (Lei 8.069/90).

É salutar considerar que a ação civil *ex delicto*, prevista no artigo 68, do Código de Processo Penal, comporta inclusão neste rol de funções típicas, exatamente por sua relação com o exercício da ação penal, por sua característica abrangente, enquadrando a indenização pelos danos. O mesmo se diga com relação ao Ministério Público poder combater o crime.

### 7.3 Funções Atípicas

São tidas como atípicas aquelas funções que não se ajustam às finalidades institucionais e são alheias ao perfil traçado pela Lei Maior para o Ministério Público. Hugo Nigro Mazzilli as elenca (1997, p. 52):

- a) o patrocínio do reclamante trabalhista; b) a assistência judiciária aos necessitados onde não houver órgãos próprios; c) a substituição processual das vítimas de crime nas ações *ex delicto*, ou do revel ficto, onde ainda persista essa atribuição.

Valter Foleto Santin (2001, p. 204) acrescenta trazendo ainda como sendo função atípica do *parquet* o “patrocínio de ação acidentária” e a “análise de habilitação de casamento”.

#### 7.3.1 Objetivo comum nas funções típicas e atípicas

Atuando na função típica ou atípica, o Ministério Público sempre visa um interesse público, o qual se relaciona com pessoas específicas; com um número de pessoas determinadas ou mesmo determináveis; com um conjunto de pessoas indetermináveis, ou, com a coletividade. Assim, no que concerne a este objetivo comum, ensina Hugo Nigro Mazzilli (1997, p. 54):

Quer atue em função típica ou atípica, em suas atividades o Ministério Público sempre age em busca de um interesse público, que ora está ligado: *a) a pessoas determinadas* (v.g., o zelo pelos interesses de índios, incapazes, alimentandos, acidentados do trabalho, fundações, massas falidas, pessoas portadoras de deficiência, investidores no mercado de valores mobiliários, considerados de forma individual homogênea); *b) a grupos de pessoas determinadas ou determináveis* (v.g., a defesa judicial dos interesses das

populações indígenas, consumidores, investidores coletivamente lesados); c) *a grupos não determináveis de pessoas*, como nos interesses difusos (v.g, a defesa do meio ambiente ou o combate à propaganda enganosa); d) *a toda a coletividade*, de modo indeterminado (v.g., as ações penais, as questões atinentes ao estado das pessoas; o mandado de segurança, a ação popular).

Nos casos em que a indisponibilidade for absoluta, o *parquet* atua para proteger um interesse público não pessoal, relacionado ao interesse da coletividade como um todo. Destarte, a legitimidade aqui comentada pressupõe uma ação desligada do que almejam as partes, porém sempre tendo por objetivo a finalidade institucional.

Do mesmo modo ocorre nas situações em que a indisponibilidade for relativa, hipótese em que, segundo a lição de Hugo Nigro Mazzilli (1997, p. 54) “a atuação do Órgão Ministerial está limitada pela finalidade última da intervenção”. Este doutrinador bem observa:

Assim, quando haja interesses de incapazes, ainda que possa opinar com liberdade, não poderá arguir exceções ou apelar em defesa de pretensão que contrarie seus interesses, pois aqui estaria tomando a iniciativa do impulso processual de defesa dos interesses da parte contrária, maior e capaz, e em cujo favor não está destinado o Ministério Público a agir. (MAZZILLI, 1997, p. 54).

Portanto, havendo no interesse algum traço de indisponibilidade, seja parcial ou absoluta, ou a proteção de certo interesse, sendo disponível ou não, desde que importante para a coletividade em geral, será necessário impulso ou a intervenção do Órgão Ministerial junto ao Poder Judiciário.

#### **7.4 Atribuições em Espécie**

Na lição de José Afonso da Silva (2001, p. 584) a Instituição do Ministério Público tem ocupado posição de destaque na organização do Estado, em razão da ampliação de suas atribuições, tanto no que se relaciona aos de direitos indisponíveis

quanto ao que é relativo a interesses coletivos. Nesse sentido, ensina o ilustre mestre, discorrendo a respeito da evolução por que passou a instituição:

A Constituição de 1891 não o mencionou, senão para dizer que um dos membros do Supremo Tribunal Federal seria designado Procurador-Geral da República, mas a Lei 1.030, de 1890, já o organizava como *instituição*. A Constituição de 1934 o considerou como *órgão de cooperação nas atividades governamentais*. A de 1946 reservou-lhe um título autônomo, enquanto a de 1967 o incluiu numa seção do capítulo do Poder Judiciário e a sua Emenda 1/69 o situou entre os órgãos do Poder Executivo. Agora, a Constituição lhe dá o relevo de *Instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e dos interesses individuais indisponíveis*. (SILVA, 2001, p. 584).

Não se pode deixar de anotar que com a ampliação das atribuições ministeriais, a Magna Carta permite intitular o Ministério Público como sendo o defensor da sociedade.

Portanto, várias são as atribuições elencadas pela Constituição Federal ao Ministério Público. Vale ressaltar que não são somente essas atribuições, tendo em vista que o rol não esgota todas – fazendo alusão às normas de encerramento citadas por Hugo Nigro Mazzilli (2001, p. 68) –, sendo permitido à lei conferir outras à instituição, desde que conciliáveis com sua finalidade.

Tanto é assim que a Lei Orgânica do Ministério Público (LOMP) – Lei Complementar n.º 75/1993 – relaciona as mais importantes funções, os instrumentos a serem utilizados na atuação, bem como as informações relativas aos Ministérios Públicos dos Estados, uma vez que a Lei Orgânica do Ministério Público da União (LOMPU) aplica-se secundariamente para aqueles.

São exemplos de atribuições a promoção da ação penal pública, “ombudsman” do povo, controle externo da atividade policial, promoção do inquérito civil e ação civil pública, notificações e requisições, entre outras.

#### 7.4.1 Promoção da ação penal pública

O Ministério Público detém a privatividade na promoção da ação penal pública (artigo 129, I, Constituição Federal), sendo por meio dessa atribuição que a Instituição exercita o poder estatal.

Nesse passo, argutas são as preleções Reginaldo Pereira da Trindade (2003, s.p.):

Especificamente no processo penal, o Ministério Público foi agraciado pelo Legislador Constituinte com a privatividade da ação penal pública, concentrando-se nas mãos dos Membros da Instituição parcela considerável da soberania estatal (poder exclusivo para acionar em matéria penal) e banindo do sistema positivo pátrio o estranho e vetusto procedimento judicialiforme e a possibilidade de instauração de processo-crime pela autoridade policial, que até então era cabível, por exemplo, em caso de contravenções penais.

É com base no modelo acusatório de processo que a Magna Carta conferiu a titularidade do direito de postular ao *parquet*. Em razão disto, a lei ordinária que regulamentar contrariamente deverá ser entendida como inconstitucional.

Trata-se de função de competência privativa, ao passo que, quanto às ações civis elencadas no referido dispositivo a legitimidade do *parquet* é concorrente com outros órgãos, devido à expressa dicção legal (artigo 129, §1º). Oportuno assinalar neste ponto que não constitui impedimento ao desempenho da mencionada competência a expressão “na forma da lei” disposta na parte final do inciso I, do supracitado artigo. Ora, isso se justifica porque a legitimidade conferida ao Ministério Público para a propositura da ação penal é sua função privativa, cabendo à lei tão somente indicar como se realiza a promoção.

Insta salientar que o *parquet* realiza definitivamente a soberania estatal quando atua deixando de fazer a acusação. Esta hipótese é a que se vislumbra quando o Promotor de Justiça fundamenta o requerimento de arquivamento do inquérito policial,

e não de inércia do Órgão Ministerial, o que abriria a possibilidade ajuizamento de ação penal subsidiária da pública.

Neste sentido, infere-se que a admissão – mandamento constitucional contido no artigo 5º, inciso LIX – da ação penal privada subsidiária da pública caracteriza uma exceção à regra do monopólio exercido pelo Órgão Ministerial.

É óbice a propositura da aludida ação penal o fato do Promotor de Justiça manifestar-se pelo arquivamento quando este é aceito pelo magistrado. Inclusive este é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o qual se posiciona pela impossibilidade de ajuizamento da referida ação quando o *parquet* requerer o arquivamento, visto que essa atitude não demonstra a ocorrência de inércia.

Também constitui outra exceção à mencionada regra as ações penais condicionada a representação e de iniciativa privada, oportunidade em que somente haverá propositura da demanda se a vítima representar no primeiro caso, e requerer no segundo caso (artigo 5º, §§4º e 5º, Código de Processo Penal).

Por fim, é de importância salutar ressaltar que como titular privativo da ação penal pública, é imprescindível o seu consentimento para que se opere tanto a transação penal quanto a conciliação.

#### **7.4.2 “Ombudsman” do povo**

O termo “ombudsman” é originário da Suécia desde os idos de 1809, ao qual se atribuía a tutela dos direitos e garantias fundamentais, bem como a observância rigorosa dos deveres por parte da administração pública e resguardo pelo cumprimento das normas vigentes.

No Brasil, em fase das acirradas discussões na doutrina tratou-se na Assembléia Nacional Constituinte de 1987 e 1988 a respeito da instituição do “ombudsman”, com base nas Constituições espanhola e portuguesa. A conclusão do

que foi objeto do debate é apresentada por Marco Aurélio Lustosa Caminha (2000, s.p.):

[...] o consenso alcançado foi o de que, se o Brasil já dispunha do Ministério Público, organizado em carreiras em todo o País e devidamente estruturado para o exercício dessa função, mormente através do atendimento ao público, melhor seria confiar a essa instituição o papel de "ombudsman", apenas carreando-lhe as funções e os instrumentos para que assumisse novos e relevantes encargos, totalmente compatíveis com sua própria destinação.

Com efeito, estatui o artigo 129, inciso II, da Magna Carta, que é função institucional do Ministério Público “zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia [...]”. (grifos não contidos no original).

Deste modo, inseriu-se no mencionado artigo o citado inciso, passando a prever a figura do “ombudsman”, aumentando consideravelmente as atribuições do *parquet*. A denominação deste órgão estatal pode ser entendida como sendo ouvidor ou defensor do povo, cuja atribuição peculiar é controlar os três Poderes (espécies de controles), tendo por finalidade suprir lacunas ou omissões, inclusive garantir com rigor o respeito da legislação vigente por parte daqueles, de maneira a obstar a interferência nos direitos fundamentais do cidadão.

Marco Aurélio Lustosa Caminha (2000, s.p.) assevera que a finalidade da criação do “ombudsman” reside no fato dos Poderes atuarem insatisfatoriamente, cabendo àquele a responsabilidade por exercer um “controle residual”, visando unir os pontos positivos dos vários controles. Neste sentido, insta ressaltar que em algumas hipóteses fáticas não será possível interferência de uma ou outra espécie de controle, onde será imprescindível a intervenção – que produzirá efeitos concretos – do órgão em questão. Assim entende o ilustre doutrinador citado:

Há situações em que não é cabível o exercício legal de qualquer espécie de controle, seja parlamentar, judicial ou administrativo, precisamente porque há casos concretos, de *natureza discricionária*, que refogem a qualquer dos tipos

de controle interno ou externo: para tais casos concretos, o contrasteamento jurídico, somente pode ser realizado eficazmente por intermédio do "Ombudsman". (CAMINHA, 2000, s.p.).

Devido a íntima relação com dispositivo acima transcrito, convém lembrar que Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (LONMP) estabelece em seu artigo 27 quando o Órgão Ministerial atuará para resguardar os direitos garantidos tanto na Constituição Federal quanto na Constituição Estadual, condicionando a atuação às hipóteses previstas nos incisos do referido artigo. Assim, cita-se algumas das situações elencadas: assegurar a respeitabilidade pelos poderes estaduais ou municipais; pelos órgãos da Administração Pública Estadual ou Municipal, direta ou indireta, entre outras.

De cunho subsidiário no que se refere à utilização para a Instituição no âmbito estadual, a Lei Orgânica do Ministério Público da União (LOMPU) dispõe que é função institucional do Ministério Público resguardar pela incoerência de desrespeito aos Poderes Públicos considerando: os serviços de importância pública e o que for relativo à comunicação social; as atividades de natureza pública relevante e o que se relacionar às garantias asseguradas na Magna Carta abrangendo interesses tutelados como a saúde e a educação, além dos princípios inerentes à Administração Pública; os serviços de natureza pública relevantíssima atinentes à efetivação da proteção aos direitos do indivíduo.

