



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

LUANA CARDOSO DE CERQUEIRA

**A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO INQUÉRITO
POLICIAL: CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL**

Salvador
2013

LUANA CARDOSO DE CERQUEIRA

**A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO INQUÉRITO
POLICIAL: CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Salvador
2013

TERMO DE APROVAÇÃO

LUANA CARDOSO DE CERQUEIRA

A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO INQUÉRITO POLICIAL: CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2013

Aos meus pais, pelo amor puro e incondicional. Por serem meus maiores incentivadores e por não medirem esforços para minha realização e conquista.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus em primeiro lugar, sempre tão presente em minha vida, iluminando os meus caminhos e me dando forças para que conseguisse chegar até aqui.

Aos meus amados pais, por todo amor e apoio, não medindo esforços e incentivando-me sempre a persistir na busca pelo meu ideal. Vocês são minha vida e meu exemplo.

À Victor pela irmandade e por estar sempre na minha torcida.

À Felipe, meu amor, por todo apoio e paciência nos momentos complicados e de desespero. Pela dedicação e ajuda na revisão textual desse trabalho. Você foi fundamental para que alcançasse meu objetivo. Obrigada por nutrir a certeza da minha vitória.

À Gabriela Eirado, por ser muito mais que uma amiga da vida acadêmica, uma verdadeira “Mãe”, pela provocação e estímulo. Sempre por perto me cobrando e dando apoio, sem o qual não seria possível a conclusão deste trabalho. Serei eternamente grata por acreditar na minha capacidade.

“Se não puder voar, corra. Se não puder correr, ande. Se não puder andar, rasteje, mas continue em frente de qualquer jeito”.

Martin Luther King Jr.

RESUMO

O presente trabalho versa sobre a Atuação do Ministério Público no Inquérito Policial com destaque ao Controle Externo da Atividade Policial. Teve como base os dados da doutrina, legislação e jurisprudência. Discorre assim sobre a investigação criminal, mais especificamente a investigação criminal no Brasil, tratando do seu conceito, finalidade, seus sistemas processuais penais, quais sejam: inquisitivo, acusatório e misto. Trata dos instrumentos de investigação, com foco no inquérito policial por ser tema deste trabalho. Discorre ainda sobre o Ministério Público de forma aprofundada, mostrando sua evolução, conceito, funções, fundamentos constitucionais, seus princípios institucionais, quais sejam: unidade, indivisibilidade e autonomia funcional e administrativa. E ainda trata de suas garantias e prerrogativas. Em seguida se adentra no controle externo da atividade policial exercido pelo Ministério Público. Apresentando o conceito e finalidade desse controle, limites e instrumentos e a incansável busca pelo equilíbrio entre a polícia e o Ministério Público. E por fim trata especificamente da atuação do Ministério Público no Inquérito Policial. Mostrando os grandes debates acerca do tema, as razões contrárias à atuação e as razões favoráveis à atuação, bem como o posicionamento do Supremo Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal sobre o tema.

Palavras-chave: Ministério Público; Investigação Criminal; Inquérito Policial; Atuação; Controle Externo.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art.	Artigo
CF	Constituição Federal da República
CPP	Código de Processo Penal
des.	desembargador
HC	<i>Habeas Corpus</i>
MP	Ministério Público
RE	Recurso Especial
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ	Tribunal de Justiça da Bahia

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL	14
2.1 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL NO BRASIL	14
2.2 CONCEITO E FINALIDADE	15
2.3 SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS	16
2.3.1 Sistema Inquisitivo	17
2.3.2 Sistema Acusatório	18
2.3.3 Sistema Misto	19
2.3.4 Sistema de Investigação Atual	20
2.4 INSTRUMENTOS	22
2.5 INQUÉRITO POLICIAL	22
2.5.1 Conceito, Finalidade e Natureza Jurídica	23
2.5.2 Início do Inquérito Policial	25
2.5.3 Competência Para Presidir	28
2.5.4 O inquérito é indispensável?	32
3 DO MINISTÉRIO PÚBLICO	35
3.1 EVOLUÇÃO E CONCEITO	35
3.2 FUNÇÕES E FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS	36
3.3 PRINCÍPIOS INSTITUCIONAIS	38
3.3.1 Princípio da Unidade	39
3.3.2 Princípio da Indivisibilidade	39
3.3.3 Princípio da Autonomia Funcional e Administrativa	40
3.4 GARANTIAS E PRERROGATIVAS	41
4 DO CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL	46
4.1 CONTROLE EXTERNO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO	46
4.1.1 Conceito e Finalidades	47
4.1.2 Limites e Instrumentos	51
4.1.3 A busca do equilíbrio entre a Polícia e o Ministério Público	54
5 DA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO INQUÉRITO POLICIAL	56
5.1 RAZÕES CONTRÁRIAS A ATUAÇÃO	56

