



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Samuel Menezes dos Santos Junior

Limites Possíveis da Investigação Criminal Direta pelo Ministério Público

Rio de Janeiro
2015

A Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ – não aprova nem reprovava as opiniões emitidas nesse trabalho, que são de responsabilidade exclusiva do autor.

SAMUEL MENEZES DOS SANTOS JUNIOR

Limites Possíveis da Investigação Criminal Direta pelo Ministério Público

Monografia apresentada como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professor Orientador: José Maria de Castro Panoeiro
Professora Coorientadora: Néli Luiza C. Fetzner

Rio de Janeiro
2015

SAMUEL MENEZES DOS SANTOS JUNIOR

Limites Possíveis da Investigação Criminal Direta pelo Ministério Público

Monografia apresentada como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em 2015 da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Aprovada em ____ de _____ de 2015.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. JOSÉ MARIA DE CASTRO PANOEIRO
Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ

Prof.
Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ

Prof.
Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ

À EMERJ, etapa ímpar de minha vida profissional.

Aos meus pais, ao meu irmão e à minha família, que tanto amo.

À minha irmã Carolina, as mais saudáveis e lindas lembranças de sua vida precoce.

À namorada e futura esposa Rafaela Alves, amor e companheirismo incondicionais.

AGRADECIMENTOS

O primeiro agradecimento não poderia deixar de ser efetuado à EMERJ, tendo em vista o seu papel ímpar na formação acadêmico-jurídica nacional. A grande oportunidade da vida profissional de um estudante. As aulas prazerosas e os vínculos de amizade se perpetuarão por toda a vida.

As saudades aumentarão com o passar do tempo, muito mais quando se trata de um carinho especial em um momento rigoroso, árduo, de extrema dificuldade e de necessária paciência, em que a disciplina e a renúncia devem falar mais alto em prol de um futuro profissional melhor.

Ao grande Mestre José Maria de Castro Panoeiro, orientador no presente trabalho, pela preemptória contribuição e indispensável conhecimento na sua elaboração. Já deixou saudades.

À Professora Néli Luiza C. Fetzner, coorientadora no presente trabalho, pelo seu indispensável conhecimento, e dedicação e revisão constantes do presente trabalho.

À Professora Anna Dinna, pela simpatia, carinho e constante acompanhamento da presente monografia.

Aos pais, ao irmão e à família, pelo contínuo auxílio e compreensão com a feitura desse trabalho. O tempo necessário e indispensável à sua elaboração sempre foi disponibilizado.

À namorada Rafaela Ferreira da Silva Alves, companheira de todos os momentos e futura esposa, pela constante compreensão com o tempo despendido, pelo auxílio, apoio e, sem sombra de dúvidas, pelo amor e carinho na ajuda da elaboração e revisão do presente trabalho.

À grande amiga Daiane Santos da Fonseca Souza, pela inestimável amizade pessoal e profissional no exame da presente monografia.

Aos amigos da turma CP VI – C, iniciada no segundo semestre de 2012, pelo constante apoio e motivação no desenvolvimento desse trabalho. As saudades serão eternas.

Não se poderia olvidar do sapientíssimo Mestre e Doutor Juiz Titular, atualmente, da 33ª Vara Criminal da Comarca da Capital do TJRJ, Alberto Salomão Junior, pelos infindáveis ensinamentos na seara criminal durante o exercício da Residência Jurídica. Os sinceros e eternos agradecimentos ao hoje amigo.

Por fim, à Doutora Desembargadora Katia Maria Amaral Jangutta, com atuação na 2ª Câmara Criminal do TJRJ, pelo privilégio de poder colocar em prática os ensinamentos aprendidos na EMERJ.

“No que diz respeito ao empenho, ao esforço e à dedicação, não existe meio termo. Ou você faz uma coisa bem feita, ou não faz.” (Ayrton Senna)

“Cumpra imaginar possibilidades de assegurar os direitos fundamentais sem inviabilizar a atividade investigatória. Estas possibilidades na verdade já existem, nós é que nos ocupamos muito pouco delas em nossas guerras de crenças.” (Winfried Hassemer)

SÍNTESE

O poder de investigação criminal direta do Ministério Público se trata de questão complexa que deve ser analisada de forma simples, de modo que seja avaliado não só seu contexto histórico, mas também seu contexto no Direito Comparado. Muito mais quando o que se discute é a possibilidade ou não da imposição de limites, materiais e formais, ao exercício de tal mister, tendo em vista a grande divergência doutrinária e jurisprudencial que ainda existe sobre o tema, recentemente pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, consoante teor do precedente de repercussão geral no Recurso Extraordinário 593.727, cujo julgamento fora concluído pelo Plenário em 14 de maio de 2015. A análise do tema reflete grande repercussão jurídica e social, especialmente por envolver o papel ímpar do *Parquet* no ordenamento jurídico brasileiro e por se tratar de sua atribuição constitucional e institucional na condução de investigação criminal direta, seja ela concorrente ou subsidiária à atuação da autoridade policial criminal. Pensar de forma diferente seria contrariar a natureza jurídica do Ministério Público brasileiro diante de seu papel diferenciado, atribuído pelo Poder Constituinte Originário, no Estado Social e Democrático de Direito.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	13
1. ANÁLISE HISTÓRICA DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DIRETA EXERCIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO	16
1.1 Investigação Criminal nas Civilizações Antigas.....	16
1.2 Investigação Criminal nas Ordenações do Reino.....	18
1.3 Investigação Criminal nas Constituições Anteriores.....	22
1.4 Investigação Criminal no Direito Comparado.....	26
2. O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988 E NO CENÁRIO NACIONAL	36
2.1 O Ministério Público como instituição permanente e essencial à função jurisdicional.....	40
2.2 O Ministério Público como instituição defensora da ordem jurídica.....	43
2.3 O Ministério Público como instituição defensora do regime democrático.....	45
2.4 O Ministério Público como instituição defensora dos direitos sociais e individuais indisponíveis.....	47
2.5 As distintas posições doutrinárias sobre o poder de investigação criminal direta do Ministério Público.....	49
2.6 As distintas posições jurisprudenciais sobre o poder de investigação criminal direta do Ministério Público.....	61
3. LIMITES POSSÍVEIS À INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DIRETA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO	79
3.1 Limites materiais à investigação ministerial direta: complementariedade e subsidiariedade ordinárias.....	84
3.2 Limites formais na investigação ministerial direta.....	88
3.3 Observância dos princípios e regras do inquérito policial e dos procedimentos administrativos sancionatórios.....	90
3.4 Publicidade.....	91

3.5 Formalidade.....	92
3.6 Comunicação formal e imediata da instauração ao órgão superior incumbido de revisar, internamente, o arquivamento.....	93
3.7 Delimitação do objeto e dos fundamentos.....	94
3.8 Controle peremptório e permanente pelo Poder Judiciário.....	95
3.9 Pleno conhecimento dos atos de investigação pela parte e por seu advogado.....	96
3.10 Prazo para conclusão.....	98
3.11 Observância dos direitos e garantias fundamentais.....	98
3.12 A posição do Supremo Tribunal Federal.....	99
CONCLUSÃO.....	105
REFERÊNCIAS.....	108

SIGLAS E ABREVIATURAS

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

AgRg – Agravo Regimental

AgRg no Ag – Agravo Regimental no Agravo

AI – Ato Institucional

Art. - Artigo

CAC – Compromisso de Ajustamento de Conduta

CCR – Câmara de Coordenação e Revisão

CRFB/88 – Constituição da República Federativa do Brasil de 1988

CNMP – Conselho Nacional do Ministério Público

CPP – Código de Processo Penal

DJ – Diário da Justiça

DJe – Diário da Justiça Eletrônico

Dr. – Doutor

Ex-Min. – Ex-Ministro

CSMP – Conselho Superior do Ministério Público

GPGJ – Gabinete da Procuradoria-Geral de Justiça (MPRJ)

HC – *Habeas Corpus*

IBAMA – Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis

INSS – Instituto Nacional do Seguro Social

LC – Lei Complementar

LOMPU – Lei Orgânica do Ministério Público da União (Lei Complementar nº 75/93)

LONMP – Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625/93)

Min. - Ministro

MP – Ministério Público

MPF – Ministério Público Federal

MPRJ – Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Nº - Número

OAB – Ordem dos Advogados do Brasil

OECPJ – Órgão Especial do Colégio de Procuradores de Justiça (MPRJ)

P. - Página

PEC – Proposta de Emenda à Constituição

RE – Recurso Extraordinário

Red. - Redator

Rel. - Relator

Res. - Resolução

Resp – Recurso Especial

RHC – Recurso Ordinário em *Habeas Corpus*

Ss. - Seguintes

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

SUSEP – Superintendência de Seguros Privados

SV – Súmula Vinculante

TAC – Termo de Ajustamento de Conduta

TJMG – Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

TJRJ – Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

TRF – Tribunal Regional Federal

INTRODUÇÃO

Pensar nos dias de hoje na operacionalização da persecução penal em juízo sem investigar, criticar e propor soluções para uma atuação do Ministério Público condizente com o Estado Social e Democrático de Direito é realizar um trabalho parcial.

Contudo, se o papel da instituição em relação à ação penal pública, da qual é titular, é, em certa medida, objeto de aceitação da doutrina, pois se trata de dicção constitucional, sua posição em relação à colheita de provas para embasar aquela ação não logrou alcançar o consenso.

Dito de outro modo, a possibilidade de investigação criminal direta pelo *Parquet* permaneceu imersa em controvérsias desde o Supremo Tribunal Federal, no remoto ano de 2003, quando foi chamado a se pronunciar acerca do tema no Inquérito 1968, que envolvia o então Deputado Federal Remi Trinta, à época acusado de fraudes contra o Sistema Único de Saúde.

Dizia o investigado que a prova que lastreava a denúncia teria sido obtida diretamente pelo Ministério Público, o que seria vedado pela Constituição da República, pois apenas as autoridades policiais por meio de um inquérito policial teriam atribuição para investigar e, com isso, produzir elementos para uma denúncia.

É diante dessa tensão que se procura desenvolver o presente trabalho.

Busca-se, então, a partir da análise do papel constitucional do Ministério Público no esquadro traçado na Carta Política de 1988, cotejar no aspecto institucional não somente sua função *custos legis*, mas também a função *custos iuris*.

É dizer, procura-se compreender a instituição dentro de seu papel de verdadeiro defensor da ordem jurídica tendo como pano de fundo uma interpretação histórico-evolutiva e teleológica da lei suprema para, ao fim, responder se a possibilidade de investigação direta

pelo Ministério Público é capaz de configurar uma violação ao sistema acusatório, tal como proposto pelo constituinte.

Após aquele questionamento original, o tema foi objeto de frequentes questionamentos na Suprema Corte, como se fosse o recurso último para anular provas e, com isso, proporcionar a absolvição de determinados réus. Não faltaram, porém, debates doutrinários que nem sempre foram impulsionados pela imparcialidade e racionalidade que deveriam nortear a busca por Justiça, mas por toda sorte de interesses menos nobres que aquela.

A recente decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, que colheu esta pesquisa em pleno desenvolvimento, longe de esvaziar o conteúdo do trabalho, corrobora-o. Assim, o tema proposto pretende ir além da discussão em torno da possibilidade de investigação direta. Partiu-se de uma premissa de admissão para, então, questionar: quais seriam os limites possíveis à investigação direta pelo Ministério Público?

Para tentar responder a essa pergunta, o presente trabalho seguirá a metodologia qualitativa quanto à abordagem dos dados, exploratória quanto aos objetivos, e bibliográfica, comparada, histórica e de estudo de caso quanto aos meios.

No primeiro capítulo parte-se de uma abordagem histórica da investigação criminal para se chegar aos modelos alienígenas, de modo a assentar as bases do que é e como se desenvolveu e se desenvolve ainda a investigação criminal.

O segundo capítulo, partindo do modelo de Ministério Público estabelecido na Constituição da República de 1988, procura, ao cotejar suas várias funções, apresentar a controvérsia existente, quer no plano doutrinário, quer no jurisprudencial.

No terceiro capítulo, vencida a abordagem da controvérsia, são examinadas limitações possíveis, materiais e formais, intrínsecas ao regime constitucional do Ministério

Público, que, em tese, deveriam conformar a investigação criminal direta por parte da instituição, finalizando com a recente decisão do Supremo Tribunal Federal.

1. ANÁLISE HISTÓRICA DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DIRETA EXERCIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

1.1 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL NAS CIVILIZAÇÕES ANTIGAS

Em que pese não haver registros históricos quanto ao momento no qual se pode destacar na antiguidade quem, como ou se realmente havia uma atividade equivalente ao que hoje se denomina de investigação criminal, é preciso resgatar dentro da evolução da sociedade como se desenvolveu a apuração daquilo que hoje se denomina infração penal.

Daí porque a ausência de duas atividades bem delineadas, no âmbito do que se poderia denominar de persecução criminal, talvez remeta a pesquisa para o modo como determinadas sociedades fixavam responsabilização penal.

No Egito, havia a figura do *magiaí*, funcionário do rei, ao qual eram atribuídas amplas funções tanto na esfera civil quanto na criminal, sendo possível extrair daí que lhe incumbia, no plano criminal, a efetiva participação na investigação criminal.

Alguns doutrinadores sustentam a origem do *Parquet*¹ na figura do *magiaí*, já que ele possuía a característica de ser a “língua e os olhos do rei”² e tinha responsabilidade no campo penal e processual penal. Como atribuição na seara processual penal há a participação das instruções, ou seja, das investigações a fim de desvendar a verdade.

Outros sujeitos, porém, além do *magiaí*, também possuíam capacidade de atuar na acusação, do que seriam exemplos, o comandante da cidade e a própria testemunha do fato. Essa, com fundamento no patriotismo, tinha a obrigação de exercer a acusação e deveria

¹ *Parquet* significa a nomenclatura, de origem francesa, que se dá ao Ministério Público, tendo em vista que, à época da Ordenança francesa de 1302, era sinônimo de “assoalho”, no qual estavam situados os Procuradores do Rei, que se dirigiam aos juízes, também situados no mesmo local.

² RANGEL, Paulo. *Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica*. São Paulo: Atlas, 2012, p. 93.

juntamente com os funcionários do rei proceder como polícia repressiva e ajudar na investigação.

No sistema processual grego competia ao *tesmóteta* ou *tesmoteta*³ receber a notícia do crime e denunciá-lo à Assembleia do Povo ou ao Senado para que esses nomeassem um responsável para a realização da acusação e oferta da ação penal. Esse modelo, ao que parece, aproximava o *tesmóteta* daquilo que hoje se incumbe, ordinariamente, à polícia judiciária, uma vez que não lhe cabia a acusação.

Também em Atenas encontramos a figura do *tesmoteta*. Não havia ali um órgão estatal designado especialmente para exercer a acusação, tarefa cuja atribuição dependia da natureza do delito.

Quando se tratasse de um delito público o direito de acusar cabia a todo e qualquer cidadão, por outro lado, nos delitos de natureza privada a acusação cabia ao ofendido ou a quem o representasse.

Os *tesmotetas* de Atenas eram considerados magistrados e tinham a incumbência de denunciar o crime perante a Assembleia do Povo ou o Senado. Esses, por sua vez, determinavam um cidadão para proceder à acusação. Além disso, existiam os juízes, denominados de *estínomos*, que eram eleitos para exercer a função de polícia a fim de realizar as atividades investigatórias.

Em Esparta, como regra geral, a acusação era direito da vítima. Contudo, na hipótese da inércia do ofendido no que tange à responsabilização penal do criminoso, surgia a figura dos *éforos*⁴, que eram incumbidos de responsabilizar criminalmente os acusados quando os ofendidos não o faziam, tendo por objetivo evitar a impunidade.

No sistema romano, em se tratando de crime de natureza privada, o início do procedimento acusatório ficava, em regra, a cargo do ofendido, porém, também possuía

³ Ibid., p. 93.

⁴ Ibid.

legitimidade para a acusação qualquer um do povo. A atuação do cidadão romano no procedimento criminal ficou caracterizada principalmente na época da República e Monarquia, desde que autorizada pelo pretor.

O pretor, que exercia a função de magistrado, adjudicava ao ofendido ou a seus parentes os poderes investigatórios e acusatórios, assim como o acusado tinha a faculdade de investigar no intuito de coligir elementos probatórios que o inocentasse.

Entretanto, após a concretização do *jus puniendi* do Estado, os poderes investigatórios passaram a ser legalmente e exclusivamente conferidos aos agentes públicos. Sem embargo, os labores de investigação da existência e autoria do delito eram feitos por meio da *inquisitio*.

Próximo do fim do Império Romano é possível identificar a figura dos *curiosi*, que eram encarregados de percorrer as províncias e apontar ao imperador abusos cometidos. Nesse contexto, se podiam identificar as figuras dos subordinados ao chefe da polícia, os *irenarchi* e os *stationari*, que seriam agentes policiais encarregados de percorrer o território, investigar os crimes, prender os indiciados, fazer e reduzir a autos as diligências do inquérito e remetê-lo ao prefeito ou à autoridade judiciária.

1.2. INVESTIGAÇÃO CRIMINAL NAS ORDENAÇÕES DO REINO

Cabe ainda analisar como eram realizados os procedimentos investigatórios nas Ordenações do Reino. Por força do descobrimento do Brasil, por parte de Portugal, houve grande interferência da legislação portuguesa no país antes de ser alcançada sua independência.⁵

⁵ Ibid., p. 94.

Nas Ordenações Afonsinas, a legislação processual penal era caracterizada pelo inquérito e pela devassa. No primeiro, o acusado presenciava a inquirição, enquanto que na segunda, iniciada de ofício, não havia a participação do acusado. A função de polícia judiciária estava concentrada nas mãos de juízes, que eram auxiliados pelos meirinhos, jurados e inspetores policiais dos bairros denominados vintaneiros.

Existiam ainda os procuradores do rei que tinham como função atuar na defesa dos direitos reais a fim de exercer a acusação, sendo, portanto, função dos promotores de justiça, daí porque alguns autores sustentam que essa função acusatória seria a origem da atuação do Ministério Público na área criminal.⁶

Aqui vale ressaltar a seguinte proposição:

Foi a Ordenança de março de 1302, de Felipe IV, chamado de o Belo, Rei da França, o primeiro diploma legal a tratar dos Procuradores do Rei. Os reis demonstravam, através de seus atos, a independência que o Ministério Público tinha em relação aos juízes, constituindo-se em verdadeira magistratura diversa da dos julgadores, pois os Procuradores do Rei dirigiam-se aos juízes do mesmo “assoalho” (*parquet* em francês) em que estes estavam sentados, porém o faziam de pé. Daí a expressão cunhada ao Ministério Público de que ele era a Magistratura de pé (*Magistrature debout*).⁷

Nas Ordenações Manuelinas, por sua vez, o procedimento criminal tinha início através das querelas juradas, de denúncias ou por inquirições devassas. Quanto à figura do promotor de justiça, ela estava prevista para causas cíveis e criminais e tinha a função de requerer as causas da Justiça e para conservação da jurisdição, alegando as justificativas e razões para clareza e conservação da justiça.⁸ O promotor, muito embora com atribuições exacerbadas nos crimes, não tomava parte diretamente da investigação deles.

Nas Ordenações Filipinas, a função de polícia repressiva era desempenhada pelos próprios moradores, divididos em quarteirões, sem que fosse cobrada alguma quantia. As investigações para se apurar os delitos podiam ser gerais ou especiais. As investigações gerais aconteciam uma vez por ano, mais precisamente em janeiro, com a finalidade de esclarecer

⁶ MOSSIN, Heráclito A. Poder investigatório do Ministério Público. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, v. 410, ano 106, p. 413, jul./ago., 2010.

⁷ RANGEL, op. cit., p. 94.

⁸ MOSSIN, op. cit., p. 414.

crimes duvidosos, cuja autoria era desconhecida. Já as especiais tinham como objeto os crimes certos, ou seja, nos quais não pairava nenhuma dúvida.⁹

Tanto a investigação geral quanto a especial eram de competência dos juízes com a diferença que na primeira os juízes eram de fora e ordinários, enquanto que na segunda os juízes eram do local do delito ou comissionados.

A investigação nas Ordenações Filipinas poderia ser iniciada ainda por meio da querela, que é a delação feita ao juízo competente com base em um fato criminoso de interesse público ou de interesse do ofendido.

Ao tempo do Império, o Código de Processo Criminal - Lei de 29 de novembro de 1832 - atribuía aos Juízes de Paz, entre outras funções, a investigação criminal, conforme se constata de diversos dispositivos ali previstos, cuja correspondência com as atividades hoje desempenhadas pela polícia judiciária parece evidente.^{10 11}

Ocorre que, com a Lei nº 261, de 3 de dezembro de 1841, que reformou o antes citado Código, foi criado um cargo de Chefe de Polícia¹² e também cargos de

⁹ RANGEL, op. cit., p. 95.

¹⁰ Art. 12. Aos Juizes de Paz compete:

[...]

§ 2º Obrigar a assignar termo de bem viver aos vadios, mendigos, bebados por habito, prostitutas, que perturbam o socego publico, aos turbulentos, que por palavras, ou acções offendem os bons costumes, a tranquillidade publica, e a paz das familias.

§ 3º Obrigar a assignar termo de segurança aos legalmente suspeitos da pretenção de commetter algum crime, podendo cominar neste caso, assim como aos comprehendidos no paragrapho antecedente, multa até trinta mil réis, prisão até trinta dias, e tres mezes de Casa de Correção, ou Officinas publicas.

§ 4º Proceder a Auto de Corpo de delicto, e formar a culpa aos delinquentes.

§ 5º Prender os culpados, ou o sejam no seu, ou em qualquer outro Juizo.

§ 6º Conceder fiança na fórma da Lei, aos declarados culpados no Juizo de Paz. BRASIL. Presidência da República. *Lei de 29 de novembro de 1832*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM-29-11-1832.htm. Acesso em: 10/06/2015.

¹¹ Destaque-se, por oportuno, embora não tenha correlação com o tema central da presente monografia, que o citado Código atribuía a um Juiz de Direito as funções de chefe de polícia - Art. 6º Feita a divisão haverá em cada Comarca um Juiz de Direito: nas Cidades populosas porém poderão haver até tres Juizes de Direito com jurisdição cumulativa, sendo um delles o Chefe da Policia. - assim como possibilitava aos Juízes de Paz julgarem determinadas infrações - Art. 12. Aos Juizes de Paz compete: § 7º Julgar: 1º as contravenções ás Posturas das Camaras Municipaes: 2º os crimes, a que não esteja imposta pena maior, que a multa até cem mil réis, prisão, degredo, ou desterro até seis mezes, com multa correspondenté á metade deste tempo, ou sem ella, e tres mezes de Casa de Correção, ou Officinas publicas onde as houver. Ibid.

¹² Art. 1º Haverá no Municipio da Côte, e em cada Provincia um Chefe de Policia, com os Delegados e Subdelegados necessarios, os quaes, sobre proposta, serão nomeados pelo Imperador, ou pelos Presidentes. Todas as Autoridades Policiaes são subordinadas ao Chefe da Policia.

delegado/subdelegado, todos nomeados pelo Imperador, absorvendo o primeiro a maior parte das funções do juiz de paz¹³.

Diante dessa modificação, o juiz de paz acabou sendo substituído pelos agentes policiais.

A partir daí as funções criminais e judiciais, que eram designadas ao juiz de paz, começaram a ser desempenhadas pela polícia. Isso não queria dizer que o juiz de paz não teria mais nenhuma função, pois ele continuou atuando, mas limitado a casos expressos e previamente previstos na lei.

Houve também inovação no Código de Processo Criminal Imperial com a dita modificação, uma vez que constituiu o inquérito policial. A polícia deixou, então, de exercer a função judicial, ou seja, deixou de julgar, porém, continuou encarregada de colher elementos, por intermédio de inúmeras diligências com o objetivo de desvendar tudo que cercasse o fato delituoso para, ao fim, dar conhecimento do resultado das investigações ao Promotor de Justiça a fim de que fosse possível formar a culpa.

O Código de Processo Criminal de 1832 àquela época compatibilizou as leis penal e processual penal em um só estatuto, a fim de expurgar as leis esparsas. Esse Código sofreu influência tanto do sistema acusatório inglês quanto do sistema inquisitivo francês, de forma que fez surgir um terceiro sistema de extrema técnica, uma vez que se tratava de grande novidade para aquela época.

Art. 2º Os Chefes de Policia serão escolhidos d'entre os Desembargadores, e Juizes de Direito: os Delegados e Subdelegados d'entre quaesquer Juizes e Cidadãos: serão todos amoviveis, e obrigados a aceitar. BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 261/1841*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM261.htm. Acesso em: 10/06/2015.

¹³ Art. 4º Aos Chefes de Policia em toda a Provincia e na Côrte, e aos seus Delegados nos respectivos districtos compete:

§ 1º As attribuições conferidas aos Juizes de Paz pelo art. 12 §§ 1º, 2º, 3º, 4º, 5º e 7º do Codigo do Processo Criminal.

§ 2º Conceder fiança, na fórmula das leis, aos réos que pronunciarem ou prenderem.

§ 3º As attribuições que ácerca das Sociedades secretas e ajuntamentos illicitos concedem aos Juizes de Paz as leis em vigor.

§ 4º Vigiar e providenciar, na fórmula das leis, sobre tudo que pertence á prevenção dos delictos e manutenção da segurança o tranquillidade publica. Ibid.

Tal diploma legal fora importante porque deu ao Ministério Público um tratamento mais sistemático, pois poderiam ser Promotores de Justiça aquelas pessoas que podiam ser juradas, quer dizer, aquelas que fossem conhecedoras das leis do país.

Daí surge a elitização, àquela época, do cargo de Promotor de Justiça:

Se a pessoa podia ser jurada, ela podia ser eleitora; se ela era eleitora, ela podia ser jurada e, conseqüentemente, essas pessoas é que podiam ser Promotoras de Justiça. Vejam que a elitização do cargo vem do Império, por isso a dificuldade de alguns promotores entenderem bem o papel do Ministério Público à luz da Constituição atual. Há uma certa distância entre alguns membros do Ministério Público e uma parcela determinada da sociedade, em especial a marginalizada pelo abismo social.¹⁴

1.3 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL NAS CONSTITUIÇÕES ANTERIORES

A presença ou não do Ministério Público e seu papel irá variar de acordo com a Constituição brasileira tratada, seja ela democrática ou ditatorial, devendo ser observado o processo histórico, político, social e cultural da época.

A primeira Constituição brasileira foi a Constituição de 1824, fruto do poder imperial, que não tratou do Ministério Público uma vez que limitou-se a tratar do Procurador da Coroa e Soberania Social, cujo papel era fazer a acusação em juízo dos crimes.

Essa Constituição retratou bem o papel do monarca em não consagrar um *Parquet* que protegesse, mas caso existisse seria somente para fins de proteção dos interesses do imperador, e não do povo.¹⁵

Mossin¹⁶ ressalta o seguinte: “[...] o Código de Processo Criminal do Império (...) retratou bem a situação do Ministério Público daquela época, ainda sem a reclamada organização, defeitos que, é bem verdade, atingiram também a Magistratura. [...]”

¹⁴ RANGEL, op. cit., p. 95.

¹⁵ Ibid., p. 97.

¹⁶ MOSSIN, op. cit., p. 414.

A Constituição de 1891 foi extremamente tímida quanto à presença do Ministério Público pois silenciou sobre a instituição em um período crítico de passagem do Império para a República na sociedade brasileira.

Contudo, na legislação infraconstitucional surgiu o esboço institucional do *Parquet*, conforme Decreto nº 848/1890, cujo autor foi Campos Sales, patrono do Ministério Público brasileiro.

O regime então vigente era baseado na imposição da força e não tinha espaço para o Ministério Público como defensor da ordem jurídica diante da realidade social, política e econômica da época.

Com o advento da terceira Constituição brasileira, quer dizer, a Constituição de 1934, surge a previsão constitucional do papel do Ministério Público:

[...] DOS ÓRGÃOS DE COOPERAÇÃO NAS ATIVIDADES GOVERNAMENTAIS – art. 95 a 98 – sendo que de importante merecem destaque a estabilidade dos membros do *Parquet*; a regulamentação do ingresso na carreira e a paridade de vencimentos do Procurador-Geral da República com os ministros da Suprema Corte. [...] ¹⁷

A presença institucional do Ministério Público na dita Carta Magna surgiu em um momento conturbado politicamente na sociedade brasileira e também no cenário internacional.

A época era desfavorável à permanência da democracia no país de modo que houve um retrocesso político que ocasionou o rompimento com a ordem constitucional vigente e a instalação de um novo regime ditatorial.

Para tanto, surge a Carta Magna de 1937 com um novo regime de supressão das liberdades individuais, sendo que o Ministério Público perde sua estabilidade adquirida na Carta Magna anterior, bem como sua paridade de vencimentos.

Verificou-se àquela época um regime forte e um *Parquet* institucionalmente fragilizado:

¹⁷ RANGEL, op. cit., p. 99.

Surpreendentemente, a Carta da República datada de 10 de novembro de 1937, praticamente silenciou sobre a instituição. Apenas o art. 99 (...) estabeleceu: “O Ministério Público Federal terá por chefe o procurador-geral da República, que funcionará junto ao Supremo Tribunal Federal, e será de livre nomeação e demissão do Presidente da República, devendo recair a escolha em pessoa que reúna os requisitos exigidos para Ministro do Supremo Tribunal Federal”.¹⁸

Dessa forma, observa-se que o *Parquet*, naquela época, estava no capítulo inerente ao Poder Judiciário, e não em capítulo próprio como fizera a Carta de 1934. Então, perdeu a instituição sua independência e autonomia funcionais, passando a ficar subordinada ao Poder Judiciário.