Diante de todas as premissas fixadas, conclui-se que, no desempenho desta importantíssima função o *parquet* consiste em obstar afronta a ordem social e aos direitos humanos. Convém enumerar algumas das medidas propostas por Marco Aurélio Lustosa Caminha (2000, s.p.) a seguir:

- [...] buscar seja dado real atendimento nos hospitais e postos de saúde;
- fiscalizar a existência de vagas nas escolas;
- cuidar das condições em que se encontram os presos;
- receber petições, notícias de irregularidades, reclamações ou representações de qualquer pessoa ou natureza, por desrespeito aos direitos assegurados nas Constituições Federal e Estadual;
- instaurar e presidir sindicâncias e Inquéritos Cíveis Públicos para apuração dos fatos e postulações que lhes sejam apresentados, promovendo inspeções e

auditorias em órgãos públicos, quando houver indício de prática de conduta delituosa, notadamente atos de improbidade, ou quando for conveniente à apuração dos fatos; neste mister, pode, ainda, requisitar meios materiais e servidores públicos, por prazo razoável, para o exercício de atividades técnicas ou especializadas;

promover diligências e requisitar informações e documentos de quaisquer dos Poderes, órgãos ou entidades, no âmbito estadual ou municipal, e ainda entidades que exerçam função delegada do Estado ou Município, ou executem serviços de relevância pública, podendo os membros do "parquet" dirigir-se diretamente a qualquer autoridade; [...].

Importante notar que os mecanismos para efetivação dessa função são previstos pela Lei Orgânica do Ministério Público da União (LOMPU), quais sejam, o inquérito civil e a ação civil pública, dentre outros.

Denota-se que essas atribuições, peculiares do "ombudsman", tem sido desempenhadas pelo Órgão Ministerial, sendo digno de notar frisar que este está em vantagem com relação ao primeiro, visto que atua na prevenção e repressão, seja em juízo ou fora dele.

#### **7.4.3 Controle externo da atividade policial**

Inovando na ordem jurídica, a Carta Cidadã de 1988 prevê no artigo 129, inciso VII, como sendo função institucional do Ministério Público "exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar [...]".

Referida atribuição baseia-se na tutela ao ordenamento jurídico, especialmente o resguardo do regime democrático. Para Geraldo do Amaral Neto (2001, s.p.):

[...] No Estado Democrático de Direito, é de fundamental importância a participação efetiva de uma instituição capaz de conter os arroubos autoritários verificados em face do Estado [...] Daí a função do Ministério Público, no controle da atividade policial, fazendo com que esta atue sempre pautada nos princípios constitucionais e legais, regentes do inquérito policial,

salvaguardando, dessa forma, a sociedade de quaisquer medidas que tendem à violação de direitos constitucionais sociais e individuais indisponíveis.

Muito embora a Constituição Federal não tenha previsto de forma expressa, o Órgão Ministerial exercerá a mencionada atribuição no que diz respeito às atividades policiais que lhe interessam, porque relativas às suas funções institucionais, não recaindo sobre a totalidade das atividades policiais.

Portanto, as atividades de polícia judiciária, investigação do fato delituoso, combate ao crime, entre outras, serão objeto de controle por parte de Ministério Público. A atuação decorre do estreito vínculo com a atribuição constitucional de deduzir a ação penal pública. Ora, a polícia não logrando êxito em seu trabalho acarretará prejuízo ao Órgão Ministerial.

Dos comentários feitos por Hugo Nigro Mazzilli (1997, p. 66) extrai-se o seguinte:

[...] com esse dispositivo, intentou o constituinte criar precipuamente um sistema de fiscalização, vigilância ou verificação administrativa, teleologicamente dirigido à melhor coleta dos elementos de convicção destinados a formar a *opinio delictis* do promotor de justiça, fim último do inquérito policial.

Destarte, ao prever esse tipo de controle a lei não intencionou instituir subordinação da polícia ao Órgão Ministerial, tampouco de poder disciplinar deste sobre aquela. De modo que as hipóteses entendidas como sendo infrações administrativas serão objeto de um controle interno.

Nota-se que na parte final do dispositivo retro a Magna Carta estatui que o exercício será realizado conforme o disposto na legislação infraconstitucional, qual seja, a lei complementar do Ministério Público respectivo.

No âmbito do Ministério Público Federal a Lei Complementar Federal n.º 75/1993 trata no artigo 3º do controle externo, consubstanciado em: a) poder ingressar livremente as repartições de polícia ou em prisões; b) examinar documento relacionado à atividade-fim policial; c) requisitar à autoridade competente quanto a abertura de

inquérito sobre a omissão ou fato ilícito praticado no desempenho das atividades policiais, entre outras.

Doutrinariamente, os objetivos do controle externo da atividade policial pelo Ministério Público são divididos em cinco: “1) respeito à democracia e princípios constitucionais; 2) segurança pública; 3) correccional; 4) indisponibilidade da ação penal; 5) preservação da competência dos órgãos da segurança pública”. (SANTIN, 2001, p. 75).

O primeiro objetivo parte da idéia de uma Instituição protetora dos valores democráticos e assegurados constitucionalmente, de modo que o *parquet* vela pela observância por parte da polícia dos preceitos explicitados na lei (artigo 3º, alínea “a”, da Lei Complementar Federal n.º 75/1993).

O segundo objetivo relaciona-se à questão do modelo previsto pela Constituição no que concerne à segurança pública, partindo da idéia de uma Instituição protetora e fiscalizadora desse interesse social para os cidadãos (artigo 3º, alínea “b”, da Lei Complementar Federal n.º 75/1993).

O terceiro objetivo visa prevenir e corrigir as ilegalidades ou abuso de poder que porventura possam acontecer no exercício da função policial. Na primeira hipótese prima-se por impedir a ilegalidade ou abuso de poder. De outro lado, na última semana o fim é a reparação da ilegalidade ou abuso de poder. Parte da idéia de uma Instituição que repara aos atos praticados em contrariedade à lei.

No que se refere ao quarto objetivo, parte-se da noção de que a perseguição do crime em juízo tem a característica de indisponível. Vale dizer, tem-se como pressuposto uma Instituição responsável por exercer privativamente a ação penal. Visa impedir atitudes positivas ou negativas que obstruam ou constituam empecilho a atuação ministerial, bem como proporcionar ao *parquet* o emprego de medidas administrativas, judiciais, preventivas ou corretivas com o fito de resguardar o exercício da ação penal. Prevenindo busca-se impedir ações ou omissões, ao passo que corrigindo intenciona-se a reparação das mencionadas atitudes que possam causar transtornos ao exercício da persecução penal.

O quinto objetivo relaciona-se à qualidade do Órgão Ministerial de protetor das instituições. O interesse tutelado reside na atuação para dar condições aos órgãos públicos de desempenharem as funções estabelecidas pela Constituição Federal, seja prevenindo, reprimindo, investigando, cooperando ou vigiando.

Valter Foltedo Santin (2001, p. 77) pondera que:

A finalidade do controle externo é aumentar a possibilidade de vigilância das atividades policiais, por um órgão estatal alheio à estrutura policial e encarregado da ação penal e da defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Diante de exposto, conclui-se que a função institucional e constitucional ora em comento merece ser interpretada como um meio para que se coloque em prática o direito de punir estatal. É seu escopo a vigilância pelo *parquet* das funções de polícia, visando um melhor desenvolvimento da atividade investigatória, inclusive impedindo ou minimizando omissões, ilegalidades nos boletins de ocorrência policiais e no inquérito policial.

#### **7.4.4 Outras atribuições**

Ao Ministério Público se incumbe também outras atribuições como: a promoção do inquérito civil e da ação civil pública, da ação de inconstitucionalidade e representação interventiva, defesa dos interesses das populações indígenas, notificações e requisições.

Estatui o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal, que ao *parquet* cabe “promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”.

Neste ponto, fundamental ressaltar que o inquérito civil restringia-se apenas à colheita de informações para o ajuizamento da ação civil quanto ao meio

ambiente, consumidor e patrimônio cultural. Contudo, em razão da ampliação da matéria pela Magna Carta, com o inquérito civil pode-se colher dados que possibilitam o ajuizamento de qualquer ação civil dentro do campo que atua o Ministério Público. (MAZZILLI, 1997, p. 59).

Segundo Hugo Nigro Mazzilli (1997, p. 59), isso permite “o ajuizamento de ações mais bem aparelhadas, sem falar que, no curso do inquérito, também se podem apurar, ao contrário, circunstâncias que demonstrem não ser o caso de provocar a jurisdição”, ou seja, nesta hipótese é possível o arquivamento do feito.

Digno de nota lembrar que quanto às ações civis elencadas no referido dispositivo a legitimidade do *parquet* é concorrente com outros órgãos, uma vez que a própria Constituição assim estabelece no seu artigo 129, §1º.

Consoante o artigo 129, V, da Magna Carta, o Ministério Público tem como função “defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas”.

Insta destacar que os índios, considerados em comunidades ou organizações têm legitimidade para ajuizar ações no que se refere aos seus interesses, situação em que o *parquet* intervirá no processo (artigo 232, da Constituição Federal).

Digno de nota frisar que não são todas as hipóteses que legitimam a intervenção do Órgão Ministerial nos processos relativos aos índios, considerados de forma isolada. Deste modo, quando o índio pertencer à comunidade internacional e apto a exercer os atos da vida civil, não será assessorado pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI), tampouco pelo *parquet*. Nos outros casos, será cabível a proteção por parte daquela, e a assistência por parte deste.

Quanto às notificações e requisições cumpre dizer que a sua expedição trata-se de um mecanismo de exercício da atividade ministerial, antes de significar atribuição do Órgão Ministerial.

Por meio desse mecanismo é que o Ministério Público desempenha as investigações, tanto no âmbito cível quanto no criminal. Nesta última situação, em razão do *parquet* ser o titular da ação penal, este – seguindo a lição de Hugo Nigro Mazzilli (1997, p. 63) – “poderá e deverá determinar a instauração de inquérito policial e a

realização de diligências investigatórias, com o fito de formar seu indispensável convencimento sobre se é ou não caso de propor a ação penal pública”.

Requisição não se confunde com solicitação. Aquela trata-se de um mandamento que a Polícia Judiciária deve cumprir. Valter Foletto Santin (2001, p. 215) explica que isso ocorre “em virtude da compulsoriedade da determinação do Ministério Público em relação à instauração do inquérito policial e realização de diligências investigatórias”.

## 8 O MINISTÉRIO PÚBLICO E A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

### 8.1 Considerações iniciais

Atualmente discute-se tanto na doutrina quanto na jurisprudência a questão do Ministério Público poder proceder às investigações criminais.

De início cumpre ressaltar o que ministra Clèmerson Merlin Clève (2004, s.p.):

O Ministério Público, enquanto órgão acusador, não tem poderes para promover a instrução criminal no sistema de juizados de instrução, nem no sistema processual penal brasileiro. Aqui, tanto o Ministério Público quanto a polícia judiciária devem (e é bom que continue assim) solicitar ao juiz medidas de maior gravidade que possam afetar direitos fundamentais. Entenda-se que isso não significa que o órgão ministerial esteja proibido de investigar, mas sim de promover a instrução do processo penal.

O tema causou grande celeuma fazendo com que várias vozes, inclusive de renomados escritores do direito, se levantassem para apresentar argumentos cada qual defendendo sua posição. Alguns afirmam que é possível, ao passo que outros negam a possibilidade com veemência. Outros ficam em posição intermediária. Entretanto, ainda não se chegou a um consenso.

Quanto aos crimes praticados por membros da Instituição do Ministério Público, cuja competência para investigar é do Procurador-Geral de Justiça não há controvérsia. A celeuma se instaura com relação aos crimes comuns, situação em que os Promotores de Justiça querem que seja reconhecida sua legitimidade investigatória criminal.