5.2 RAZÕES FAVORÁVEIS A ATUAÇÃO	59
5.2.1 Celeridade das Investigações	60
5.2.2 Imediação	61
5.2.3 Universalização das Investigações	61
5.2.4 Melhoria da Qualidade dos Elementos Investigatórios	62
5.2.5 Prevenção e Correção de Falhas no Trabalho Policial	62
5.2.6 Dificultação de Desvios Funcionais da Polícia	62
5.2.7 Efetivação do Controle Externo da Polícia	63
5.3 POSICIONAMENTOS DO STJ E STF	63
6 CONCLUSÃO	67
REFERÊNCIAS	71

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho versa sobre a atuação do Ministério Público no Inquérito Policial, com destaque para o controle externo da atividade policial exercido por esse instituto.

O tema escolhido é até hoje palco de grandes debates doutrinários e jurisprudenciais. Com variados posicionamentos acerca da investigação direta realizada pelo Ministério Público.

Visa esclarecer com base na vasta doutrina, legislação e jurisprudência se o Ministério Público pode ou não atuar nas investigações criminais, com foco no inquérito policial, já que este é o instrumento de investigação mais utilizado pela polícia.

A criminalidade, a corrupção e a impunidade são cada vez mais crescentes no país, despertando na sociedade sentimentos como: revolta, medo, desgosto, vergonha, dentro outros. Fazendo com que a população sinta-se cada vez mais desprotegida e insegura perante um Estado que constitucionalmente tem o dever de zelar pela paz, proteção e segurança pública, assegurando ainda a todos o direito à vida que é inviolável.

A polícia é o braço armado do Estado em confronto com a sociedade e sua liberdade. É através da polícia que o Estado exerce perante a sociedade todos os deveres que lhe foram impostos pela Constituição Federal.

Como a polícia é uma das instituições estatais mais poderosas, sua atuação afeta diretamente a vida em sociedade. Se essa atuação é falha, a vida em sociedade torna-se conturbada e os sentimentos como os descritos acima se tornam cada vez mais crescentes e evidentes.

É aí que surge o Ministério Público como alternativa para efetivar e garantir os deveres do Estado perante a sociedade. Se a polícia é falha a sociedade entra em declínio. Já ao Ministério Público foi constitucionalmente conferido realizar o controle externo da atividade policial.

A realização desse controle externo é visando devolver a sociedade o que lhes foi tirado pela incapacidade da polícia em realizar as suas funções. Ao controlar, o

Ministério Público visa acabar com a criminalidade e falta de proteção perante o falho trabalho da polícia judiciária.

Controlar é a forma de se estimular o cumprimento das obrigações da maneira correta, para que a sociedade sinta-se protegida. Controlar pois, como foi dito anteriormente, sendo a polícia o braço armado do Estado e uma instituição estatal muito poderosa, deve ser passível de controle em face de seu valor institucional e do seu poder social.

Ao ser controlada pelo Ministério Público, a polícia encara essa atividade como uma desconfiança, um procedimento de suspeita e como uma diminuição institucional. Enquanto deveriam encarar como um crescimento institucional, como um impulso para que as atividades que lhe foram constitucionalmente impostas sejam desenvolvidas com eficiência e que, diante disso, a segurança e a paz sejam garantidas a sociedade.

A Constituição Federal deu esse poder ao Ministério Público de exercer o controle externo da atividade policial, mas não dispôs como esse controle seria realizado. É aí que surge a divergência. Porque a Constituição também deu à polícia a competência para presidir através de seus delegados a investigação criminal.