O regime ditatorial que vigorava nessa época favoreceu o golpe que a instituição em si sofreu, uma vez que não se pensava em proteção à ordem jurídica, quiçá dar à sociedade direitos a serem exigidos por via jurisdicional.

Na verdade, a presença do Ministério Público era nula diante do regime vigente, não tendo como exercer o papel de guardião de qualquer direito individual ou coletivo desrespeitado.

Isso porque ditadura e Ministério Público são um binômio incompatível em uma sociedade já que quando o Estado adota o regime da ditadura repele a presença do *Parquet* como seu inimigo público número um.¹⁹

Em 1946 surge a quinta Constituição brasileira que deu novos contornos ao papel do Ministério Público diante da mudança do quadro político outrora existente. A democracia é restabelecida no país e a presença do *Parquet* é indispensável.

O ingresso na carreira passa a ser por concurso público e surgem as garantias de estabilidade e inamovibilidade a seus membros. O *Parquet* passa a ter um título especial sem vinculação a qualquer dos poderes constituídos da República.

A Carta Política em tela era considerada até então a mais avançada da história constitucional porque deu plena liberdade e consagrou os direitos e liberdades públicas civis.

¹⁸ MOSSIN, op. cit., p. 415.

¹⁹ RANGEL, op. cit., p. 99.

Entretanto, o país passou por uma imensa crise institucional, gerada por instabilidades política, econômica e social, o que fez surgir o golpe militar de 1964, que estabeleceu novas medidas, suprimindo os direitos e liberdades públicas.

Surge, por conseguinte, a sexta Constituição brasileira, a Constituição de 1967. Nessa Constituição novamente o *Parquet* se subordinou ao Poder Judiciário, em virtude do autoritarismo do novo regime.

Com o Ato Institucional nº 5 foi suspensa a Carta Magna de 1967, bem como diversas garantias e direitos previstos nas normas constitucionais à época, entre eles o *habeas corpus*.

Na verdade, segundo Rangel²⁰, “o AI 5 foi a consagração ‘legal’ da ditadura. O reforço feito por Costa e Silva do estado de exceção.”

Fora suprimida qualquer tentativa do *Parquet* de proteger os direitos individuais e coletivos, pois é impossível uma convivência pacífica entre o Ministério Público e a ditadura, tendo em vista que essa subtrai aquele.

Já a Emenda Constitucional de 1969, considerada materialmente a sétima Constituição brasileira, retirou o Ministério Público do capítulo do Poder Judiciário e o introduziu no capítulo do Poder Executivo sem uma posição constitucional própria.

A instituição, então, perdera sua independência e autonomia funcionais, assim como a isonomia de condições de aposentadoria e vencimentos dos magistrados, que eram duas grandes conquistas.

Assim, não podia o Ministério Público atuar de forma independente e livre de qualquer influência política, ideológica, a fim de uma livre atuação de seus membros.

Não se falava em princípio do promotor natural, pois era impensável naquele modelo uma atuação funcional independente e imparcial, como forma de proteger os interesses da

²⁰ Ibid., p. 105.

sociedade brasileira.²¹ Sendo representativo disso o deslocamento do Ministério Público de um capítulo do Poder Judiciário para a esfera do Poder Executivo.

Porém, já naquela época, existiam casos como o da designação pelo Procurador-Geral de Justiça do Procurador de Justiça Hélio Pereira Bicudo para promover a investigação das atividades do grupo denominado “Esquadrão da Morte”, espécie de associação que envolvia integrantes dos corpos policiais, o que figura até os dias de hoje como um dos exemplos dos efeitos benéficos para a sociedade brasileira de uma atuação do *Parquet* no âmbito da investigação preliminar.²²

Firma-se, portanto, a conexão entre as funções institucionais do Ministério Público e a defesa democracia, dos seus valores mais caros, justamente num dos períodos, ao que parece, mais duros do regime de 1964.

1.4 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL NO DIREITO COMPARADO

Também no exterior é possível encontrar a atuação do Ministério Público ou de instituição a ele equivalente, na seara da investigação criminal direta, apenas em alguns países com o intuito de esclarecer sua função no âmbito do Direito Comparado.

O primeiro caso que deve ser abordado é a atuação ministerial na Espanha. Lá o *Parquet* é denominado como *Ministerio Fiscal* e tem previsão expressa na Constituição de 1978.

²¹ Ibid., p. 108.

²² É de ressaltar que na época, embora não houvesse disciplina bem delineada na Constituição de 1969 quanto ao Ministério Público, dando-lhe independência funcional e inamovibilidade e disciplinando suas funções, como faz a de hoje (1988), o caso das investigações feitas pelo Dr. Hélio Pereira Bicudo (e por isso o citamos) foi típico de investigação criminal direta do Ministério Público com benéficos efeitos para a sociedade. Até porque a polícia estava diretamente contaminada, sendo impossível contar com a sua ajuda nas investigações. E mais: em um período de exceção, de ditadura, de cerceamento às liberdades civis e públicas. Ibid., p. 109.

Porém, o Ministério Público espanhol é integrante do Poder Judiciário e, além de exercer a função *custos iuris*, age em defesa da legalidade e da manutenção da ordem jurídica, conforme se depreende do art. 124 da denominada Constituição espanhola:

[...] *promover la acción de la justicia em defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de las tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social.*²³

Há quem sustente, como o faz Victor Moreno Catena²⁴, que o *Parquet* espanhol efetivamente não integra o Poder Judiciário, tendo em vista que não exerce poder jurisdicional algum, uma vez que não julga nem executa os julgados.

A ação penal para ser proposta pelo Ministério Público espanhol não segue o princípio da discricionariedade, mas sim o da legalidade, bem como o *Ministerio Fiscal* possui sempre a característica da imparcialidade.

Segundo assevera González Cuellar Serrano²⁵, na Espanha há um crescente movimento doutrinário no sentido de se entregar a condução das investigações ao *Ministerio Fiscal* a fim de se lograr não só uma maior eficácia, mas também uma maior eficiência da justiça penal, garantindo, obviamente, os direitos fundamentais previstos na Constituição espanhola.

Ademais, conforme reitera o autor citado acima, a adoção desse modelo de investigação a cargo do *Ministerio Fiscal* é uma tendência não só da Espanha, mas também do continente europeu, tal como em Portugal, Alemanha, Itália e Dinamarca.

Entretanto, há quem refute a ideia do *Parquet* espanhol ser investigador já que se trata de parte no processo, o que contaminaria sua imparcialidade.²⁶ Contudo, segundo

²³ Ibid., p. 111.

²⁴ CATENA, Victor Moreno. *Introducción al derecho procesal*. 3. ed. Madrid: Colex, 2000, p. 198.

²⁵ SERRANO, González Cuellar. *Proporcionalidad y derechos fundamentales en el proceso penal*. Madrid: Colex, 1990, p. 122.

²⁶ RANGEL, op. cit., p. 112.

González Cuellar Serrano²⁷, o *Ministerio Fiscal* é parte imparcial porque está movido pelo princípio da legalidade, não tendo que se falar em direito subjetivo próprio algum.

Vale lembrar que o papel principal do *Ministerio Fiscal* é exercitar a ação penal, bem como velar pelas garantias processuais do imputado e proteger os direitos da vítima e dos prejudicados pelo cometimento do delito.

Sem embargo, apesar de a investigação na legislação espanhola ficar a critério da polícia judicial, suas atribuições e diligências são efetuadas de acordo com o que for requerido pelo *Parquet* espanhol para fins de comprovação do delito e identificação dos delinquentes, assim como para serem efetuadas todas as diligências necessárias durante o curso da fase de instrução processual penal.

Todavia, não se deve olvidar que, apesar do entrosamento perfeito que há entre a polícia, os juízes e o Ministério Público espanhol, a investigação ainda assim deve ser exercida diretamente pelo *Parquet* espanhol.

Isso porque há uma tendência doutrinária moderna no Direito espanhol no sentido de assumir o Ministério Público a condução das investigações preliminares, afastando o juiz da persecução penal, a fim de se manter sua imparcialidade.

Além disso, a adoção do sistema acusatório tem exatamente essa função que é separar o magistrado como sujeito processual imparcial das partes que são, evidentemente, sujeitos processuais parciais.

Assim, vale a máxima *nullum iudicium sine accusatione*, segundo ensina Luigi Ferrajoli:

La separación de juez y acusación es el más importante de todos os elementos constitutivos del modo teórico acusatorio, como presupuesto estructural y lógico de todos los demás. (...) La garantía de la separación, así entendida, representa, por una parte, una condición esencial de la imparcialidad (terzietá) del juez respecto a las partes de la causa, que, como se verá, es la primera de las garantías orgánicas que definen la figura del juez; por otra, un presupuesto de la carga de la imputación

²⁷ SERRANO, op. cit., p. 122.

*y de la prueba, que pesan sobre la acusación, que son las primeras garantías procesales del juicio.*²⁸

Portanto, a presença do Ministério Público na fase de investigação criminal deve ser entendida como uma necessidade de reforma na legislação espanhola, tendo em mente a garantia de imparcialidade do órgão jurisdicional como um direito do investigado.

Assim, deve ser entregue ao Poder Judiciário seu verdadeiro e único papel que é o jurisdicional e ao *Parquet* o investigatório.

Já na Itália o Ministério Público italiano também tem previsão constitucional. No Direito italiano, segundo Rangel²⁹, o exercício da ação penal é obrigatório por parte do Ministério Público, já que a Constituição da Itália assim determina em seu art. 112: “*El Ministerio Público tiene la obligación de ejercer la acción penar.*”

Vale aqui ressaltar que o Código de Processo Penal italiano, de 24 de outubro de 1989, acolheu um sistema processual penal acusatório em que dividiu as funções de julgar, acusar e defender entre os sujeitos processuais existentes, juiz, Ministério Público e réu, respectivamente.

Na seara processual italiana, cabe ao Ministério Público exercer toda a atividade persecutória, bem como, segundo reza o art. 326 do Código de Processo Penal italiano, administrar a direção das investigações realizadas pela polícia criminal e determinar os atos a serem praticados por essa: “[...] *toda investigación se canaliza através del Ministerio Público, quien debe decir su tiempo de duración [...]*”.³⁰

Na verdade, há uma perfeita integração entre o Ministério Público italiano e a polícia criminal italiana, sendo que a atuação dessa é sempre exercida sob a fiscalização daquele, a fim de, como escopo primordial, garantir as fontes de prova e a identificação das pessoas que são objeto de investigação.

²⁸ FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: teoria do garantismo penal*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 567.

²⁹ RANGEL, op. cit., p. 114.

³⁰ *Ibid.*, p. 115.

Além disso, ainda que caiba ao *Parquet* italiano a função imparcial de concluir a investigação preliminar, tem ele a função precípua de fiscal da ordem jurídica muito porque deve, inclusive, colher informações que sejam favoráveis ao investigado, o que reafirma a possibilidade de realização direta de investigações criminais pelo Ministério Público.

Nesse sentir, vale expressar o seguinte:

O Ministério Público é dirigente da investigação preliminar, ressaltando caber ao '*parquet*' nessa fase, inclusive, a produção dos meios de prova que eventualmente sirvam para a defesa daquele que poderá vir a ser réu na futura ação penal, desde logo evitando-se qualquer nomenclatura que possa indicar tratar-se essa etapa de um verdadeiro momento de formulação de acusação.³¹

Assim, no Direito italiano o *Parquet* ganha uma função proeminente nas investigações preliminares, já que a cada dia que passa o juiz tem cedido espaço para o Ministério Público assumir, como deve ser, seu papel de sujeito imparcial do conflito de interesses.

Diga-se de passagem que esse fenômeno tem acontecido em todo o cenário internacional. E isso se deve também ao respeito pelo Estado Social e Democrático de Direito que assegura a observância e o respeito aos direitos e garantias fundamentais da pessoa humana no curso da investigação criminal.

Então, ao *Parquet* italiano, cabe não só promover a ação penal, mas também zelar pela observância da ordem jurídica como função precípua que lhe cabe e que com aquela não se confunde.

Percebe-se que na estrutura do processo penal italiano e seu sistema acusatório cabe ao magistrado o papel de garantidor dos direitos fundamentais e ao Ministério Público cabe a condução das investigações sem reduzir, quiçá usurpar, as funções da polícia criminal.

Como se vê, diferentemente do Brasil, a polícia criminal nos demais países, por pertencer a um Estado Social e Democrático de Direito, existe com papel nítido de

³¹ CHOUKR, Fauzi Hassan. *Garantias constitucionais na investigação criminal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001, p. 63.

investigação e como órgão auxiliar do Ministério Público, e não como instituição autônoma e vinculada ao Poder Executivo com subordinação política.

Já o Ministério Público francês, onde o *Parquet* tem seu berço, possui como papéis a titularidade da ação penal pública e a fiscalização da lei pois requer não só a aplicação e o cumprimento das leis, mas também prega o respeito pela ordem pública, não se olvidando que é parte necessária do processo penal.

Na França, segundo Rangel³², o Ministério Público está subordinado de forma hierárquica ao Ministro da Justiça, a quem cabe dirigir e supervisionar suas funções.

Ademais, a titularidade da ação penal pública não é privativa pois pode a vítima lesada pela prática de crime iniciar a investigação perante o órgão jurisdicional.

A polícia criminal francesa está subordinada ao Ministério Público uma vez que cabe ao Procurador-Geral o poder de direção, bem como aplicar, inclusive, sanção disciplinar por falta dos agentes daquela.

Há, portanto, entre a polícia francesa e o *Parquet* francês uma relação de constante informação daquela perante esse, a fim de elucidar todas as diligências realizadas para colheita das informações necessárias no que tange aos delitos praticados.

A colheita de provas na investigação criminal deve ser efetuada pela polícia criminal sob controle do Ministério Público, sendo que na França o *Parquet* é uma magistratura especial que representa a sociedade e requer a aplicação e execução das leis, assim como sua fiel observância. Daí surge a nomenclatura *Magistrature Debouf* ou *Magistrature Du Parquet*.³³

Na França há o sistema de Juizado de Instrução, cuja raiz histórica é repressiva, que não se coaduna com o Estado Social e Democrático de Direito, razão pela qual adotar tal sistema no Brasil seria um retrocesso social inaceitável pois colocaria o juiz na fase de

³² RANGEL, op. cit., p. 119.

³³ Ibid.

investigação criminal, quando tal função deveria ser desempenhada pelo Ministério Público, muito mais quando é ele que exerce o controle externo da atividade policial.

No Ministério Público português seus membros recebem a denominação de magistrados do Ministério Público e tem como função, no processo penal português, de praticarem todos os atos e assegurarem todos os meios de prova necessários à realização de diligências comprovadoras da existência de crime, identificando seus agentes com conseqüente delimitação de suas responsabilidades, a fim de que ao final possa ou não ser deduzida a acusação, conforme art. 262, 267 e 283 do Código de Processo Penal Português.³⁴

A polícia criminal está claramente subordinada ao Ministério Público português já que a investigação realizada em sede de inquérito policial é dirigida pelo *Parquet*, sendo assistido por aquela sob sua orientação e dependência funcional.

Sem embargo, não está o *Parquet* português impedido de realizar diretamente a colheita das informações necessárias que viabilizem o exercício da ação penal, uma vez que dirige o inquérito, conforme art. 53, 2, “b”, do Código de Processo Penal Português.³⁵

Assim, verifica-se que o Ministério Público pode exercer diretamente as diligências que entender necessárias para a propositura da ação penal, desde que respeitados os direitos e garantias fundamentais que somente poderão sofrer restrições por parte do juiz instrutor, recebendo o *Parquet* português o verdadeiro papel de persecutor penal.

Dessa forma, assim entende determinado autor do anteprojeto do Código de Processo Penal Português que, no âmbito das investigações criminais, ganha destaque o cenário internacional por colocar o juiz no verdadeiro papel de garantidor e o *Parquet* na direção das investigações criminais, tudo em consonância e harmonia com os direitos e garantias fundamentais:

³⁴ Ibid., p. 123.

³⁵ Ibid.

O Ministério Público surge no processo penal vigente (...) como um órgão de administração da justiça com a particular função de (...) ‘colaborar com o tribunal na busca da verdade e na realização do direito’. Dada pois a incondicional intenção de verdade e de justiça – tão incondicional quanto a do juiz! – que preside à sua intervenção, torna-se claro que a sua atitude não é a de interessado na acusação, antes se deve traduzir em uma actuação norteadas por critérios estritos de legalidade e de objectividade.³⁶

No Brasil, o modelo a ser seguido poderia ser esse, de forma que as Promotorias de Investigação Criminal tivessem um quadro policial próprio subordinado ao Ministério Público, a fim de auxiliar o *Parquet* nas investigações criminais desenvolvidas no âmbito de suas atribuições legais, sem embargo das diligências realizadas pelas unidades de polícia criminal que se completariam, e não colidiriam.

Vale ressaltar peremptoriamente que o objetivo é um só, quer dizer, combater o crime organizado e a atividade delincente como um todo, sem exceções.

No modelo processual penal inglês, diferentemente dos demais países europeus, não há no sistema de *Common Law* a instituição do Ministério Público, mas existe o *Attorney General* que atua como fiscal geral do Estado e indica o Diretor de Acusação Pública, que é nomeado pelo Parlamento inglês e é quem efetivamente faz a acusação pública.

O *Attorney General* é quem efetua as investigações na prática de crimes graves e complexos, bem como aqueles que são praticados contra o Estado. Suas investigações são independentes e não estão subordinados a nenhum membro do governo, sendo a polícia criminal inglesa a verdadeira titular da ação penal já que é quem inicia as causas penais.

Vale salientar aqui que a polícia criminal inglesa possui duas funções que estão ligadas entre si, quais sejam, buscar provas durante a investigação e iniciar a persecução penal.

³⁶ DIAS, Jorge de Figueiredo. *Código de Processo Penal e outra legislação processual penal*. Introdução ao anteprojeto do Código de Processo Penal Português, item 111, nº 2. Lisboa: Aequitas Editorial Notícias, 1992, p. 92 e 93.

De acordo com Choukr³⁷, embora no sistema processual penal inglês não haja uma figura semelhante ao *Parquet*, deve ser ressaltada a seguinte observação: “A estrutura inglesa ainda desconhece um órgão estatal incumbido da acusação como o Ministério Público brasileiro, muito embora, ainda que de forma tímida, esteja caminhando para sua adoção.”

Por fim, o Ministério Público argentino, que funciona como uma autarquia financeira do Poder Executivo, possui autonomia funcional, mas as investigações são conduzidas pelo juiz instrutor, cabendo ao *Parquet* argentino e à polícia criminal a função de auxílio.

Ressalte-se que a imparcialidade do órgão jurisdicional resta extremamente comprometida com a presença do juiz na fase de colheita de provas, ainda que não seja ele quem irá julgar.

Maior problema é o fato de o Ministério Público ficar em alguns casos dependente do Poder Executivo, já que poderia haver ingerência nas funções que lhe foram delegadas, tratando-se de verdadeira afronta ao Poder Judiciário.

O papel do *Parquet* argentino nas investigações das infrações penais ainda é muito tímido e secundário uma vez que o titular das investigações é o próprio juiz instrutor.

Porém, a titularidade da ação penal pública é do Ministério Público que, além disso, age tanto como fiscal da câmara quanto como fiscal de juízo, pois na Argentina há as Câmaras de Apelação e Cassação e o Tribunal de Juízo, também chamado de *Tribunal del Crimen*.

Na verdade, o juiz deveria ser afastado da persecução penal e a polícia criminal deveria ser colocada em seu lugar, juntamente com o Ministério Público e sob sua fiscalização direta.

Além disso, deveriam ser dadas ao *Parquet* argentino independência, autonomia financeira e garantias de vitaliciedade e inamovibilidade com a finalidade de evitar qualquer

³⁷ CHOUKR, op. cit., p. 49.

interferência do Executivo em suas funções, de certa forma que resultasse em um poder jurisdicional imparcial.

2. O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988 E NO CENÁRIO NACIONAL

Com o movimento das Diretas Já, surge a Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 5 de outubro de 1988. Por meio dela efetivamente consagrou-se um *Parquet* com todas as funções institucionais necessárias à proteção da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, segundo art. 127, *caput*, da Constituição da República³⁸: “Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.”

Dessa forma, assume o Ministério Público um papel ímpar no ordenamento jurídico brasileiro a partir do advento da Constituição da República de 1988, muito mais com o surgimento do Estado Social e Democrático de Direito que assegura a observância de todos os direitos e garantias fundamentais.

Para tanto, vale ressaltar a evolução que tal instituição sofreu com o passar dos anos, conforme afirma Mossin³⁹: “O que se pode perceber é que, no fluir das décadas, houve uma luta bastante empenhada da instituição no sentido de fazê-la mais eficaz para a sociedade brasileira, o que foi conquistado com a vigente Magna Carta da República.”

Assim, foi dado ao *Parquet* brasileiro um novo perfil, quer dizer, conferiu-lhe uma precisa e avançada definição institucional, estabeleceu critérios formais para a escolha e destituição dos Procuradores-Gerais e assegurou, principalmente, autonomia funcional e administrativa à instituição.

³⁸ BRASIL. Presidência da República. *Constituição da República Federativa de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 18/09/2014.

³⁹ MOSSIN, op. cit., p. 415.

Ademais, foram estabelecidas garantias e vedações aos seus membros, bem como foram elencadas novas atribuições e regras, tudo com base no bom desempenho da vocação social que lhe foi atribuída pelo texto constitucional democrático.

Sua essência foi verdadeiramente modificada uma vez que a Carta cidadã implantou não só uma mudança conceitual, mas também uma mudança paradigmática nunca antes vista, tudo conforme o Estado Social e Democrático de Direito, presente no *caput* de seu art. 1º⁴⁰: “Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...]”.

O Estado Social e Democrático de Direito tem por finalidade introduzir uma série de mudanças conceituais no que tange à observância dos direitos e garantias fundamentais e sua real efetividade em um regime democrático, sem olvidar das mudanças introduzidas por tratados internacionais relacionados aos Direitos Humanos.

Vale salientar ainda a seguinte posição sobre o Ministério Público e sua função social perante a sociedade, tratando-se de instituição indispensável não só em um regime democrático, mas também em um Estado Social e Democrático de Direito:

Instituição no sentido de estrutura organizada para a realização de fins sociais do Estado. Permanente, porquanto as necessidades básicas das quais derivam as suas atribuições revelam valores intrínsecos à manutenção do modelo social pactuado (Estado Democrático de Direito – Constituição, art. 1º). Essencial à função jurisdicional do Estado, de vez a atuação forçada da norma abstrata ao fato concreto, quando envolver interesse público, deve sempre objetivar a realização dos valores fundamentais da sociedade, razão pela qual a intervenção do Ministério Público se faz sempre necessária.⁴¹

Na verdade, o *Parquet* surgiu com uma nova função institucional por se tratar de agente de transformação social, bem como sua posição constitucional restou diferenciada

⁴⁰ BRASIL. Presidência da República. *Constituição da República Federativa de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 02/10/2014.

⁴¹ GARRIDO DE PAULA, Paulo Afonso. O Ministério Público e os direitos das crianças e adolescentes. In: ALVES, Airton Buzzo; RUFINO, Almir Gasquez; SILVA, José Antonio Franco da (Org.). *Funções institucionais do Ministério Público*. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 312.

perante os demais Poderes constituídos do Estado, segundo art. 2º da Constituição da República, tratando-se de instituição de extração constitucional.⁴²

De fato, sua atuação o vincula, primordialmente, à função de “órgão agente” já que pode manejar de forma privilegiada instrumentos poderosos, tais como o Inquérito Civil e a Ação Civil Pública, conforme art. 129, III, da Constituição da República⁴³, sem falar que é o Ministério Público o defensor direto dos interesses de relevância social: “Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: III – promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.”

Entretanto, não se pode olvidar que o Ministério Público em sua natureza jurídica se trata de instituição, e não órgão, muito menos pessoa jurídica, isso porque ele está concebido entre a teoria do órgão e a teoria da pessoa jurídica, o que o denomina como instituição, sem falar que assim o denominou o Poder Constituinte Originário, tendo em vista seu mister constitucional e institucional, em que pese entendimentos em sentido contrário.

Segundo Antônio Alberto Machado⁴⁴, a evolução histórica permite observar a vocação democrática do Ministério Público, o qual, com as novas atribuições que lhe foram reservadas pela Constituição, é instituição de fundamental importância para a transformação da realidade social e efetivação do Estado Social e Democrático de Direito.

Assevera ainda:

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

⁴² JATAHY, Carlos Roberto de C. *20 anos de Constituição: o novo Ministério Público e suas perspectivas nos estado democrático de direito*. In: ALVES, Leonardo Barreto Moreira; FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Temas atuais do Ministério Público: a atuação do parquet nos 20 anos da Constituição Federal*. 2. ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 8.

⁴³ BRASIL. Presidência da República. *Constituição da República Federativa de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 02/10/2014.

⁴⁴ MACHADO, Antônio Alberto. *Ministério Público: democracia e ensino jurídico*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 140.

Assim, das concepções sobre a natureza institucional do Ministério Público, a que melhor explica a sua postura institucional é a que o desloca da sociedade política como órgão repressivo do Estado para a sociedade civil como legítimo e autêntico defensor da sociedade. Esse deslocamento se justificaria por três razões fundamentais.⁴⁵

A primeira seria a social, que se originou com a vocação do Ministério Público para a defesa da sociedade: ele assumiu paulatinamente um compromisso com a sociedade no transcorrer de sua evolução histórica.

A segunda seria a política, que foi surgindo com a vocação da instituição para a defesa da democracia e das instituições democráticas.

A terceira seria a jurídica, que se efetivou com a Constituição da República, que lhe concedeu autogestão administrativa, orçamentária e funcional e lhe conferiu várias atribuições para a defesa dos interesses primaciais da sociedade.

Na verdade, o deslocamento do Ministério Público da sociedade política para a sociedade civil é muito mais funcional que administrativo, pois administrativamente o *Parquet* ainda permanece com estrutura de instituição estatal, com quadro de carreira, lei orgânica própria e vencimentos advindos do Estado, o que é fundamental para que ele tenha condições de exercer o seu papel constitucional em situação de igualdade com os Poderes estatais por ele fiscalizados.

Segundo assevera a Promotora de Justiça Márcia Piatigorsky⁴⁶, membro do MPRJ, o Ministério Público deve ter como fonte primeira de interpretação a Constituição, afastando o absolutismo legal formal e defendendo a legalidade democrática, visando sempre o bem

⁴⁵ ALMEIDA, Gregório Assagra de. *O Ministério Público no neoconstitucionalismo: perfil constitucional e alguns fatores de ampliação de sua legitimação social*. In: ALVES, Leonardo Barreto Moreira; FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Temas atuais do Ministério Público: a atuação do parquet nos 20 anos da Constituição Federal*. 2. ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 8.

⁴⁶ PIATIGORSKY, Márcia. *O papel do Ministério Público em prol da efetividade dos direitos humanos, à luz do Direito Internacional dos Direitos Humanos Interamericano e do ordenamento jurídico interno*. Rio de Janeiro: UERJ, (Dissertação de Mestrado), 2001, p. 98.

comum, ou seja, operando o Direito é possível transformar a realidade e concretizar o Estado Democrático.

Vale lembrar o que ressalta Antônio Camargo Ferraz:

O papel do Ministério Público está diretamente relacionado com as novas características do Direito Social, na medida em que o fundamento de intervenção do Promotor no âmbito do aparato judicial é o de defensor direto dos interesses sociais (sejam eles coletivos, difusos ou individuais imbuídos de interesse social).⁴⁷

Assim, com essa modificação conceitual instituída pelo novo regime constitucional, determinadas concepções acerca de suas tradicionais atribuições não se coadunam com o novo paradigma democrático, devendo-se compreender as funções ministeriais em consonância com as transformações operadas pelo sistema constitucional vigente.

Ressalte-se, por fim, o que trata sobre o tema José Joaquim Gomes Canotilho⁴⁸: “[...] o Ministério Público é um poder autônomo do Estado, dotado de independência institucional em relação a qualquer outro poder incluindo os juízes.”

2.1 O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO INSTITUIÇÃO PERMANENTE E ESSENCIAL À FUNÇÃO JURISDICIONAL

Houve uma mudança de paradigma com a instituição do Estado Social e Democrático de Direito, muito porque o *Parquet* brasileiro tem como seu mister a função não só de guardião da Carta Magna mas também de seus princípios, valores, deveres e direitos fundamentais lá consagrados, o que traduz a função de garante da legalidade democrática.

Não se pode, pois, conceber um Estado Social e Democrático de Direito sem uma instituição fortalecida que possa realizar tal função e opor-se contra forças negativas da sociedade, neutralizando o poder econômico quando contrário ou nocivo aos interesses sociais

⁴⁷ CAMARGO FERRAZ, Antônio Augusto. *Ministério Público – instituição e processo*. São Paulo: Atlas, 1997, p. 55.

⁴⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 684.

e combatendo os mecanismos de repressão quando espúrios ou violentadores dos direitos humanos.

As sociedades pluralistas e abertas, bem como os governos representativos legitimados pela vontade do povo, não podem prescindir do fortalecimento do Ministério Público a fim de que ele seja o mais poderoso instrumento da efetiva promoção da justiça social, visando o bem comum.