Enfim, segundo Damásio Evangelista de Jesus (2007, s.p.), quanto a essa última questão existem as seguintes vertentes:

a) Nega-se ao Órgão Ministerial que proceda investigação no âmbito penal em razão de impedimento previsto na Constituição Federal. Este entendimento argumenta que a Magna Carta conferiu exclusivamente à autoridade policial a função de investigar, interpretando o artigo 144, da Constituição Federal, literalmente. Acrescentam que a Lei Maior ao elencar como sendo várias as divisões da Polícia, nada mais fez do que resguardar a esta, de modo exclusivo, a atividade de realizar a investigação criminal. O Supremo Tribunal Federal anteriormente perfilhou essa corrente. Contudo, não o fez se considerado na sua nova formação. (JESUS, 2007, s.p.);

b) Outra vertente também se posiciona pelo impedimento do Órgão Ministerial investigar, porém, utilizando outra justificativa. Assim, argumenta para tanto a inexistência de fundamento na lei. Sustenta que a falta de amparo legal demonstra que não há empecilho a realização das investigações pelo *parquet*. Todavia, o fato é que a ausência de disposição de lei no que concerne a feitura das investigações certamente ocasionaria a invalidação destas. (JESUS, 2007, s.p.);

c) Por fim, a posição que defende a legitimidade do *parquet* quanto à investigação criminal direta apresenta alguns argumentos. A respeito de um deles preleciona o ilustre professor Damásio Evangelista de Jesus (2007, s.p.):

[...] o art. 144 da CF, ao cuidar da segurança pública e dos órgãos policiais brasileiros, teve como finalidade apenas delimitar as atribuições investigatórias das Polícias, de modo que não houvesse superposição entre as atividades próprias de cada uma delas. Assim, por exemplo, compete à Polícia Federal, em caráter exclusivo, atuar como Polícia Judiciária da União; à Polícia Militar, tão-somente, investigar os crimes militares de competência estadual e, à Polícia Civil, confere-se atribuição investigatória residual. Em momento algum pretendeu o constituinte excluir a possibilidade de que outros órgãos investigassem infrações penais.

Nesse sentido é a lição do ilustre Promotor de Justiça Fernando Capez (2005, s.p.):

[...] as expressões "com exclusividade" (CF, art. 144, § 1º, IV), relacionada à polícia federal, e "ressalvada a competência da União" (CF, art. 144, § 4º) se destinam a discricionar o campo de atuação de cada polícia, na presidência de seus respectivos inquiridos.

Essa vertente prima por se interpretar a norma constitucional quanto ao seu fim e sistematicamente, colocando de lado a técnica de interpretar literalmente o texto de lei. Deste modo, justificam afirmando que quanto maior for a repressão ao crime está-se visando a idéia do legislador. Daqui advém a primeira interpretação citada.

Analisando o texto constitucional de forma sistemática denota-se que o constituinte trouxe como função institucional do Ministério Público a promoção da ação penal (artigo 129, inciso I). Porém, não deixou de elencar a atribuição de expedir e requisitar notificações, informações ou documentos, conforme procedimento previsto legalmente. Acrescenta-se que a Constituição Federal refere-se às leis complementares de n.º 75, 734 e 8.625, todas de 1993. A primeira é a Lei Orgânica do Ministério Público da União, a segunda a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de São Paulo (a título de exemplo), e a última a Lei Orgânica Nacional dos Ministérios Públicos Estaduais. Ademais, o Conselho Nacional do Ministério Público exarou a resolução n.º 13/2006 tratando do "procedimento administrativo criminal" (PAC). (JESUS, 2007, s.p.)

## **8.2 Argumentos desfavoráveis**

### **8.2.2 Afronta ao princípio da imparcialidade**

A ofensa ao princípio da imparcialidade serve de fundamento para argumentar a impossibilidade do *parquet* realizar atividade investigatória no âmbito criminal.

Segundo Valdir Caires Mendes Filho (2006, s.p.) esse princípio é aplicado:

[...] a todos os ramos do direito, e que estabelece uma igualdade de direito entre as partes no processo penal, criando a obrigação para o estado de fornecer tanto ao autor como ao réu as mesmas condições dentro do processo, vedando-se quaisquer atos que possam trazer benefícios a apenas um dos litigantes.

Portanto, ao assumir o monopólio da função jurisdicional, o Estado tornou-se a um só tempo titular de um “poder-dever” de prestar a jurisdição, quando esta lhe tenha sido invocada por quem possua legitimidade e interesse para tanto.

Parte da doutrina entende que a atuação ministerial na fase preliminar não configura afronta a este princípio. Esse é o que leciona o ilustre Promotor de Justiça Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 134) quanto aborda o tema relacionando com a questão da suspeição ou impedimento:

[...] se isso vier a se concretizar, estarão os membros do Ministério Público sujeitos a serem excluídos da investigação que presidem, em razão das causas de suspeição e impedimento já existentes no Código de Processo Penal, dando margem a serem substituídos por outros que não apresentam tal comprometimento.

O Douto Procurador da República Paulo Gustavo Guedes Fontes (2005, s.p.) apresenta posição diversa ao asseverar que “o Ministério Público deve guardar no processo penal postura de imparcialidade, não podendo, a fim de não comprometê-la, participar ou realizar diretamente as investigações preliminares”. Nesse sentido o ilustre doutrinador cita o julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

RHC - constitucional - processual penal - magistrado – Ministério Público - o magistrado e o membro do Ministério Público se houverem participado da investigação probatória não podem atuar no processo. Reclama-se isenção de ânimo de ambos. Restaram comprometidas (sentido jurídico). Daí a possibilidade de arguição de impedimento ou suspeição. (FONTES, 2005, s.p.).

Deste modo, parcela da doutrina nacional considera a realização das investigações criminais pelo Órgão Ministerial um desrespeito ao dito princípio de ordem constitucional. Nesse diapasão, Valdir Caires Mendes Filho (2006, s.p.) argüi que “o fato de o *parquet* figurar no processo como sujeito processual retiraria o seu caráter de neutralidade, que se revela imprescindível na realização da investigação criminal”.

Em parecer apresentado ao Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana (CDDPH) ministrou o professor e conselheiro Luís Roberto Barroso (2004, s.p.):

A concentração de atribuições prejudica a impessoalidade e o distanciamento crítico que o membro do Ministério Público deve manter no momento de decidir pelo oferecimento ou não da denúncia. É apenas natural que quem conduz a investigação acabe por ficar comprometido com o seu resultado.

Como bem asseverou o artigo de internet “Justiça Insegura: Temas sobre o poder investigatório do MP” (2006, s.p.):

O MP é parte, portanto não é imparcial, não consegue ser fiscal da lei e acusador ao mesmo tempo, esconde as provas de descarga e supervaloriza a prova de carga, há o risco de busca orientada da prova [...] Contraria a lógica uma parte investigar, acusar e defender posições do acusado.

Enfim, invoca-se a afronta ao princípio da imparcialidade e impessoalidade para obstar ao Ministério Público a legitimidade para proceder investigações criminais, visando impedir a ocorrência de desrespeito aos direitos fundamentais do investigado.

### 8.2.3 Do Monopólio da Polícia Judiciária

Um seguimento doutrinário sustenta que a realização das investigações criminais é atribuição exclusiva da Polícia Judiciária, exercendo-as em monopólio, o que impediria o reconhecimento da legitimidade investigatória do *parquet*.

Entretanto, outra vertente aborda o tema de modo distinto. Desta maneira, não reconhece a exclusividade da atividade investigatória da Polícia Judiciária o doutrinador Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 104) ao discorrer a respeito do artigo 144, §1º, da Magna Carta:

[...] o termo *exclusividade* não deveria ser encarado de forma isolada, mas sim, integrada a todo o texto constitucional, sob pena de fatalmente se ver reconhecida a inconstitucionalidade de uma norma contida na própria Constituição Federal [...]. Portanto, ao invés de ver-se reconhecida a inconstitucionalidade do §1º do art. 144, se concluiu que a *mens legis* nele contida diz respeito ao fato de somente a Polícia Federal poder ser a polícia judiciária da União, evitando, com isso, o surgimento de algum tipo de conflito de atribuições com a Polícia Civil.

Aqueles que afirmam o monopólio da Polícia Judiciária também apresentam proposições.

Ao abordar a questão da Segurança Pública a Magna Carta indicou quais entes estatais seriam responsáveis por ela, e de igual modo o fez prevendo funções para o exercício deste mister.

Assim, no âmbito das polícias a competência da Polícia Federal está prevista no artigo 144, §1º, da Constituição Federal, onde se afirma que deverá desempenhar as funções de Polícia Judiciária da União de modo exclusivo. De outro lado, à Polícia Civil compete: a) as atribuições de Polícia Judiciária e b) a elucidação de infrações penais. Da primeira exclui-se a competência reservada à União, ao passo que quando do exercício da segunda função excetua-se a apuração dos delitos militares (artigo 144, §4º, Constituição Federal).

“A forma como se apresentam redigidos tais dispositivos permitiu o surgimento de uma forte corrente doutrinária afirmando ser a investigação criminal uma tarefa exclusiva da polícia judiciária, transformando-se em um verdadeiro monopólio seu”. (ANDRADE, 2008, p. 100-101).

Dessas assertivas pode-se concluir que, indubitavelmente, a Polícia, seja ela Federal ou Estatal, é a única que poderá proceder às investigações criminais, como sempre pregou a tradição no país. Importante anotação faz Alexandre Abrahão Dias Teixeira (2001, s.p.) ao corroborar essa afirmativa, discorre que apesar das posições contundentes no sentido do *parquet* investigar, perfilha o entendimento de “que a investigação é hoje ato privativo da Polícia Judiciária”.

Nesse sentido, Hécio França e João Vieira Neto (2004, s.p.) prelecionam que o fato da lei conferir ao Órgão Ministerial privativamente a dedução da ação penal pública não o autoriza a exercer a atividade investigatória, haja vista que esta é incumbência de ente estatal previamente estabelecido pela *Lex Mater* (artigo 144, §1º, incisos I e IV, §4º, da Magna Carta).

Utilizando-se de outro fundamento nega-se a legitimidade do Ministério Público investigar no âmbito criminal, e para tanto argumenta-se que é equivocada a conclusão que se chega para sustentar a dita legitimação a partir do permitido controle externo sobre a atividade policial. Nesse passo, digno de nota as preleções de Valdir Caires Mendes Filho (2006, s.p.) acerca do tema:

Assim, deve ficar bem claro que quando o texto constitucional se referiu ao controle externo da atividade policial não se estava pretendendo conferir o poder de investigar ao *parquet*, mas somente dotar o órgão de medidas judiciais e extrajudiciais que possibilitassem sanar possíveis omissões surgidas em decorrência da atividade policial, bem como prevenir ou corrigir ilegalidades ou abusos de poder que eventualmente possam ser praticados pelo agente de polícia.

Além dessas considerações sustentáveis contrariamente a possibilidade do Ministério Público investigar na seara criminal, a doutrina assenta posicionamento no sentido de que o entendimento errôneo feito a partir do artigo 129, inciso VII, da

Constituição Federal (onde se estabelece que o *parquet* exercerá o controle externo da atividade policial), acarretaria uma usurpação das funções da Polícia Judiciária. Assim ministra Luís Roberto Barroso (2004, s.p.) quando argumenta que a Magna Carta “atribui ao Ministério Público a função de exercer o controle externo da atividade policial (CF, art. 129, VII) e não o de substituí-la. A Constituição de 1988 não permite a figura do promotor investigador”.

Deste modo, o apoio em tese absurdas, destituídas de sério fundamento atentaria contra as próprias disposições constitucionais, suprimindo princípios e garantias previstos na Lei Maior, especialmente o devido processo legal. Essa é a lição dos ilustres doutrinadores Hélio França e João Vieira Neto (2004, s.p.):

Não pode o Ministério Público, através de seus representantes, avocar-se de paladino da justiça, e buscar a todo custo a *persecutio criminis* sem as formalidades legais, ultrapassando e atropelando normas e princípios, pois assim estará ferindo o ordenamento jurídico, sobretudo, constitucional e a prova será ilegal por ser ilegítima.

Claudio Granzotto (2005, s.p.) leciona que com a atuação do *parquet* nas investigações na condição de parte, faz com que o indiciado seja simples objeto, sem ter assegurado seus direitos. Assim preleciona (2005, s.p.):

Quanto aos direitos fundamentais, o promotor investigando diretamente, agindo exclusivamente como parte, e não como *custos legis*, acabaria por tornar o réu um mero objeto de investigação, não tendo mais quem lhe assegure sua condição de sujeito de direitos, eis que não haveria mais controle externo da atividade investigativa. (GRANZOTTO, 2005, s.p.).