Dessa maneira, pode ou não o Ministério Público atuar nas investigações criminais? E qual é o limite desse controle externo? Pode o Ministério Público presidir diretamente as investigações já que esse poder foi conferido ao delegado de polícia?

Com base nessas questões, esse é o tema deste trabalho. Abordar a atuação do Ministério Público no inquérito policial, analisar as questões discutidas quanto ao controle externo e como esse controle é realizado, verificar se existem fundamentações e atribuições legais sobre o tema, mostrar a discussão doutrinária acerca dessa atuação, os fundamentos que cada corrente defende para justificar seus posicionamentos, como o Supremo Tribunal de Justiça vem se posicionando assim como o Supremo Tribunal Federal.

Dessa forma o presente trabalho foi dividido em seis capítulos para que fosse proporcionada uma fácil compreensão do tema e todas as polêmicas e debates que são a ele atribuídas. Visando esclarecer de forma fundamentada na doutrina,

legislação e jurisprudência acerca da atuação do Ministério Público no inquérito policial e o controle externo da atividade policial.

2 DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

Na composição deste capítulo passaremos a tratar acerca da investigação criminal, com foco na investigação criminal no Brasil. Definiremos primeiramente seu conceito e sua finalidade, adiante trataremos dos sistemas processuais penais de investigação, o sistema Inquisitivo, sistema Acusatório e o sistema Misto. Trataremos também acerca dos instrumentos de investigação, com destaque no Inquérito Policial que é a forma mais comum para tratar acerca das investigações criminais. Sendo assim, o principal instrumento utilizado pela polícia no trabalho investigatório.

2.1 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL NO BRASIL

Antes de tratarmos acerca da investigação criminal no Brasil, há de se fazer uma análise histórica da investigação criminal. Esta teve início no Egito, Grécia e Roma. A criminalidade sempre existiu desde que o homem passou a viver em comunidade. Desse modo, a investigação criminal passou a existir para que aqueles que cometessem crimes fossem responsabilizados e devidamente punidos, para que a ordem e a paz da vida em comunidade fossem preservadas.

Desse modo Bruno Calabrich (2007, p. 27) entende que:

Com a evolução das sociedades, verificou-se a necessidade de que fossem estabelecidas regras próprias para a punição do responsável por uma infração, não só com vistas à satisfação do interesse da vítima, a ser assegurado com o restabelecimento do *status quo ante*, mas também para que fosse preservada a ordem e a paz no seio da comunidade.

Diante do sentimento de justiça, e a preservação da ordem e da paz na vida em comunidade que sempre existiram, surge a investigação criminal no Brasil diante do interesse social em descobrir a materialidade e a autoria de crimes praticados, para que assim descobertos a justiça seja feita.

Segundo Valter Foletto Santin (2001, p. 30), “praticado um delito, surge imediatamente o interesse social em descobrir a autoria e a materialidade do crime, para futura persecução penal, julgamento e aplicação de pena ao infrator culpado”.

A investigação criminal no Brasil como será aprofundada adiante, é um assunto para grande debate e sem dúvidas controverso diante de várias discussões acerca da possibilidade do Ministério Público realizar a investigação que antecede a ação penal.

2.2 CONCEITO E FINALIDADE

O dicionário Aurélio (1993, p. 429) define a investigação como “conjunto de atividades e diligências tomadas com o objetivo de esclarecer fatos ou situações de direito”.

O Estado tem a função de regular a vida em sociedade, assegurar a todos a paz e a segurança social, para que seja protegida a liberdade individual. Para isso o Estado estabelece normas que ao serem quebradas o indivíduo pratica ato ilícito e por ele será julgado. Ou seja, o Estado tem o direito-dever de punir o indivíduo que viole tais normas.

Dessa forma Julio Fabbrini Mirabete (2006, p. 3) afirma que “seriam inócuas as normas se não estabelecessem sanções para aqueles que a desobedecem”.

A Constituição Federal de 1988 dispõe em seu artigo 5º:

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

[...]

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

[...]

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

[...]

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

[...]

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

De acordo com a Constituição Federal, Fernando da Costa Tourinho Filho (2012, p. 224) afirma que sem o devido processo legal, ninguém poderá ser privado da sua

liberdade e de seus bens, isso é sinal de que o julgamento de uma causa penal é precedido da ampla defesa e do contraditório.