Sendo o Ministério Público uma instituição essencial ao regime democrático estatal, cujos princípios e funções refletem o sistema político do qual é expressão, bem como sendo indutor dos valores maiores do ordenamento, é evidente que a instituição está em uma posição de equilíbrio dentro do referido sistema político, não estando estritamente dependente dos poderes constituídos muito menos desligado deles.⁴⁹

Esse equilíbrio institucional e constitucional faz com que a instituição deva ser considerada como instituição de extração constitucional, não integrada formalmente em nenhuma das três clássicas funções estatais, quais sejam, legislativa, administrativa e jurisdicional, quiçá fiscalizatória, mantendo com elas, contudo, relações institucionais que possibilitam os freios e contrapesos, quer dizer, *checks and balances*, necessários para o funcionamento harmônico do sistema.

Sem embargo, a natureza da atividade desenvolvida pelo *Parquet*, que é o bem estar da sociedade dentro de um regime democrático, assim como os instrumentos constitucionais que lhe foram deferidos pela Constituição da República, protegem-no do poder de reforma constitucional, ou seja, do Poder Constituinte Derivado, tendente a aboli-lo ou modificar seu perfil, considerando-se a instituição como cláusula pétrea implícita à função jurisdicional do Estado, como já decidira o Supremo Tribunal Federal.

⁴⁹ PAES, José Eduardo Sabo. *O Ministério Público na construção do Estado Democrático de Direito*. Brasília: Brasília Jurídica, 2003, p. 261 e 262.

Cria-se, assim, uma limitação de ordem material para a tramitação de qualquer proposta de emenda que restrinja as características que foram desenhadas pelo Poder Constituinte Originário ao *Parquet*.⁵⁰

Nesse sentido, em palestra que proferiu, o ex-Ministro do Supremo Tribunal Federal Carlos Augusto Ayres de Freitas Britto asseverou que o Ministério Público é o garantidor da democracia.⁵¹

Essa é, portanto, a característica do Ministério Público como instituição essencial e permanente do Estado Social e Democrático de Direito. Relaciona-se e interage com os demais poderes, mas possui independência em relação a esses para exercer com altivez sua vocação constitucional de agente de transformação social.

O pleno exercício dessas funções, que pressupõem uma relação de lateralidade e até de enfrentamento com os poderes formais do Estado, leva à concepção de uma instituição que possa ser a cadeia de comunicação entre os poderes, promovendo e possibilitando o funcionamento harmônico do Estado Social e Democrático de Direito como um todo.

Trata-se o Ministério Público, consoante a Constituição da República, de instituição estatal vocacionada para a transformação social e que adota, portanto, posição institucional de singularidade própria no Estado, interagindo com os demais poderes em relação harmônica e peculiar.

Em função disso, não deve ser dependente do Poder Executivo ou de qualquer dos outros dois Poderes, possuindo relação de colaboração institucional com todos eles, já que se

⁵⁰ RITT, Eduardo. *O Ministério Público como instrumento de democracia e garantia constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 173-186.

⁵¹ As cláusulas pétreas da Constituição não são conservadoras, mas impeditivas do retrocesso. São a salvaguarda da vanguarda constitucional (...) a democracia é o mais pétreo dos valores. E quem é o supremo garantidor e fiador da democracia? O Ministério Público. Isto está dito com todas as letras no art. 127 da Constituição. Se o Ministério Público foi erigido à condição de garantidor da democracia, o garantidor é tão pétreo quanto ela. Não se pode fragilizar, desnaturar uma cláusula pétrea. O Ministério Público pode ser objeto de emenda constitucional? Pode. Desde que para reforçar, encorpar, adensar as suas prerrogativas, as suas destinações e funções constitucionais. Texto de palestra proferida pelo ex-ministro Carlos Augusto Ayres de Freitas Britto em 04/06/2004, reproduzido parcialmente na *Revista do Ministério Público*, nº 20, jul./dez. 2004, p. 476-478.

configura como instrumento essencial para o cumprimento dos fins do próprio Estado, uma vez que o conjunto de suas funções é inerente ao Estado Social e Democrático de Direito.⁵²

Todavia, apesar de tais características, decorridos mais de vinte anos desde seu nascimento, a instituição ainda enfrenta obstáculos e dificuldades para a sua plena e efetiva atuação, tanto de setores externos, incomodados com o atuar do *Parquet* e suas prerrogativas constitucionais e institucionais, quanto de membros da própria instituição, acomodados em seu tradicional exercício funcional.

Logo, há a necessidade de proceder a ajustes e correções, tanto na organização interna quanto na forma de exercer suas atribuições constitucionais, a fim de ser efetiva e plena sua atuação como agente de transformação social no Estado Social e Democrático de Direito, não se olvidando do respeito aos princípios da unidade, indivisibilidade e independência funcional, características ínsitas do Ministério Público.

2.2 O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO INSTITUIÇÃO DEFENSORA DA ORDEM JURÍDICA

Muito se diz que o papel primordial do Ministério Público é o de fiscal de lei, quer dizer, *custos legis*. Porém, há imprecisão técnica nessa definição, uma vez que cabe ao *Parquet* não só a atuação *custos legis*, mas também e primordialmente sua atuação *custos iuris*, isso é, de defensor da ordem jurídica como um todo.

Na defesa dos interesses primaciais da sociedade, o Ministério Público deixou de ser o simples guardião da lei, quer dizer, *custos legis*. Assume agora, pelas razões já expostas, o

⁵² JATAHY, op. cit., p. 12.

papel de guardião da sociedade, ou seja, *custos societatis* e, fundamentalmente, o papel de guardião do próprio direito, portanto, *custos iuris*, conforme ensina Cláudio Souto.⁵³

Nesse sentido, salienta Antônio Alberto Machado⁵⁴ que há uma ruptura com o modelo tradicional do ensino jurídico brasileiro, bem como com o positivismo do direito liberal, tratando-se de uma conquista democrática da sociedade brasileira.

É nessa concepção de *custos societatis* e *custos iuris* que o *Parquet* no seu papel demandista tornou-se o mais atuante legitimado para a defesa dos direitos e interesses difusos e coletivos no Brasil, juntamente com a Defensoria Pública, mas essa de forma distinta, já que não é defensora da ordem jurídica, muito mais com a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 80/2014, que deu nova definição a essa instituição com as características que lhe são peculiares.

Essa hegemonia do Ministério Público na defesa dos interesses massificados decorre certamente de dois fatores básicos.⁵⁵

O primeiro está fundamentado no seu próprio novo perfil constitucional como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado e defensora da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais, conforme art. 127, *caput*, da Constituição da República⁵⁶.

⁵³ SOUTO, Cláudio. *O tempo do direito alternativo* – uma fundamentação substantiva. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 1997, p. 84-87.

⁵⁴ [...] Esse desafio de ruptura com o modelo tradicional da ciência e da práxis do direito, reproduzido pelo ensino jurídico brasileiro, essencialmente normativista e com evidentes traços ainda do modelo coimbrão, assume uma clara importância histórica que vai além da mera ampliação dos limites e possibilidades de atuação de um dos operadores jurídicos tradicionais. A existência de um “*custos juris*” com possibilidade de empreender a defesa jurídico-prática da democracia e de um “*custos societatis*” destinado a defender os direitos fundamentais da sociedade, representa não apenas uma conquista efetivamente democrática da sociedade brasileira, mas também uma autêntica possibilidade de ruptura com o positivismo do direito liberal que desde o século passado sustentou, “nos termos da lei”, as bases oligárquicas do poder social, econômico e político no país. MACHADO, op. cit., p. 197 e 198.

⁵⁵ ALMEIDA, op. cit., p. 29.

⁵⁶ BRASIL. Presidência da República. *Constituição da República Federativa de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 15/10/2014.

O outro fator decorre do próprio exercício prático de suas atribuições constitucionais, o qual tem amparo nas garantias constitucionais e nos mecanismos de atuação funcional que são inerentes ao Ministério Público.

Já Gustavo Tepedino⁵⁷ ressalta esse novo papel outorgado pelo Poder Constituinte Originário de 1988 ao Ministério Público, alçado como o principal agente de promoção dos valores e direitos indisponíveis, o que lhe conferiu função promocional na forma do art. 129 da Constituição da República⁵⁸.

Assim, o Ministério Público é a instituição que mais tem atuado, de forma pública e notória, para a defesa dos interesses e direitos massificados, seja no campo extrajudicial seja no jurisdicional, especialmente por intermédio do inquérito civil e do ajuizamento das ações civis públicas.

Na condição de guardião da ordem jurídica, assume a atuação do *parquet* papel de destaque no controle de constitucionalidade, tanto no controle concentrado ou abstrato quanto no controle difuso ou incidental.

Da mesma forma é o TAC, Termo de Ajustamento de Conduta, ou CAC, Compromisso de Ajustamento de Conduta, que se trata de excelente mecanismo para viabilizar o controle extrajudicial de constitucionalidade de leis ou atos normativos.

2.3 O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO INSTITUIÇÃO DEFENSORA DO REGIME DEMOCRÁTICO

O Ministério Público é instituição essencial em um Estado Social e Democrático de Direito, isso porque cabe a ele exercer funções precípua que nenhum outro órgão ou instituição possui em nosso ordenamento jurídico.

⁵⁷ TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 300.

⁵⁸ BRASIL. Presidência da República. *Constituição da República Federativa de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 15/10/2014.

E a ele cabe a defesa do regime democrático em virtude de sua posição ímpar na Carta Magna, segundo art. 127, *caput*,⁵⁹ consoante já mencionado, bem como por se tratar o instrumento de salvaguarda da democracia no Estado brasileiro.

O Estado Social e Democrático de Direito possui um diferencial que é justamente oferecer a garantia de tutela dos direitos da personalidade. Ao vincular a expressão democrática ao Estado a fim de qualificá-lo, todos os valores da democracia, quais sejam, igualdade, liberdade e dignidade da pessoa humana, se propagam sobre os elementos constitutivos do Estado e também sobre a ordem jurídica.

O Direito, então, revestido por esses valores, terá que se ajustar ao interesse coletivo. Vale salientar o que afirma José Afonso da Silva⁶⁰: “[..] A tarefa fundamental do Estado Democrático de Direito consiste em superar as desigualdades sociais e instaurar um regime democrático que realize a justiça social.”

Com efeito, quando assume a condição de democrático, o Estado de Direito tem como objetivo a igualdade e não mais lhe basta a limitação à atividade do Estado nem a promoção da atuação estatal.

A democracia, como realizadora dos valores da convivência humana, é conceito bem mais abrangente do que o Estado de Direito, cunhado pelo liberalismo. Há um propósito solidário, até então inexistente, que inclui solucionar os problemas da vida individual e coletiva.

Sua principal tarefa, de índole fundamental, consiste em superar as desigualdades sociais e regionais e instaurar um regime democrático que realize a justiça social, plasmado

⁵⁹ BRASIL. Presidência da República. *Constituição da República Federativa de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 16/10/2014.

⁶⁰ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 110.

em um processo de convivência de uma sociedade livre, justa e solidária, segundo inciso II do art. 3º da Constituição da República⁶¹.

Mas para sua plena execução, indispensável a existência de uma instituição encarregada de postular pela transformação social tão esperada do novo modelo estatal, instituição essa que é o *Parquet*.⁶²

Daí o papel da instituição de transformação social por meio da defesa do regime democrático, competindo-lhe assegurar não apenas a completa e regular tramitação da democracia, mas também expurgar do ordenamento tudo aquilo que contrariar o viés democrático e o Estado Social e Democrático de Direito como um todo, assim como velar pelo regular trâmite das eleições e impugnar quaisquer candidatos que não tenham condições de elegibilidade ou não preencham os requisitos legais para exercício da capacidade eleitoral passiva.

Em suma, cabe ao *Parquet* zelar pela observância dos direitos políticos como um todo. Isso porque tem o papel de zelar pelo bem estar da coletividade, protegendo-a contra os próprios poderes constituídos, quiçá preservar os direitos e garantias fundamentais, aqui inseridos os direitos políticos.

2.4 O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO INSTITUIÇÃO DEFENSORA DOS DIREITOS SOCIAIS E INDIVIDUAIS INDISPONÍVEIS

A partir da Constituição da República de 1988, o Ministério Público passa a ser uma instituição de promoção social com atribuições em todas as áreas relacionadas com a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e, especialmente, dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

⁶¹ BRASIL. Presidência da República. *Constituição da República Federativa de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 16/10/2014.

⁶² JATAHY, op. cit., p. 7.

Essas diretrizes constitucionais demonstram a importância da preocupação com a legitimação social do *Parquet* como instituição. Isso se justifica pelo fato de caber ao Ministério Público a defesa dos direitos transindividuais, o que abrange os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Vale ressaltar que a Carta Magna fala em direitos indisponíveis, sejam eles individuais ou coletivos. Porém, deve-se preceituar que cabe também ao *Parquet* a defesa dos direitos disponíveis em virtude de instituição defensora da ordem jurídica, atuando somente quando conveniente e necessário, em que pese entendimentos em sentido contrário.

Não se pode olvidar do grande momento pelo qual passou o Ministério Público com o advento da Lei nº 7.347/85, que disciplina a ação civil pública. Ela lhe conferiu legitimidade para a defesa jurisdicional e administrativa dos interesses difusos e coletivos, além de ter criado o inquérito civil.⁶³

Aqui o *Parquet* começa a ter função promocional de transformação da realidade social, podendo se utilizar tanto de demandas preventivas quanto de atitudes resolutivas, a fim de obter a pacificação social dos conflitos.⁶⁴

Além disso, em sede de tutela coletiva, que compreende um microsistema coletivo, dada a falta de disciplina normativa de todas as demandas coletivas em uma só legislação em virtude da inércia do Poder Legislativo, há ainda como legislações esparsas a Lei nº 4.717/65, a Lei nº 8.069/90, a Lei nº 8.078/90, a Lei nº 8.429/92, a Lei nº 10.257/03, a Lei nº 10.671/03, a Lei nº 10.741/03 e a Lei nº 12.016/09, além da já citada Lei nº 7.347/85.

Vale salientar, por fim, o que prevê o art. 129 em seus incisos III e IX da Constituição da República a fim de ratificar a legitimação social do *Parquet* na defesa dos interesses coletivos, não se olvidando da legitimidade do Ministério Público para a celebração de TAC, Termo de Ajustamento de Conduta, ou CAC, Compromisso de Ajustamento de

⁶³ ALMEIDA, op. cit., p. 37.

⁶⁴ Ibid., p. 36.

Conduta, tal como exposto nas legislações esparsas, especificamente na Lei nº 7.347/85 em seu art. 5º, § 6º.

2.5 AS DISTINTAS POSIÇÕES DOUTRINÁRIAS SOBRE O PODER DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DIRETA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Primeiramente, vale conceituar o significado de investigação criminal. Trata-se de procedimento administrativo que tem por finalidade obter indícios de autoria e indícios de existência de um crime, por meio de um conjunto de diligências, efetuado tanto pela autoridade policial e por seus agentes quanto pelo Ministério Público, a fim de formar a justa causa, de modo a embasar eventual e futura propositura de ação penal.

Em um primeiro plano, vale asseverar na doutrina nacional as posições que admitem o poder investigatório do Ministério Público e as que o julgam inadmissível.

Como doutrina favorável à investigação criminal direta pelo Ministério Público, há a posição de Sérgio Demoro Hamilton que defende de forma fundamentada a persecução criminal direta pelo *Parquet*, conforme segue o seguinte:

Por que o Ministério Público pode requisitar diligências à autoridade policial (que, obviamente, não podem ser desatendidas) e não dispõe do poder de, ele mesmo, realizá-las? (...) Por que o Ministério Público pode requisitar diretamente provas diversas (documental, pericial etc.) mas lhe seria vedada a colheita direta da prova oral? Qual a diferença de essência que existe entre aqueles meios de prova, já que todos enumerados no Título da Prova (art. 155 a 250 do CPP)?⁶⁵

Dessa forma, não há fundamento para afastar do Ministério Público a investigação criminal direta, pois se pode o MP requisitar diligências, também poderia fazê-lo diretamente, uma vez que é o *dominus litis* da ação penal pública.

⁶⁵ HAMILTON, Sérgio Demoro. *Temas de processo penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000, p. 212.

E acena Hamilton, de forma peremptória, com a possibilidade de tal investigação ao analisar os poderes conferidos explicitamente pela Constituição de 1988 ao *Parquet* brasileiro, segundo seus art. 129, I e VIII:

[...] de nada valeriam tais poderes, caso o Ministério Público não pudesse, *sponte sua*, promover de forma autônoma a investigação necessária quando a Polícia não se apresente capaz – não importa a razão – de obter dados indispensáveis para o exercício de dever afeto à Instituição. (...) Na verdade, como de fácil compreensão, a Constituição Federal, ao conferir ao Ministério Público a faculdade de requisitar e de notificar (art. 129, VI), defere-lhe, *ipso facto*, o poder de investigar, no qual aquelas atribuições se subsumem.⁶⁶

A função persecutória preliminar, própria e direta, exercida pelo Ministério Público, é inerente à privatividade da ação penal pública que a Constituição da República lhe conferiu. É um antecedente lógico e possível, se assim entender o Ministério Público, diante da situação concreta que lhe for apresentada que possa impedir a apuração do fato-crime por ausência de investigação da polícia criminal.

Assim, os dispositivos constitucionais ora arrolados dão a ideia de que a teoria dos poderes implícitos⁶⁷ não pode ser desconsiderada pelo intérprete.

A posição de José Frederico Marques é pela defesa da possibilidade de investigação criminal direta pelo Ministério Público, reconhecendo que os atos inerentes à investigação criminal não são exclusivos da polícia criminal, consoante interpretação que faz do parágrafo único do art. 4º do Código de Processo Penal:

Além da Polícia Judiciária, outros órgãos podem realizar procedimentos preparatórios de investigação, conforme está previsto, de maneira expressa, pelo art. 4º, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

É o que se verifica, por exemplo, com as comissões parlamentares de inquérito. As investigações por elas efetuadas podem ser remetidas ao juízo competente para conhecer dos fatos delituosos ali apurados, ou ao Ministério Público, a fim de ser instaurada a instância penal.⁶⁸

⁶⁶ Ibid., p. 215.

⁶⁷ Tal teoria tem seu fundamento na jurisprudência da Suprema Corte dos EUA, desde a decisão proferida em *McCulloch vs Maryland*, e consiste basicamente em que, se a Constituição define o objetivo e outorga a competência, ela deixa ao órgão competente a definição dos meios. Foram, na ocasião, também fixados parâmetros suficientemente claros: deve existir uma relação racional entre as funções estabelecidas pela Constituição e os meios escolhidos para delas se desincumbir e os meios escolhidos não podem ser expressamente proibidos pelo texto constitucional. LESSA, Luiz Fernando Voss Chagas. *A investigação direta e a persecução pelo Ministério Público brasileiro*. Rio de Janeiro: PUC, Departamento de Direito, 2009, p. 45.

⁶⁸ MARQUES, José Frederico. *Elementos de direito processual penal*. Campinas: Bookseller, 1997, v. 2, p. 138.

Nesse sentido, não há que se falar em exclusividade da polícia criminal no manuseio das atividades investigatórias, uma vez que pode o MP, segundo seu entender, exercer também atividades investigatórias, tendo em vista o que trata a norma penal adjetiva.

Da mesma forma é a opinião de Hugo Nigro Mazzilli⁶⁹, que se posiciona como favorável à investigação direta realizada pelo Ministério Público, tendo em vista se tratar de consectário lógico do controle externo que exerce o MP sobre a polícia criminal, bem como exceção ao princípio da apuração das infrações penais pela polícia criminal.

Portanto, a atuação do *Parquet* na condução das investigações diretas não pode se voltar única e exclusivamente para os crimes cometidos pelos administrados, mas sim também pelos administradores, integrantes do governo que, por exercerem poder hierárquico sobre as atividades das autoridades policiais, muitas vezes impedem que haja uma apuração isenta de qualquer conotação político-partidária.

Acrescenta Hugo Nigro Mazzilli, fundamentando a necessidade de uma apuração imparcial por parte da polícia criminal, o que pode ser rechaçado pelo fato dela estar subordinada ao Poder Executivo:

Outro exemplo de iniciativa investigatória do Ministério Público na área penal ocorre quando não esteja a polícia em situação adequada para conduzir as investigações contra autoridades, dada sua condição de organismo subordinado ao governo e à administração. Não raro, estão envolvidos altos administradores nos crimes a serem investigados, podendo haver interesses subalternos de autoridades na não apuração dos delitos.⁷⁰

⁶⁹ A lei permite que o Ministério Público promova diligências para apuração de fatos ligados à sua atuação funcional. (...) Em matéria criminal, as investigações diretas ministeriais constituem exceção ao princípio da apuração das infrações penais pela polícia judiciária; contudo, casos há em que se impõe a investigação direta pelo Ministério Público, e os exemplos mais comuns dizem respeito a crimes praticados por policiais e autoridades. A iniciativa investigatória do Ministério Público é de todo necessária, sobretudo nas hipóteses em que a polícia tenha dificuldade ou desinteresse em conduzir as investigações – como ocorreu há alguns anos em São Paulo, na apuração dos crimes do Esquadrão da Morte, quando houve corajosa e persistente atuação ministerial, com diligências diretas promovidas sob direção do Procurador de Justiça Hélio Bicudo. Hoje, tal iniciativa é consectário lógico do controle externo que a Constituição exigiu impusesse o Ministério Público sobre a atividade policial. MAZZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao Ministério Público*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 144-145.

⁷⁰ *Ibid.*, p. 145.

Desse modo, não há como cogitar uma apuração imparcial por parte do organismo policial, mormente quando os fatos envolvem autoridades que estão ligadas ao Poder Executivo, bem como à Administração Pública como um todo, respeitado, obviamente, o foro constitucional por prerrogativa de função.

E prossegue Mazzilli⁷¹, ratificando a posição favorável, já que há previsão expressa da investigação criminal direta exercida pelo próprio MP, por meio de seu Procurador-Geral, diante de seus membros, tanto na esfera da União quanto na esfera dos Estados: “Mais um exemplo é dado pela LOMPU e pela LONMP. Ambas cuidam da condução de investigação criminal pelo procurador-geral, quando envolvido membro do Ministério Público da União ou dos Estados, respectivamente.”

Não se pode negar a vigência, a eficácia e a validade das normas infraconstitucionais, quais sejam, Lei nº 8.625/93 e Lei Complementar nº 75/93, que legitimam a atuação do *Parquet* nos casos que mencionam, até mesmo como atividade inerente ao próprio poder persecutório *in judicio*.

Não há como negar vigência às leis orgânicas que possibilitam a investigação direta do Ministério Público, muito mais sua eficácia, uma vez que tal instituição tem suas funções impostas pela Constituição da República.

Na verdade, há perfeita harmonia da função institucional do Ministério Público prevista na Carta Magna com o que as leis orgânicas determinam, não tendo como ser questionada sua validade.

As funções institucionais do *Parquet* brasileiro, apesar de expressamente previstas no rol do art. 129 da CRFB/88, são exemplificativas, pois há outras funções que estão no âmbito de suas atribuições, mas que não constam de forma explícita no citado rol.

⁷¹ Ibid., p. 145.

Isso porque pode o Ministério Público exercer outras funções que não elencadas no referido dispositivo legal, quer dizer, ele não só pode como deve exercer todas as funções que lhe são expressamente outorgadas pela Carta Política, tendo em vista todo o amplo conceito de guardião da sociedade, já visto nesse Capítulo.

Assevera Alexandre de Moraes que, segundo o rol do art. 129 da CRFB/88, pode o MP assumir funções que sejam compatíveis com sua finalidade constitucional, por ser tal rol exemplificativo:

Importante ressaltar, novamente, que o rol (do art. 129) constitucional é exemplificativo, possibilitando ao Ministério Público exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade constitucional, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.⁷²

Ora, não há nexos algum se o Estado pudesse instaurar processo criminal em face de uma determinada pessoa com base em informações que lhe foram trazidas por um particular, seja por representação ou por *notitia criminis*, ou até mesmo por *delatio criminis*, como assim entende parte da doutrina, mas não pudesse agir do mesmo modo quando as referidas informações fossem colhidas por ele mesmo.

Isso é, significa dizer, segundo a teoria do órgão, que o Estado, por meio da polícia criminal, autoriza o Estado-administração, Ministério Público, a iniciar a persecução penal quando as informações, que servirão de suporte à denúncia, forem levadas ao seu conhecimento pelo particular.

Contudo, se forem colhidas por ele mesmo, tal imputação penal careceria de legitimidade. Logo, em um mundo em que o processo é publicado, haveria um grande retrocesso com sua privatização, sendo certo que essa posição não deve prosperar.

Não se deve olvidar da posição de Afrânio Silva Jardim, que ratifica a possibilidade da investigação criminal direta pelo MP, a fim de melhor efetuar a *persecutio criminis*:

⁷² MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 1999, p. 460.

Hoje, é expressamente prevista a diligência direta do Promotor de Justiça em busca da prova necessária à persecução penal, sem embargo de poder acompanhar as investigações policiais quando julgar necessário, independente de designações do Procurador-Geral.⁷³

Assim, por haver previsão expressa da diligência direta do membro do MP, a fim de melhor efetuar a busca pela prova necessária para respaldar seu ônus probatório, não seria diferente sobre a possibilidade de acompanhar as investigações policiais, sempre que necessário.

Outro doutrinador que entende dessa forma é Julio Fabbrini Mirabete⁷⁴, uma vez que fundamenta pela possibilidade de investigação criminal direta do MP em virtude da interpretação do art. 4º CPP em consonância com a CRFB/88, podendo o membro do MP intervir na condução do inquérito policial pela polícia criminal.

A doutrina segue seu rumo e deixa claro que a função do *Parquet* de iniciar a ação penal pública traz como consectário lógico a possibilidade de colheita de provas, direta e pessoalmente, a fim de formar sua *opinio delicti*.

Vale salientar o que leciona Cristiano Chaves de Farias no que tange a tal poder investigatório:

Outrossim, destaque-se ser o *Parquet* (...) o destinatário imediato das investigações criminais, tendo interesse direto nelas, a fim de formar sua *opinio delicti*. Ora, se pode o mais – que é requisitar tais diligências investigatórias – obviamente, poderá o menos, realizá-las pessoalmente, tendo contato direto com os indícios e provas colhidos, amadurecendo sua convicção.⁷⁵

⁷³ JARDIM, Afrânio Silva. *Discursos sediciosos*. Nº 5/6, ano 3, 1998, p. 145.

⁷⁴ Os atos de investigação destinados à elucidação dos crimes, entretanto, não são exclusivos da polícia judiciária, ressalvando expressamente a lei a atribuição concedida legalmente a outras autoridades administrativas (art. 4º do CPP). Não ficou estabelecida na Constituição, aliás, a exclusividade de investigação e de funções da Polícia Judiciária em relação às polícias civis estaduais. Tem o Ministério Público legitimidade para proceder investigações e diligências, conforme determinarem as leis orgânicas estaduais. (...) Pode, inclusive, intervir no inquérito policial em face da demora em sua conclusão e pedidos reiterados de dilação de prazos, pois o *Parquet* goza de poderes investigatórios e de auxílio à autoridade policial. MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo penal*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 1998, p. 75.

⁷⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de. A investigação criminal direta pelo Ministério Público e a inexistência de impedimento/suspeição para o oferecimento da denúncia. *Revista do Ministério Público do Estado da Bahia*, v. 8, nº 10, p. 278, jan./dez., 1999.

Sem sombra de dúvida, o papel constitucional do Ministério Público abrange, além do exercício privativo da ação penal pública, o poder de investigar diretamente todos os fatos necessários e correlatos com a demanda penal para fins de exercício do seu ônus da prova.

Já Bruno Ferolla assegura, de forma veemente, em relação ao poder investigatório do Ministério Público:

[...] uma atuação mais efetiva do Ministério Público na área investigatória é corolário de sua privatividade constitucional na promoção da ação penal pública – pois quem não investiga diretamente não se pode dizer seja titular privativo da ação penal, e só poderá levar a juízo aqueles a quem a Polícia indica. Além disso, teria o condão de aprimorar os trabalhos do próprio Ministério Público e da Polícia, que, mais entrosados, sem dúvida melhor servirão à coletividade – coisa que até hoje não tem ocorrido.⁷⁶

Dessa forma, não há dúvida, em sede doutrinária, da possibilidade de o Ministério Público realizar, pessoal e diretamente, as investigações criminais necessárias a formar a sua *opinio delicti* e iniciar, se for o caso, a ação penal.

É inerente à persecução penal *in judicio* a realização prévia de diligências que, se não forem levadas a efeito pelo Ministério Público, por ausência ou impossibilidade da polícia criminal, não importando a razão, causará graves prejuízos à manutenção da ordem jurídica, pois é cediço por todos que nenhuma lesão ou ameaça a direito será excluída da apreciação do Poder Judiciário, conforme inciso XXXV do art. 5º da Constituição da República, que assegura o princípio da inafastabilidade do poder jurisdicional, exigindo, assim, do *Parquet* uma postura de protetor da ordem violada, reintegrando-a com sua atuação.

Negar a atuação direta do Ministério Público nas investigações criminais é querer legitimar a atuação de determinadas organizações criminosas, assim como o corporativismo policial em casos que envolvam a pessoa de determinadas autoridades como, por exemplo, os grupos de extermínio patrocinados por determinados “comerciantes”, envolvendo certas autoridades das mais diversas esferas de poder.

⁷⁶ FEROLLA, Bruno. *Globalização, hegemonia e periferismo e o novo Ministério Público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000, p. 163.

Se não há investigação competente por parte do aparelho policial visando elucidar a prática de um crime, não resta outra saída à sociedade senão exigir do Ministério Público, seu guardião, a investigação criminal devida e a responsabilidade de seu autor.