Em suma, obsta-se a participação do Ministério Público nas investigações criminais em razão da Magna Carta ter imposto uma limitação no seu artigo 144, §4º, o que impediria uma ampliação por parte de norma infraconstitucional. Essa é a lição de Nestor Sampaio Penteado Filho (2001, p. 04), o qual conclui “que a norma insculpida no parágrafo único do art. 4º do Código de Processo Penal [...], não foi recepcionada pela Carta Magna”.

#### 8.2.4 Ofensa ao princípio da igualdade de armas

Na doutrina é objeto de discussão se a atuação ministerial nas investigações criminais constituiria afronta ao princípio da equidade, e por conseguinte, o princípio da paridade de armas (PONTES, 2006, p. 12).

Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 123) entende que não há ofensa ao princípio. Para este doutrinador não há desigualdade das partes, tanto é assim que na fase processual se ao acusado for nomeado defensor público, “possui ele a vantagem de ter prazo em dobro para recorrer nos processos criminais, benefício que não é alcançado nem mesmo ao titular da ação penal [...]”. Ainda acrescenta mais:

[...] encontramos a possibilidade de o réu fazer uso até mesmo das provas ilícitas para demonstrar sua inocência, algo que eticamente é vedado ao Estado com o fim de comprovar a responsabilidade penal do acusado em relação ao fato que lhe é imputado. (ANDRADE, 2008, p. 123).

Enfim, Mauro Fonseca Andrade arremata (2008, p. 126):

[...] é da própria natureza do processo penal haver um desequilíbrio de forças entre investigado/acusado e investigador/acusador ao longo de toda a persecução penal. E, no que diz respeito à preocupação de que o Ministério Público não irá observar o direito à ampla defesa do investigado, este se constitui em um problema passível de ocorrer em qualquer tipo de investigação, havendo instrumentos, inclusive de ordem legal, que podem ser criados para superar essa desconfiança centrada somente na investigação criminal.

A justificativa trazida à baila pela doutrina de que não caracteriza afronta reside no fato da utilização da mencionada garantia na fase inquisitorial ser atenuada, de um lado em razão da não observância do princípio do contraditório e ampla defesa, de outro porque a prova colhida na etapa pré-processual deve ser corroborada perante o juiz sob o crivo deste princípio.

Outro argumento apresentado por aqueles que sustentam a não violação do princípio da equidade reside no fato do averiguado e indiciado terem permissão para produzir prova. Para tanto deverão fazer requerimento ao delegado, o qual tem arbítrio para aceitar ou não. Portanto, o imputado poderá somente auxiliar nas investigações, ajudando na elucidação da situação fática.

É o Estado-administração o interessado em concluir a apuração do fato de modo correto, sem acarretar malefícios ao sujeito. Destarte, como o Órgão Ministerial e a autoridade policial integram o Estado, é indiferente se a produção da prova contou com a participação daquele ou desta. Nesse ínterim, cumpre salientar o entendimento perfilhado por Manuel Sabino Pontes (2006, s.p.):

[...] o Estado possui interesse em apurar corretamente os fatos, não em prejudicar o administrado. Neste sentido, não importa se a coleta das provas foi feita pela polícia ou pelo Ministério Público: ambos são órgãos do mesmo Estado. Nenhum é, por natureza, mais imparcial que o outro.

No tocante à disparidade do Estado em relação ao acusado, resolve-se a situação com base no princípio de que na dúvida aquele é absolvido, sendo o *parquet* o responsável por apresentar provas convincentes para que haja responsabilização criminal.

De outro lado, há aqueles que se colocam contrariamente ao que foi explanado acima.

Para Claudio Granzotto (2005, s.p.) a participação ministerial nas investigações criminais acarretaria uma “desigualdade das partes, tendo o juiz que intervir diretamente no inquérito para controlar a atividade investigativa do promotor, desvirtuando totalmente o sistema acusatório”.

Nesse sentido também está o artigo de internet “Justiça Insegura: Temas sobre o poder investigatório do MP” (2006, s.p.):

A titularidade da investigação pelo MP provoca uma desigualdade de armas, pois o MP filtrará somente as provas favoráveis à acusação, restando apenas

ao acusado a solicitação durante a fase processual, com isso, ensejará erros judiciários, afetará o *status dignitatis* do cidadão, o direito de defesa e a balança da Justiça penderá para um lado. Há uma hipertrofia do MP.

De igual modo perfilha entendimento contrário a mestra Luciana Boiteux (s.d., s.p.) em seu artigo intitulado “Da Inconstitucionalidade da Investigação Criminal Direta pelo Ministério Público” afirma que se a este órgão for concedido poderes investigatórios, o mesmo se deve fazer à defesa. Nas suas palavras:

Isso sem mencionar a importante questão da paridade de armas [...] no sentido de que caso se conceda poderes de investigação ao Ministério Público, idêntico poder deve ser dado à defesa (tanto à Defensoria Pública quanto à advocacia privada), sob pena de se violar o princípio da igualdade no Processo Penal. (BOITEUX, s.d., s.p.):

Diante do exposto, depreende-se que na hipótese aqui vislumbrada “o investigado/processado estaria em franca desvantagem diante do Ministério Público, uma vez que os poderes postos à disposição da acusação pública seriam imensamente superiores aos do sujeito passivo da investigação”. (ANDRADE, 2008, p. 118).

### **8.3.5 Falta de Estrutura do Ministério Público**

Outro ponto assaz tormentoso é o relativo a falta de estrutura do Ministério Público, que segundo alguns teria o condão de impedir o reconhecimento da legitimidade investigatória do *parquet* no âmbito criminal.

Ao contrário, para Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 169):

[...] mesmo que a falta de infraestrutura seja um problema que possa vir a comprometer a realização de investigações criminais por parte do Ministério Público, não pode ela ser considerada como um eterno obstáculo ao reconhecimento da legitimidade investigatório do acusador público.

No artigo de internet intitulado “Do indispensável equilíbrio entre Instituições Constitucionais. Da inconstitucionalidade da investigação criminal conduzida diretamente pelo Ministério Público” (2004, s.p.) é afirmado que a ausência de estrutura para este órgão exercer a atividade investigativa é patente. O referido artigo ainda expõe que o *parquet* não pretende realizar todas as hipóteses de investigações, justamente em face da ausência de recursos estruturais para tanto. Neste texto diz-se que seria feita “uma ‘escolha’ - por critérios insondáveis - de casos mais relevantes. Essa postura, de assunção apenas do que lhe interessar, aumenta e agrava o risco de deturpação do sistema investigativo policial traçado na Constituição”. (Artigo de Internet “Do indispensável equilíbrio entre Instituições Constitucionais. Da inconstitucionalidade da investigação criminal conduzida diretamente pelo Ministério Público”, 2004, s.p.).

### **8.3 Argumentos Favoráveis**

#### **8.3.1 Justificativas**

Com fundamento no princípio da celeridade afirma-se sem sombra de dúvidas que o aumento da atividade participativa do Órgão Ministerial o processo de elucidação de materialidade e autoria será mais ágil, inclusive proporcionando um melhoramento as investigações. Isso se deve ao fato do Promotor de Justiça colher a prova testemunhal e também os elementos que interessam ao caso, objetivando que os indícios não desapareçam; que a fase preliminar seja encerrada e tenha dados suficientes, indubitáveis, a fim de denunciar ou pedir que o feito seja arquivado, conforme a situação.

Pelo princípio da imediação – decorrência do anterior – o *parquet* trabalha diretamente com as informações e dados angariados nas investigações, o que permite

compreender melhor os fatos e rapidamente formar sua convicção, seja para denunciar ou pedir arquivamento. Destarte, vale acrescentar, a adoção desse princípio vislumbra-se mais vantajosa que o da mediação, tendo em vista que este se verifica no contado indireto com as provas.

A ampliação dos órgãos legitimados a desempenharem as investigações criminais, em contraste com o monopólio da Polícia Judiciária, demonstra o princípio da universalização daquelas.

Sem desmerecer a atividade de investigação policial, afirma-se que esta terá melhor desenvolvimento quando se opta pelo mencionado princípio. Hodiernamente, o fato do inquérito policial ser conduzido pela autoridade policial praticamente de forma livre não tem razão de ser, não condizendo com os interesses público e social. Soma-se a isso a burocratização e o prolongamento demasiado do procedimento, fatores negativos que necessitam ser solucionados.

São direitos previstos constitucionalmente os de provocar a jurisdição e a inafastabilidade desta (artigo 5º, inciso, XXXV). “O princípio é previsto como direito fundamental do cidadão, mas extensível a todos os litigantes, privados ou públicos, porque atinentes ao exercício da jurisdição”. (SANTIN, 2001, p. 61).

A partir da análise dessas assertivas em conjunto com o que assevera a Constituição Federal no seu artigo 129, incisos I, III, VI, VIII e IX, depreende-se que o *parquet* poderá proceder qualquer tipo de investigação. De forma que esta autorização estimula e facilita a garantia constitucional do acesso à justiça.

### **8.3.2 Teoria dos poderes implícitos**

A adoção da teoria dos poderes implícitos tem se mostrado de suma importância no tema da legitimidade do *parquet* investigar criminalmente. Há vezes que a admitem, ao passo que outras a rechaçam.

Aprioristicamente, conforme Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 176), cumpre asseverar que sua origem remonta o século XIX, quando teve aplicação num caso específico nos Estados Unidos. No que concerne ao âmbito nacional, segundo Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 176), plausível anotar que Ruy Barbosa e Pinto Ferreira já a abordavam numa época em que ao menos se fomentava o norte central desta pesquisa. Por essa razão, para esse ilustre doutrinador o Órgão Ministerial não trouxe a teoria de outro país.

Sem alongar à respeito do surgimento, imprescindível esboçar algumas considerações sobre o que prega a mencionada teoria.

Os textos constitucionais estabelecem apenas disposições genéricas, tendo por objetivo orientar a atuação dos Poderes e órgãos instituídos. De outro lado, estes entes poderão servir-se de mecanismos precisos buscando atingir o fim colimado. Nesse sentido o que ministra Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 176):

[...] não caberia à Carta Magna regradar expressamente o modo como os entes estatais irão se desincumbir de seus misteres, já que, quando lhes confere determinados poderes, *implicitamente* também repassa aqueles considerados indispensáveis ao exercício de sua atividade-fim.

Essa é a idéia preconizada pela teoria dos poderes implícitos. Em outras palavras, insta considerar que se trata de uma comparação com a consagrada expressão “quem pode o mais pode o menos”.

Para exemplificar, traçando um paralelo com a Instituição do Ministério Público seria dizer: a promoção da ação penal pública de modo privativo significa o mais, ao passo que a investigação equivaleria ao menos. Vale dizer, a primeira função legitimaria implicitamente a segunda. Esta seria uma simples divisão daquela, malgrado não haja previsão expressa na lei.

Entretanto, como dito no parágrafo que iniciou este sub-item, há quem espose argumentação em contrário.

Para um entendimento com a adoção da teoria dos poderes implícitos seria de algum modo conferir à vítima, a qual detém a titularidade na ação penal privada, atribuições para investigar. Assim poderia praticar atos de notificação, oitiva do averiguado e testemunhas, entre outros. (ALVARENGA, 2004, p. 01).

Uma outra vertente afirma pelo não reconhecimento da supracitada teoria, mesmo implicitamente, pois as atribuições de investigar foram conferidas expressamente à Polícia Judiciária.

Também em sentido contrário está Dílio Procópio Drummond de Alvarenga (2004, s.p.), prelecionando que “em sede do direito administrativo e do direito processual, a competência deferida a uma autoridade exclui toda e qualquer outra, sempre que faça nascer, em favor de alguém, o direito subjetivo de não se submeter senão à primeira”.