Assim há de se observar que o Estado tem o dever de punir, mas esse dever não é exercido de forma indiscriminada. Como se pode observar no artigo 5º da CF o devido processo legal é necessário para que o Estado faça com que o indivíduo pague pelo crime cometido. E diante desse processo, ao indivíduo é assegurado o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Segundo Bruno Calabrich (2007, p. 51), “investigação criminal pode ser definida, resumidamente, como atividade pré-processual de produção e colheita de elementos de convicção (evidências) acerca da materialidade e da autoria de um fato criminoso”.

Desse modo, vale ressaltar de acordo com Bruno Calabrich (2007, p. 59):

Diversamente do que alguns podem crer, a investigação não tem como objetivo a colheita e a produção de elementos que provem a prática de um ilícito. Afirmar isso implicaria dizer que toda instrução preliminar teria como meta a demonstração de um ilícito, desconsiderando qualquer elemento que apontasse para sentido oposto.

Portanto, a finalidade da investigação criminal, é punir os indivíduos que viole as normas do estado. Fazendo com que o Estado garanta a todos os indivíduos a paz e a segurança social, levando-se em conta o devido processo legal e o direito ao contraditório e ampla defesa. Mas como visto anteriormente, não pode deixar de se observar que a investigação criminal não tem como finalidade provar a prática de um ilícito e sim de investigar, já que o delito pode não ser comprovado.

2.3 SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIIS

Ao falarmos acerca dos sistemas processuais penais, primeiramente devemos levar em consideração que existe uma discussão acerca da definição do sistema processual penal no Brasil.

Devemos realçar que existe distinção entre os conceitos de sistema e princípio. O princípio é um elemento do sistema, logo, um sistema processual penal é composto de normas, regras e princípios constitucionais.

Desse modo, Guilherme de Souza Nucci (2008, p.116), informa que:

Para se realizar uma investigação com o conseqüente processo-crime, resultando em uma condenação, pode-se utilizar vários sistemas.

Historicamente, há, como regra, três sistemas regentes do processo penal: a) *inquisitivo*; b) *acusatório*; c) *misto*.

Ainda nesse sentido, Valter Foletto Santin (2001, p. 85) diz que, “desde os povos antigos a civilização conheceu três tipos de sistemas processuais: o acusatório, o inquisitório e o misto”. Desse modo passaremos a analisá-los.

2.3.1 Sistema Inquisitivo

Dentre os três sistemas processuais penais, o sistema inquisitivo segundo Guilherme de Souza Nucci (2008, p. 116):

É caracterizado pela concentração de poder nas mãos do julgador, que exerce, também, a função de acusador; a confissão do réu é considerada a rainha das provas; não há debates orais, predominando procedimentos exclusivamente escritos; os julgadores não estão sujeitos à recusa; o procedimento é sigiloso; há ausência de contraditório e a defesa é meramente decorativa.

Como se pode observar, nesse sistema inquisitivo não há separação de funções. Ou seja, o juiz assume as três funções do processo. O juiz inicia a ação, defende o réu e julga-o. Portanto o órgão que investiga, é o mesmo que pune.

Nesse sentido Paulo Rangel (2013, p. 48) afirma que o sistema inquisitivo demonstra total incompatibilidade com as garantias constitucionais que devem existir no Estado Democrático de Direito. E por essa razão ele deveria ser banido das legislações modernas que visem assegurar aos cidadãos as garantias de respeito à dignidade da pessoa humana.

Segundo Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2010, p. 37) esse sistema inquisitivo é um procedimento sigiloso e escrito. Para tais doutrinadores o réu seria mais um objeto da persecução do que um sujeito de direitos, do ponto de vista que o juiz inicia de ofício a persecução, colhe as provas e por fim profere a decisão.

Em concordância com os doutrinadores acima citados, Bruno Calabrich (2007, p. 37) afirma que “nesse sistema, considerando que o acusado não participa ativamente da atividade de construção do convencimento do julgador, aquele é tratado como mero objeto, e não um sujeito do processo”.