Não se deve olvidar da doutrina estrangeira, mais especificamente da opinião favorável de Frabricio Guariglia, que afirma:

La existencia de la investigación preparatoria a cargo del ministerio público sólo es posible en el marco de este último modelo – acusatório -, ya que surge como consecuencia necesaria de la adopción de la forma acusatoria: al separarse definitivamente la función requirente de la persona del juez, encomendándose al ministerio público – órgano natural para ejercer la pretensión represiva -, resulta claro que la tarea preliminar al eventual ejercicio de la acción penal debe quedar en manos del mismo órgano requirente.⁷⁷

A possibilidade da investigação criminal direta é consequência da adoção do sistema acusatório, já que cabe ao MP a titularidade da ação penal pública e, do mesmo modo, a tarefa preliminar de colheita de provas para embasamento da *persecutio criminis*.

No direito português, há o entendimento de José Manuel Damião da Cunha⁷⁸, que afirma que não deve haver nenhuma separação das funções entre o MP e a polícia criminal, pois essa está subordinada àquele, havendo uma relação entre eles de supremacia sem hierarquia.

⁷⁷ GUARIGLIA, Fabricio. Facultades discrecionales del Ministerio Público e investigación preparatoria el principio de oportunidad. *El Ministerio Público en el proceso penal*. Buenos Aires: Ad Hoc, 2000, p. 86.

⁷⁸ O MP tem por competência processual penal toda a actividade que se desencadeia desde o conhecimento de um crime até ao acto definitivo, decisório, consistente num juízo político, que é a dedução da acusação. O grau de titularidade desta função, porém é distinto, uma vez que a decisão final lhe compete em exclusivo, enquanto para a actividade antecedente, pressuposto daquela decisão – a actividade investigatória -, dispõe apenas de sua direcção. (...) Assim, o princípio geral, dentro do inquérito, é o da actuação subordinada dos órgãos de polícia criminal ao MP. (...) Do ponto de vista jurídico-organizacional, o MP tem, em geral, na sua dependência funcional e sob sua direcção, os órgãos de polícia criminal. Tal significa que, no exercício de competências processuais penais actuam sob a responsabilidade do MP – no que for competente – criando-se entre eles uma relação de supremacia sem hierarquia. Isto é, no exercício da acção penal, o único titular dessa função é o MP, que detém supremacia sobre os órgãos de polícia criminal, quando estes cumpram funções processuais penais, não se criando, porém, qualquer relação de serviço, de hierarquia, entre os dois órgãos. CUNHA, José Manuel Damião da. *O Ministério Público e os órgãos de polícia criminal no novo Código de Processo Penal*. Coimbra: Universitas Catholica Lusitana, 1993, p. 145-147.

Por outro lado, há entendimento doutrinário no sentido da inadmissibilidade da investigação criminal direta pelo *Parquet*, como assevera Nelio Roberto Seidl Machado⁷⁹, que se insurge contra tal iniciativa, pois fundamenta que o exercício de tal mister comprometeria a isenção que o MP necessita, até mesmo como fiscal da lei.

Em que pese a referida posição, ela não deve prosperar porque há razão e, principalmente, determinação de ordem constitucional para que o Ministério Público realize, direta e pessoalmente, investigação criminal com o escopo de apurar a prática de ilícito penal, pois é inerente ao próprio sistema constitucional acusatório que, se o Ministério Público tem que propor, privativamente, a ação penal pública, carregando para tanto o ônus, exclusivo, da prova, deve ter nas mãos os elementos de convicção idôneos a sustentar referida imputação penal.

Nesse caso, a fim de resguardar os direitos constitucionais do investigado de não ser processado temerariamente e ser submetido a um processo penal justo, é que se lhe garante o poder persecutório direto do Ministério Público.

Na verdade, a investigação criminal direta pelo *Parquet* é uma garantia constitucional do indivíduo, não tendo que se falar aqui no *in dubio pro societatis* para fins de oferecimento de denúncia pelo membro do Ministério Público.

O Ministério Público é parte tanto no sentido material quanto no sentido instrumental, de modo que não se pode confundir a sua *legitimatío ad causam* com o seu papel *custos iuris*, já que o fato de ser parte, quer dizer, titular do direito material que irá se deduzir em juízo, não inibe sua atuação de defensor da ordem jurídica.

⁷⁹ Nenhuma razão de ordem constitucional, ou mesmo legal, placita a postura do Ministério Público, no passo em que pretende se ocupar da investigação criminal. Com efeito, não há preceito no texto da Carta Política que possa ensejar exegese permissa para que o *parquet* assumas atribuições de natureza policial. De resto, quando assim procede, assume o órgão de acusação, na atribuição que tem, de formular o que se convencionou chamar de *opinio delicti*, postura que compromete sua isenção, até mesmo na perspectiva de fiscal da lei, porque estaria como que avaliar, sua própria conduta, com envolvimento psicológico pleno e indisfarçável, prejudicando suas atribuições, notadamente as assentadas no art. 129 da Constituição Federal. MACHADO, Nelio Roberto Seidl. Notas sobre a investigação criminal diante da estrutura do processo criminal no Estado de Direito Democrático. *Discursos sediciosos*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, ano 3, nº 5 e 6, 1º e 2º semestres de 1988, p. 151.

O que significa dizer, durante o curso da demanda penal, verificando ser o acusado inocente, ou não havendo provas seguras de que a condenação deva ser prolatada, deve o *Parquet* postular pela sua absolvição, conforme reza o art. 385 do Código de Processo Penal.

A visão de que o Ministério Público está voltado, única e exclusivamente, para a acusação a qualquer preço, ainda que sem arrimo probatório algum, é errônea e retrógrada, em que pese raras exceções, uma vez que já fora superada com o advento da Constituição da República de 1988, que alçou o Ministério Público ao patamar de instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, consoante *caput* do seu art. 127.

Dessa forma, mesmo que regido pelo princípio da unidade, qualquer distorção dessa postura é individual, ou seja, de determinado membro do *Parquet*, e não institucional, e deve ser combatida pelos remédios jurídicos constitucionais cabíveis, tais como *habeas corpus*, mandado de segurança, direito de petição, entre outros, segundo art. 5º, XXXIV, LXVIII e LXIX, respectivamente, da Constituição da República.

Diferente não é a posição de Antônio Evaristo de Moraes Filho, que, ao se referir às atividades do Ministério Público, diz, *in verbis*:

Seria, sem dúvida, de extrema valia que o Ministério Público Federal acompanhasse as diligências investigatórias e os inquéritos realizados pelas autoridades policiais, ainda mais por que isto traduziria, de alguma forma, o exercício do controle externo da atividade policial, porém, a faculdade de o Ministério Público produzir direta e pessoalmente, sem qualquer controle, as peças de informação que virão a servir, no futuro, de base para o oferecimento de denúncia, ou para o pedido de arquivamento, conferiria a este órgão um arbítrio incontestável, no exercício da função de promover a ação penal que lhe é privativa.⁸⁰

Entretanto, essa posição não tem amparo na lógica do razoável, pois se o Ministério Público tem o dever de promover a ação penal pública, podendo e devendo requisitar a instauração de inquéritos policiais, determinando as diligências que entender necessárias para

⁸⁰ MORAES, Antônio Evaristo de Filho. As funções do Ministério Público e o inquérito policial. *Tribuna do Advogado*, OAB/RJ, novembro de 1996.

a formação de sua *opinio delicti*, é inerente à mesma função realizar, direta e pessoalmente, as investigações criminais necessárias à mesma *opinio delicti*.

O fato de o Ministério Público ser parte não quer dizer que perderá a função precípua e peremptória de defensor da ordem jurídica, ou vice-versa.

Não há mais espaço, no ordenamento jurídico constitucional vigente, para o promotor, única e exclusivamente, de acusação, que somente se satisfaz com a condenação do réu, sem se preocupar, primordialmente, com a efetividade da justiça e o primado da Constituição da República, assim como com a observância do sistema acusatório.

O papel primordial do promotor é a constatação de que o réu é inocente e que, excepcionalmente, será privado de sua liberdade.

Vale ressaltar o que disciplinava o ex-Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro⁸¹, que em seu voto, como Relator, discorreu que o membro do MP deve ser imparcial no seu atuar, sobretudo porque o Promotor de Justiça não pode estar interessado no desfecho do processo.

Contudo, tal posição deve ser entendida com as devidas ressalvas, principalmente porque já está superada a teoria da verdade real, tendo em vista que o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal é com base na teoria da verdade aproximada, consoante o sistema acusatório vigente após o advento da Carta Política de 1988.

Já Juarez Tavares⁸² também se comporta de maneira desfavorável em relação à possibilidade de investigação criminal direta pelo Ministério Público, pois em seu voto

⁸¹ O Ministério Público, na ação penal, é parte do referido processo. Cumpre, no entanto, ponderar a natureza jurídica. O Ministério Público promove a imputação por dever de ofício. Não há lide, no sentido de conflito de interesses. Substancialmente, Ministério Público e réu conjugam esforços para a verificação de infração penal, com todas as suas circunstâncias. Busca o Ministério Público esclarecer o fato, qualificando-o normativamente. Se, pois, o processo se dirige para realçar a verdade real, como o juiz, o membro do Ministério Público também deve ser imparcial. Aqui reside um dos pontos de grandeza da instituição. Não se concebe Promotor, subjetivamente, interessado no desfecho do processo. BRASIL. STJ, *RHC nº 8.513/1999*, Sexta Turma, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, Julgamento 20/05/1999, Publicação DJ 28/06/1999, p. 154. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199900281144&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 09/05/2015.

⁸² A ação de *habeas corpus*, controla não somente o direito à liberdade, senão também a validade do procedimento de que possa resultar a restrição a esse direito. A função de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares, são privativas das polícias civis. Ao Ministério Público cabe o monopólio

defende a exclusividade da atividade investigatória exercida pela polícia criminal, não podendo o MP ultrapassar suas funções de requisitar diligências ou instauração de inquérito apenas.

Em que pese tal posição, não se quer o exercício da polícia criminal pelo Ministério Público, pois essa é das autoridades policiais na forma do art. 4º do Código de Processo Penal, mas sim a possibilidade de investigação criminal direta pelo Ministério Público.

A investigação criminal é o fim visado pela polícia criminal, mas não é sua detentora exclusiva.

Deve-se ressaltar, por exemplo, as Comissões Parlamentares de Inquérito, as investigações criminais realizadas no âmbito das atribuições originárias do Procurador-Geral, seja da República ou dos Estados, e as investigações realizadas por outras autoridades a que a lei confere também tal atribuição.

Uma coisa é o exercício da polícia criminal que é feito pelas autoridades policiais com o fim de apurar a prática de infrações penais e outra, totalmente distinta, é a investigação criminal levada a cabo por outras autoridades a que a lei confere tal atribuição.

Nesse sentido, vale salientar a posição de Glaucenir Silva de Oliveira, magistrado do TJRJ, favorável à investigação criminal direta do MP, tendo em vista ser ele o titular da ação penal pública:

[...] se a Constituição Federal outorgou-lhe a legitimidade exclusiva da ação penal pública, não poderia, ao mesmo tempo, negar-lhe os meios e condições para tal exercício com a esperada eficiência.

da ação penal pública, mas sua atribuição não passa do poder de requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial militar. Somente quando se cuidar de inquéritos civis é que a função do Ministério Público abrange também a instauração deles e de outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes, aqui incluídas as diligências investigatórias. Diante de tais afirmações e do precedente invocado, entendemos que ao realizar uma investigação criminal, na sede da Procuradoria da República, fazendo requisições, intimações e tomadas de depoimentos, ou seja, tudo o que não se inclui na sua competência institucional, o órgão do Ministério Público denunciante agiu ilicitamente. Sem mais considerações, opina o Ministério Público Federal pela concessão da Ordem. BRASIL. TRF – 2ª Região, *HC 1.137/1997 (96.02.35446-1)*, Relator Des. Silvério Cabral. Disponível em: http://portal.trf2.jus.br/portal/consulta/cons_procs.asp. Acesso em: 09/05/2014.

O Ministério Público não pode ser apenas mero espectador da atividade investigatória da polícia, podendo, pois, não só requisitar diligências no bojo do inquérito policial, mas realizá-las diretamente. [...]⁸³

Desse modo, pode o MP exercer investigação criminal direta, uma vez que, como titular da ação penal pública, deve ter todos os meios e condições para exercer essa com a melhor eficiência possível.

Portanto, segundo posição majoritária⁸⁴ da doutrina, é perfeitamente possível a realização de investigação criminal direta pelo Ministério Público, em que pese respeitadas as diversas posições em sentido contrário.

2.6 AS DISTINTAS POSIÇÕES JURISPRUDENCIAIS SOBRE O PODER DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DIRETA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

É possível dizer que o quadro institucional da jurisprudência de nossos Tribunais Superiores sempre foi favorável à investigação criminal direta pelo Ministério Público, contudo, a existência de posições contrárias levava, a depender do quórum observado nas turmas, à possibilidade de pronunciamentos no sentido da exclusividade da investigação criminal pela polícia.

Sob o ponto de vista prático, o resultado de tais pronunciamentos era a declaração de nulidade das provas colhidas pelo Ministério Público em sua atividade investigatória e, por via de consequência, a impunidade de vários crimes.

Faltava, assim, um pronunciamento uníssono que acabasse com o ambiente de insegurança proporcionado pela discussão.

⁸³ OLIVEIRA, Glaucenir Silva de. Os limites investigatórios do Ministério Público. *Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*, v. 7, n. 27, 2004, p. 290.

⁸⁴ Por todos, CUNHA, op. cit., p. 145-147; FARIAS, op. cit., p. 278; FEROLLA, op. cit., p. 163; GUARIGLIA, op. cit., p. 86; HAMILTON, op. cit., p. 212; JARDIM, op. cit., p. 145; MARQUES, op. cit., p. 138; MAZZILLI, op. cit., p. 144-145; MIRABETE, op. cit., p. 75; MORAES, op. cit., p. 460; OLIVEIRA, op. cit., p. 290; e RANGEL, op. cit., p. 109.

Com a recente decisão do Pleno do Supremo Tribunal Federal, que pacificou o tema no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista a conclusão do julgamento do RE 593.727⁸⁵ ⁸⁶, os Tribunais, que já se manifestavam de forma favorável, a partir de agora, terão ainda maior fundamento para tanto, uma vez que o tema se trata de repercussão geral.

O Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado favoravelmente à investigação criminal direta do Ministério Público, sustentando que não há incompatibilidade entre as investigações que realizar e a propositura da ação penal.

Vale ressaltar o seguinte trecho do voto proferido pelo ex-Ministro Pedro Acioli sobre a atuação do Promotor de Justiça na fase investigatória:

A atuação do Promotor, na fase investigatória, pré-processual, não o incompatibiliza para o exercício da correspondente ação penal. Estranho seria que não pudesse o Promotor, para a formação da *opinio delicti*, colher preliminarmente as provas necessárias para a ação penal.⁸⁷

No seu entender, pode o Promotor colher todas as provas necessárias para embasar a propositura de uma ação penal, o que não o incompatibiliza para tal mister, em virtude ser ele o titular da *opinio delicti*.

Diferente não é a posição do Tribunal Regional Federal da 2ª Região em um de seus precedentes, conforme trecho do voto do relator Des. Chalu Barbosa, o qual sustenta a legitimidade do MP para convocar investigações e determinar diligências, sendo a polícia criminal a ele subordinada:

⁸⁵ Consoante julgamento concluído em 14 de maio de 2015 da Repercussão Geral no RE 593.727, no qual o Pleno do STF julgou como constitucional, por maioria, a investigação criminal direta exercida pelo MP, desde que observados certos limites. Da mesma forma o HC 84.548, que já teve seu julgamento concluído. BRASIL. STF. Notícias. RE 593.727, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 97, Divulgação 22/05/2015, Publicação 25/05/2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=291563>. Acesso em: 14/05/2015.

⁸⁶ Inteiro teor do Acórdão já publicado. BRASIL. STF. Acompanhamento Processual. RE 593.727, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 175, Divulgação 04/09/2015, Publicação 08/09/2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9336233>. Acesso em: 11/09/2015.

⁸⁷ BRASIL. STJ, RHC 3.586, Sexta Turma, Relator Min. Jose Candido de Carvalho Filho, Julgamento 09/05/1994, Publicação DJ 30/05/1994, p. 13517. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199400116756&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2014.

Não tenho dúvida que o Ministério Público Federal, titular exclusivo da ação penal pública, tem o poder de convocar investigações e determinar diligências sendo a polícia a ele subordinada.

Além disso, a referida diligência foi levada a cabo por agentes policiais e acompanhada por promotores federais e com autorização do Judiciário.

Em todos os Países do Primeiro Mundo onde o estado fortaleceu-se sob a influência de forte regime democrático, o Ministério Público é atuante e respeitado na manutenção da ordem e da moralidade pública.⁸⁸

Dessa forma, atribuir ao MP a possibilidade de exercer a investigação criminal direta é observar o que todos os países de primeiro mundo tem efetuado, diante de um forte regime democrático, a fim de respaldar um MP atuante e respeitado na manutenção da ordem e moralidade públicas.

A possibilidade da investigação criminal direta pelo Ministério Público é corroborada no verbete nº 234 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça⁸⁹, que diz: “A participação de membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia.”

Isso porque, ainda que o membro do MP exerça a colheita de todas as provas em sede de investigação, não estará ele impedido, muito menos suspeito para exercer sua *opinio delicti*, a fim de efetuar a *persecutio criminis*.

Todos os acórdãos que deram origem a tal verbete sumulado se referem às investigações criminais diretas realizadas pelo *Parquet* que, diante das informações colhidas, formou sua *opinio delicti* e ofereceu denúncia.

Como exemplo há o seguinte trecho de um acórdão:

Processual Penal. Denúncia. Impedimento do Ministério Público. Pretensão ao trancamento da ação. Nulidade inexistente. Não impede o Promotor para a denúncia o fato de sua designação para participar da coleta de provas informativas, nem a iniciativa de diligências investigatórias do crime.⁹⁰

⁸⁸ BRASIL. TRF - 2ª Região, *Mandado de Segurança nº 99.02.27559-1*, Rel. Des. Chalu Barbosa. Disponível em: http://portal.trf2.jus.br/portal/consulta/cons_procs.asp. Acesso em: 11/05/2015.

⁸⁹ BRASIL. STJ, Súmula do STJ, *verbetes nº 234*. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/enunciados.jsp?&b=SUMU&p=true&t=&l=10&i=281>. Acesso em: 24/02/2015.

⁹⁰ BRASIL. STJ, *RHC 892*, Quinta Turma, Relator Min. José Dantas, Julgamento 21/11/1990, Publicação DJ 10/12/1990, p. 14812. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199000119987&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

A ementa acima é esclarecedora da posição do Ministério Público na fase das investigações criminais, pois, se participou, de qualquer modo, nessa fase, autorizado está a oferecer denúncia, até porque, assim deve fazê-lo em nome do princípio da obrigatoriedade da ação penal pública.

A intervenção ministerial é feita em nome da sociedade e com o escopo de manter a paz e a tranquilidade social em decorrência de condutas ofensivas à ordem jurídico-penal.

O mesmo entendimento consta nos precedentes RHC 4.074⁹¹, RHC 6.662⁹², RHC 7.063⁹³, HC 7.445⁹⁴ e HC 9.023⁹⁵, entre outros, todos oriundos do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se o que assevera de forma lúcida em um de seus votos o ex-Ministro Gilson Dipp⁹⁶: “É certo que são válidos os atos investigatórios realizados pelo Ministério Público – que pode requisitar informações e documentos para instruir seus procedimentos administrativos, visando ao oferecimento da denúncia.”

⁹¹ BRASIL. STJ, *RHC 4.074*, Sexta Turma, Rel. Min. Pedro Aciole, Julgamento 28/11/1994, Publicação DJ 20/02/1995, p. 3214. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199400333498&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

⁹² BRASIL. STJ, *RHC 6.662*, Sexta Turma, Rel. Min. Anselmo Santiago, Julgamento 20/10/1997, Publicação DJ 27/04/1998, p. 214. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199700546551&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

⁹³ BRASIL. STJ, *RHC 7.063*, Sexta Turma, Rel. Min. Vicente Leal, Julgamento 26/08/1998, Publicação DJ 14/12/1998, p. 302. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199700901823&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

⁹⁴ BRASIL. STJ, *HC 7.445*, Quinta Turma, Relator Min. Gilson Dipp, Julgamento 01/12/1998, Publicação DJ 01/02/1999, p. 218. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199800322515&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

⁹⁵ BRASIL. STJ, *HC 9.023*, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, Julgamento 08/06/1999, Publicação DJ 01/07/1999, p. 190. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199900303571&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

⁹⁶ BRASIL. STJ, *HC 7.445*, Quinta Turma, Relator Min. Gilson Dipp, Julgamento 01/12/1998, Publicação DJ 01/02/1999, p. 218, op. cit., segundo nota de rodapé n. 93.

O voto do ex-ministro tem como razão de decidir o parecer da Subprocuradoria-Geral da República⁹⁷, que defende o seguinte ponto de vista, no mesmo precedente: “[...] o Ministério Público é sim, instituição com competência para produzir provas e colher elementos que lhe permitam formar a convicção necessária para o oferecimento da denúncia com todos os elementos necessários [...]”.

Assim, o verbete nº 234 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça tem origem em diversas diligências que foram realizadas, diretamente, pelo Ministério Público com escopo de formar sua *opinio delicti* e a fim de cumprir com seu ônus, constitucional, de provar o fato narrado na denúncia, dispensando, assim, a instauração de inquérito policial, ou até mesmo, realizando diretamente, no curso desse, as diligências que entender cabíveis, seja acompanhando a autoridade policial ou determinando-lhe o que entender conveniente e necessário para a coleta das informações sobre o fato, a autoria e demais circunstâncias do delito.

Impedir o Ministério Público de realizar diligências investigatórias, ou entender que ele não possa realizá-las, é, na verdade, negar-lhe suas funções constitucionais de defensor da ordem jurídica, de requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquéritos policiais, de controlador externo da atividade policial, de exclusivo possuidor do ônus da prova no processo penal e de titular privativo da ação penal pública, enfim, de todas as atividades necessárias à manutenção da ordem jurídico-penal.

É farta a jurisprudência favorável à investigação criminal direta pelo Ministério Público, porém, há acórdãos que negam a referida investigação, entendendo que o *Parquet* estaria se imiscuindo nas funções de autoridade policial, que seria exclusiva.

⁹⁷ Ibid.

Contudo, tal entendimento não deve prosperar uma vez que a exclusividade em si não afeta o Ministério Público, que pode muito mais que investigar na fase pré-processual, já que pode e deve propor a ação penal pública quando cabível.

Não só o Supremo Tribunal Federal, mas também o Tribunal Regional Federal da 2ª Região já se colocaram em posição contrária à investigação criminal direta pelo *Parquet*, conforme HC 1.273/97⁹⁸ do TRF – 2ª Região e RHC 81.326⁹⁹ do STF.

Apesar de se tratar de antigo entendimento do STF, a Constituição da República, por meio de seu art. 129, VI e VIII, e a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, por meio da Lei nº 8.625/93, são efetivamente claras em permitirem a instauração de procedimentos administrativos de investigação pelo Ministério Público, não havendo nenhuma proibição no sentido de investigar atos de autoridades policiais.

Isso porque a interpretação que deve ser feita é no sentido ampliativo, ou seja, de normas que, além de concederem direitos e prerrogativas funcionais, preenchem tudo aquilo que deve ser inerente ao papel do *Parquet* brasileiro, diante de uma interpretação histórico-evolutiva e teleológica não só das normas constitucionais originárias, mas também das normas infraconstitucionais.

O STJ, por meio de sua Quinta Turma, no Resp 998.249¹⁰⁰ admite a investigação criminal direta exercida pelo Ministério Público, tendo em vista a Lei Complementar nº 75/93 e o parágrafo único do art. 4º CPP como fundamentos de tal mister.

⁹⁸ BRASIL. TRF - 2ª Região, HC 1.273/97. Disponível em: http://portal.trf2.jus.br/portal/consulta/cons_procs.asp. Acesso em: 11/05/2015.

⁹⁹ BRASIL. STF, RHC 81.326, Segunda Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJe nº 151, Divulgação 31/07/2015, Publicação 03/08/2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=1970289>. Acesso em: 11/05/2015.

¹⁰⁰ RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. INTERCEPTAÇÃO CLANDESTINA DE LIGAÇÕES TELEFÔNICAS. ART. 10 DA LEI N.º 9.296/96. ARGUIDA NULIDADE DECORRENTE DE PARTICIPAÇÃO DE JUIZ IMPEDIDO NA FASE INVESTIGATÓRIA PRÉ-PROCESSUAL. MERA REITERAÇÃO DE PEDIDO DEDUZIDO NO HABEAS CORPUS N.º 70.878/PR. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 288 DO CÓDIGO PENAL. SÚMULA N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. PODERES DE INVESTIGAÇÃO. LEGITIMIDADE. LEI COMPLEMENTAR N.º 75/93. ART. 4.º, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DISSENSO PRETORIANO QUANTO AO ART. 44, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA COM O ARESTO PARADIGMA. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO

E continua em sua ementa¹⁰¹, ratificando a legitimidade do Ministério Público no seu mister, em razão de previsão constitucional expressa do art. 129 CRFB/88 em consonância com art. 8º da LC nº 75/93, não possuindo a polícia criminal o monopólio da investigação criminal, conforme reza o já citado parágrafo único do art. 4º CPP.

Assevera em seu voto a Min. Laurita Vaz¹⁰², fundamentando-o em precedentes do STF, quais sejam, RE 468.523¹⁰³, HC 94.278¹⁰⁴ e HC 94.173¹⁰⁵, e do STJ, quais sejam, Resp 778.545¹⁰⁶ e HC 158.102¹⁰⁷, que a formação da *opinio delicti* pelo MP decorre de expressa previsão constitucional, regulamentada posteriormente pela LC nº 75/93, ressalvando, de forma clara, que tal mister não se confunde com a condução direta da investigação.

JURISPRUDENCIAL COM RELAÇÃO AOS ARTS. 49 E 60 DO CÓDIGO PENAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO. NO MAIS, PREJUDICADO. BRASIL. STJ, *Resp* 998.249, Quinta Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, Julgamento 22/05/2012, Publicação DJE 30/05/2012. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200702443259&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

¹⁰¹ 5. Além disso, cumpre colocar que a legitimidade do Ministério Público para a colheita de elementos probatórios essenciais à formação de sua *opinio delicti* decorre de expressa previsão constitucional, oportunamente regulamentada pela Lei Complementar n.º 75/1993 (art. 129, incisos VI e VIII, da Constituição da República, e art. 8.º, incisos V e VII, da LC n.º 75/1993). Precedentes. 6. A Polícia Judiciária não possui o monopólio da investigação criminal, possuindo o Ministério Público legitimidade para determinar diligências investigatórias. Inteligência da Lei Complementar n.º 75/93 e do art. 4.º, parágrafo único, do Código de Processo Penal. Precedentes. *Ibid*.

¹⁰² [...] Ainda, no tocante ao tema, cumpre ressaltar que, a teor do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e por este Superior Tribunal de Justiça, pode o Ministério Público proceder à realização de diligências investigatórias de fatos ligados à formação de seu convencimento acerca da existência, ou não, de prática delituosa relativa ao respectivo âmbito de atuação. Com efeito, a legitimidade do Ministério Público para a colheita de elementos probatórios essenciais à formação de sua *opinio delicti* – a qual, aliás, não se confunde com condução direta da investigação – decorre de expressa previsão constitucional, oportunamente regulamentada pela Lei Complementar n.º 75/1993. [...] *Ibid*.

¹⁰³ BRASIL. STF, *RE 468.523/SC*, 2ª Turma, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe nº 30, Divulgação 18/02/2010, Publicação 19/02/2010. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2347087>. Acesso em: 11/05/2015.

¹⁰⁴ BRASIL. STF, *HC 94.278/SP*, Tribunal Pleno, Rel. Min. MENEZES DIREITO, DJe nº 227, Divulgação 27/11/2008, Publicação 28/11/2008. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2608343>. Acesso em: 11/05/2015.

¹⁰⁵ BRASIL. STF, *HC 94.173/BA*, 2ª Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe nº 223, Divulgação 26/11/2009, Publicação 27/11/2009. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2605498>. Acesso em: 11/05/2015.

¹⁰⁶ BRASIL. STJ, *REsp 778.545/PR*, 5ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Julgamento 20/04/2010, Publicação DJe 10/05/2010. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200501356680&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

¹⁰⁷ BRASIL. STJ, *HC 158.102/SP*, 5ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Julgamento 26/08/2010, Publicação DJe 27/09/2010. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200902494213&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

De forma igual é o entendimento da Sexta Turma do STJ no HC 60.976¹⁰⁸, cujo relator é o Min. Og Fernandes, pela possibilidade da investigação criminal direta do MP por ser o titular da *opinio delicti*, bem como para uma apuração mais eficaz dos fatos investigados, a fim de haver êxito nas investigações, não podendo, contudo, realizar ou presidir o inquérito policial, segundo art. 129 da CRFB/88, art. 8º da LC nº 75/93 e art. 26 da Lei nº 8.625/93.