Acrescente-se, ainda se argumenta que sua aplicação atentaria contra as divisões de competência previamente estabelecidas pela legislação pátria. Nesse ponto, cumpre destacar o entendimento de Célio Jacinto dos Santos (2004, s.p.):

[...] os órgãos do Estado têm suas funções delimitadas constitucionalmente: a polícia militar previne o crime através do policiamento ostensivo; a polícia judiciária investiga os crimes não evitados pelo sistema de repressão formal ou informal; o Ministério Público acusa o autor do ilícito criminal e produz toda prova necessária para confirmar a acusação, durante o processo criminal, diligenciando [...]; cabendo ao Juiz presidir a instrução, julgar a acusação e apreciar as medidas cautelares com enfoque garantista, como Juiz das liberdades [...].

Enfim, mesmo diante dessas posições que refutam a adoção da teoria dos poderes implícitos, há que se ressaltar que a sua aceitação trata-se de marco divisório quando a discussão é a legitimidade do *parquet* proceder investigação criminal. Tanto é assim que Carlos Roberto de C. Jatahy (s.d., s.p.) entende que “argumento definitivo para legitimar ao Ministério Público o poder investigatório é a Teoria dos Poderes Implícitos”. Corroborando as considerações iniciais aqui feitas, este último doutrinador cita o voto proferido pelo ex-ministro Joaquim Barbosa acerca do tema:

[...] a Constituição e a teoria constitucional moderna asseguram é que, sempre que o texto constitucional atribui uma determinada missão a um órgão constitucional, há de se entender que a esse órgão ou instituição são igualmente outorgados os meios e instrumentos necessários ao desempenho dessa missão. Esse é, em síntese, o significado da teoria dos poderes implícitos, magistralmente sintetizada entre nós por Pinto Ferreira em seus Comentários à Constituição Brasileira [...]. (JATAHY, s.d., s.p.).

O eminente constitucionalista Alexandre de Moraes (2007, p. 587) defende sem sombra de dúvidas adoção da teoria quando reconhece atribuições (competências) conferidas ao *parquet* de forma implícita, possibilitando a realização do seu mister constitucional, em sujeição às vedações previstas na Magna Carta. Sustenta que não se pode colocar de lado a independência funcional do Órgão Ministerial restringindo suas funções. Da análise de suas argutas preleções extrai-se:

Entre essas competências implícitas, parece-nos que não poderia ser afastado o poder investigatório criminal dos promotores e procuradores, para que, em casos que entenderem necessário, produzam as provas necessárias para combater, principalmente, a criminalidade organizada e a corrupção, não nos parecendo razoável o engessamento do órgão titular da ação penal, que contrariamente ao histórico da Instituição, teria cerceado seus poderes implícitos essenciais para o exercício de suas funções constitucionais expressas. (MORAES, 2007, p. 587-588).

Ademais, a tendência pende mais para o lado da aceitação da teoria dos poderes implícitos do que para o lado da sua negação. Segundo o ilustre Promotor de Justiça Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 183) a teoria “deve ser encarada como alternativa hermenêutica a um mais que notório reclame social frente aos casos em que a inércia policial compromete não só a segurança pública, como também a efetividade da previsão constitucional estampada no inc. I do art. 129”. Em continuação o eminente doutrinador assevera:

A realidade nos mostra que advogar em sentido contrário à sua aplicação seria pretender que a sociedade e o próprio Ministério Público assumissem passivamente a condição de reféns de um serviço público que, [...] às vezes se

mostra claramente deficitário, a ponto de colocar a própria manutenção da segurança pública em risco. (ANDRADE, 2008, p. 183).

Perfilha esse entendimento Manuel Sabino Pontes (2006, s.p.), ao dizer que:

[...] é de se destacar que não existe direito sem garantia de sua efetivação. De nada adiantaria, por exemplo, se conceder o direito de ir e vir a cada cidadão, se não se estabelecesse o *Habeas Corpus* como garantia deste direito. Assim, se a Constituição reconhece o Ministério Público como instituição essencial à função jurisdicional, incumbindo-o de defender a ordem jurídica e lhe conferindo a titularidade da ação penal pública, forçoso reconhecer-lhe a possibilidade de reunir as provas necessárias a seu *mister*.

Por derradeiro, os defensores aduzem que com a adoção da teoria não se pretende conferir à Instituição do Ministério a possibilidade presidir os inquéritos policiais. Na verdade, essa nunca foi a intenção dos seus seguidores. O que sempre se objetivou foi a legitimação para as investigações criminais, não se confundindo com a primeira hipótese.

Essa é a lição de Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 184) quando preleciona que “em virtude da inexistência de impedimento doutrinário e legal, aliado à realidade com que nos deparamos a diário, nos parece que realmente não há qualquer obstáculo capaz de negar sua plena aplicabilidade em âmbito nacional”.

### **8.3.3 Previsão constitucional**

Indaga-se que o Ministério Público não poderia proceder às investigações na esfera penal em razão da ausência de previsão legal, e, ainda, porque esse *mister* seria incumbência exclusiva da Polícia Judiciária.

*Ad argumentantum*, da análise do texto constitucional depreende-se que a Polícia Judiciária não detém exclusividade quanto à realização das investigações criminais. O princípio da universalidade destas contrasta com o pretense monopólio da atividade policial.

O argumento apresentado é plausível, vez que entender de modo contrário desvirtuaria as finalidades pretendidas pela Magna Carta. Para Luciana Neves Müller (s.d., s.p.) com essa discussão objetiva-se criar a expectativa de contribuição para a formação de um Estado Democrático de Direito em consonância com as regras ditadas pela Lei Maior.

Aprioristicamente, afirma-se que a legislação pátria prevê a investigação administrativa, a parlamentar, a desenvolvida pelo Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), a desenvolvida pelo *parquet*, entre outras.

É o que se depreende do afirmado pela lei processual penal no artigo 4º, parágrafo único, a qual apresenta uma exceção a pretensa exclusividade da Polícia Judiciária nas investigações criminais no que concerne a atribuição de apurar delitos, asseverando que da referida função não se exclui a atuação de autoridades administrativas, respeitada a previsão legal para tanto.

Ademais, doutrinariamente falando, diversas razões colocam por terra a tese do monopólio da Polícia Judicial quanto às investigações criminais.

O *parquet* ao exercer função estatal de promover a ação penal não detém exclusividade. Isso porque expressa dicção de lei permite ao ofendido ajuizar a ação penal de iniciativa privada (artigo 5º, §5º, do Código de Processo Penal), bem como a ação penal privada subsidiária da pública (artigos 5º, LIX, da Constituição Federal, e 29, do Código de Processo Penal, quando o Promotor de Justiça permanece inerte. Acrescente-se, nesta última hipótese órgãos diversos podem ajuizar a ação penal quando a situação for relativa a relação de consumo. Desta maneira, conclui-se que a promoção da ação penal é privativa e não exclusiva do *parquet*. Ora, se no exercício da ação penal, inobstante sua natureza fundada no poder de Estado, inexistente monopólio, muito menos há que se falar em exclusividade na investigação criminal, justamente pela dispensabilidade do inquérito policial.

Nunca se debateu a legitimidade da função investigatória de outras autoridades, mesmo esta não objetivando à *persecutio criminis*, posteriormente possibilitará a formação do *opinio delicti* do Órgão Ministerial.

A Constituição Federal previu expressamente referida função as Comissões Parlamentares de Inquérito (CPI) no seu artigo 58, §3º. Detêm poder de investigação para apurar fatos específicos, enviando as peças de informação ao órgão da acusação para deduzir a deduzir a ação penal ou civil contra o investigado.

Conforme Valter Foleto Santin (2001, p. 62) o constituinte quando faz referência aos poderes de investigação que são peculiares da autoridade judicial quer apresentar a possibilidade de permissão para “quebra de sigilo bancário, fiscal e telefônico e autorização para busca domiciliar e apreensão de objetos e documentos”.

O artigo 52, incisos I e II, da Magna Carta dispõe que é de competência do Senado Federal o processo e julgamento do Presidente e Vice-Presidente da República, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, do Procurador-Geral da República e do Advogado-Geral da União nas hipóteses de delitos de responsabilidade, entre outros. Nessas situações, recebendo informação que possa caracterizar algum delito, a Câmara dos Deputados desempenha a investigação. A *noticia criminis* poderá estar ou não acompanhada de documentos. Posteriormente, com seu processamento haverá diligências e oitivas para colheita de prova testemunhal, com observância do princípio do contraditório. Realizada a votação e aprovação a Câmara dos Deputados estabelece a acusação remetendo-a ao Senado, que fará o julgamento.

No tocante à repressão dos delitos de “lavagem de dinheiro” cumpre destacar o Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF), o qual de certa maneira desempenha atribuições na seara das investigações. Isso é o que se depreende da dicção do artigo 15, da Lei n.º 9.613, de 3 de março de 1998, quando dispõe:

O COAF comunicará às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito.

Nesse diapasão, não se pode deixar de citar os poderes investigatórios do Ministério Público no que diz respeito ao inquérito civil, possibilidade trazida pela Lei n.º 7.347/85, especificamente no seu artigo 8º, §1º.

Assim, visto essas assertivas volta-se ao ponto central objeto de discussão.

De início, há que se anotar a lição de Clèmerson Merlin Clève (2004, s.p.):

[...] no modelo brasileiro não há divisão rígida, insuperável, entre as funções de investigação e acusação, de modo que ambas podem ser exercidas com responsabilidade pelos membros do Ministério Público. Isso não afasta a concepção segundo a qual aos órgãos é dada uma função precípua a ser devidamente exercida [...] A investigação pode ser entendida como atividade típica da polícia judiciária, mas nem por isso exclusiva.

Consoante a Lei Maior as polícias federais e civis são incumbidas de apurar delitos e exercer a atividade de Polícia Judiciária. O texto constitucional dispõe que à Polícia Federal caberá o exercício exclusivo desta última função (artigo 144, §1º, inciso I). Entretanto, não se utilizou a expressão “exclusividade” quando trata da Polícia Civil (artigo 144, §4º). Portanto, a norma visa obstar a participação desta polícia no âmbito federal e, ainda, conforme Luciana Neves Müller (s.d., s.p.) tem “o escopo de evitar conflito de atribuições”. E arremata:

[...] a Constituição Federal não traz qualquer dispositivo que autorize o entendimento de que a Polícia Judiciária detenha o monopólio estatal da investigação criminal. E, conquanto limite-se o inciso IV do §1º do seu artigo 144 a definir que, nos crimes ditos federais, quando a investigação criminal demandar a intervenção de Polícia Judiciária, esta será a Polícia Federal, isso não atribui, de forma alguma, àquele polícia, o monopólio da investigação criminal. (MÜLLER, s.d., s.p.).

Interpretar afoitamente o artigo 144, §1º, inciso IV, da Constituição Federal, em razão do termo “exclusividade”, culminaria com a conclusão de que tão-somente a Polícia Federal poderia investigar os delitos de competência federal, excluindo quaisquer outros órgãos. Afirma-se que inexistente monopólio na investigação,

na verdade há universalização das investigações criminais. Inobstante a Magna Carta tenha conferido à Polícia Federal o exercício de modo exclusivo na atividade de Polícia Judiciária, não o fez quanto à apuração das infrações penais, pois está ausente na lei terminologia análoga. Nesse ínterim, digno de nota apontar as considerações feitas por Paulo Gustavo Guedes Fontes (2005, s.p.):

Acontece que, ao falar em «funções de polícia judiciária», no inciso IV, a Constituição não abrange a apuração de crimes, que vem prevista no inciso I, sem a cláusula de exclusividade [...] Tal compreensão tem reflexos evidentes para o tema em apreço, uma vez que a exclusividade foi mencionada apenas no inciso IV, relativo às funções de polícia judiciária e não no inciso I, que trata da apuração de infrações penais. Do ponto de vista hermenêutico, em face da clara distinção adotada pela Constituição, enfatizada por duas vezes, não se admite embutir a apuração das infrações na função de polícia judiciária, como usualmente se faz, com a consequência de se estender a cláusula de exclusividade. Onde a lei distingue, não cabe ao intérprete confundir!

Nesse passo, cumpre ressaltar o julgado citado por Rômulo Andrade Moreira (2000, s.p.):

O MP tem legitimidade para proceder a investigações ou prestar tal assessoramento à Fazenda Pública para colher elementos de prova que possam servir de base a denúncia ou ação penal. A CF/88, no art. 144, § 4º, não estabeleceu com relação às Polícias Cíveis a exclusividade que confere no § 1º, IV, à Polícia Federal para exercer as funções de Polícia Judiciária. (RT, 651/313).