2.3.2 Sistema Acusatório

De acordo com análises feitas a doutrina costuma separar o sistema processual penal inquisitivo do sistema acusatório. Isso porque como foi tratado anteriormente, o sistema inquisitivo não há separação de funções. O juiz assume as três funções do processo. Já no sistema acusatório esses papéis estariam reservados a pessoas ou órgãos distintos. Ou seja, no sistema acusatório o juiz diferentemente do sistema inquisitivo passa apenas a julgar, deixando às partes as funções de defesa e de acusação.

Ou seja, a diferença entre o sistema inquisitivo e o acusatório é que no sistema inquisitivo o processo se inicia com a *noticia criminis*, no acusatório somente terá início com o oferecimento da acusação.

Segundo Guilherme de Souza Nucci (2008, p. 116) o sistema acusatório:

Possui nítida separação entre o órgão acusador e o julgador; há liberdade de acusação, reconhecido o direito ao ofendido e a qualquer cidadão; predomina a liberdade de defesa e a isonomia entre as partes no processo; vigora a publicidade do procedimento; o contraditório está presente; existe a possibilidade de recusa do julgador; há livre sistema de produção de provas; predomina maior participação popular na justiça penal e a liberdade do réu é a regra.

Podemos perceber desse modo que o sistema acusatório funda-se na distribuição a sujeitos processuais distintos das funções de acusar, defender e julgar (CALABRICH, 2007, p. 39).

Bruno Calabrich (2007, p.39) ainda leciona que:

O sistema acusatório pressupõe que o sujeito legitimado para a acusação desincumba-se não só do ofício de apresentar em juízo uma pretensão, mas também que esse sujeito participe ativamente da instrução, produzindo as provas que entenda cabíveis, a fim de demonstrar a procedência da imputação.

Desta forma, o sistema acusatório confere ao réu, direitos e garantias, sendo tratado como sujeito de direito, diferentemente do sistema inquisitivo que era tratado como um objeto.

Corroborando nesse sentido, Paulo Rangel (2009, p.187) afirma que:

Sistema acusatório público é aquele em que a imputação pena; é feita por órgão distinto do juiz, em regra Ministério Público, estabelecendo, assim, um *actum trium personarum*, dando-se ao acusado o *status* de sujeito de direitos com o exercício da ampla defesa e do contraditório e não tratando-o como mero objeto de investigação.

Segundo Eugênio Pacelli (2013, p. 10), “A questão não é tão simples. Há realmente algumas dificuldades na estruturação de um modelo efetivamente acusatório, diante do caráter evidentemente inquisitivo no nosso Código de Processo Penal e seu texto originário”.

Esse sistema acusatório processual penal é de grande relevância, visto que é um dos pilares do sistema de garantias individuais postos pela Constituição Federal de 1988.

2.3.3 Sistema Misto

Por fim temos o sistema misto processual penal, também chamado de sistema acusatório formal, que reúne em seu corpo características dos dois sistemas já tratados acima.

Dessa forma, Guilherme de Souza Nucci (2008, p. 116), disciplina acerca desse sistema:

Surgido após a Revolução Francesa, uniu virtudes dos dois anteriores, caracterizando-se pela divisão do processo em duas grandes fases; a instrução preliminar, com os elementos do sistema inquisitivo, e a fase de julgamento, com a predominância do sistema acusatório. Num primeiro estágio, há procedimento secreto, escrito e sem contraditório, enquanto no segundo, presentes se fazem a oralidade, a publicidade, o contraditório, a concentração dos atos processuais, a intervenção de juízes populares e a livre apreciação das provas.

Esse sistema consta de duas fases, a primeira que é a instrução preliminar, e a segunda que é a judicial. Desse modo Paulo Rangel (2013, p. 52) leciona sobre o assunto:

Podemos dividir o sistema misto em duas fases procedimentais distintas, para sua melhor compreensão:

1ª) instrução preliminar: nesta fase, inspirada no sistema inquisitivo, o procedimento é levado a cabo pelo juiz, que procede as investigações, colhendo as informações necessárias a fim de que se possa, posteriormente, realizar a acusação perante o tribunal competente;

2ª) judicial: nesta fase, nasce a acusação propriamente dita, onde as partes iniciam um debate oral e público, com a acusação sendo feita por um órgão distinto do que irá julgar, em regra, o Ministério Público.