Desse modo, mais uma vez restou demonstrada a necessidade de atuação do *Parquet* por meio da investigação criminal direta, valendo salientar o seguinte do voto do Min. Og Fernandes¹⁰⁹, segundo julgados do STJ, quer dizer, AgRg no Ag 1.132.450¹¹⁰, HC 130.893¹¹¹, Resp 1.020.777¹¹² e AgRg no HC 128.997¹¹³, bem como segundo precedente do STF, quer

¹⁰⁸ *HABEAS CORPUS. EXTORSÃO. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. PRECLUSÃO. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROCEDER INVESTIGAÇÕES. POSSIBILIDADE. 1. Improcede a alegação de violação ao princípio do juiz natural, visto que a incompetência territorial é de natureza relativa e deve ser alegada no momento oportuno, o que não fez a defesa, remarcando-se que não se demonstrou qualquer prejuízo decorrente do processamento do feito no Juízo Criminal de Vila Velha/ES, ao revés do Juízo de Vitória/ES. 2. Esta Corte tem proclamado que, a teor do disposto no art. 129, VI e VIII, da Constituição Federal, e nos arts. 8º da Lei Complementar nº 75/93 e 26 da Lei nº 8.625/93, o Ministério Público, como titular da ação penal pública, pode proceder investigações e efetuar diligências com o fim de colher elementos de prova para o desencadeamento da pretensão punitiva estatal, sendo-lhe vedado tão-somente realizar e presidir o inquérito policial. 3. Na espécie, a atuação direta do Ministério Público na fase de investigação se revelou indispensável, por se tratar de infração penal cometida no âmbito da própria polícia civil. A partir da notícia levada a efeito pelas vítimas, cumpria ao *Parquet*, no exercício de sua missão constitucional de titular da ação penal pública, apurar os fatos, de forma a assegurar, de maneira eficaz, o êxito das investigações. 4. Ordem denegada. BRASIL. STJ, HC 60.976, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, Julgamento 04/10/2011, Publicação DJe 17/10/2011. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200601277631&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.*

¹⁰⁹ *Ibid.*

¹¹⁰ BRASIL. STJ, AgRg no Ag 1.132.450/DF, Sexta Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Julgamento 09/08/2011, Publicação DJe 24/08/2011. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200802729333&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

¹¹¹ BRASIL. STJ, HC 130.893/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, Julgamento 14/06/2011, Publicação DJe 30/06/2011. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200900431477&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

¹¹² BRASIL. STJ, REsp 1.020.777/MG, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, Julgamento 17/02/2011, Publicação DJe 09/03/2011. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200703069632&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

¹¹³ BRASIL. STJ, AgRg no HC 128.997/SP, Sexta Turma, Relator Desembargador convocado Celso Limongi, Julgamento 02/12/2010, Publicação DJe 17/12/2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200900296026&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

dizer, RE 468.523¹¹⁴: “[...] Nesse passo, cumpria ao Ministério Público, no exercício de sua missão constitucional de titular da ação penal pública, apurar diretamente os fatos, de forma a assegurar, de maneira eficaz, o êxito das investigações. [...]”

Contudo, o entendimento do STJ, apesar de parecer uníssono no sentido da admissibilidade da investigação criminal direta pelo Ministério Público, não o é em virtude de divergências ainda presentes sobre a constitucionalidade ou não de tal atuação ministerial, muito mais se há ou não limitação a tal atuação, caso possível.

Porém, não se deve olvidar a fundamentação coerente do voto da Min. Jane Silva, Desembargadora convocada do TJMG, no HC 84.266¹¹⁵ no qual defende a investigação criminal direta do *Parquet* por ser a atividade de investigação consentânea com a sua finalidade constitucional.

E continua em seu voto¹¹⁶, baseado em precedentes do STJ, quais sejam, HC 59.300¹¹⁷, RESP 761.938¹¹⁸, HC 41.875¹¹⁹ e HC 38.417¹²⁰, dizendo que os atos investigatórios

¹¹⁴ BRASIL. STF, RE 468.523/SC, 2ª Turma, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe nº 30, Divulgação 18/02/2010, Publicação 19/02/2010, op. cit., segundo nota de rodapé n. 102.

¹¹⁵ CRIMINAL. HC. TORTURA. CONCUSSÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. ATOS INVESTIGATÓRIOS. LEGITIMIDADE. ATUAÇÃO PARALELA À POLÍCIA JUDICIÁRIA. CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL. ÓRGÃO MINISTERIAL QUE É TITULAR DA AÇÃO PENAL. INEXISTÊNCIA DE IMPEDIMENTO OU SUSPEIÇÃO. SÚMULA N.º 234/STJ. ORDEM DENEGADA. 1- São válidos os atos investigatórios realizados pelo Ministério Público, na medida em que a atividade de investigação é consentânea com a sua finalidade constitucional (art.129, inciso IX, da Constituição Federal), a quem cabe exercer, inclusive, o controle externo da atividade policial. 2- Esta Corte mantém posição no sentido da legitimidade da atuação paralela do Ministério Público à atividade da polícia judiciária, na medida em que, conforme preceitua o parágrafo único do art. 4º do Código de Processo Penal, sua competência não exclui a de outras autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função. Precedentes. 3- Hipótese na qual se trata de controle externo da atividade policial, uma vez que o órgão ministerial, tendo em vista a notícia de que o adolescente apreendido pelos policiais na posse de substância entorpecente teria sofrido torturas, iniciou investigação dos fatos, os quais ocasionaram a deflagração da presente ação penal. 4- Os elementos probatórios colhidos nesta fase investigatória servem de supedâneo ao posterior oferecimento da denúncia, sendo o *parquet* o titular da ação penal, restando justificada sua atuação prévia. 5- "A participação de membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia" (Súmula n.º 234/STJ). 6- Ordem denegada. BRASIL. STJ, HC 84.266/RJ, 5ª Turma, Rel. Desembargadora convocada Jane Silva, Julgamento 04/10/2007, Publicação DJ 22/10/2007, p. 336. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200701288403&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

¹¹⁶ [...] O entendimento consolidado desta Corte é no sentido de serem válidos os atos investigatórios realizados pelo Ministério Público, o qual pode, inclusive, ouvir depoimentos, requisitar informações e documentos a fim de instruir os seus procedimentos administrativos, visando ao oferecimento da denúncia. A atividade de investigação é condizente com a finalidade constitucional do Ministério Público (art. 129, inciso IX, da Constituição Federal), pois cabe a este exercer, inclusive, o controle externo da atividade policial. Dentro das

praticados pelo membro do MP são válidos, uma vez que tem a ver com sua finalidade constitucional, como já dito, bem como por ser ele o titular da ação penal pública.

Na mesma esteira é o voto do Relator Min. Gurgel de Faria no HC 249.473, no qual sustenta a não ocorrência de ilegalidade na investigação criminal realizada pelo MP, com a seguinte ementa:

PENAL E PROCESSUAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. LEI PENAL EM BRANCO. NORMA COMPLEMENTAR CRIMES SOCIETÁRIOS. INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS DOS ACUSADOS. DESNECESSIDADE. INVESTIGAÇÃO REALIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE. OFERECIMENTO DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. (...) 4. Não há

finalidades e atribuições do órgão ministerial insere-se o poder da investigação criminal, compatível com a natureza do Ministério Público e indispensável à implementação de seus objetivos constitucionais. Este poder não precisa estar explícito, além de que o *Parquet*, nos termos do art. 129, inciso I, da CF, é o titular da ação penal. É legítima a atuação paralela do Ministério Público à atividade da polícia judiciária, na medida em que, conforme preceitua o parágrafo único do art. 4º do Código de Processo Penal, sua competência não exclui a de outras autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função. Ademais, o inquérito policial, por ser peça meramente informativa, não é pressuposto necessário para a propositura da ação penal, podendo essa ser embasada em outros elementos hábeis a formar a *opinio delicti* de seu titular. (...) Além disso, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a vedação dirigida ao Ministério Público é quanto a presidir e realizar inquérito policial (HC 81.326/DF, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ de 01/08/2003). A hipótese dos autos, na verdade, trata de controle externo da atividade policial, uma vez que o órgão ministerial, tendo em vista a notícia de que o adolescente apreendido pelos policiais na posse de substância entorpecente teria sofrido torturas, iniciou investigação dos fatos, os quais ocasionaram a deflagração da presente ação penal. Como se vê, o Ministério Público iniciou a prática de atos investigatórios e requereu a prisão preventiva dos acusados, os quais são policiais militares, praticando, assim, atos de controle externo da atividade policial, o que, consoante acima disposto, não exclui a atividade de outras autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função. Até por que, os elementos probatórios colhidos nesta fase investigatória servem de supedâneo ao posterior oferecimento da denúncia, sendo o *parquet* o titular da ação penal, restando justificada sua atuação prévia. Por fim, conforme entendimento já sumulado por esta Corte, "*A participação de membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia*" (Súmula nº 234 do STJ). Deste modo, entendo pela legitimidade da atuação do Ministério Público no presente caso. [...] Ibid.

¹¹⁷ BRASIL. STJ, HC 59.300/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Julgamento 28/11/2006, Publicação DJ 26/02/2007, p. 619. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200601066682&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

¹¹⁸ BRASIL. STJ, RESP 761.938/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, Julgamento 04/04/2006, Publicação DJ 08/05/2006, p. 282. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200501010622&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

¹¹⁹ BRASIL. STJ, HC 41.875/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Julgamento 06/09/2005, Publicação DJ 03/10/2005, p. 296. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200500240795&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

¹²⁰ BRASIL. STJ, HC 38.417/BA, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, Julgamento 17/02/2005, Publicação DJ 07/03/2005, p. 306. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200401340339&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

ilegalidade na investigação criminal encetada pelo Ministério Público. Precedentes. [...] ¹²¹

E continua em seu voto ¹²², baseado em precedentes do STJ e do STF, quais sejam, respectivamente, RHC 26.063 ¹²³ e HC 168.184 ¹²⁴, e AgRg no HC 107.066 ¹²⁵, sustentando que a investigação criminal direta do membro do MP decorre de sua função constitucional, bem como por estar implícito tal mister, uma vez que diretamente ligado ao exercício da titularidade da *opinio delicti*.

Para fins de elucidação, o Informativo nº 463 do STJ, por meio do já citado Resp 1.020.077 ¹²⁶, que tem como Relator o Min. Felix Fischer, integrante da 5ª Turma, denota a inexistência de monopólio das atividades de investigação por parte da polícia criminal, tendo em vista a legitimidade do MP para colher provas a fim de embasar sua *opinio delicti*.

¹²¹ BRASIL. STJ, HC 249.473/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, Julgamento 24/02/2015, Publicação DJe 03/03/2015. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201544900&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

¹²² [...] Relativamente à legitimidade do Ministério Público para instaurar procedimento administrativo ou inquérito civil para apuração de infração penal, esta Corte assentou entendimento no sentido de que não há ilegalidade na investigação criminal encetada pelo Ministério Público. Com efeito, a legitimidade do órgão do *Parquet* para conduzir atos investigatórios decorre do próprio texto constitucional que lhe confere, na letra de seus arts. 127 e 129, "a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis", o exercício do "controle externo da atividade policial", incumbindo-lhe, ainda, "requisitar diligências investigatórias e a instauração do inquérito policial", bem como "outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade". Desse modo, está implícito o poder de investigação criminal do Ministério Público, porquanto diretamente ligado ao cumprimento de sua função de promover, privativamente, a ação penal pública. [...] Ibid.

¹²³ BRASIL. STJ, RHC 26.063/SP, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Julgamento 20/09/2012, Publicação DJe 02/10/2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200900896238&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

¹²⁴ BRASIL. STJ, HC 168.184/SP, 5ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, Julgamento 02/02/2012, Publicação DJe 15/02/12. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201000611172&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

¹²⁵ BRASIL. STF, AgRg no HC 107.066/SP, 2ª Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe nº 233, Divulgação 26/11/2013, Publicação 27/11/2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4020502>. Acesso em: 11/05/2015.

¹²⁶ PODERES. INVESTIGAÇÃO. MP. A Turma deu provimento ao recurso por entender, entre outras questões, que o Ministério Público possui legitimidade para proceder à coleta de elementos de convicção no intuito de elucidar a materialidade do crime e os indícios da autoria. Proceder à referida colheita é um consectário lógico da própria função do *Parquet* de promover, com exclusividade, a ação penal. A polícia judiciária não possui o monopólio da investigação criminal. O art. 4º, parágrafo único, do CP não excluiu a competência de outras autoridades administrativas ao definir a competência da polícia judiciária. Assim, no caso, é possível ao órgão ministerial oferecer denúncias lastreadas nos procedimentos investigatórios realizados pela Procuradoria de Justiça de combate aos crimes praticados por agentes políticos municipais. Precedentes citados do STF: RE 468.523-SC, DJe 19/2/2010; do STJ: HC 12.704-DF, DJ 18/11/2002; HC 24.493-MG, DJ 17/11/2003, e HC 18.060-PR, DJ 26/8/2002. BRASIL. STJ, REsp 1.020.777/MG, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, Julgamento 17/02/2011, Publicação DJe 09/03/2011, op. cit., segundo nota de rodapé n. 111.

Ressaltem-se ainda as percucientes considerações do Min. Jorge Scartezzini, quando do julgamento pela 5ª Turma do HC 12.704¹²⁷, que salienta a necessária legitimidade do *parquet* sobre as atividades de investigação, sob pena de se criar um absurdo jurídico:

Aliás, entender de forma diversa, é o mesmo que passar às polícias a titularidade da ação penal, pois o Ministério Público, ao denunciar, estaria adstrito aos fatos ilícitos que a polícia achasse por bem investigar. Criar-se-ia, então, um absurdo jurídico em que a polícia teria o controle sobre as ações do Ministério Público. Isso se tornaria ainda mais grave em casos como o *sub judice* em que a própria autoridade policial é a investigada. Não foi por outra razão, senão esta, a atribuição de controle externo da atividade policial dada ao Ministério Público. E também não existe 'justa causa' maior do que essa a legitimar a atitude do Ministério Público.

Então, não há outra razão senão a de atribuir a legitimidade de tal mister ao MP, pois é ele que exerce o controle, ainda que se trate de controle externo, sobre as ações da polícia criminal, e não o contrário, segundo previsão expressa do inciso VII do art. 129 da CRFB/88.

Embora o STF apresentasse diversas opiniões sobre o tema, já predominava naquele tribunal, ainda que de forma esparsa, a legitimidade do Ministério Público de exercer a investigação criminal direta.

Registre-se que esse entendimento se alinha a Convenções Internacionais das quais o Brasil é signatário, como a Convenção de Mérida contra a Corrupção - Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006 -, que atribuem ao Ministério Público um relevante papel na etapa investigatória.¹²⁸

¹²⁷ BRASIL. STJ, HC 12.704/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Julgamento 07/05/2002, Publicação DJ 18/11/2002, p. 239. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200000271845&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

¹²⁸ Artigo 39: Cooperação entre os organismos nacionais e o setor privado

1. Cada Estado Parte adotará as medidas que sejam necessárias, em conformidade com seu direito interno, para estabelecer a cooperação entre os organismos nacionais de investigação e o ministério público, de um lado, e as entidades do setor privado, em particular as instituições financeiras, de outro, em questões relativas à prática dos delitos qualificados de acordo com a presente Convenção.

2. Cada Estado Parte considerará a possibilidade de estabelecer que seus cidadãos e demais pessoas que tenham residência em seu território a denunciar ante os organismos nacionais de investigação e o ministério público a prática de todo delito qualificado de acordo com a presente Convenção. BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 5.687/2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5687.htm. Acesso em: 13/08/2015.

Isso se deve ao julgamento do RE 593.727¹²⁹, com repercussão geral decretada, e, no mesmo sentido, o HC 84.548¹³⁰, que também trata do tema em tela, porém, feita ressalva quanto à sua apreciação no que tange à repercussão geral daquele precedente ora citado.

Há Ministros do STF que sustentam tal legitimidade do *parquet* apenas em casos excepcionais e de forma taxativa¹³¹, enquanto que a maior parte dos Ministros defendem a constitucionalidade de tal mister, desde que observadas certas regras¹³², ressalvada a posição de quem nega tal legitimidade ministerial¹³³.

Vale ressaltar o RHC 81.326¹³⁴, veiculado no Informativo nº 314 do STF, no qual o Relator ex-Ministro Nelson Jobim, em que pese sua posição contrária à investigação criminal

¹²⁹ Informativos nº 671, 672 e 693 STF. BRASIL. STF, RE 593.727, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 97, Divulgação 22/05/2015, Publicação 25/05/2015, op. cit., segundo nota de rodapé n. 85.

¹³⁰ Informativos nº 471, 671, 672, 693 e 776 STF. BRASIL. STF, HC 84.548, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 67, Divulgação 09/04/2015, Publicação 10/04/2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2229923>. Acesso em: 11/05/2015.

¹³¹ Nesse sentido, ex-Min. Cezar Peluso, Min. Ricardo Lewandowski e Min. Dias Toffoli. BRASIL. STF. RE 593.727, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 97, Divulgação 22/05/2015, Publicação 25/05/2015, op. cit., segundo nota de rodapé n. 85.

¹³² Nesse sentido, ex-Min. Joaquim Barbosa, ex-Min. Ayres Britto, Min. Gilmar Mendes, Min. Celso de Mello, Min. Rosa Weber, Min. Luiz Fux e Min. Cármen Lúcia. Ibid.

¹³³ Nesse sentido, posição isolada do Min. Marco Aurélio. Ibid.

¹³⁴ [...] 2. FALTA DE LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. Quanto à falta de legitimidade do MINISTÉRIO PÚBLICO para realizar diretamente investigações e diligências em procedimento administrativo investigatório, com fim de apurar crime cometido por funcionário público, no caso DELEGADO DE POLÍCIA, a controvérsia não é nova. Faço breve exposição sobre sua evolução histórica. Em 1936, o Ministro da Justiça VICENTE RÁO, tentou introduzir, no sistema processual brasileiro, os juizados de instrução. A Comissão da Segunda Secção do Congresso Nacional do Direito Judiciário, composta pelos Ministros BENTO DE FARIA, PLÍNIO CASADO e pelo Professor GAMA CERQUEIRA, acolheu a tese no anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal. Ela, entretanto, não vingou. Na exposição de motivos do Código de Processo Penal o Ministro FRANCISCO CAMPOS ponderou acerca da manutenção do inquérito policial. Leio, em parte, a ponderação: "..... O preconizado juízo de instrução, que importaria limitar a função da autoridade policial a prender criminosos, averiguar a materialidade dos crimes e indicar testemunhas, só é praticável sob a condição de que as distâncias dentro do seu território de jurisdição sejam fácil e rapidamente superáveis. ...". Prossigo. A POLÍCIA JUDICIÁRIA é exercida pelas autoridades policiais, com o fim de apurar as infrações penais e a sua autoria (CPP, art. 4º). O inquérito policial é o instrumento de investigação penal da POLÍCIA JUDICIÁRIA. É um procedimento administrativo destinado a subsidiar o MINISTÉRIO PÚBLICO na instauração da ação penal. A legitimidade histórica para condução do inquérito policial e realização das diligências investigatórias, é de atribuição exclusiva da polícia. Nesse sentido, leio em ESPÍNOLA FILHO: "... a investigação da existência do delito e o descobrimento de vários participantes de tais fatos, reunindo os elementos que podem dar a convicção da responsabilidade, ou irresponsabilidade dos mesmos, com a circunstância, ainda, de somente nessa fase se poderem efetivar algumas diligências de atribuição exclusiva da polícia, ..." (grifei) Com essa orientação, há precedente de NELSON HUNGRIA, neste Tribunal (RHC 34.827). Leio, em seu Voto: "..... o Código de Processo Penal ... não autoriza, sob qualquer pretexto, semelhante deslocação da competência, ou, seja, a substituição da autoridade policial pela judiciária e membro do MP. na investigação do crime ...". Até a promulgação da atual Constituição, o MINISTÉRIO PÚBLICO e a POLÍCIA JUDICIÁRIA tinham seus canais de comunicação na esfera infraconstitucional. A harmonia funcional ocorria através do Código de Processo Penal e de leis extravagantes, como a Lei Complementar 40/81, que disciplinava a Carreira do MINISTÉRIO PÚBLICO. Na Assembléia

Nacional Constituinte (1988), quando se tratou de questão do CONTROLE EXTERNO DA POLÍCIA CIVIL, o processo de instrução presidido pelo MINISTÉRIO PÚBLICO voltou a ser debatido. Ao final, manteve-se a tradição. O Constituinte rejeitou as Emendas 945, 424, 1.025, 2.905, 20.524, 24.266 e 30.513, que, de um modo geral, davam ao MINISTÉRIO PÚBLICO a supervisão, avocação e o acompanhamento da investigação criminal. A Constituição Federal assegurou as funções de POLÍCIA JUDICIÁRIA e apuração de infrações penais à POLÍCIA CIVIL (CF, art. 144, § 4º). Na esfera infraconstitucional, a Lei Complementar 75/93, cingiu-se aos termos da Constituição no que diz respeito às atribuições do MINISTÉRIO PÚBLICO (art. 7º e 8º). Reservou-lhe o poder de requisitar diligências investigatórias e instauração do inquérito policial (CF, art. 129, inciso VIII) Ainda assim, a matéria estava longe de ser pacificada. Leio: "..... Proposta de Emenda Constitucional em trâmite no Congresso Nacional brasileiro, relacionada com a questão do controle externo da atividade policial, ... a de n. 109, também de 1995, de autoria do Deputado Federal Coriolano Sales, que se propõe a alterar a redação dos incs. I e VIII, do art. 129, da Constituição da República. A exemplo da anterior, em 03 de junho de 1997, esta também foi apensada à Proposta de Emenda Constitucional 059/95. Com a alteração da redação do inc. I, do citado art. 129, da Constituição da República, a Proposta pretende incluir a instauração e direção do inquérito como uma das funções institucionais do Ministério Público. Em março de 1999, o Senador Pedro Simon apresentou nova Proposta de Emenda Constitucional, sob o n. 21, acrescentando parágrafo único, ao art. 98, da Constituição da República, disciplinando que nas infrações penais de relevância social, a serem definidas em lei, a instrução será feita diretamente perante o Poder Judiciário, sendo precedida de investigações preliminares, sob a direção do Ministério Público, auxiliado pelos órgãos da polícia judiciária." Prossigo eu. O Tribunal enfrentou a matéria (RE 233.072, NÉRI DA SILVEIRA). Na linha do Voto que proferiu na ADIn 1.571, o Relator entendia que o MINISTÉRIO PÚBLICO tinha legitimidade para desenvolver atos de investigação criminal. Divergi. Leio, em parte, o que sustentei em meu Voto. "..... quando da elaboração da Constituição de 1988, era pretensão de alguns parlamentares introduzir texto específico no sentido de criarmos, ou não, o processo de instrução, gerido pelo MINISTÉRIO PÚBLICO. Isso foi objeto de longos debates na elaboração da Constituição e foi rejeitado. ... o tema voltou a ser discutido quando, em 1993, votava-se no Congresso Nacional a lei complementar relativa ao MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO e ao MINISTÉRIO PÚBLICO DOS ESTADOS, em que havia essa discussão do chamado processo de instrução que pudesse ser gerido pelo MINISTÉRIO PÚBLICO. Há longa disputa entre o MINISTÉRIO PÚBLICO, a POLÍCIA CIVIL e a POLÍCIA FEDERAL em relação a essa competência exclusiva da polícia de realizar os inquéritos. Lembro-me que toda essa matéria foi rejeitada, naquele momento, no Legislativo". Acompanharam-me os Ministros MARCO AURÉLIO e CARLOS VELLOSO, compondo a maioria. Redigi o acórdão. Está na ementa: "..... O Ministério Público (1) não tem competência para promover inquérito administrativo em relação à conduta de servidores públicos; (2) nem competência para produzir inquérito penal sob o argumento de que tem possibilidade de expedir notificações nos procedimentos administrativos; (3) pode propor ação penal sem o inquérito policial, desde que disponha de elementos suficientes. Recurso não conhecido." A polêmica continuou. O CONTROLE EXTERNO DA POLÍCIA, concedido ao MINISTÉRIO PÚBLICO pela Constituição foi regulamentado pela Resolução nº 32/97, do CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. A Constituição Federal dotou o MINISTÉRIO PÚBLICO do poder de requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial (CF, art. 129, inciso VIII). A norma constitucional não contemplou, porém, a possibilidade do mesmo realizar e presidir inquérito penal. Nem a Resolução 32/97. Não cabe, portanto, aos seus membros, inquirir diretamente pessoas suspeitas de autoria de crime. Mas, requisitar diligência à autoridade policial. Nesse sentido, decidiu a Segunda Turma (RECR 205.473, CARLOS VELLOSO). Leio na ementa: "..... I. - Inocorrência de ofensa ao art. 129, VIII, C.F., no fato de a autoridade administrativa deixar de atender requisição de membro do Ministério Público no sentido da realização de investigações tendentes à apuração de infrações penais, mesmo porque não cabe ao membro do Ministério Público realizar, diretamente, tais investigações, mas requisitá-las à autoridade policial, competente para tal (C.F., art. 144, §§ 1º e 4º). Ademais, a hipótese envolvia fatos que estavam sendo investigados em instância superior." Do Voto de VELLOSO destaco: "..... não compete ao Procurador da República, na forma do disposto no art. 129, VIII, da Constituição Federal, assumir a direção das investigações, substituindo-se à autoridade policial, dado que, tirante a hipótese inscrita no inciso III do art. 129 da Constituição Federal, não lhe compete assumir a direção de investigações tendentes à apuração de infrações penais (C.F., art. 144, §§ 1º e 4º)." Prossigo. O RECORRENTE é DELEGADO DE POLÍCIA. Autoridade administrativa, portanto. Seus atos administrativos estão sujeitos aos órgãos hierárquicos próprios da Corporação, Chefia de Polícia, Corregedoria etc. 3. DECISÃO. Dou provimento ao RECURSO. Anulo a requisição expedida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO, por faltar-lhe legitimidade. Em consequência, anulo o próprio expediente investigatório criminal instaurado por ele, para ouvir o RECORRENTE. Informativo nº 314 do STF. BRASIL. STF, *RHC 81.326*, Segunda Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJe nº 151, Divulgação 31/07/2015, Publicação 03/08/2015, op. cit., segundo nota de rodapé n. 98.

direta pelo *Parquet*, trouxe à tona a divergência histórica da matéria, principalmente quando da elaboração da atual Constituição da República pela Assembleia Nacional Constituinte, valendo destacar as inúmeras tentativas de emendas à época a fim de ressalvar o poder do MP de acompanhar as investigações criminais.

A posição do STF, uma vez concluído o julgamento da repercussão geral no RE 593.727¹³⁵, será examinada de forma pormenorizada em tópico próprio do Capítulo seguinte.

Vale ainda salientar o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por meio do HC 0050364-54.2012.8.19.0000¹³⁶, de relatoria da Desembargadora Katia Maria Amaral Jangutta, integrante da 2ª Câmara Criminal, que consagra a legitimidade do MP para conduzir investigações penais, conforme entendimento do STF.

Cabe aqui destacar o que fora proferido em seu Acórdão¹³⁷, tendo em vista o entendimento que predomina no STF, segundo o qual possui o *Parquet* legitimidade para

¹³⁵ Consoante julgamento concluído em 14 de maio de 2015 da Repercussão Geral no RE 593.727, no qual o Pleno do STF julgou como constitucional, por maioria, a investigação criminal direta exercida pelo MP, desde que observados certos limites. BRASIL. STF. Notícias. RE 593.727, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 97, Divulgação 22/05/2015, Publicação 25/05/2015, op. cit., segundo nota de rodapé n. 85.

¹³⁶ HABEAS CORPUS. Artigos 159, caput, duas vezes, e 157, §2º, II e V, do Código Penal, e 1º c/c §4º, I e III da Lei 9.455/97, todos na forma do artigo 69 daquele diploma legal. Prisão preventiva. Revogação ou substituição por medidas cautelares, na forma dos artigos 319 e 321 do Código de Processo Penal. 1. É pacífico o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal a respeito da legitimidade do Ministério Público para conduzir investigações penais, não havendo amparo ao acolhimento de alegação em sentido contrário. 2. Se a prisão preventiva foi decretada por decisão de 13/07/2012, fundada à saciedade em elementos e circunstâncias do caso concreto, e com base no artigo 312, do Código de Processo Penal, não há amparo a sua revogação. 3. Com efeito, trata-se de delitos de natureza gravíssima, mostrando-se necessária a manutenção da prisão cautelar, por conveniência da instrução criminal, para resguardar a ordem pública, e assegurar a aplicação de eventual sanção penal. 4. No caso, estão presentes indícios de materialidade e autoria dos crimes, constando, ainda que, o ora paciente e o corréu transformaram a Delegacia de Polícia num verdadeiro "balcão de negócios", ressaltando a digna Autoridade dita coatora, a periculosidade de ambos, diante das graves ameaças sofridas pelas vítimas, as quais necessitam de tranquilidade para comparecerem em Juízo e prestarem seus depoimentos. 5. Eventuais condições subjetivas favoráveis ao agente, não se mostram suficientes à concessão da pretendida liberdade, à presença dos requisitos autorizadores da prisão preventiva, como reiteradamente vêm decidindo nossos Tribunais. 6. Ademais, o paciente não se enquadra nas hipóteses que autorizam a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, sendo certo que as penas máximas previstas para os tipos penais em questão, ultrapassam 4 anos de reclusão, autorizando a decretação de prisão preventiva. 7. A tese de que o ora paciente não teria praticado as condutas criminosas envolve matéria afeita ao mérito, não comportando análise na via ora eleita, por ensejar exame de prova, não socorrendo sorte à impetração, também nesse aspecto. ORDEM DENEGADA. BRASIL. TJRJ, HC 0050364-54.2012.8.19.0000, 2ª Câmara Criminal, Relatora Desembargadora Katia Maria Amaral Jangutta, DJe nº 1454829, Publicação 30/10/2012, p. 22-23. Disponível em: <http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201205908069>. Acesso em: 12/05/2015.