Por derradeiro, com o intuito de se justificar a legitimidade da atuação do Ministério Público na investigação criminal, ainda cabe uma última consideração a respeito da melhor interpretação que deve ser feita do artigo 129 da Carta Magna.

*A priori*, argumenta-se que o citado artigo possui um rol não exaustivo, isso é o que se denota da análise do inciso IX, o qual apresenta como sendo função institucional Órgão Ministerial “*exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade*”, vale dizer, finalidade institucional.

Nessas outras funções pode-se inserir perfeitamente a função de investigar no âmbito criminal.

Inclusive esse é o entendimento da Advocacia Geral da União em artigo publicado na Revista Consultor Jurídico (s.d., s.p.):

A AGU alega que se o Ministério Público pode investigar para propor Ação Civil Pública, através do inquérito civil, também pode investigar para propor Ação Penal Pública, que é da sua exclusiva competência. A AGU considera que o Ministério Público exerce poderes investigatórios para fazer o controle externo da atividade policial (artigo 129, VII, CF). “Com efeito, o pressuposto lógico e necessário da atividade de controlar é o de investigar”.

O *parquet* é o titular privativo da ação penal pública, isto é, nos crimes cuja ação é pública incondicionada independe da vítima ou representante legal desta para que ofereça denúncia. É cediço que a autoridade policial trabalha no sentido de angariar todos os dados, elementos, informações possíveis a fim de formar um procedimento, qual seja, o inquérito policial, para após remetê-lo ao órgão da acusação. Este estando convicto poderá denunciar, requerer o arquivamento do feito, ou até mesmo requer a remessa dos autos para a delegacia a fim de que se faça as diligências necessária. Em que pese essas considerações, como dito alhures, o inquérito policial trata-se de peça de informação que assume o caráter de dispensabilidade, isto é, caso o Promotor de Justiça já esteja convicto da autoria e materialidade do delito poderá denunciar, sem para tanto se utilizar daquele (artigo 39, §5º, Código de Processo Penal). Ressalte-se que o *parquet* poderá agir desse modo, desde que indique o fundamento legal da sua manifestação (artigo 129, inciso VIII, Constituição Federal). E isso ocorre justamente porque o Órgão Ministerial é o *dominus lites* da ação penal.

Este também é posicionamento de Luís Roberto Barroso (2004, s.p.) quando assevera:

[...] inexistente “conflito entre as normas constitucionais indicadas acima e o que dispõe o art. 144 da Carta, tanto porque tais normas têm caráter principiológico, como porque o art. 144 não conferiu exclusividade à Polícia no que diz respeito à investigação de infrações penais”.

Nesse ínterim, importante explicitar a lição de Gabriel Lino de Paula Pires (2004, s.p.):

[...] o Ministério Público é o titular privativo da ação penal pública, sendo, portanto, o destinatário de todas as investigações criminais realizadas no país.

Pois bem, não por outra razão, a própria Constituição Federal delegou à mesma instituição o controle externo da atividade policial. Total coerência revela tal disposição. Se o Ministério Público é o destinatário de todas as investigações policiais, se é este órgão que se utiliza do inquérito policial para formar sua convicção e oferecer os elementos suficientes ao recebimento da denúncia, nada mais correto do que conferir ao mesmo órgão o dever de zelar pela eficaz realização da atividade policial.

Fixadas essas premissas, também é digno de nota considerar que parte da doutrina sustenta a legitimidade do Ministério Público proceder investigações no âmbito criminal com fundamento em duas leis infraconstitucionais. Uma delas trata-se da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (nº 8.625/1993), a qual dispõe no seu artigo 26:

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

[...]

a) expedir notificações para colher depoimento ou esclarecimentos e, em caso de não-comparecimento injustificado, requisitar condução coercitiva [...];

III – requisitar à autoridade competente a instauração de sindicância ou procedimento administrativo cabível;

IV – requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar [...];

V – praticar atos administrativos executórios, de caráter preparatório;

[...].

Imprescindível citar que a Lei nº 75/1993 (Lei Orgânica do Ministério Público) também elenca dispositivos capazes de afirmar a legitimidade do Órgão Ministerial para investigar, mormente da seara criminal. A esse respeito sábias são as palavras de Luciana Neves Müller (s.a., s.p.):

Não obstante, cabe ainda referir o artigo 5º da LC 75/93, que, no inciso VI, prevê a possibilidade de o Órgão Ministerial “exercer outras funções previstas na Constituição Federal e na lei”, e no inciso XIV, lhe outorga a promoção de “outras ações necessárias ao exercício de suas funções institucionais.”

Nas palavras dessa doutora (s.a., s.p.) há que considerar que, igualmente a Lei nº 8.625/1993, no artigo 8º da Lei Complementar nº 75/1993 estatui-se que o *parquet* está autorizado a realizar inspeções e diligências investigatórias, não havendo nenhum óbice a uma área específica de atuação, “sendo lógico, portanto, que abranja todas as áreas de atuação institucional, especialmente a área criminal, na qual é titular privativo da ação penal pública.”

Destarte, prima-se por uma interpretação do texto constitucional de forma teleológica e sistemática, suprimindo a interpretação literal ou gramatical, tendo em vista sua falha. Somente assim será alcançado o fim colimado pelo legislador constituinte, por exemplo, a repressão ao crime.

“Torna-se impossível, a partir dessa leitura, elidir ao Ministério Público o exercício do poder investigatório, porquanto nítidas e de fácil interpretação as normas reguladoras dessa atividade [...]”. (MÜLLER, s.a., s.p.).

#### **8.3.4 O controle das investigações ministeriais**

A existência ou não de controle externo sobre os atos da natureza investigativa do Ministério Público é outro ponto divergente diante do tema central deste trabalho.

A doutrina que milita a favor da negação do *parquet* investigar criminalmente invoca a ausência de controle externo sobre os atos deste órgão como óbice à legitimação.

Esse seguimento doutrinário perfilha o entendimento de que o Órgão Ministerial ao assumir a referida investigação não sofrerá controle externo. Argumentam

que o Ministério Público realiza o controle externo da atividade policial. Pois bem. E ao assumir a função investigativa a quem deveria subordinação?

É certo que todo ente necessita de um controle dos seus atos, e ainda, da própria atuação do agente público que ele integra. Nesse sentido as argutas preleções de Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 170):

[...] toda autoridade pública deve estar sujeita à fiscalização de suas atividades, razão pela qual, desde já, deixamos patente nossa concordância quanto à necessidade de um efetivo controle não só sobre a atividade investigativa do Ministério Público, mas também sobre a própria conduta de seus membros quando estiverem à frente desta atividade.

Dessarte, oportuno conceituar o que significa a denominação controle externo da atividade policial. Nesse íterim, digno de nota reportar à lição de Claudio Granzotto (2005, s.p.), o qual define o mencionado controle como sendo:

[...] um conjunto de normas que disciplinam as relações entre o Ministério Público e a Polícia Judiciária, cujo objetivo é a efetiva fiscalização por aquele na atividade investigativa. Busca-se, dessa forma, garantir a legalidade dos atos, os direitos fundamentais e a eficiência do material colhido para a formação da *opinio delicti*.

Insta considerar que o controle externo da atividade investigativa exercido pelo Ministério Público sobre a Polícia Judiciária baseia-se “em quatro pilares: o sistema de freios e contra pesos estabelecido na Carta de 88, a garantia do sistema acusatório, a figura do *Parquet* como destinatário do inquérito, e a proteção dos direitos fundamentais”. Acrescente-se que o mencionado controle externo é caracterizado “por meio de acompanhamento e requisição de diligências, dentre outras funções”, por parte do Órgão Ministerial. (GRANZOTTO, 2005, s.p.).

A partir dessas assertivas adentra-se ao tema objeto de discussão, tendo como pano de fundo a afirmativa de que a inexistência de controle externo sobre a atividade investigativa ministerial acarretaria a ilegitimidade de sua atuação, em contraste com aqueles que pensam de modo diverso.

Nesse passo, cumpre relevar o que ministra Luís Roberto Barroso (2004, s.p.) acerca do assunto:

Concentrar no Ministério Público atribuições investigatórias, além da competência para promover a ação penal, é de todo indesejável. Estar-se-ia conferindo excessivo poder a uma única instituição, que praticamente não sofre controle por parte de qualquer outra instância, favorecendo assim condutas abusivas.

Entretanto, em contraponto a essa corrente apresentada posiciona-se parte respeitável da doutrina. O Promotor de Justiça Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 170) argumenta que a inexistência de controle externo não é fator capaz de obstar a legitimação do Ministério Público desempenhar investigações na seara criminal.

O Procurador de Justiça Carlos Roberto de C. Jatahy (s.d., s.p.), após posicionar-se favoravelmente entre aqueles que defendem a realização das investigações na seara criminal pelo Órgão Ministerial perfilha o entendimento de que “pode-se ouvir vozes contra tal poder ministerial tendo como argumentação a suposta ausência de controle de legalidade de seus atos investigatórios”, mas segundo ele esse entendimento não deve prevalecer.

Não menos importante a análise procedida pelo ilustre constitucionalista Alexandre de Moraes (2007, p. 588) que, após reconhecer a legitimidade do *parquet* no que concerne às investigações, aborda a questão com propriedade fazendo a seguinte consideração:

[...] o poder investigatório do Ministério Público não é sinônimo de poder sem limites ou avesso a controles, mas sim derivado diretamente de suas funções constitucionais enumeradas no art. 129 de nossa Carta Magna e com plena possibilidade de responsabilização de seus membros por eventuais abusos cometidos no exercício das suas funções, pois em um regime republicano todos devem fiel observância à Lei.

Fixadas essas premissas, pode-se inferir num primeiro momento que inexistente ausência de controle externo da atividade investigativa desempenhada pelo *parquet*. A justificativa reside no fato da própria Magna Carta dispor de meios para

atacar irregularidades, ilegalidades, inclusive quaisquer afrontas a liberdades e garantias do acusado cometidas pelo Órgão Ministerial (artigo 5º, XXXV). Interessante citar a lição Carlos Roberto de C. Jatahy (s.a., s.p.), ao dizer que:

Na hipótese de excesso ou subversão da lei por parte do Ministério quando de suas investigações, lícito será ao ofendido a impetração dos remédios constitucionalmente previstos para todos os casos de abuso de autoridade e agressão a lei, quais sejam, o Habeas Corpus ou o Mandado de Segurança, devendo figurar o Ministério Público como agente coator.

Esse último doutrinador menciona o seguinte julgamento proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

O Ministério Público, amparado pela CF e nos limites previstos pela LONMP pode, sempre que entender necessário e conveniente, exercer função investigatória visando apurar ilícitos penais, desta forma mantendo controle da atividade policial, sem ferir o equilíbrio processual que se deve preservar entre as partes, isto porque a sua atuação não escapará da apreciação do poder judiciário, caso haja excesso, arbitrariedade, ameaça ou lesão a direito, o que não é a hipótese sub litem. (Ap. Cr. 4174/2000 - 1ª Câmara Criminal - Des. Paulo Ventura - 27/03/2001). (JATAHY, s.d., s.p.).

Todavia, as hipóteses levantadas nos parágrafos anteriores não satisfazem conforme críticas no âmbito doutrinário, justamente porque configuram nada mais do que um controle interno. Nesse ponto merece destaque a lição de Claudio Granzotto (2005, s.p.) quando assevera que o controle externo das atividades ministeriais não deveria ser realizado pela “própria instituição ministerial, pois, assim agindo, não haveria controle externo, e sim interno”.

Mesmo assim, há que indique como sendo forma de controle “a regulamentação, interna corporis, da atividade de investigação Direta, mediante a instauração de mecanismos de controle e revisão dos atos investigatórios da Instituição”. (JATAHY, s.d., s.p.).

Esse também é o pensar de Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 171) ao perfilhar entendimento de que “o controle exercido pelo Poder Judiciário sobre a

legalidade dos atos praticados no curso de toda e qualquer investigação criminal [...] se faz presente em todos os modelos de investigação criminal conhecidos [...]”. Por essa razão este ilustre doutrinador (2008, p. 171-172), ao admitir que o Ministério Público pode ter suas atividades fiscalizadas, sugere que o controle externo “deveria ser feito por uma autoridade estranha não só ao Ministério Público, mas também ao próprio Poder Judiciário”.