Como se pode observar esse sistema processual misto, concilia a figura do juiz inquisidor, como no caso do sistema inquisitório, na instrução preliminar, com a

incidência do contraditório e da ampla defesa, que são características do sistema acusatório.

Esse sistema ainda não é o melhor dentre os outros, pois na fase preliminar de acusação, ele ainda mantém o juiz na colheita de provas. Mas ele não deixa de ser um avanço perante o sistema inquisitivo que concentrava nas mãos do juiz todas as funções.

2.3.4 Sistema de Investigação Atual

Após tratarmos separadamente de cada sistema de investigação processual, devemos tratar acerca do sistema de investigação atual. Os sistemas processuais vistos anteriormente são resultados do período político de cada época. Quanto mais o Estado se aproxima do autoritarismo, as garantias do acusado são diminuídas. No mesmo sentido que quanto mais aproxima-se do Estado Democrático de Direito, essas garantias são-lhe entregues.

Segundo Paulo Rangel (2013, p. 53):

O Brasil adota um sistema acusatório que, no nosso modo de ver, não é puro em sua essência, pois o inquérito policial regido pelo sigilo, pela inquisitorialidade, tratando o indiciado como objeto de investigação, integra aos autos do processo, e o juiz, muitas vezes, pergunta, em audiência, se os fatos que constam do inquérito policial são verdadeiros. Inclusive, ao tomar depoimento de uma testemunha, primeiro lê seu depoimento prestado, sem o crivo do contraditório, durante a fase do inquérito, para saber se confirma ou não, e, depois, passa a fazer as perguntas que entende necessárias. Neste caso, observe o leitor que o procedimento meramente informativo, inquisitivo e sigiloso dá o pontapé inicial na atividade jurisdicional à procura da verdade processual. Assim, não podemos dizer, pelo menos assim pensamos, que o sistema acusatório adotado entre nós é puro. Não é. Há resquícios do sistema inquisitivo, porém já avançamos muito.

Como já foi dito anteriormente, existe uma grande discussão acerca da classificação do sistema de investigação atual adotado no Brasil. Alguns doutrinadores afirmam que se enquadra como acusatório, outros afirmam que enquadra-se como inquisitivo.

Desse modo, Guilherme de Souza Nucci (2008, p. 117) afirma o seguinte:

O sistema adotado no Brasil, embora não oficialmente, é o misto. Registremos desde logo que há dois enfoques: o constitucional e o processual. Em outras palavras, se fôssemos seguir exclusivamente o

disposto na Constituição Federal poderíamos até dizer que nosso sistema é acusatório (no texto constitucional encontramos os princípios que regem o sistema acusatório). Ocorre que nosso processo penal (procedimentos, recursos, provas, etc.) é regido por Código Específico, que data de 1941, elaborado em nítida ótica inquisitiva (encontramos no CPP muitos princípios regentes do sistema inquisitivo).

Não há como negar que o encontro dos dois lados da moeda, como a Constituição Federal e o Código de Processo Penal, acabou resultando no hibridismo que se tem hoje em dia. Trata-se, portanto, de um sistema complicado. O CPP tem uma alma inquisitiva, iluminado por uma Constituição Federal imantada pelos princípios democráticos do sistema acusatório. A CF é tida como um ideal e o CPP como o real. E essa junção do ideal com o real evidencia o sistema misto. Muitos processualistas sustentam que o nosso sistema é acusatório, por se basearem nos princípios constitucionais vigentes (NUCCI, 2008, p. 117).

Ainda nesse sentido, Valter Foleto Santin (2001, p. 129) afirma que “No Brasil adotou-se principalmente o sistema acusatório sem juizado de instrução, mas há alguns procedimentos com características do modelo misto com juizado de instrução contraditório”.

Eugênio Pacelli (2013, p. 15) ainda leciona nesse sentido:

De todo modo, e, sobretudo, a partir da possibilidade de participação do acusado e de seu defensor no ato do interrogatório, não vemos como não se reconhecer, ou não vemos por que abdicar de um conceito acusatório de processo penal na atual ordem constitucional.

As tarefas de acusar, defender e julgar são exercidas em regra, por pessoas diferentes. O MP acusa, o advogado defende, e o juiz julga. Diante dessa diversidade de funções, há de se falar que é uma característica do modelo acusatório (SANTIN, 2001, p. 129).