¹³⁷ [...] Inicialmente, cumpre ressaltar que, o Colendo Supremo Tribunal Federal já se manifestou a respeito da legitimidade do Ministério Público para conduzir investigações penais, e a exemplo podemos citar: "HC 89837 / DF - DISTRITO FEDERAL HABEAS CORPUS Relator(a): Min. CELSO DE MELLO E M E N T A:

"HABEAS CORPUS" - CRIME DE TORTURA ATRIBUÍDO A POLICIAL CIVIL - POSSIBILIDADE DE O MINISTÉRIO PÚBLICO, FUNDADO EM INVESTIGAÇÃO POR ELE PRÓPRIO PROMOVIDA, FORMULAR DENÚNCIA CONTRA REFERIDO AGENTE POLICIAL - VALIDADE JURÍDICA DESSA ATIVIDADE INVESTIGATÓRIA - CONDENAÇÃO PENAL IMPOSTA AO POLICIAL TORTURADOR - LEGITIMIDADE JURÍDICA DO PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - MONOPÓLIO CONSTITUCIONAL DA TITULARIDADE DA AÇÃO PENAL PÚBLICA PELO "PARQUET" - TEORIA DOS PODERES IMPLÍCITOS - CASO "McCULLOCH v. MARYLAND" (1819) - MAGISTÉRIO DA DOUTRINA (RUI BARBOSA, JOHN MARSHALL, JOÃO BARBALHO, MARCELLO CAETANO, CASTRO NUNES, OSWALDO TRIGUEIRO, v.g.) - OUTORGA, AO MINISTÉRIO PÚBLICO, PELA PRÓPRIA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, DO PODER DE CONTROLE EXTERNO SOBRE A ATIVIDADE POLICIAL - LIMITAÇÕES DE ORDEM JURÍDICA AO PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - 'HABEAS CORPUS' INDEFERIDO. NAS HIPÓTESES DE AÇÃO PENAL PÚBLICA, O INQUÉRITO POLICIAL, QUE CONSTITUI UM DOS DIVERSOS INSTRUMENTOS ESTATAIS DE INVESTIGAÇÃO PENAL, TEM POR DESTINATÁRIO PRECÍPUO O MINISTÉRIO PÚBLICO. - O inquérito policial qualifica-se como procedimento administrativo, de caráter pré-processual, ordinariamente vocacionado a subsidiar, nos casos de infrações perseguíveis mediante ação penal de iniciativa pública, a atuação persecutória do Ministério Público, que é o verdadeiro destinatário dos elementos que compõem a 'informatio delicti'. Precedentes. - A investigação penal, quando realizada por organismos policiais, será sempre dirigida por autoridade policial, a quem igualmente competirá exercer, com exclusividade, a presidência do respectivo inquérito. - A outorga constitucional de funções de polícia judiciária à instituição policial não impede nem exclui a possibilidade de o Ministério Público, que é o 'dominus litis', determinar a abertura de inquéritos policiais, requisitar esclarecimentos e diligências investigatórias, estar presente e acompanhar, junto a órgãos e agentes policiais, quaisquer atos de investigação penal, mesmo aqueles sob regime de sigilo, sem prejuízo de outras medidas que lhe pareçam indispensáveis à formação da sua 'opinio delicti', sendo-lhe vedado, no entanto, assumir a presidência do inquérito policial, que traduz atribuição privativa da autoridade policial. Precedentes. A ACUSAÇÃO PENAL, PARA SER FORMULADA, NÃO DEPENDE, NECESSARIAMENTE, DE PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. - Ainda que inexista qualquer investigação penal promovida pela Polícia Judiciária, o Ministério Público, mesmo assim, pode fazer instaurar, validamente, a pertinente 'persecutio criminis in iudicio', desde que disponha, para tanto, de elementos mínimos de informação, fundados em base empírica idônea, que o habilitem a deduzir, perante juízes e Tribunais, a acusação penal. Doutrina. Precedentes. A QUESTÃO DA CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DE EXCLUSIVIDADE E A ATIVIDADE INVESTIGATÓRIA. - A cláusula de exclusividade inscrita no art. 144, § 1º, inciso IV, da Constituição da República - que não inibe a atividade de investigação criminal do Ministério Público - tem por única finalidade conferir à Polícia Federal, dentre os diversos organismos policiais que compõem o aparato repressivo da União Federal (polícia federal, polícia rodoviária federal e polícia ferroviária federal), primazia investigatória na apuração dos crimes previstos no próprio texto da Lei Fundamental ou, ainda, em tratados ou convenções internacionais. - Incumbe, à Polícia Civil dos Estados-membros e do Distrito Federal, ressalvada a competência da União Federal e excetuada a apuração dos crimes militares, a função de proceder à investigação dos ilícitos penais (crimes e contravenções), sem prejuízo do poder investigatório de que dispõe, como atividade subsidiária, o Ministério Público. - Função de polícia judiciária e função de investigação penal: uma distinção conceitual relevante, que também justifica o reconhecimento, ao Ministério Público, do poder investigatório em matéria penal. Doutrina. É PLENA A LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO PODER DE INVESTIGAR DO MINISTÉRIO PÚBLICO, POIS OS ORGANISMOS POLICIAIS (EMBORA DETENTORES DA FUNÇÃO DE POLÍCIA JUDICIÁRIA) NÃO TÊM, NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO, O MONOPÓLIO DA COMPETÊNCIA PENAL INVESTIGATÓRIA. - O poder de investigar compõe, em sede penal, o complexo de funções institucionais do Ministério Público, que dispõe, na condição de "dominus litis" e, também, como expressão de sua competência para exercer o controle externo da atividade policial, da atribuição de fazer instaurar, ainda que em caráter subsidiário, mas por autoridade própria e sob sua direção, procedimentos de investigação penal destinados a viabilizar a obtenção de dados informativos, de subsídios probatórios e de elementos de convicção que lhe permitam formar a 'opinio delicti', em ordem a propiciar eventual ajuizamento da ação penal de iniciativa pública. Doutrina. Precedentes. CONTROLE JURISDICIONAL DA ATIVIDADE INVESTIGATÓRIA DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO: Oponibilidade, a estes, do sistema de direitos e garantias individuais, quando exercido, pelo 'PARQUET', o poder de investigação penal. - O Ministério Público, sem prejuízo da fiscalização intra-organica e daquela desempenhada pelo Conselho Nacional do Ministério Público, está permanentemente sujeito ao controle jurisdicional dos atos que pratique no âmbito das investigações penais que promova 'ex propria auctoritate', não podendo, dentre outras limitações de ordem jurídica, desrespeitar o direito do investigado ao silêncio ('nemo tenetur se detegere'), nem lhe ordenar a condução coercitiva, nem constrangê-lo a produzir prova contra si próprio, nem lhe recusar o conhecimento das razões motivadoras do

conduzir investigações penais, tendo em vista o monopólio constitucional da titularidade da ação penal pública, bem como a aplicação da teoria dos poderes implícitos, tudo em consonância com o poder de controle externo da atividade policial.

No mesmo sentido está o Acórdão da Relatora Desembargadora Maria Sandra Rocha Kayat Direito, na Apelação Criminal 0000539-97.2013.8.19.0068¹³⁸, da 1ª Câmara Criminal do TJRJ, no qual sustenta a legitimidade do Ministério Público de promover investigações para a formação de sua *opinio delicti*, como consectário lógico da própria função ministerial de titular da ação penal pública.

Dessa forma, predomina no TJRJ a legitimidade do Ministério Público para fins de exercício da investigação criminal direta, consoante entendimento dos Tribunais Superiores, principalmente do Supremo Tribunal Federal, mormente concluído o julgamento da

procedimento investigatório, nem submetê-lo a medidas sujeitas à reserva constitucional de jurisdição, nem impedi-lo de fazer-se acompanhar de Advogado, nem impor, a este, indevidas restrições ao regular desempenho de suas prerrogativas profissionais (Lei nº 8.906/94, art. 7º, v.g.). - O procedimento investigatório instaurado pelo Ministério Público deverá conter todas as peças, termos de declarações ou depoimentos, laudos periciais e demais subsídios probatórios coligidos no curso da investigação, não podendo, o 'Parquet', sonegar, selecionar ou deixar de juntar, aos autos, quaisquer desses elementos de informação, cujo conteúdo, por referir-se ao objeto da apuração penal, deve ser tornado acessível tanto à pessoa sob investigação quanto ao seu Advogado. O regime de sigilo, sempre excepcional, eventualmente prevalecente no contexto de investigação penal promovida pelo Ministério Público, não se revelará oponível ao investigado e ao Advogado por este constituído, que terão direito de acesso - considerado o princípio da comunhão das provas - a todos os elementos de informação que já tenham sido formalmente incorporados aos autos do respectivo procedimento investigatório." [...] Ibid.

¹³⁸ EMENTA: APELAÇÃO - CONCUSSÃO - ART. 316 DO CÓDIGO PENAL - CONDENAÇÃO - PENA DE 10 ANOS E 10 MESES DE RECLUSÃO, NO REGIME FECHADO, E 54 DIAS-MULTA, NO VALOR DE MEIO SALÁRIO MÍNIMO CADA DIA MULTA - RECURSO DEFENSIVO DA RÉ JORGINA - PRELIMINARES REJEITADAS: 1) PRELIMINAR PUGNANDO PELA NULIDADE ABSOLUTA DA INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR, COM O CONSEQUENTE DESENTRANHAMENTO DO PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO, ANTE A VEDAÇÃO DA INVESTIGAÇÃO EXCLUSIVA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. É lícito ao membro do Ministério Público proceder à coleta de elementos de convicção, a fim de aclarar a materialidade do crime e os indícios de autoria, tratando-se de uma consequência natural da própria função do órgão ministerial de titular exclusivo da ação penal pública. O Ministério Público, conforme prescreve o artigo 129, IX, da Constituição Federal, e as Leis nº 75/90 e nº 8625/03, tem legitimidade para promover investigações visando à formação do seu entendimento sobre o crime. "A participação de membro do ministério público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia". Súmula 234 do STJ; [...] BRASIL. TJRJ, *Apelação Criminal 0000539-97.2013.8.19.0068*, 1ª Câmara Criminal, Relatora Desembargadora Maria Sandra Rocha Kayat Direito, DJe nº 2089121, Publicação 27/02/2015, p. 143-145. Disponível em: <http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201305016972>. Acesso em: 12/05/2015.

repercussão geral no RE 593.727¹³⁹, em que pese haja posições em sentido contrário, ou seja, pela inconstitucionalidade da investigação criminal direta exercida pelo *Parquet*.

¹³⁹ Consoante julgamento concluído em 14 de maio de 2015 da Repercussão Geral no RE 593.727, no qual o Pleno do STF julgou como constitucional, por maioria, a investigação criminal direta exercida pelo MP, desde que observados certos limites. BRASIL. STF. Notícias. *RE 593.727*, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 97, Divulgação 22/05/2015, Publicação 25/05/2015, op. cit., segundo nota de rodapé n. 85.

3. LIMITES POSSÍVEIS À INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DIRETA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

Predomina nos Tribunais Superiores, tanto no STF quanto no STJ, a legitimidade e/ou constitucionalidade da investigação criminal direta do Ministério Público, muito mais com a recente conclusão do julgamento da repercussão geral no RE 593.727¹⁴⁰ ¹⁴¹ ¹⁴², a fim de pacificar o tema nos Tribunais do país.

Porém, boa parte da doutrina¹⁴³ e da jurisprudência¹⁴⁴ aponta a necessidade de se impor certas limitações ao exercício de tal mister, sob pena de afronta ao Estado Social e Democrático de Direito.

Em que pese haja quem sustente a desnecessidade de limitações ao exercício da investigação criminal direta pelo *Parquet*, a maioria dos Ministros do STF¹⁴⁵ sustenta a limitação com base em regras básicas a serem seguidas a fim de ser observado o sistema constitucional acusatório.

¹⁴⁰ Como já afirmado, consoante julgamento concluído em 14 de maio de 2015 da Repercussão Geral no RE 593.727, no qual o Pleno do STF julgou como constitucional, por maioria, a investigação criminal direta exercida pelo MP, desde que observados certos limites. *Ibid.*

¹⁴¹ Em sentido contrário, Min. Marco Aurélio, pela inconstitucionalidade da investigação criminal direta do MP. BRASIL. STF. Voto do Min. Marco Aurélio. RE 593.727, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 97, Divulgação 22/05/2015, Publicação 25/05/2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE593727.pdf>. Acesso em: 14/05/2015.

¹⁴² Inteiro teor do Acórdão já publicado. BRASIL. STF. Acompanhamento Processual. RE 593.727, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 175, Divulgação 04/09/2015, Publicação 08/09/2015, op. cit., segundo nota de rodapé n. 86.

¹⁴³ Por todos, MACHADO, op. cit., p. 151; e MORAES, op. cit., segundo nota de rodapé n. 80.

¹⁴⁴ Por todos, BRASIL. STJ, RHC nº 8.513/1999, Sexta Turma, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, Julgamento 20/05/1999, Publicação DJ 28/06/1999, p. 154, op. cit., segundo nota de rodapé n. 81; BRASIL. TRF – 2ª Região, HC 1137/1997 (96.02.35446-1), Relator Des. Silvério Cabral, op. cit., segundo nota de rodapé n. 82; BRASIL. TRF - 2ª Região, HC 1.273/97, op. cit., segundo nota de rodapé n. 97; e BRASIL. STF, RHC 81.326, Segunda Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJe nº 151, Divulgação 31/07/2015, Publicação 03/08/2015, op. cit., segundo nota de rodapé n. 98.

¹⁴⁵ Nesse sentido, ex-Min. Joaquim Barbosa, ex-Min. Ayres Britto, Min. Gilmar Mendes, Min. Celso de Mello, Min. Rosa Weber, Min. Luiz Fux e Min. Cármen Lúcia. BRASIL. STF. RE 593.727, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 97, Divulgação 22/05/2015, Publicação 25/05/2015, op. cit., segundo nota de rodapé n. 85.

Há divergência quanto a tais regras, não só entre os Ministros do STF que são favoráveis à tal legitimidade do Ministério Público, mas também entre aqueles que a defendem somente de forma excepcional e taxativa¹⁴⁶.

Assim, devem ser observados tanto os limites constitucionais quanto os limites legais, ou seja, as normas constitucionais e as normas infraconstitucionais, sendo essas tanto as normas oriundas de atos normativos primários quanto as normas oriundas de atos normativos secundários, tais como Resoluções, Recomendações etc.

Desse modo, não deve deixar de ser observado o Estado Social e Democrático de Direito como um todo que rege o ordenamento jurídico brasileiro, consoante *caput* do art. 1º da Constituição da República.

Isso porque dele deriva o sistema constitucional acusatório que deve ser observado pelo membro do *Parquet* que irá exercer a investigação criminal direta, a fim de serem resguardados não só os princípios constitucionais na seara processual penal, mas também aqueles que forem extraídos do ordenamento infraconstitucional.

Nesse diapasão, tendo em vista as distintas posições sobre quais tipos de limites devem ser estabelecidos e qual será o verdadeiro conteúdo de cada um, com fulcro em um regramento básico, deve ser feita uma leitura cautelosa, segundo o entendimento de cada Ministro do STF que se pronunciou, sem restrições, de forma favorável à investigação criminal ministerial no RE 593.727¹⁴⁷, com repercussão geral decretada, conforme já analisado em Capítulo anterior, a fim de preservar a atuação direta, concorrente ou subsidiária do membro do Ministério Público no exercício de seu mister, quer dizer, da investigação criminal.

¹⁴⁶ Nesse sentido, ex-Min. Cezar Peluso, Min. Ricardo Lewandowski e Min. Dias Toffoli. Ibid.

¹⁴⁷ Como já posto anteriormente, consoante julgamento concluído em 14 de maio de 2015 da Repercussão Geral no RE 593.727, no qual o Pleno do STF julgou como constitucional, por maioria, a investigação criminal direta exercida pelo MP, desde que observados certos limites. Ibid.

Pois a Constituição da República assegura ao Ministério Público o livre exercício de suas funções institucionais, baseadas em sua autonomia e independência funcionais, por serem prerrogativas constitucionais.

Não há razão para que o membro do Ministério Público seja afastado da investigação criminal direta, pois ele é o *dominus litis* da ação penal pública, de acordo com o princípio da obrigatoriedade, conforme art. 129, I, da Constituição da República.

Ademais, tal iniciativa é plenamente compatível com a atual Carta Política porque visa a assegurar ao sujeito passivo da *persecutio criminis* a observância peremptória dos direitos e garantias fundamentais, muito mais quando se trata do defensor da ordem jurídica, ou seja, daquele que exerce o papel de *custos iuris*, e não somente *custos legis*, como dizem alguns.

Indagado quanto à compatibilidade entre a atividade de investigação criminal direta exercida pelo Ministério Público e o processo penal garantista, Luigi Ferrajoli¹⁴⁸ expôs que não há contradições entre eles, pois deveria a polícia criminal, no seu entender, estar subordinada ao MP, tanto no plano constitucional quanto no plano da investigação criminal, a fim de se buscar maior eficiência na apuração das infrações penais.

Dessa forma, evitam-se delongas desnecessárias no procedimento prévio, tendo o *dominus litis* maior contato com os elementos que informariam seu convencimento a fim de subsidiar uma futura denúncia, desde que presente ou não a justa causa.

¹⁴⁸ Segundo Luigi Ferrajoli: Eu acredito que não existam contradições entre o papel de investigação, de defesa da segurança, e o papel garantista em relação aos direitos, no sentido em que somente a aplicação das garantias processuais, somente os vínculos garantistas impostos também ao Ministério Público e à polícia – que a meu ver deveria depender do Ministério Público, não somente no plano constitucional, mas no plano de investigação -, somente o respeito às garantias de defesa, de garantias processuais, muito rígidas, as provas, as contraprovas, podem assegurar a verificação da verdade, uma verificação plausível, da verdade, e das funções de segurança. Porque a segurança depende da aplicação da eficiência e esta, por sua vez, existe e é válida quando possui condições de verificar a verdade processual. [...] Palestra ministrada em evento organizado pela Fundação Escola do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul e realizado no auditório Mondercil de Moraes, sede da Procuradoria-Geral de Justiça do MPRS. Tradução de Sandra Dall'Onder, fornecida pelo Procurador Regional da República Douglas Fischer. Porto Alegre: 01/05/2007.

Além disso, haveria maior independência na condução dos trabalhos investigativos quando os crimes apreciados tivessem sido praticados por policiais de qualquer natureza ou por qualquer outro agente do Estado.

O mesmo caso se daria na apreciação de crimes contra a Administração Pública ou que envolvessem Chefes do Poder Executivo ou parlamentares integrantes do Poder Legislativo em qualquer ente da Federação, respeitado, obviamente, eventual foro por prerrogativa de função.

Isso porque as polícias, sejam elas criminais ou ostensivas, estão ligadas ao Chefe do Poder Executivo a que pertencem, o que, de certo modo, colima ou mitiga uma eventual independência nas investigações realizadas por elas.

Sem embargo, como já afirmado e salientado, as polícias deveriam estar conectadas e subordinadas ao Ministério Público, sendo suas atuações autônomas e independentes, dotadas de prerrogativas, tais como vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade, sem prejuízo de outras, sem falar na autonomia financeira, unidade e indivisibilidade que poderiam ter, jamais estando ligadas a qualquer chefia de Poder ou a qualquer órgão estatal.

Porém, deveriam, como já dito, estar ligadas ao Ministério Público, que mitigaria suas funções de forma a melhor coordenar os trabalhos investigativos, atuando as polícias como *longa manus* do *Parquet*, tal como na maioria dos países que admitem a investigação criminal direta do *Parquet* sem sombra de dúvidas.

Mas, para tanto, deveria haver a propositura de proposta de Emenda Constitucional a subsidiar tais intentos, a fim de acrescer, além do controle externo exercido pelo Ministério Público já previsto, tais quesitos acima apresentados, o que de certa maneira encontraria resistência por parte da classe policial, muito porque não seria vantajoso para os policiais estarem ligados à instituição que exerce o *dominus litis* na seara penal.

Basta a análise da já arquivada Proposta de Emenda à Constituição nº 37/2011 ou PEC nº 37 – PEC da Impunidade¹⁴⁹, tendente a abolir a investigação criminal direta por parte do Ministério Público, dando exclusividade às polícias criminais para o seu exercício.¹⁵⁰

No mesmo sentido, há a Lei nº 12.830/2013¹⁵¹, que disciplina a investigação criminal realizada pelo delegado de polícia, o que não exclui ou sequer mitiga a atuação direta, concorrente ou subsidiária de membro do Ministério Público.

Assim, a adoção de processo hermenêutico sistemático induz à conclusão de que pode o *Parquet* realizar investigações para fins de instrução criminal, sem substituir a função da polícia criminal.

Tudo isso advém da interpretação não só histórico-evolutiva, mas também teleológica das normas constitucionais, quais sejam, artigos 127, 129 e 144 da Constituição da República, sem prejuízo de seu art. 1º, *caput*, conjugados com o parágrafo único do art. 4º do CPP, quiçá as previsões infraconstitucionais, tais como a Lei Complementar nº 75/93 e a Lei nº 8.625/93, sem olvidar das normas estaduais¹⁵².

Vale ressaltar a Resolução nº 13/2006 do Conselho Nacional do Ministério Público, que trata da instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal¹⁵³, sem falar na Resolução nº 20/2007, que disciplina o controle externo da atividade policial¹⁵⁴.

¹⁴⁹ BRASIL. Câmara dos Deputados, Propostas de Emenda à Constituição, *PEC nº 37/2011*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=507965>. Acesso em: 12/05/2015.

¹⁵⁰ O que não impede outra proposta de Emenda à Constituição no mesmo teor, se observado o § 5º do art. 60 da Constituição da República, que trata do limite temporal: § 5º A matéria constante de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada não pode ser objeto de nova proposta na mesma sessão legislativa. BRASIL. Presidência da República. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 12/05/2015.

¹⁵¹ BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 12.830/2013*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112830.htm. Acesso em: 14/04/2015.

¹⁵² No Estado do Rio de Janeiro, Lei Complementar nº 106/03. RIO DE JANEIRO. Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro. LC nº 106/03. Disponível em: <http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/CONTLEI.NSF/1dd40aed4fced2c5032564ff0062e425/1f29578c748b110883256cc90049373b?OpenDocument>. Acesso em: 12/05/2015.

¹⁵³ No Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Resolução do Gabinete da Procuradoria-Geral de Justiça nº 1.678/2011 e, no mesmo sentido, Enunciado nº 3 da Assessoria de Assuntos Institucionais do Procurador-Geral de Justiça. RIO DE JANEIRO. Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: http://www.mprj.mp.br/documents/112957/1538478/Resolucao_1678.pdf. Acesso em: 12/05/2015.

No entanto, tal atividade ministerial, como procedimento administrativo que é, necessita de certos limites, como já ressaltado acima, a de fim de restar observado o ordenamento jurídico como um todo, principalmente, as normas de efeitos secundários emanadas pelo Conselho Nacional do Ministério Público, a quem compete o controle externo dos Ministérios Públicos.

Para tanto, serão adotados tanto limites materiais quanto limites formais à investigação criminal direta exercida pelo membro do Ministério Público.

3.1. LIMITES MATERIAIS À INVESTIGAÇÃO MINISTERIAL DIRETA: COMPLEMENTARIEDADE E SUBSIDIARIEDADE ORDINÁRIAS.

Vencida a questão da admissibilidade do poder investigatório do Ministério Público, como corolário da titularidade da ação penal pública, parece, por outro lado, inafastável reconhecer que a Constituição da República faz referência a um órgão destinado a realizar, como atividade principal e quase única, investigações criminais, a polícia criminal.

E assim parece ser porque, embora outros órgãos concorram com a polícia realizando atividades investigatórias – por exemplo, Receita Federal, Comissão de Valores Mobiliários, Banco Central, Conselho Administrativo de Defesa Econômica e SUSEP, é dela a maior parte das atividades desta natureza.

Assim sendo, embora admitida a investigação pelo Ministério Público, parece soar como utopia acreditar que a instituição possa assumir integralmente a investigação.

¹⁵⁴ No Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, Resolução do Gabinete da Procuradoria-Geral de Justiça nº 1.524/2011. RIO DE JANEIRO. Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: <http://www.mprj.mp.br/consulta-juridica/resolucoes;jsessionid=WAXQicQUjxh60vBxxrkB2C8L.node2>. Acesso em: 12/05/2015.

Basta a tanto lembrar a existência da nominada “cifra negra” dos delitos convencionais, isto é, daquela parcela de crimes que o sistema penal não alcança, embora sua existência não possa ser negada pela Criminologia.¹⁵⁵

Se um órgão estruturado quase que exclusivamente para a investigação criminal¹⁵⁶ não tem a capacidade de eliminar a “cifra negra”, parece intuitivo que, quer no plano estadual ou mesmo no federal, não será o Ministério Público quem o fará.

Falta-lhe uma estrutura investigativa, tanto de recursos humanos quanto materiais, que lhe possibilite apurar todos os crimes ou, ao menos, alcançar patamares de eficiência que permita concluir pela superação do modelo de polícia criminal hoje existente.

Sendo assim, a investigação do Ministério Público parece que deve ser tomada como uma possibilidade a ser manejada diante de certas situações peculiares nas quais, se essa não for admitida, não haverá persecução penal.

Tome-se, pois, uma situação concreta na qual a atuação do Ministério Público tem sido obstaculizada por força de um precedente judicial.

Como bem se sabe, nos crimes tributários previstos no art. 1º da Lei nº 8.137/90 a persecução penal fica na dependência do prévio lançamento, segundo teor do verbete nº 24 da Súmula Vinculante do STF¹⁵⁷.

Contudo, diante da estruturação de tal obstáculo, cada vez mais os expedientes fraudulentos se tornam complexos, tal como, por exemplo, a criação de sociedades de fachada em nome de “laranjas”, isso quando não envolvem a própria corrupção de agentes do Fisco, impedindo de forma absoluta o lançamento e a consequente persecução penal.

¹⁵⁵ Sobre o tema das cifras negras: SERRANO MAÍLLO, Alfonso. *Introdução a criminologia*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 68 e 69.

¹⁵⁶ Não se confunda aqui a atuação quase exclusiva na atividade investigatória com a exclusividade na atividade de investigação, o que está afastado dentro do presente trabalho.

¹⁵⁷ Verbetes nº 24 da Súmula Vinculante do STF: Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo. BRASIL. STF. Súmula Vinculante. Verbetes nº 24. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/Enunciados_Sumula_Vinculante_STF_1_a_29_e_31_a_46.pdf. Acesso em: 12/05/2015.

Em casos como esses, o STF tem mitigado a aplicação do verbete sumular e permitido a persecução penal sem o lançamento.¹⁵⁸

Essas razões, válidas para uma hipótese na qual existe um obstáculo à persecução penal, podem ser transpostas para as situações ordinárias, nas quais o inquérito policial não é a fonte exclusiva da prova a ser manejada em juízo, cabendo o juízo em torno da realização da investigação direta ao próprio membro do Ministério Público.

Assim, de regra, a investigação criminal será levada adiante num inquérito policial, porém, se as peças de informação vieram ao *parquet* com elementos suficientes para a deflagração da ação penal, nada obsta que ele realize diligências complementares para conformar melhor a justa causa, o que, registre-se, pode ser feito igualmente ao final do inquérito.

É dizer, cabe ao membro do MP, segundo juízos próprios de conveniência e oportunidade, como em qualquer outra atividade da Administração Pública, definir se o inquérito será baixado à polícia para diligências complementares ou se o próprio MP realizará tais diligências.

¹⁵⁸ Sobre empresas de fachada: AÇÃO PENAL – DENÚNCIA – PARÂMETROS – LANÇAMENTO DEFINITIVO DE TRIBUTO – INEXIGIBILIDADE. Versando a denúncia, folha 100 a 129, esquema a envolver empresas visando à prática de sonegação fiscal, descabe exigir, para ter-se a sequência da persecução criminal, o término do processo administrativo-fiscal. BRASIL. STF, *HC 96.324/SP*, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe nº 157, Divulgação 16/08/2011, Publicação 17/08/2011. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2641019>. Acesso em: 12/05/2015. E sobre corrupção de agentes do Fisco: [...] 2. ILEGALIDADE DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL ANTE A FALTA DE CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE. De fato, a partir do precedente firmado no HC 81.611/DF, formou-se, nesta Corte, jurisprudência remansosa no sentido de que o crime de sonegação fiscal (art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990) somente se consuma com o lançamento definitivo. No entanto, o presente caso não versa, propriamente, sobre sonegação de tributos, mas, sim, de crimes supostamente praticados por servidores públicos em detrimento da administração tributária. Anoto que o procedimento investigatório foi instaurado pelo *Parquet* com o escopo de apurar o envolvimento de servidores públicos da Receita estadual na prática de atos criminosos, ora solicitando ou recebendo vantagem indevida para deixar de lançar tributo, ora alterando ou falsificando nota fiscal, de modo a simular crédito tributário. Daí, plenamente razoável concluir pela razoabilidade da instauração da persecução penal. Insta lembrar que um dos argumentos que motivaram a mudança de orientação na jurisprudência desta Corte foi a possibilidade de o contribuinte extinguir a punibilidade pelo pagamento, situação esta que sequer se aproxima da hipótese dos autos. 3. ORDEM DENEGADA. BRASIL. STF, *HC 84.965/MG*, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe nº 70, Divulgação 10/04/2012, Publicação 11/04/2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2250572>. Acesso em: 12/05/2015.