Destarte, como proposta de um instrumento de controle a doutrina apresenta aquele o que pode ser realizado pelo Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), cuja composição é de quatorze membros, sendo seis deles totalmente distintos de qualquer órgão do Ministério Público, apesar de ter como presidente o Procurador-Geral da República (artigo 130-A, da Magna Carta).

Imprescindível destacar que o fundamento para o controle externo das atividades ministeriais está no artigo 130-A, especificamente no inciso II, da Constituição Federal. Nesse ínterim, cumpre salientar a lição de Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 172) que aborda o tema com mestria:

Compete ao Conselho Nacional do Ministério Público a realização de um controle forte e rigoroso sobre todos os atos praticados pelos membros do Ministério Público da União e dos Estados, podendo inclusive atuar de ofício. Assim, partindo do pressuposto de que em nosso país a investigação ministerial possui natureza jurídica administrativa, nada há que impeça tal Conselho atuar diretamente sobre ela [...].

Em suma, parte-se do pressuposto que o controle externo a que se sujeita a autoridade policial limita-se a questões meramente formais das atividades policiais, como por exemplo, o cumprimento dos prazos estabelecidos na lei, requisição para instauração de inquéritos policiais e a formalização de registros de ocorrência, ao passo que “o controle externo sobre as atividades do Ministério Público é muito mais profundo do que aquele realizado por ele em relação à atividade policial”. (ANDRADE, 2008, p. 173).

À guisa de conclusão, infere-se que o Órgão Ministerial está sujeito a controle das suas atividades, e ainda, esse controle é existente e pode ser realizado

pelo Conselho Nacional do Ministério Público. Assim, mesmo que os argumentos trazidos à tona não satisfaçam, é digno de nota a consideração final apresentada por Mauro Fonseca Andrade, ao dizer que o aludido controle tem caráter bem mais contundente que o controle exercido sobre a atividade policial, concluindo que é “totalmente descabido pretender que ao Ministério Público não lhe seja reconhecida legitimidade investigatória, em razão da suposta ausência de fiscalização externa sobre seus atos”.

### **8.3.5 Devido processo legal**

Por derradeiro, também se insere no debate aqui travado o princípio constitucional do devido processo legal. Um setor da doutrina sustenta o fato do Ministério Público avocar as investigações criminais acarretaria afronta a referido princípio, ao passo que outra parcela argumenta contrariamente.

Consoante a primeira posição haveria ofensa ao dito princípio tendo como pressuposto a não observância das regras de competência, haja vista que a Constituição Federal reservou à Polícia Judiciária – e com exclusividade – a função de investigar na seara criminal, o que caracterizaria usurpação de função. Soma-se a isso a hipótese da atuação ministerial ser parcial, pois o promotor de justiça é parte no processo penal e, se assim procedesse, estaria impedido ou suspeito para propor a ação penal. Por fim, essa tendência ainda cita que a ausência de lei federal no trato da matéria culminaria com a inobservância do princípio do devido processual legal.

Todavia, a última posição afirma que a participação do *parquet* nas investigações criminais não fere o mencionado princípio e, aumentando ainda mais a celeuma apresenta proposições de modo a afastar todas as sustentações acima explanadas.

Clèmerson Merlin Clève (2004, s.p.) rebate a tese do desrespeito às regras de competência afirmando que a realização das investigações criminais pelo

Promotor de Justiça não constitui usurpação de competência, mas sim “cooperação entre instituições para a consecução de objetivo comum, qual seja, diminuir a impunidade na seara mais delicada do contexto jurídico, que é a criminal”.

É certo que a imparcialidade que deve compreender a inexistência de interesse por parte do Órgão Ministerial quando atuar na ação. Nesse passo, faz-se necessária traçar uma diferenciação entre desinteresse objetivo e desinteresse subjetivo. Pelo primeiro a Administração Pública seria parcial, uma vez que tutela interesse geral ou público, isto é, responsabilizar aqueles que quebrarem as regras de conduta para manter a ordem do Estado. De outro lado, o desinteresse subjetivo compreende a sujeição do promotor de justiça ao princípio da legalidade, vale dizer, deverá ser obstado de exercer sua atividade num processo específico se verificada alguma causa de impedimento ou suspeição. (ANDRADE, 2008, p. 132).

O Promotor de Justiça Cristiano Chaves de Farias vai além ao perfilhar o entendimento de que o fato do *parquet* atuar na fase preliminar não o impede de propor a ação. Nas suas palavras (2008, s.p.):

[...] inexistente qualquer impedimento ou suspeição para o oferecimento de denúncia, deflagrando ação penal, no fato de o membro do MP atuar ou intervir nas investigações policiais ou mesmo promover diligências investigatórias **motu proprio** [...]. Veja-se que não se vislumbra hipótese impeditiva ou de suspeição no taxativo rol elencado nos Arts. 252 e 254 do Pergaminho Adjetivo Penal - extensivo ao Ministério Público **ex vi** do disposto no Art. 258 do mesmo **Codex**.

Nesse sentido, Cristiano Chaves de Farias (2008, s.p.) cita a súmula 234, editada pelo Supremo Tribunal de Justiça (STJ), a qual diz: “A participação de membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia”.

Discorre acerca da mencionada súmula o ilustre Procurador da República Paulo Gustavo Guedes Fontes (2005, s.p.):

Nada mais fez a Corte do que aplicar entendimento pacífico na doutrina, de que o Ministério Público é parte no processo penal. É o juiz quem deve ocupar o

ponto equidistante entre a acusação e a defesa, entre o acusado e o Ministério Público. A imparcialidade que se exige do membro do Ministério Público é aquela de cunho pessoal (*impessoalidade*), proibindo que o acusador seja parente do juiz ou das partes, seu amigo íntimo ou inimigo capital etc; do ponto de vista funcional, a imparcialidade é incompatível com a função do acusador público.

Portanto, com base nessas assertivas depreende-se que o princípio ora em comento não tem o condão de impedir na legitimidade do *parquet* realizar investigações na seara criminal. Aliás, se caracterizada hipótese de suspeição ou impedimento as investigações continuam sendo desempenhadas pela Instituição do Ministério Público, mas “o Poder Judiciário tratará de substituir somente aquele agente que não atue de acordo com o princípio citado”. (ANDRADE, 2008, p. 134-135).

Quanto ao que se refere à ausência de previsão da atividade investigatória do Ministério Público em nível federal ensina Mauro Fonseca Andrade (2008, p. 141):

[...] o fato de não haverem sido reguladas por lei não conduz necessariamente ao suposto ferimento a tal princípio, pois tanto o Ministério Público quanto o Poder Judiciário vêm se valendo das regras aplicáveis à investigação criminal realizada pela polícia judiciária, para que possam dar seguimento às suas próprias investigações. Assim ocorre, por exemplo, em relação aos pedidos do Ministério Público para a realização de buscas e apreensões, interceptações telefônicas e prisões temporárias, só para citar os casos mais freqüentes.

Em suma, em face das teses explanadas não há que se falar em inobservância do princípio do devido processo legal.

## 9 CONCLUSÃO

A Instituição do Ministério Público na sua origem estava atrelada às intenções do monarca, por isso se afirmava que era uma espécie de mão do rei ou da lei.

Tanto foi assim que, no período imperial, os seus membros eram denominados de Procuradores da Coroa. Em razão disso a atuação ministerial ficava restrita às vontades do soberano.

Contudo, com o passar dos anos o Órgão Ministerial apresentou notável evolução, desvinculando-se do Poder soberano.

Nesse contexto, imprescindível ressaltar que o Ministério Público brasileiro na cronologia histórica teve reconhecidas garantias e prerrogativas, estas dirigidas aos seus membros e aquelas conferidas à Instituição.

Tudo isso veio a fazer parte do seu fortalecimento.

Além disso, a Instituição obteve inquestionável avanço quando contou com uma disposição em capítulo separado aos demais Poderes.

Essa mudança sistemática ocorreu somente com a Lei Maior em 1988, o que deixou o *parquet* em evidente destaque, uma vez que ampliou consideravelmente seu leque de funções.

Em especial no que concerne às investigações criminais, a Constituição Federal estatuiu que sua responsabilidade é da Polícia Judiciária, omitindo-se e tampouco vedando a hipótese de realização daquelas pelo Promotor de Justiça. Dessarte, surgiu no âmbito doutrinário e jurisprudencial divergência no que se refere à possibilidade do *parquet* proceder às ditas investigações.

O posicionamento mais veemente, seguido pela maioria dos juristas, lançando mão de uma interpretação literal, argumenta pela impossibilidade. Sustentam que a Polícia Judiciária ostenta a exclusividade nesse tipo de atividade investigatória,

sendo sua atribuição elencada de forma pré-estabelecida na Carta Magna, de forma que, basear-se em entendimento diferente seria afronta à essa Lei Maior.

Apregoam que a atuação do Ministério Público na fase inquisitiva constituiria uma afronta ao princípio da imparcialidade, tendo em vista que haveria parcialidade quando da propositura da ação penal.

Também reforçam o reconhecimento da ilegitimidade do *parquet* no tocante as referidas investigações, baseando-se na afirmação de que isso acabaria por infringir o princípio constitucional da igualdade de armas e do devido processo legal.

Entre outros tantos argumentos, asseveram que o Órgão Ministerial carece de estrutura para o exercício de aludido mister, além de não contar com um controle externo da sua atividade.

Assim, em face dessas proposições concluem pela inconstitucionalidade da investigação na seara criminal procedida pelo Ministério Público.

Entretanto, ousamos sustentar a constitucionalidade, trazendo como argumento a perfeita compatibilidade da atividade ora em comento com as finalidades institucionais do *parquet*.

Com efeito, o artigo 129, inciso IX, da Constituição Federal, como se discorreu no momento oportuno neste trabalho, trata-se de uma norma que merece uma interpretação conforme as finalidades da atividade ministerial.

A Magna Carta estatui as várias funções do Órgão Ministerial, contudo, não o faz de modo exaustivo. É essa a interpretação correta que se deve ao citado dispositivo, de forma que a atribuição não contrarie suas finalidades institucionais. Dessa maneira, faz-se a seguinte indagação: a atuação investigativa está de acordo com essas finalidades? Se positiva a resposta, é perfeitamente possível o seu exercício por aquele órgão.

De outro lado, a melhor exegese do artigo 144, §1º, inciso I e IV, e §4º, da *Lex Mater*, é a que aduz pela inexistência de monopólio da Polícia Judiciária no tocante às investigações na seara criminal, chegando à conclusão da universalização destas, justamente em razão do que se infere da disposição condita no artigo 4º, do Código de

Processo Penal, qual seja, que a competência da autoridade policial não exclui a de outras autoridades administrativas.

Com razão, o fim último do supracitado dispositivo de lei não foi conferir à autoridade policial a exclusividade nessa tarefa, mas sim prever uma limitação no âmbito de atuação das diversas polícias.

Outrossim, com o devido respeito, a sustentação dos posicionamentos contrários no que toca à ofensa a determinados princípios é destituída de fundamento.

Em primeiro lugar, o princípio da imparcialidade seria observado rigorosamente, já que abordado em conjunto com as hipóteses legais de suspeição ou impedimento. Pois bem. Configuradas algumas dessas situações o membro ministerial seria de pronto substituído da investigação, todavia, esta não está em nenhuma daquelas causas legais.

Também ao princípio da paridade de armas seria dada a devida observância. Antes de argumentar é preciso partir da idéia que a diferença de forças é peculiar da *persecutio criminis*. Entretanto, é certo que não podem ocorrer exageros. Se acontecerem, a defesa certamente terá sua oportunidade de se valer dos meios judiciais visando por óbice ou reparação a determinado abuso.

De igual modo, a atuação ministerial respeitaria a cláusula do devido processo legal, uma vez que não burlaria as regras de competência, partindo do pressuposto que a função de investigação não é exclusiva da Polícia Judiciária, logo, não se trata de usurpação de função, antes, cooperação com o trabalho policial.