Para além disso, sempre que o resultado da investigação estiver sob risco, tal como, por exemplo, na investigação de policiais, de funcionários públicos em geral, de pessoas com fortes ligações políticas, caso sejam cometidos a outros órgãos, parece ser adequado reconhecer desde logo que poderá o membro do MP promover o procedimento investigatório destinado a colher elementos para a persecução penal em juízo.

Com isso pode-se fixar o que seriam os limites materiais à investigação pelo MP.

Parece correto afirmar que tal investigação é, como regra, subsidiária e complementar. Subsidiária porque não é a atividade principal da instituição, podendo ser desenvolvida sempre que necessário ao adequado exercício da titularidade da ação penal. De outra banda, tal investigação se diz complementar porque, como regra, a apuração dos fatos se dá por parte da polícia, tocando ao MP complementar as diligências já realizadas de modo a fixar de forma mais clara os limites da imputação a ser levada a juízo.

No que tange à subsidiariedade, possui o MP a discricionariedade de determinar, segundo seu juízo de conveniência e oportunidade, os casos em que está demonstrada a necessidade de sua atuação a fim de formar a justa causa para a promoção da ação penal pública.

Vale aqui lembrar que só poderá o MP atuar nos casos de ação penal pública, seja ela condicionada ou incondicionada, uma vez que cabe ao *Parquet* tutelar o interesse público, tendo em vista sua atuação privativa na forma do art. 129, I, CRFB/88, bem como por força dos princípios da indisponibilidade e da obrigatoriedade da ação penal pública, sem prejuízo de outros, não podendo, portanto, atuar nos casos que envolvam ação penal privada, já que o interesse é privado e o MP dele não é titular.

Assim, caberá ao membro do MP selecionar os casos que necessitam de maior desenvolvimento e resultado útil de certas investigações, segundo os fatos envolvidos,

principalmente naqueles que envolvam membros do Poder Legislativo ou integrantes da polícia, seja ela criminal ou ostensiva.

A justificativa é uma maior independência das investigações criminais, tendo em vista que cabe ao *Parquet* o exercício do controle externo da atividade policial.

Ademais, segundo o Procurador da República Valtan Furtado¹⁵⁹, a condução direta de investigações criminais pelo MP atende ao que preceitua o art. 37, *caput*, da CRFB/88, uma vez que agrega eficiência a determinadas investigações.

Isso quer dizer, já em relação à complementariedade, que deve o princípio da eficiência ser observado, muito mais após a Emenda Constitucional nº 19/98, tendo em vista a influência que o investigado pode vir a exercer, o tipo de investigação, a necessidade de formular um juízo direto e objetivo sobre os fatos e a possibilidade de “ganho de tempo”, tudo em prol de uma investigação mais eficaz, efetiva e, sobretudo, eficiente.

Sem sombra de dúvidas, a investigação criminal nada mais é que um instrumento de formação de convicção do membro do MP, daí a necessidade de ser ela eficiente, ou seja, colher tudo aquilo que for necessário ao embasamento da ação penal pública, quer dizer, da justa causa, tanto no que concerne à autoria quanto no que concerne à existência do crime, de modo que tenha maior probabilidade de desenvolvimento e resultado útil, tudo para seu maior êxito.

Ademais, a finalidade, vale bem dizer, sempre será a cooperação entre o MP e a polícia criminal no curso da investigação penal, podendo um ou outro colher os elementos necessários que cumpram a eficiência do procedimento investigatório.

3.2 LIMITES FORMAIS NA INVESTIGAÇÃO MINISTERIAL DIRETA

¹⁵⁹ FURTADO, Valtan. 15 razões para o Ministério Público investigar infrações penais. In: *Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais*, n. 139, ano 12, junho, 2004, p. 10-11.

Já os limites formais são aqueles que envolvem o modo como deve ser realizada a investigação ministerial direta, tida como procedimento administrativo que deve observar também os limites materiais.

Serão adotados os seguintes limites formais ao exercício da investigação criminal direta pelo membro do Ministério Público, segundo os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, como procedimento administrativo: a) observar, no que couber, os princípios e regras que disciplinam o inquérito policial e os procedimentos administrativos sancionatórios; b) ser, em regra, público, exceto nos casos de sigilo devidamente fundamentado; c) ser formalizado com os atos e fatos pré-processuais em ordem cronológica, de forma que seja identificado, autuado, numerado, registrado, controlado e distribuído livremente; d) ter comunicação formal e imediata da instauração ao órgão superior incumbido de revisar, internamente, o arquivamento; e) delimitar seu objeto e as razões que o fundamentam, de forma que haja pertinência entre o sujeito investigado, a natureza do fato investigado e a base territorial; f) ser controlado peremptoriamente e permanentemente pelo Poder Judiciário; g) ser assegurado pleno conhecimento dos atos de investigação tanto à parte quanto ao seu advogado, tendo em vista o teor do verbete nº 14 da Súmula Vinculante do STF¹⁶⁰; h) haver prazo para sua conclusão; e i) observar, peremptoriamente, os direitos e garantias fundamentais, de forma que seja respeitado o sistema constitucional acusatório, principalmente, os princípios do contraditório e da ampla defesa, sem prejuízo do princípio da presunção de inocência ou de não culpabilidade.

¹⁶⁰ Verbetes nº 14 da Súmula Vinculante do STF: É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa. BRASIL. STF. Súmula Vinculante. *Verbetes* nº *14*. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/Enunciados_Sumula_Vinculante_STF_1_a_29_e_31_a_46.pdf. Acesso em: 12/05/2015.

3.3 OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS E REGRAS DO INQUÉRITO POLICIAL E DOS PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONATÓRIOS

O procedimento administrativo de investigação criminal direta deve observar, no que couber, os princípios e regras que regem o inquérito policial, bem como os procedimentos administrativos sancionatórios.

Isso quer dizer que deverá ser observado o que consta nos art. 4º e ss. do CPP, interpretando-os de acordo com o sistema constitucional acusatório, uma vez que tal diploma legal data da década de 40, anterior à promulgação da Constituição da República.

Trata-se tal procedimento de instrumento de natureza administrativa e inquisitorial que tem por finalidade, quando de sua instauração, a apuração de infração penal de natureza pública, a fim de subsidiar uma eventual e futura ação penal pública, desde que presente a justa causa.

Isso se depreende do art. 1º da Res. CNMP nº 13/2006 e do art. 1º da Res. GPGJ nº 1.678/2011 do MPRJ, que tratam de tal procedimento administrativo de investigação criminal.

Assim, seguirá, no que couber, as mesmas características do inquérito policial, tais como ser, em regra, inquisitivo, informativo, discricionário, dispensável, sistemático, unidirecional, escrito, sigiloso e indisponível.

Já no que tange aos procedimentos administrativos sancionatórios, da mesma forma deverá o procedimento administrativo de investigação criminal se basear, pois, como mero procedimento administrativo que é, poderá ter como fundamento a aplicação analógica de tais regras, tal como a Lei nº 8.112/90, assim como a Lei nº 9.784/99, sem prejuízo da aplicação de outras normas.

Vale ainda lembrar o que disciplina a Res. CNMP nº 77/2011¹⁶¹ sobre o dever de decidir e o prazo razoável dos procedimentos administrativos no âmbito do Ministério Público, especialmente seus art. 1º e 2º, que tratam dos princípios aplicáveis em tais procedimentos.

Isso não exclui a observância obrigatória do verbete nº 14 da Súmula Vinculante do STF, assim como das prerrogativas profissionais dos advogados presentes, principalmente, na Lei nº 8.906/94, por meio, especialmente, do rol de seu art. 7º.

3.4 PUBLICIDADE

A regra é o procedimento administrativo de investigação criminal ser público, uma vez que não está revestido do sigilo do inquérito policial, exceto nas hipóteses em que houver necessidade de sigilo, desde que devidamente fundamentado.

São hipóteses de sigilo, desde que haja fundamentação devida, a conveniência da instrução criminal e razões de interesse público, conforme art. 13 e 14 da Res. CNMP nº 13/2006 e art. 13 e 14 da Res. GPGJ nº 1.678/2011 do MPRJ.

A conveniência da instrução criminal tem a ver com tudo aquilo que tenha relação com o fato investigado, de modo que caso se revele algum teor do que está sendo investigado poderá a investigação criminal restar comprometida, o que de toda forma compromete todo um trabalho e aparato organizado para fins de elucidação.

Já em relação ao interesse público, tem a ver não só com tudo que envolva a *res* pública, mas também com tudo aquilo que possa vir a afetá-la, bem como aquilo que afete os interesses e princípios da Administração Pública, tanto Direta quanto Indireta, quiçá aquilo que afete os interesses da coletividade.

¹⁶¹ BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Resoluções. *Resolução nº 77/2011*. Disponível em: http://www.cnmp.mp.br/portal/images/stories/Normas/Resolucoes/Resoluo_n_77_Prazo_processo_administrativo.pdf. Acesso em: 13/05/2015.

Portanto, para fins de sigilo, deverá haver fundamentação concreta do membro do Ministério Público com base em um dos fundamentos acima elencados por razões de maior interesse.

Isso não exclui a obrigatória observância do verbete nº 14 da Súmula Vinculante do STF, bem como das prerrogativas profissionais dos advogados presentes, principalmente, na Lei nº 8.906/94.

3.5 FORMALIDADE

Deve o procedimento administrativo de investigação criminal ser formalizado de forma que, quando de sua instauração, contenha todos os atos e fatos processuais em ordem cronológica.

Quer dizer, deve ele ser identificado, autuado, numerado, registrado, controlado e distribuído livremente, a fim de que tenha um regular processamento legal, amparado nas normas ministeriais de efeitos secundários.

O fundamento legal consta na Res. CNMP nº 13/2006 e na Res. GPGJ nº 1.678/2011 do MPRJ, em ambas as normas, art. 3º e 4º.

Isso significa que deverá o procedimento respeitar o princípio do promotor natural na forma do art. 5º, XXXVII e LIII, da Constituição da República, já que deve ocorrer a distribuição livremente, segundo art. 3º, § 3º, de ambas as Resoluções, tanto a Res. CNMP nº 13/2006 quanto a Res. GPGJ nº 1.678/2011 do MPRJ.

Não se deve esquecer da observância peremptória da reserva constitucional de jurisdição, de modo a restar observada a Carta Política.

3.6 COMUNICAÇÃO FORMAL E IMEDIATA DA INSTAURAÇÃO AO ÓRGÃO SUPERIOR INCUMBIDO DE REVISAR, INTERNAMENTE, O ARQUIVAMENTO

Assim que efetuada a instauração do procedimento administrativo de investigação criminal, deverá haver a comunicação imediata e de modo formal, por escrito, ao Procurador-Chefe ou ao Procurador-Geral, conforme for o caso.

Tal se extrai do art. 5º de ambas as Resoluções, tanto a Res. CNMP nº 13/2006 quanto a Res. GPGJ nº 1.678/2011 do MPRJ.

Isso porque o Procurador-Chefe ou o Procurador-Geral, conforme for o caso, deve tomar ciência de todo e qualquer procedimento administrativo de investigação criminal direta instaurado, a fim de maior controle interno por parte da própria instituição.

Não há que se falar ou sequer ventilar em violação da independência funcional do órgão de execução, uma vez que se trata de mera organização administrativa para fins de melhor qualidade do serviço prestado, bem como observância dos requisitos legais previstos nas normas internas.

Além disso, reitera-se que, caso seja necessário, para fins de sigilo, poderá o membro do Ministério Público restringir o acesso ao procedimento administrativo de investigação criminal somente ao Procurador-Chefe ou ao Procurador-Geral, segundo reza o § 2º do art. 12 de ambas as Resoluções, tanto a Res. CNMP nº 13/2006 quanto a Res. GPGJ nº 1.678/2011 do MPRJ.

Tal iniciativa tende a preservar razões de interesse público ou simplesmente por conveniência da instrução criminal.

Entretanto, vale lembrar que caberá no MPF à 2ª Câmara de Coordenação e Revisão – 2ª CCR –^{162 163} e no MPRJ ao Órgão Especial do Colégio de Procuradores de Justiça – OECPJ –^{164 165 166} exercer tal revisão interna.

3.7 DELIMITAÇÃO DO OBJETO E DOS FUNDAMENTOS

Aqui o procedimento administrativo instaurado para fins de investigação criminal deverá possuir objeto e fundamentos bem delimitados, ou seja, deve haver pertinência entre o sujeito investigado, o fato investigado e a base territorial em que ocorre a investigação.

O fundamento legal consta nos art. 4º e 12 de ambas as Resoluções, tanto a Res. CNMP nº 13/2006 quanto a Res. GPGJ nº 1.678/2011 do MPRJ.

Delimitar o sujeito e os fatos a serem investigados, a partir da instauração do procedimento, se coaduna com a observância, principalmente, dos princípios do contraditório e da ampla defesa, conforme art. 5º, LV, da Constituição da República.

Pois, assim sendo, poderá o sujeito investigado se defender daquilo que está sendo apurado e produzir todas as provas necessárias a fim de repudiar todo e qualquer fato que o envolva.

Isso sem falar que poderá o sujeito investigado estar acompanhado por advogado para fins de melhor exercício de sua defesa, especialmente no que tange à defesa técnica, sem

¹⁶² Art. 59, parágrafo único, e 62, IV, da LC nº 75/93. BRASIL. Presidência da República. *LC nº 75/93*. Disponíveis em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp75.htm. Acesso em: 13/05/2015.

¹⁶³ No mesmo sentido, art. 2º, parágrafo único, e 4º, II, b, do Regimento Interno do MPF. BRASIL. Ministério Público Federal. *Regimento Interno*. Disponíveis em: <http://www.prrj.mpf.mp.br/institucional/conheca-o-mpf/regimento-interno-1/regimento-interno-do-mpf/view>. Acesso em: 13/05/2015.

¹⁶⁴ Art. 12, XI, e 13 da Lei nº 8.625/93. BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 8.625/93*. Disponíveis em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8625.htm. Acesso em: 13/05/2015.

¹⁶⁵ No mesmo sentido, art. 40 da LC nº 106/03 – MPRJ. RIO DE JANEIRO. Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. *LC nº 106/03*. Disponíveis em: <http://www.mprj.mp.br/consulta-juridica/legislacoes/lei-organica-estadual>. Acesso em: 13/05/2015.

¹⁶⁶ E, no mesmo sentido, art. 6º e 52 do Regimento Interno do Colégio de Procuradores de Justiça do MPRJ. RIO DE JANEIRO. Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. *Regimento Interno do Colégio de Procuradores de Justiça*. Disponíveis em: <http://www.mprj.mp.br/institucional/orgao-especial/regimento-interno>. Acesso em: 13/05/2015.

prejuízo do princípio da presunção de inocência, tanto como regra de tratamento quanto como regra de procedimento, segundo art. 5º, LVII, da Constituição da República.

3.8 CONTROLE PEREMPTÓRIO E PERMANENTE PELO PODER JUDICIÁRIO

O controle pelo Poder Judiciário deve ser efetuado assim como no inquérito policial, ou seja, tanto no arquivamento quanto no desarquivamento, sem prejuízo do controle efetuado pelos órgãos superiores e pelo Procurador-Chefe do Ministério Público¹⁶⁷, conforme art. 5º e 12, § 1º, de ambas as Resoluções, tanto a Res. CNMP nº 13/2006 quanto a Res. GPGJ nº 1.678/2011 do MPRJ.

Isso porque, assim como no inquérito policial, necessita o membro do Ministério Público, para fins de promoção do arquivamento do procedimento administrativo de investigação criminal, da decisão de concordância do Magistrado, a fim de haver um controle judicial sobre aquele que exerce o *dominus litis*.

Tal assertiva tende a observar o sistema acusatório que vigora no processo penal, uma vez que ao membro do *Parquet* cabe somente o exercício do múnus acusatório, mister esse que não se confunde com o exercício da atividade judicante, a quem cabe decidir pelo arquivamento ou não do dito procedimento.

E da mesma forma é o caso de desarquivamento na hipótese de haver novas provas a favor do fato a ser investigado e contra o sujeito investigado, situação que permite o desarquivamento, devendo haver manifestação do Judiciário para tanto.

O fundamento legal de tais situações tem como respaldo os art. 15 e 16 de ambas as Resoluções, tanto a Res. CNMP nº 13/2006 quanto a Res. GPGJ nº 1.678/2011 do MPRJ,

¹⁶⁷ Não custa lembrar, como já fora ressaltado, que cabe no MPF à 2ª Câmara de Coordenação e Revisão – 2ª CCR – e no MPRJ ao Órgão Especial do Colégio de Procuradores de Justiça – OECPJ – exercer tal revisão interna.

destacando-se a aplicação do art. 28 do CPP no caso de discordância do Magistrado, tendo em vista os art. 3º, §§ 1º e 2º, de ambas as Resoluções já citadas.

Ressalte-se, quanto ao desarquivamento, o verbete nº 524 da Súmula do STF¹⁶⁸ que trata da necessidade de novas provas.

Sem embargo, não se deve olvidar que tal controle jurisdicional será peremptório e permanente, tendo em vista o princípio da inafastabilidade ou inevitabilidade do poder jurisdicional, mais conhecido como princípio do acesso à justiça, consagrado no inciso XXXV do art. 5º da CRFB/88.

Ou seja, caberá, se necessário, qualquer remédio jurisdicional, ação mandamental ou qualquer outro instrumento eficaz a fim de resguardar qualquer direito ou garantia que tenha sido violado, muito mais se se tratar de conduta - comissiva ou omissiva - ou prova ilícita, seja ela ilegal ou ilegítima, bem como qualquer abuso ou excesso que venha a ocorrer no dito procedimento administrativo investigatório.

3.9 PLENO CONHECIMENTO DOS ATOS DE INVESTIGAÇÃO PELA PARTE E POR SEU ADVOGADO

O procedimento administrativo de investigação criminal deve assegurar a parte e a seu advogado o pleno conhecimento dos atos e fatos processuais que circundam tal investigação, segundo teor do verbete nº 14 da Súmula Vinculante do STF.

Isso quer dizer que devem ter conhecimento tanto do objeto delimitado no procedimento quanto dos fundamentos que levaram tal procedimento administrativo a ser instaurado.

¹⁶⁸ Verbetes nº 524 da Súmula do STF: Arquivado o inquérito policial, por despacho do juiz, a requerimento do promotor de justiça, não pode a ação penal ser iniciada, sem novas provas. BRASIL. STF. Súmulas. *Verbetes nº 524*. Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_501_600. Acesso em: 18/05/2015.

Isso porque devem ser observadas as regras do sistema acusatório, a fim de sempre haver respaldo tanto para o exercício do contraditório quanto para o exercício da ampla defesa, na forma da Constituição da República e das Convenções Internacionais.

Nesse diapasão, com fulcro no inciso LV do art. 5º da Constituição da República, para fins de exercício do princípio do contraditório pelo investigado, deve ele ter ciência dos atos e fatos que ocorrem no procedimento administrativo de investigação criminal, bem como deve ele exercer seu direito de defesa no próprio procedimento administrativo por meio de seu depoimento, se assim desejar, segundo art. 7º de ambas as Resoluções, tanto a Res. CNMP nº 13/2006 quanto a Res. GPGJ nº 1.678/2011 do MPRJ.

Todavia, vale lembrar que poderá o investigado permanecer em silêncio, não respondendo ao que for questionado pelo membro do Ministério Público, em virtude do princípio da presunção de inocência ou de não culpabilidade em seus aspectos como regra de tratamento e como regra de procedimento, conforme art. 5º, LVII, da Constituição da República.

Além disso, deve ser assegurada a ampla defesa ao sujeito investigado, conforme inciso LV do art. 5º da Constituição da República, a fim de serem respeitados tanto a autodefesa quanto a defesa técnica, sendo que aquela abrange o direito de presença e o direito de audiência perante o Promotor de Justiça ou Procurador da República responsável pelo procedimento administrativo investigatório, enquanto essa abrange a defesa a ser efetuada pelo advogado, tendo em vista o conteúdo dos art. 6º, § 4º, e 7º de ambas as Resoluções, tanto a Res. CNMP nº 13/2006 quanto a Res. GPGJ nº 1.678/2011 do MPRJ.

Vale ainda dizer que aqui devem ser observadas todas as prerrogativas profissionais dos advogados consagradas no ordenamento jurídico brasileiro, especialmente aquelas presentes no rol do art. 7º do Estatuto da OAB – Lei nº 8.906/94.

3.10 PRAZO PARA CONCLUSÃO

O procedimento administrativo investigatório deve possuir prazo para ser concluído, tal como no inquérito policial, respeitando-se a segurança jurídica e os demais princípios e direitos do investigado em detrimento da acusação.

Segundo art. 12 de ambas as Resoluções, tanto a Res. CNMP nº 13/2006 quanto a Res. GPGJ nº 1.678/2011 do MPRJ, o prazo para conclusão do procedimento administrativo investigatório é de noventa dias, podendo haver prorrogações sucessivas, desde que devidamente fundamentadas, sem prejuízo do controle exercido pelos órgãos superiores do Ministério Público.

Dessa forma, caberá ao membro do Ministério Público o juízo de apuração da necessidade ou não da prorrogação do prazo de conclusão do procedimento administrativo de investigação criminal, tendo em vista todo o teor investigado, tal como depoimentos, provas etc., a fim de embasar futura e eventual ação penal pública.

3.11 OBSERVÂNCIA DOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

Não se deve olvidar que o procedimento administrativo de investigação criminal deve obrigatoriamente respeitar todos os direitos e garantias fundamentais estatuídos tanto na Constituição da República quanto nas Convenções Internacionais em que a República Federativa do Brasil seja signatária, ou que adote os regimes e princípios constitucionais, conforme art. 5º, § 2º, da Carta Política.

Isso quer dizer que, muito mais do que observar o sistema constitucional acusatório, deve tal procedimento administrativo observar o Estado Social e Democrático de Direito, o que significa respeitar seus princípios e regras constitucionais.

Dizer o contrário seria embasar um regime totalitário, seria embasar um regime ditatorial, contrariando o sistema acusatório que rege a relação processual penal, que dirá a relação pré-processual.

Desse modo, devem ser assegurados os princípios do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal, da presunção de inocência, sem prejuízo de outros, a fim de restar respeitada a Constituição da República.

Não deve ser desconsiderada a importância da defesa técnica efetuada por advogado, consoante princípio da ampla defesa, de forma que sejam asseguradas todas as prerrogativas profissionais dos advogados presentes, especialmente no Estatuto da OAB, ou seja, na Lei nº 8.906/94.

De forma diferente não são os art. 17 e 19, respectivamente, da Res. CNMP nº 13/2006 e da Res. GPGJ nº 1.678/2011 do MPRJ, que respaldam a observância obrigatória dos direitos e garantias individuais, aplicando-se, no que couber, o CPP e a legislação especial pertinente.

3.12 A POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Após mais de uma década em debate no STF, o Tribunal, enfim, decidiu pela legitimidade e/ou constitucionalidade da investigação criminal direta exercida pelo Ministério Público, tendo em vista a recente conclusão do julgamento, em 14 de maio de 2015, da repercussão geral no RE 593.727^{169 170 171}.

¹⁶⁹ Como já afirmado, consoante julgamento concluído em 14 de maio de 2015 da Repercussão Geral no RE 593.727, no qual o Pleno do STF julgou como constitucional, por maioria, a investigação criminal direta exercida pelo MP, desde que observados certos limites. O placar final foi de sete votos para negar provimento contra quatro votos para dar provimento à pretensão recursal. Contudo, dez votos foram proferidos pela legitimidade do MP, em que pese três tenham sido no sentido de menor extensão da legitimidade. BRASIL. STF. Notícias. RE 593.727, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 97, Divulgação 22/05/2015, Publicação 25/05/2015, op. cit., segundo nota de rodapé n. 85.

Dez ministros¹⁷² concluíram favoravelmente à investigação pelo MP, sendo que desses, sete¹⁷³ reconheceram *in totum* a legitimidade, isso é, não estabeleceram limitações ao poder investigatório, restando apenas um voto em sentido diametralmente oposto, quer dizer, de modo a recusar a possibilidade de investigação¹⁷⁴.

A importância neste momento de se compreender o que foi, de fato, decidido, decorre de possíveis alegações em torno de um posicionamento que não foi adotado pelo Tribunal.

Assim, é de se assentar que ficaram vencidas as posições dos Ministros Peluso, Lewandowski e Dias Toffoli, que votaram a favor de uma legitimidade restrita do *Parquet*, isso é, de uma atuação investigatória excepcional e em hipóteses taxativas.

Segundo o entendimento de tais integrantes da Corte, há duas funções que deveriam ser observadas dentro de uma forma preliminar de apuração de responsabilidade, quais sejam, preservadora e preparatória.

¹⁷⁰ Inteiro teor do Acórdão já publicado. BRASIL. STF. Acompanhamento Processual. RE 593.727, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 175, Divulgação 04/09/2015, Publicação 08/09/2015, op. cit., segundo nota de rodapé n. 86.

¹⁷¹ No mesmo sentido o HC 84.548, que já teve seu julgamento concluído em 04 de março de 2015.

¹⁷² Nesse sentido, ex-Min. Joaquim Barbosa, ex-Min. Ayres Britto, Min. Gilmar Mendes, Min. Celso de Mello, Min. Rosa Weber, Min. Luiz Fux e Min. Cármen Lúcia, bem como, pelo reconhecimento da investigação em menor extensão, ex-Min. Cezar Peluso, Min. Ricardo Lewandowski e Min. Dias Toffoli. BRASIL. STF. RE 593.727, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 97, Divulgação 22/05/2015, Publicação 25/05/2015, op. cit., segundo nota de rodapé n. 85.

¹⁷³ Nesse sentido, ex-Min. Joaquim Barbosa, ex-Min. Ayres Britto, Min. Gilmar Mendes, Min. Celso de Mello, Min. Rosa Weber, Min. Luiz Fux e Min. Cármen Lúcia. BRASIL. STF. RE 593.727, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 97, Divulgação 22/05/2015, Publicação 25/05/2015, *ibid*.

¹⁷⁴ O Min. Marco Aurélio deduziu em seu pronunciamento o entendimento pela inconstitucionalidade da investigação criminal direta do MP argumentando, em síntese, que dentro do quadro constitucional: a) Aquele que é responsável pelo controle jamais poderia exercer a atividade controlada, cabendo somente a polícia criminal a exclusividade da investigação criminal na forma do art. 144 da CRFB/88; b) Não há parâmetro que fundamente a invocação da teoria dos poderes implícitos, pois ela se aplica somente na interpretação das normas de Direito Privado, e não na interpretação das normas de Direito Público, uma vez que aqui incide o princípio da legalidade estrita; c) Não haveria vácuo normativo a fundamentar a aplicação de tal teoria (dos poderes implícitos), já que a Carta Política atribui de forma expressa às polícias criminais a exclusividade da investigação criminal; d) Faltaria amparo legal para tanto porque a Resolução nº 13 do CNMP é inconstitucional por afronta ao art. 22, I, da Carta Magna; e e) Não há como sustentar tal legitimidade ministerial, sob pena de fundamento para a atuação do promotor inquisidor, o que viola os princípios do contraditório e da paridade de armas, bem como não se justifica a má estruturação das polícias criminais e seus desvios de condutas.

A função preservadora teria por escopo garantir a inocência do indivíduo investigado em face de acusações infundadas e também o Poder Judiciário contra o custo e a inutilidade em que tais acusações redundariam.

Busca-se, com isso, uma base sólida para a propositura de uma ação penal.

Já a função preparatória teria a ver com a necessidade de preservação dos vestígios do delito, de modo que deveria haver mecanismo que acautelasse os meios de prova, possibilitando que chegassem ao conhecimento do magistrado no bojo da ação penal.

Nesse sentido, a investigação e a preservação dos meios de prova seria uma tarefa cometida à polícia judiciária a quem competiria o inquérito policial, segundo interpretação do art. 4º CPP em consonância com art. 144, §§ 1º e 4º, da Constituição da República.

Assim, não caberia ao Ministério Público realizar investigação e instrução criminal preliminar de ação penal, a teor dos art. 127 e 129, I, da Constituição da República, mas tão somente a promoção da ação penal de iniciativa pública. E arremataram afirmando que quando a Carta Magna quis atribuir função investigativa o fez expressamente, tal qual no inciso III do art. 129 do diploma constitucional.

Nesse diapasão, apenas caberia ao Ministério Público requisitar diligências investigatórias, a instauração de inquérito e exercer o controle externo da atividade policial - art. 129, VII, da CRFB/88 -, tratando-se, nesse caso, de fiscalização heterônoma, tudo conforme a Lei Complementar nº 75/93 e a Lei nº 8.625/93.

Subjacente a tal argumentação, pode-se encontrar a ideia de que a separação entre as funções da polícia judiciária e do MP representaria uma proteção aos próprios cidadãos, a fim de resguardar os direitos e garantias fundamentais. Aduzem, ainda, uma falta de imparcialidade do Ministério Público que, na condição de parte acusadora, nem sempre poderia conduzir com objetividade e isenção suficientes a primeira fase da *persecutio criminis*.

Autorizar a investigação criminal direta pelo Ministério Público seria, no quadro constitucional vigente, não ter amparo legal e produzir conseqüências insuportáveis dentro do sistema governado pelos princípios elementares do devido processo legal.

Portanto, poderia o Ministério Público realizar diretamente investigações criminais da prática de delitos, a fim de preparar eventual ação penal, tão somente em hipóteses excepcionais e taxativas, desde que observadas certas condições e cautelas tendentes a preservar os direitos e garantias assegurados na cláusula do devido processo legal.¹⁷⁵

Por outro lado, os ministros Gilmar Mendes, Celso de Mello, Ayres Britto, Joaquim Barbosa, Cármen Lúcia, Luiz Fux e Rosa Weber reconheceram o poder de investigação do Ministério Público, ainda que de forma subsidiária, desde que atendidos os requisitos estabelecidos no inquérito policial.

No entender da tese vencedora seria imperioso observar certos limites: a) ritos claros quanto à pertinência do sujeito investigado; b) formalização do ato investigativo; c) comunicação imediata ao Procurador-Chefe ou ao Procurador-Geral; d) autuação, numeração, controle, distribuição e publicidade dos atos; e) pleno conhecimento da atividade de investigação à parte; f) princípios e regras que orientariam o inquérito e os procedimentos administrativos sancionatórios; e g) ampla defesa, contraditório, prazo para conclusão e controle judicial.

Embora tenha sido favorável a uma legitimidade ampla, isso é, sem restrições *a priori*, o Min. Gilmar Mendes acabou restringindo-a a crimes praticados por policiais e contra a Administração Pública, pois estaria caracterizada a necessidade para fins de independência das investigações diante da repercussão das condutas praticadas.

¹⁷⁵ É de se registrar, porém, que a posição do Min. Dias Toffoli, um dos partidários da tese restritiva, já estava expressa no parecer subscrito na ADI 4.271 quando se encontrava na condição de Advogado-Geral da União no bojo. STF. ADI 4.271, Rel. Min. Edson Fachin. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2690639>. Acesso em: 17/08/2015.

Seguindo noutra linha, o Min. Celso de Mello¹⁷⁶ preferiu demarcar que a legitimidade do Ministério Público se extrai da Constituição da República, a partir de cláusula que outorgaria o monopólio da ação penal pública e o controle externo sobre a atividade policial.

Porém, não poderia o *Parquet* presidir inquérito policial que, como é intuitivo, é função precípua da autoridade policial.

Assim, não sendo a investigação atividade ordinária da instituição, ela deveria ser realizada de forma excepcional, de modo a legitimar sua atuação em determinados casos, entre os quais, os de abuso de autoridade, prática de delito por policiais, crimes contra a Administração Pública, inércia dos organismos policiais ou procrastinação indevida no desempenho de investigação penal.

São situações que exemplificativamente justificariam a atuação subsidiária do Ministério Público, a fim de apurar os fatos e identificar a autoria para fins de formação de justa causa.

Além disso, realçou a necessidade de fiscalização da legalidade dos atos investigatórios, de estabelecimento de exigências de carácter procedimental e de se respeitar direitos e garantias que assistiriam a qualquer pessoa sob investigação, inclusive em matéria de preservação da integridade de prerrogativas profissionais dos advogados, tudo sob o controle e a fiscalização do Poder Judiciário.

Já o Min. Ayres Britto entendeu que o Ministério Público tem atribuição constitucional para, por conta própria e de forma independente, fazer investigação em matéria criminal.

Trata-se de interpretação ampliativa do art. 127 da Constituição da República que melhor serviria à finalidade de defender a ordem jurídica, sobretudo em âmbito penal.

¹⁷⁶ BRASIL. STF. Voto do Min. Celso de Mello. *RE 593.727*, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 97, Divulgação 22/05/2015, Publicação 25/05/2015, op. cit., segundo nota de rodapé n. 85.

Segundo ele, diversas leis confeririam atribuição investigatória ao *Parquet*, tais como o Estatuto do Idoso – Lei nº 10.741/03, Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei nº 8.069/90, Lei Maria da Penha – Lei nº 11.340/06, e Estatuto de Proteção e Defesa do Consumidor – Lei nº 8.078/90.

Por fim, sustentou ele que o inquérito policial não exauriria a investigação criminal, podendo o Ministério Público desempenhar atividades investigativas, sem prejuízo de outros órgãos.

Do voto do Min. Luiz Fux se colhe, além da necessidade de uma adequação aos preceitos que disciplinam o inquérito policial e os procedimentos administrativos sancionatórios, a necessidade de comunicação imediata e formal ao Procurador-Chefe ou ao Procurador-Geral e a observância do verbete nº 14 da Súmula Vinculante do STF; e deve haver prazo para conclusão do procedimento investigativo e controle judicial quanto ao arquivamento.

Assim, concluiu o Min. Luiz Fux que a atuação do Ministério Público deve ser concorrente ou subsidiária, devendo ocorrer quando não for possível ou recomendável a atuação da própria polícia criminal.

Do voto da Min. Cármen Lúcia se colhe que a atuação da polícia judiciária e do MP são complementares e que quanto mais atuarem em conjunto melhor será para a apuração das infrações penais praticadas. A Min. Rosa Weber, por fim, arrematou que o poder investigatório do MP já estaria reconhecido em diversos precedentes da Suprema Corte¹⁷⁷ nos quais se evidenciavam limites como, por exemplo, o da inoponibilidade do sigilo ao advogado do investigado, consoante o já citado verbete nº 14 da Súmula Vinculante do STF.

¹⁷⁷ BRASIL. STF, *HC 84.548*, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 67, Divulgação 09/04/2015, Publicação 10/04/2015, op. cit., segundo nota de rodapé n. 129.

CONCLUSÃO

Um dos temas mais debatidos na jurisprudência brasileira na última década, o poder investigatório do Ministério Público, foi, finalmente, objeto de decisão final do Plenário do Supremo Tribunal Federal - RE 593.727. Rechaçando alegações das mais variadas, o Tribunal assentou o relevante papel da instituição no combate a uma criminalidade cada vez mais complexa e difusa, contra a qual a ideia da exclusividade investigatória, longe de garantir o direito fundamental à segurança pública, se apresenta como mais uma oportunidade à corrupção.

Do reconhecimento, porém, devem ser colhidas algumas conclusões para a devida compreensão da investigação preliminar, não apenas do Ministério Público, mas também de outros órgãos e instituições:

1 – Com a decisão do STF parece não haver mais espaço para discussões em torno da exclusividade da investigação policial.

Não apenas o Ministério Público está legitimado a conduzir investigações, mas todo e qualquer órgão cujas atribuições dependam de tarefas investigatórias - Receita Federal, Banco Central, Comissão de Valores Mobiliários, Conselho Administrativo de Defesa Econômica, IBAMA, INSS etc. - podem realizá-las dentro dos limites fixados pela lei.

Por essa razão, as provas ali colhidas em conformidade com a lei são tão válidas como aquelas outras obtidas pelo Ministério Público e podem lastrear a ação penal promovida por esse, não se devendo cogitar de nulidade pelo simples fato de ser obtida a prova.

2 – Diante do papel institucional de *custos iuris*, ou seja, de defensor da ordem jurídica, toda a atuação persecutória, inclusive a extrajudicial, deve guardar reverência à ordem jurídico-constitucional e seus princípios.

3 – Ratifica-se com a decisão o relevante papel atribuído ao Ministério Público em diplomas como a Convenção de Mérida, voltada ao combate à corrupção, na medida em que diplomas internacionais estimulam a atuação de diversos órgãos estatais no combate à determinada criminalidade, em trilha diversa à exclusividade da investigação.

4 - Sem embargo da admissão do poder investigatório, é preciso compreender que existem limites ao seu exercício que deve, como se percebeu, guardar consonância com o sistema constitucional acusatório, com tutela dos direitos e garantias fundamentais e com os valores do Estado Social e Democrático de Direito.

5 – Evidencia-se, portanto, uma subsidiariedade ordinária, pois a função investigatória não é a atividade principal do Ministério Público. Diante desse quadro, a uma subsidiariedade como regra deve-se agregar a ideia de discricionariedade, cabendo ao membro do MP o juízo de conveniência e oportunidade sobre sua atuação no âmbito da investigação criminal, tudo de forma a viabilizar a deflagração da ação penal pública e em homenagem ao princípio da eficiência.

6 – De todo esse desenvolvimento, conforme os ditames da proporcionalidade e da razoabilidade, ficou clara a necessidade de observância, entre outros vetores: a) dos princípios e regras que disciplinam o inquérito policial e os procedimentos administrativos sancionatórios, inclusive Resoluções do CNMP - Resoluções nº 13/2006 e nº 77/2011; b) da publicidade, só se podendo falar em sigilo quando devidamente fundamentado; c) da formalização e de um instrumento passível de controle; d) comunicação formal à instância superior encarregada da revisão do pronunciamento de arquivamento; e) delimitação objetiva de seu objeto; f) possibilidade de controle judicial da legalidade; g) de ser assegurado pleno acesso ao interessado e a seu patrono aos autos, nos moldes da SV nº 14 do STF; h) haver prazo para sua conclusão; e i) observar, peremptoriamente, os direitos e garantias fundamentais.

É esse o quadro jurídico que se apresenta e que deve ser objeto de reflexão e construção e para o qual a instituição deve estar preparada para desempenhar.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Gregório Assagra de. *O Ministério Público no neoconstitucionalismo: perfil constitucional e alguns fatores de ampliação de sua legitimação social*. In: ALVES, Leonardo Barreto Moreira; FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Temas atuais do Ministério Público: a atuação do parquet nos 20 anos da Constituição Federal*. 2. ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ALVES, Leonardo Barreto Moreira; FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Temas atuais do Ministério Público: a atuação do parquet nos 20 anos da Constituição Federal*. 2. ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

BELCHIOR, Daniel Ferreira de Melo. Limites constitucionais aos poderes de investigação criminal do Ministério Público. *Revista da Escola da Magistratura Regional Federal da 2ª Região*, v. 21, n. 1, nov./abr., 2015.

BITTAR, Eduardo C. B. *Metodologia da Pesquisa Jurídica*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Propostas de Emenda à Constituição. *PEC nº 37/2011*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=507965>. Acesso em: 12/05/2015.

_____. Conselho Nacional do Ministério Público. Resoluções. *Resolução nº 77/2011*. Disponível em: http://www.cnmp.mp.br/portal/images/stories/Normas/Resolucoes/Resoluo_n_77_Prazo_processo_administrativo.pdf. Acesso em: 13/05/2015.

_____. Ministério Público Federal. 2ª Câmara de Coordenação e Revisão. *Roteiro de atuação: controle externo da atividade policial*. 2. ed. rev. ampl. e atual. Brasília: MPF/2ª CCR, 2012.

_____. Ministério Público Federal. *Regimento Interno*. Disponíveis em: <http://www.prrj.mpf.mp.br/institucional/conheca-o-mpf/regimento-interno-1/regimento-interno-do-mpf/view>. Acesso em: 13/05/2015.

_____. Presidência da República. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 18/09/2014.

_____. Presidência da República. *Lei nº 12.830/2013*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112830.htm. Acesso em: 14/04/2015.

_____. Presidência da República. *LC nº 75/93*. Disponíveis em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp75.htm. Acesso em: 13/05/2015.

_____. Presidência da República. *Lei nº 8.625/93*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8625.htm. Acesso em: 13/05/2015.

_____. Presidência da República. *Lei de 29 de novembro de 1832*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM-29-11-1832.htm. Acesso em: 10/06/2015.

_____. Presidência da República. *Lei nº 261/1841*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM261.htm. Acesso em: 10/06/2015.

_____. Presidência da República. *Decreto nº 5.687/2006*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Decreto/D5687.htm. Acesso em: 13/08/2015.

_____. STF. Notícias. *RE 593.727*, Rel. Min. Cezar Peluso. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=291563>. Acesso em: 14/05/2015.

_____. STF. Voto do Min. Marco Aurélio. *RE 593.727*, Rel. Min. Cezar Peluso. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE593727.pdf>. Acesso em: 14/05/2015.

_____. STF. Voto do Min. Celso de Mello. *RE 593.727*, Rel. Min. Cezar Peluso. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE_593.727MG_Voto.pdf. Acesso em: 18/05/2015.

_____. STF. Acompanhamento Processual. *RE 593.727*, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 175, Divulgação 04/09/2015, Publicação 08/09/2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9336233>. Acesso em: 11/09/2015.

_____. STF. Súmulas. *Verbete nº 524*. Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_501_600. Acesso em: 18/05/2015.

_____. STF. Súmula Vinculante. *Verbete nº 14*. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/Enunciados_Sumula_Vinculante_STF_1_a_29_e_31_a_46.pdf. Acesso em: 12/05/2015.

_____. STF. Súmula Vinculante. *Verbete nº 24*. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/Enunciados_Sumula_Vinculante_STF_1_a_29_e_31_a_46.pdf. Acesso em: 12/05/2015.

_____. STF. *ADI 4.271*, Rel. Min. Edson Fachin. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2690639>. Acesso em: 25/05/2015.

_____. STF, *RHC 81.326*, Segunda Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJe nº 151, Divulgação 31/07/2015, Publicação 03/08/2015. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=1970289>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STF, *RE 468.523/SC*, 2ª Turma, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe nº 30, Divulgação 18/02/2010, Publicação 19/02/2010. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2347087>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STF, *HC 94.278/SP*, Tribunal Pleno, Rel. Min. MENEZES DIREITO, DJe nº 227, Divulgação 27/11/2008, Publicação 28/11/2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2608343>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STF, *HC 94.173/BA*, 2ª Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe nº 223, Divulgação 26/11/2009, Publicação 27/11/2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2605498>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STF, *AgRg no HC 107.066/SP*, 2ª Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe nº 233, Divulgação 26/11/2013, Publicação 27/11/2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4020502>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STF. *RE 593.727*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=593727&classe=R E&origem=AP&tipoJulgamento=M&recurso=0>. Acesso em: 27/04/2015.

_____. STF. *RE 593.727*, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 97, Divulgação 22/05/2015, Publicação 25/05/2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=593727&classe=R E&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em: 14/05/2015.

_____. STF, *HC 84.548*, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe nº 67, Divulgação 09/04/2015, Publicação 10/04/2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2229923>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STF, *HC 96.324/SP*, Primeira Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe nº 157, Divulgação 16/08/2011, Publicação 17/08/2011. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2641019>. Acesso em: 12/05/2015.

_____. STF, *HC 84.965/MG*, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe nº 70, Divulgação 10/04/2012, Publicação 11/04/2012. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2250572>. Acesso em: 12/05/2015.

_____. STJ, Súmula do STJ, *verbete nº 234*. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/enunciados.jsp?&b=SUMU&p=true&t=&l=10&i=281>. Acesso em: 24/02/2015.

_____. STJ, *RHC nº 8.513/1999*, Sexta Turma, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, Julgamento 20/05/1999, Publicação DJ 28/06/1999, p. 154. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199900281144&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 09/05/2015.

_____. STJ, *RHC 3.586*, Sexta Turma, Relator Min. Jose Candido de Carvalho Filho, Julgamento 09/05/1994, Publicação DJ 30/05/1994, p. 13517. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199400116756&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2014.

_____. STJ, *RHC 892*, Quinta Turma, Relator Min. José Dantas, Julgamento 21/11/1990, Publicação DJ 10/12/1990, p. 14812. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199000119987&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *RHC 4.074*, Sexta Turma, Rel. Min. Pedro Acioli, Julgamento 28/11/1994, Publicação DJ 20/02/1995, p. 3214. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199400333498&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *RHC 6.662*, Sexta Turma, Rel. Min. Anselmo Santiago, Julgamento 20/10/1997, Publicação DJ 27/04/1998, p. 214. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199700546551&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *RHC 7.063*, Sexta Turma, Rel. Min. Vicente Leal, Julgamento 26/08/1998, Publicação DJ 14/12/1998, p. 302. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199700901823&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *HC 7.445*, Quinta Turma, Relator Min. Gilson Dipp, Julgamento 01/12/1998, Publicação DJ 01/02/1999, p. 218. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199800322515&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *HC 9.023*, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, Julgamento 08/06/1999, Publicação DJ 01/07/1999, p. 190. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=199900303571&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *Resp 998.249*, Quinta Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, Julgamento 22/05/2012, Publicação DJe 30/05/2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200702443259&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *REsp 778.545/PR*, 5ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Julgamento 20/04/2010, Publicação DJe 10/05/2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200501356680&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *HC 158.102/SP*, 5ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Julgamento 26/08/2010, Publicação DJe 27/09/2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200902494213&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *HC 60.976*, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, Julgamento 04/10/2011, Publicação DJe 17/10/2011. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200601277631&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *AgRg no Ag 1.132.450/DF*, Sexta Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Julgamento 09/08/2011, Publicação DJe 24/08/2011. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200802729333&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *HC 130.893/RS*, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, Julgamento 14/06/2011, Publicação DJe 30/06/2011. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200900431477&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *REsp 1.020.777/MG*, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, Julgamento 17/02/2011, Publicação DJe 09/03/2011. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200703069632&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *AgRg no HC 128.997/SP*, Sexta Turma, Relator Desembargador convocado Celso Limongi, Julgamento 02/12/2010, Publicação DJe 17/12/2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200900296026&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *HC 84.266/RJ*, 5ª Turma, Rel. Desembargadora convocada Jane Silva, Julgamento 04/10/2007, Publicação DJ 22/10/2007, p. 336. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200701288403&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *HC 59.300/SP*, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Julgamento 28/11/2006, Publicação DJ de 26/02/2007, p. 619. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200601066682&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *RESP 761.938/SP*, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, Julgamento 04/04/2006, Publicação DJ 08/05/2006, p. 282. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200501010622&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *HC 41.875/SC*, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Julgamento 06/09/2005, Publicação DJ 03/10/2005, p. 296. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200500240795&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *HC 38.417/BA*, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, Julgamento 17/02/2005, Publicação DJ 07/03/2005, p. 306. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200401340339&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *HC 249.473/MG*, 5ª Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, Julgamento 24/02/2015, Publicação DJe 03/03/2015. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201544900&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *RHC 26.063/SP*, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Julgamento 20/09/2012, Publicação DJe 02/10/2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200900896238&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *HC 168.184/SP*, 5ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, Julgamento 02/02/2012, Publicação DJe 15/02/12. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201000611172&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. STJ, *HC 12.704/DF*, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, Julgamento 07/05/2002, Publicação DJ 18/11/2002, p. 239. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=200000271845&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 11/05/2015.

_____. TRF – 2ª Região, *HC 1.137/1997 (96.02.35446-1)*, Relator Des. Silvério Cabral. Disponível em: http://portal.trf2.jus.br/portal/consulta/cons_procs.asp. Acesso em: 09/05/2014.

_____. TRF - 2ª Região, *Mandado de Segurança nº 99.02.27559-1*, Rel. Des. Chalu Barbosa. Disponível em: http://portal.trf2.jus.br/portal/consulta/cons_procs.asp. Acesso em: 11/05/2015.

_____. TRF - 2ª Região, *HC 1.273/97*. Disponível em: http://portal.trf2.jus.br/portal/consulta/cons_procs.asp. Acesso em: 11/05/2015.

BRITO, Carlos Ayres de. *Revista do Ministério Público*. Nº 20, jul./dez. 2004.

CALABRICH, Bruno Freire de Carvalho. *Investigação criminal pelo Ministério Público: uma renitente e brasileira polêmica*. In: ALVES, Leonardo Barreto Moreira; FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Temas atuais do Ministério Público: a atuação do parquet nos 20 anos da Constituição Federal*. 2. ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

_____, Bruno Freire de Carvalho. *Pequenos mitos sobre a investigação criminal no Brasil*. In: CALABRICH, Bruno Freire de Carvalho; FISCHER, Douglas; PELELLA, Eduardo. *Garantismo penal integral: questões penais e processuais, criminalidade moderna e a aplicação do modelo garantista no Brasil*. 2. ed. Bahia: Jus Podivm, 2013.

CAMARGO FERRAZ, Antônio Augusto. *Ministério Público – instituição e processo*. São Paulo: Atlas, 1997.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães. *A evolução do promotor de justiça “investigador”: uma nova perspectiva de atuação do Ministério Público brasileiro no enfrentamento às organizações criminosas*. In: MESSA, Ana Flávia; CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães. *Crime organizado*. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARVALHO, Fabiana Lima. *Da possibilidade de investigação criminal pelo Ministério Público*. *Revista da Escola da Magistratura Regional Federal da 2ª Região*, v. 18, n. 1, julho, 2013.

CATENA, Victor Moreno. *Introducción al derecho procesal*. 3. ed. Madrid: Colex, 2000.

CHOUKR, Fauzi Hassan. *Garantias constitucionais na investigação criminal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

_____, Fauzi Hassan. *Temas de Direito e processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

COGAN, José Damião Pinheiro Machado. Do poder investigatório do Ministério Público no Brasil e no mundo. *Revista Forense*. Rio de Janeiro: v. 384, ano 102, mar./abr., 2006.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. Investigação criminal e Ministério Público. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, ano 14, n. 56, jul./set., 2006.

CONTINENTINO, Marcelo Casseb. Sobre a competência investigatória criminal do Ministério Público. *Revista Dialética de Direito Processual*, n. 24, março, 2005.

CRUZ, André Luiz Vinhas da; REZENDE, Márcio Leite de. A competência constitucional para a promoção de investigação criminal: breve análise da ADIN nº 4271-DF. *Revista da Escola Superior da Magistratura de Sergipe*. Aracaju: ESMESE/TJ, n. 16, semestral, 2012.

CUNHA, José Manuel Damião da. *O Ministério Público e os órgãos de polícia criminal no novo Código de Processo Penal*. Coimbra: Universitas Catholica Lusitana, 1993.

DIAS, Jorge de Figueiredo. *Código de Processo Penal e outra legislação processual penal*. Introdução ao anteprojeto do Código de Processo Penal Português, item 111, nº 2. Lisboa: Aequitas Editorial Notícias, 1992.

FARIAS, Cristiano Chaves de. A investigação criminal direta pelo Ministério Público e a inexistência de impedimento/suspeição para o oferecimento da denúncia. *Revista do Ministério Público do Estado da Bahia*, v. 8, nº 10, jan./dez., 1999.

FELDENS, Luciano; SCHMIDT, Andrei Zenkner. *Investigação criminal e ação penal*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

FEROLLA, Bruno. *Globalização, hegemonia e periferismo e o novo Ministério Público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

FILIPPETTO, Rogério. Poder investigatório do Ministério Público. *Revista dos Tribunais*, ano 97, v. 876, outubro, 2008.

FISCHER, Douglas. Investigação criminal pelo Ministério Público: sua determinação pela Constituição brasileira como garantia do investigado e da sociedade. In: CUNHA, Rogério Sanches; TAQUES, Pedro; GOMES, Luiz Flávio. *Limites constitucionais da investigação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

FURTADO, Valtan. 15 razões para o Ministério Público investigar infrações penais. In: *Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais*, n. 139, ano 12, junho, 2004.

GARRIDO DE PAULA, Paulo Afonso. O Ministério Público e os direitos das crianças e adolescentes. In: ALVES, Airton Buzzo; RUFINO, Almir Gasquez; SILVA, José Antonio Franco da (Org.). *Funções institucionais do Ministério Público*. São Paulo: Saraiva, 2001.

GODEIRO, Cynthia Veras. O poder investigatório do Ministério Público na seara criminal e a PEC 37/2011. *Direito Público*: revista oficial do programa de mestrado em Constituição e sociedade da Escola de Direito do Instituto Brasileiro de Direito Público. Porto Alegre: Síntese, ano X, n. 52, jul./ago., 2013.

GUARIGLIA, Fabricio. Facultates discrecionales del Ministerio Público e investigación preparatoria el principio de oportunidad. *El Ministerio Público en el proceso penal*. Buenos Aires: Ad Hoc, 2000.

HAMILTON, Sérgio Demoro. *Temas de processo penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

JARDIM, Afrânio Silva. *Discursos sediciosos*. Nº 5/6, ano 3, 1998.

_____, Afrânio Silva. *Direito processual penal*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

JATAHY, Carlos Roberto de C. *20 anos de Constituição: o novo Ministério Público e suas perspectivas no estado democrático de direito*. In: ALVES, Leonardo Barreto Moreira; FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Temas atuais do Ministério Público: a atuação do parquet nos 20 anos da Constituição Federal*. 2. ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

_____, Carlos Roberto de Castro; GOLDEMBERG, Eliane. *Ministério Público: legislação institucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

JESUS, Damásio de. Poderes investigatórios do Ministério Público. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*, ano IV, n. 20, out./nov., 2007.

KAC, Marcos. *O Ministério Público na investigação penal preliminar*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

LESSA, Luiz Fernando Voss Chagas. *A investigação direta e a persecução pelo Ministério Público brasileiro*. Rio de Janeiro: PUC, Departamento de Direito, 2009.

LOPES, Aury Junior. *Sistemas de investigação preliminar no processo penal*. 3. ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

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

MACHADO, Nelio Roberto Seidl. Notas sobre a investigação criminal diante da estrutura do processo criminal no Estado de Direito Democrático. *Discursos sediciosos*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, ano 3, nº 5 e 6, 1º e 2º semestres de 1988.

MARQUES, José Frederico. *Elementos de direito processual penal*. Campinas: Bookseller, 1997.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *Introdução ao Ministério Público*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. *Curso de investigação criminal*. 2. ed. rev. e aum. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2008.

MIRABETE, Julio Fabbrinni. *Processo penal*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 1998.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

MORAES, Antônio Evaristo de Filho. As funções do Ministério Público e o inquérito policial. *Tribuna do Advogado*, OAB/RJ, novembro de 1996.

MOSSIN, Heráclito A. Poder investigatório do Ministério Público. *Revista Forense*. Rio de Janeiro, v. 410, ano 106, jul./ago., 2010.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de Processo Penal*. 19. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Atlas, 2015.

OLIVEIRA, Glaucenir Silva de. Os limites investigatórios do Ministério Público. *Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro, v. 7, n. 27, 2004.

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

PEDROSO, Fernando de Almeida. Poder investigatório do Ministério Público. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*. Porto Alegre: Magister, ano VI, n. 32, out./nov., 2009.

PIATIGORSKY, Márcia. *O papel do Ministério Público em prol da efetividade dos direitos humanos, à luz do Direito Internacional dos Direitos Humanos Interamericano e do ordenamento jurídico interno*. Rio de Janeiro: UERJ, (Dissertação de Mestrado), 2001.

POLASTRI, Marcellus Lima. *Manual de processo penal*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

_____, Marcellus Lima. *Ministério Público e persecução criminal*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

RANGEL, Paulo. *Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica*. 4. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2012.

REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO, nº 20, jul./dez., 2004.

RIO DE JANEIRO. Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro. *LC nº 106/03*. Disponível em: <http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/CONTLEI.NSF/1dd40aed4fced2c5032564ff0062e425/1f29578c748b110883256cc90049373b?OpenDocument>. Acesso em: 12/05/2015.

_____. Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. *LC nº 106/03*. Disponíveis em: <http://www.mprj.mp.br/consulta-juridica/legislacoes/lei-organica-estadual>. Acesso em: 13/05/2015.

_____. Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. *Regimento Interno do Colégio de Procuradores de Justiça*. Disponível em: <http://www.mprj.mp.br/institucional/orgao-especial/regimento-interno>. Acesso em: 13/05/2015.

_____. Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: http://www.mprj.mp.br/documents/112957/1538478/Resolucao_1678.pdf. Acesso em: 12/05/2015.

_____. Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: <http://www.mprj.mp.br/consulta-juridica/resolucoes;jsessionid=WAXQicQUjxh60vBxxrkB2C8L.node2>. Acesso em: 12/05/2015.

_____. TJRJ, *HC 0050364-54.2012.8.19.0000*, 2ª Câmara Criminal, Relatora Desembargadora Katia Maria Amaral Jangutta, DJe nº 1454829, Publicação 30/10/2012, p. 22-23. Disponível em: <http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201205908069>. Acesso em: 12/05/2015.

_____. TJRJ, *Apelação Criminal 0000539-97.2013.8.19.0068*, 1ª Câmara Criminal, Relatora Desembargadora Maria Sandra Rocha Kayat Direito, DJe nº 2089121, Publicação 27/02/2015, p. 143-145. Disponível em: <http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201305016972>. Acesso em: 12/05/2015.

RITT, Eduardo. *O Ministério Público como instrumento de democracia e garantia constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SERRANO, González Cuellar. *Proporcionalidad y derechos fundamentales en el proceso penal*. Madrid: Colex, 1990.

SERRANO MAÍLLO, Alfonso. *Introdução a criminologia*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

SIQUEIRA, Geraldo Batista de; SIQUEIRA, Marina da Silva; BORBA, Sérgio Sávio Batista. Investigação policial – requisição de inquérito policial – diligências probatórias e *opinio delicti* – artigos 12, 27, 28, 39, § 5º, 67 e 155, CPP – lei nº 4.898, artigo 12 – artigo 1º, parte final, da lei nº 8.038/90 – artigos 5º, II, e 13, II, CPP. *Revista Magister de Direito Penal e Processual Penal*. Porto Alegre: Magister, n. 34, fev./mar., 2010.

SOUTO, Cláudio. *O tempo do direito alternativo – uma fundamentação substantiva*. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 1997.

STRECK, Lenio Luiz; FELDENS, Luciano. *Crime e Constituição: a legitimidade da função investigatória do Ministério Público*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo Penal*. V. 1. 31. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____, Rogério Lauria. *Ministério Público e investigação criminal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

VIDAL, Luís Fernando Camargo de Barros. Notas sobre os poderes investigatórios dos Ministérios Públicos. *Cadernos jurídicos da Escola Paulista da Magistratura*. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, ano 5, n. 21, mai./jun., 2004.