Isso porque, segundo nosso entender, é possível ao *parquet* – com fundamento na teoria dos poderes implícitos – aglutinar a atividade investigativa à de acusação. Entretanto, é preciso deixar evidente que não é objeto dessa pesquisa sustentar a adoção de um procedimento autônomo em relação à função desempenhada pela polícia. Frise-se, defendemos uma atividade ministerial de cooperação, isto é, em conjunto com a autoridade policial, sem pretender a usurpação de suas funções.

Rebatendo outra idéia de inobservância do aludido princípio, entendemos que este não seria desrespeitado ante a ausência de lei federal que dispõe à respeito

da atividade investigativa. Ora, mesmo que se interpretasse dessa forma, a pretensa inexistência de disposição legal não é argumento necessariamente plausível para impedir o Ministério Público de atuar nessa área, haja vista que o procedimento seria nos momentos oportunos analisado pelo Poder Judiciário.

Por fim, a falta de estrutura da Instituição do Ministério Público, aliada a ausência de controle externo quando do exercício da atividade de investigação talvez seja o principal problema a ser enfrentado por esse órgão a fim de ver reconhecida a sua legitimidade para tanto.

Ainda assim, essas proposições podem ser rechaçadas. Num ponto porque a dita falta de estrutura é uma questão a ser superada com tempo, principalmente após a palavra final do Supremo Tribunal Federal no que toca ao debate aqui instaurado. Em outro ângulo, mostra-se admissível que o mencionado controle seja desenvolvido pelo Conselho Nacional do Ministério Público, cuja composição de seus membros não é maioria esmagadora desse órgão estatal.

Nesse passo, calha dizer que a discussão aqui levantada tem se mostrado quase pacífica nos Tribunais. Ressalte-se, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem se posicionado favoravelmente por diversas vezes no que se refere a essa celeuma. Somente o Supremo Tribunal Federal ainda não decidiu definitivamente a respeito da matéria.

Diante do exposto, *data máxima vênia*, entendemos que o Tribunal guardião da Constituição colocando um ponto final na questão em debate atenderá não só aos reclames de tantos juristas, mas também da população. Dessa forma, o tão esperado momento do reconhecimento da legitimidade da atividade ministerial nas investigações criminais é medida imperiosa e salutar.

## BIBLIOGRAFIA

ALVARENGA, Dílio Procópio Drummond. **A investigação criminal e a teoria dos poderes implícitos**. Revista Jus Vigilantibus, outubro de 2004. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/2299>>. Acesso em 27 set.2008.

ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua Investigação Criminal**. 2ª Ed. Curitiba, Editora Juruá, 2008.

AZEVEDO, Bernardo Montalvão Varjão de. **Algumas considerações acerca do inquérito policial**. Jus Navigandi, 08 de 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3828>>. Acesso em: 16 jul.2008.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 1.579, de 18 de março de 1952. **Dispõe sobre as Comissões Parlamentares de Inquérito**. Presidência da República Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L1579.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L1579.htm)>. Acesso em: 27 out.2008.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 7.347, de 24 de Julho de 1985. **Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências**. Presidência da República Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/LEIS/L7347orig.htm>>. Acesso em: 27 out.2008.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 9.099, de 26 de setembro de 1995. **Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências**. Presidência da República Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm)>. Acesso em: 27 out.2008.

\_\_\_\_\_. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Presidência da República Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del2848.htm>>. Acesso em: 27 out.2008.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993. **Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências**. Presidência da República Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8625.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8625.htm)>. Acesso em: 27 out.2008.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993. **Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências**. Presidência da República Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8625.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8625.htm)>. Acesso em: 27 out.2008.

\_\_\_\_\_. Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993. **Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União**. Presidência da República Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/Lcp75.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp75.htm)>. Acesso em: 27 out.2008.

\_\_\_\_\_. Decreto Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969. **Código de Processo Penal militar**. Presidência da República Casa civil Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del1002.htm>>. Acesso em: 27 out.2008.

CÂMARA, Guilherme Costa. **O Poder Ministerial**. Jus Navigandi, Teresina, ano 1, n. 20, out. 1997. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=281>>. Acesso em: 21 ago.2008.

CAMINHA, Marco Aurélio Lustosa. **O Ministério Público, "ombudsman", defensor do povo ou função estatal equivalente, como instituição vocacionada para a defesa dos direitos humanos: uma tendência atual do constitucionalismo**. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 41, maio 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=279>>. Acesso em: 17 ago. 2008.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 15ª Ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2008.

\_\_\_\_\_. Investigações criminais presididas diretamente pelo representante do Ministério Público. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 892, 12 dez. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7707>>. Acesso em: 21 jul.2008.

CARMO, Glauber Tatagiba. **A defesa da Constituição pelos poderes constituídos e o Ministério Público**. Disponível em: <[http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_publicacao\\_divulgacao/doc\\_gra\\_doutrina\\_civel/civel%2004.pdf](http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_publicacao_divulgacao/doc_gra_doutrina_civel/civel%2004.pdf)>. Acesso em: 21 jul.08.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. **Teoria Geral do Processo**. Editora Malheiros Editores, 2007, 23ª edição, revista e atualizada.

CORTIZO SOBRINHO, Raymundo. **As ilegalidades da Resolução nº 13/2006 do Conselho Nacional do Ministério Público relativa ao procedimento investigatório criminal do MP**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 1216, 30 out. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9103>>. Acesso em: 06 out.2008.

COSTA, Rafael Monteiro. **O inquérito policial militar como instrumento legal de apuração dos crimes dolosos contra vida de civil praticados por policiais militares em serviço**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 933, 22 jan. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7843>>. Acesso em: 02 fev.2008.

CHOUKE, Fauzi Hassan. **Garantias Constitucionais na investigação criminal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **A investigação criminal direta pelo Ministério Público e a Inexistência de Impedimento/Suspeição para o oferecimento da denúncia**. Disponível em: <[http://www.juspodivm.com.br/i/a/%7BE57778B5-E3E9-4A2C-A9E3-23C463126A27%7D\\_040.pdf](http://www.juspodivm.com.br/i/a/%7BE57778B5-E3E9-4A2C-A9E3-23C463126A27%7D_040.pdf)>. Acesso em: 29 set.2008.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurélio Século XXI**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2000.

FILHO, Valdir Caires Mendes. **Poderes investigatórios do Ministério Público**. Direito Net, abril, 2006. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/x/26/05/2605>>. Acesso em: 21 ago.2008.

FONTES, Paulo Gustavo Guedes. **Regras do jogo: Não existe exclusividade da Polícia em investigações**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/static/text/29847,1>>. Acesso em: 02 fev.2008.

\_\_\_\_\_. **Investigação Criminal: Direito Comparado dá Razão ao Ministério Público**. Consultor Jurídico, set. 2005. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/static/text/37554,1>>. Acesso em: 29 set.2008.

FRANÇA, Hécio; VIEIRA NETO, João. **Não pode o Ministério Público realizar investigação criminal**. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 410, 21 ago. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5599>>. Acesso em: 21 ago.2008.

GARCIA, Emerson. **A autonomia financeira do Ministério Público**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 119, 31 out. 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4282>>. Acesso em: 27 out. 2008.

GRANZOTTO, Claudio. **Investigação direta pelo Ministério Público - não consonância com a sistemática do Processo Penal Constitucional: A investigação presidida pelo Ministério Público acarretaria um enorme prejuízo ao sistema acusatório**. Direitonet, dez. 2005. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/x/23/62/2362/>>. Acesso em: 29 set.2008.

MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. **Apontamentos sobre o regime jurídico-constitucional do Ministério Público e da Advocacia Pública. Uma análise comparativa**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 60, nov. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3413>>. Acesso em: 21 ago.2008.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**, V I. Editora Millennium, 2000, 2ª edição atualizada.

MAZZILLI, Hugo Nigro, 1950. **Introdução ao Ministério Público**. São Paulo: Saraiva, 1997.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Ministério Público /Hugo Nigro Mazzilli**. 2ª edição – São Paulo: Damásio de Jesus, 2004.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código de processo penal interpretado: referências doutrinárias, indicações legais, resenha jurisprudencial**. São Paulo: Editora Atlas, 2008.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2007, 21ª edição.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. Ministério Público e poder investigatório criminal . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 4, n. 42, jun. 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1055>>. Acesso em: 21 jul.2008.

MÜLLER, Luciana Neves. **Investigação Criminal pelo Ministério Público**. Disponível em:<<http://www.amprs.org.br/images/luciananeves.pdf>>. Acesso: 15 jul.2008.

JATAHY, Carlos Roberto de C. **A investigação direta pelo Ministério Público: uma interpretação institucional**. Disponível em: <[http://www.femperj.org.br/artigos/\\_inv\\_direta.php](http://www.femperj.org.br/artigos/_inv_direta.php)>. Acesso em 27 set.2008.

JESUS, Damásio E. de. **Poderes investigatórios do Ministério Público**. Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1662, 19 jan. 2008. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10865>>. Acesso em: 21 ago.2008.

JURÍDICO, Revista Consultor, jan., 2006. **Justiça Insegura: Temas sobre o poder investigatório do MP**. Disponível em: <<http://www.adpf.org.br/modules/news/article.php?storyid=29932>>. Acesso em: 29 set.2008.

\_\_\_\_\_. **Posição Marcada: AGU defende poder investigatório do Ministério Público.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/static/text/31432,1>>. Acesso em: 05 out.2008.

ONLINE, Paraná. **Do indispensável equilíbrio entre Instituições Constitucionais. Da inconstitucionalidade da investigação criminal conduzida diretamente pelo Ministério Público.** Disponível em:<<http://www.parana-online.com.br/canal/direito-e-justica/news/73745/14/02/2004>>. Acesso em: 06 out.2008.

PENTEADO FILHO, Nestor Sampaio. **Da exclusividade constitucional da investigação criminal como direito fundamental.** Jus Navigandi, Teresina, abr. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id+2844>>. Acesso em 15 jul.2008.

PIRES, Gabriel Lino de Paula. A investigação criminal pelo Ministério Público . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 593, 21 fev. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6334>>. Acesso em: 21 jul.2008.

PONTES, Manoel Sabino. **Investigação criminal pelo Ministério Público: uma crítica aos argumentos pela sua inadmissibilidade.** Jus Navigandi, mar. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8221>>. Acesso em: 03 jul.2008.

PROENÇA, Luis Roberto. **Inquérito Civil: Atuação investigativa do Ministério Público a serviço da ampliação do acesso à Justiça.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

RODRIGUES, João Gaspar. **Posicionamento do Ministério Público.** Jus Navigandi, Teresina, ano 1, n. 3, dez. 1996. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=269>>. Acesso em: 21 agos.2008.

SANTIN, Valter Foletto. **O Ministério Público na Investigação Criminal.** São Paulo: Edipro, 2001.

SANTOS, Célio Jacinto dos. **No processo penal, quem pode o mais não pode o menos.** Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 416, 27 ago. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5631>>. Acesso em: 27 set. 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. Editora Malheiros Editores LTDA, 2001, 19ª edição.

SILVA, José Geraldo da. **O inquérito policial e a polícia judiciária**. Campinas: Editora Bookseller, 2000, 1ª edição, revista, ampliada e atualizada.

TEIXEIRA, Alexandre Abrahão Dias. A investigação criminal e o Ministério Público . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 52, nov. 2001. Disponível em:  
<<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2292>>. Acesso em: 21 jul.2008.

TOLEDO NETO, Geraldo do Amaral. **O Ministério Público e o efetivo controle da atividade policial**. Jus Navigandi, Teresina, ano 6, n. 55, mar. 2002. Disponível em:  
<<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2812>>. Acesso em: 17 ago. 2008.

ZACCARIOTTO, José Pedro. **A Polícia Judiciária e suas reais dimensões no Estado Democrático de Direito**. Disponível em:  
<<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8604>>. Acesso em 11 ago.2008.

WIKIPEDIA, Enciclopédia Livre. Disponível em:  
<[http://pt.wikipedia.org/wiki/Pol%C3%ADcia\\_judici%C3%A1ria/#Pol.C3.ADcia\\_Judici.C3.A1ria\\_no\\_Brasil](http://pt.wikipedia.org/wiki/Pol%C3%ADcia_judici%C3%A1ria/#Pol.C3.ADcia_Judici.C3.A1ria_no_Brasil)>. Acesso em 11 ago.2008.