Ainda nesse sentido, Santin (2001, p. 130), afirma que o modelo acusatório seria o sistema processual ideal. Do ponto de vista que possui características mais próximas do modelo ideal. Caracterizado pela preservação de todas as garantias constitucionais, em todas as fases o processo é público e oral, assim como desenvolvido em audiências, marcado pela concentração, imediação e pela identidade física do juiz ou tribunal do mérito, com isso busca-se a eficiência e a efetividade do processo através da celeridade e colheita das provas, evitando a duplicidade de captação probatória.

Não se pode falar que aqui no Brasil é utilizado um modelo processual penal acusatório puro. Visto que a Constituição Federal optou pelo sistema acusatório, os dispositivos do CPP remetem ao sistema inquisitório.

2.4 INSTRUMENTOS

Ao tratarmos acerca dos instrumentos da investigação criminal, devemos observar que esses instrumentos são utilizados para que se possa realizar a investigação. Melhor dizendo, são os meios pelos quais se valem as autoridades competentes para realizar a investigação criminal.

Segundo Valter Foletto Santin (2001, p. 32):

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

Os instrumentos típicos de investigação criminal são policiais e extrapoliciais, conduzidos pelos órgãos de persecução penal (polícia e Ministério Público). Os instrumentos típicos policiais são o inquérito policial e o termo circunstanciado elaborados pela polícia; os típicos extrapoliciais, por procedimento de investigação realizado pelo Ministério Público.

[...]

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

Portanto, como instrumentos de investigação criminal, temos o Inquérito Policial, o Termo Circunstanciado, o Inquérito ou Procedimento Judicial, o Procedimento Administrativo do Ministério Público, as Comissões Parlamentares de Inquérito e por fim as Peças de Informação Particulares.

Trataremos aqui acerca do Inquérito Policial, visto que esse é o foco deste trabalho, assim como, esse é o principal instrumento de investigação criminal utilizado no Brasil.

2.5 INQUÉRITO POLICIAL

É o procedimento de investigação mais comum utilizado pelas autoridades competentes. Não se pode falar apenas da Polícia Judiciária, visto que não existe exclusividade para apuração de crimes. Veremos acerca deste debate mais à frente.

José Deraldo da Silva (2002, p. 52) afirma sobre a Polícia Judiciária que:

Ela não exerce a atividade jurisdicional, atuando exclusivamente no inquérito policial, que fornecerá ao Ministério Público os elementos que lhe permitirão a propositura da ação penal.

O inquérito é uma das espécies de investigação prévia, é um procedimento preparatório no ajuizamento, se for o caso, de uma futura ação penal. Investiga os fatos, busca-se comprovar a materialidade do delito assim como indícios de sua autoria.

Nesse sentido, Marcellus Polastri Lima (2012, p. 68) afirma que “apesar de a forma mais comum de investigação ser o inquérito policial, procedimento a cargo da Polícia Judiciária, esta não é exclusiva deste órgão, pois, não existe exclusividade para a apuração de crimes”.

Em se tratando de inquérito policial é importante definir seu conceito e finalidade, a competência para presidi-lo, do qual se gera grande debate, bem como se ele é indispensável para a propositura da ação penal.

2.5.1 Conceito, Finalidade e Natureza Jurídica

Como já foi dito anteriormente, o Estado tem o dever de regular a vida em sociedade, e para tal precisa assegurar a todos a paz e a segurança social, para que a liberdade individual seja protegida.

O Estado é possuidor do *jus puniendi*, esse é o direito de punir do Estado. Contudo ninguém poderá ser julgado e condenado sem o devido processo legal e sem ter assegurado o contraditório e a ampla defesa. Porém vale ressaltar, que o contraditório e a ampla defesa são assegurados no devido processo legal, o inquérito policial não é um processo, é um procedimento de investigação.

Segundo Paulo Rangel (2013, p. 70), “Dessa forma, surge à chamada *persecutio criminis*, que é exercida pela polícia de atividade judiciária (através do inquérito policial) e pelo Ministério Público (através da competente ação penal)”.

Segundo disciplina Fernando da Costa Tourinho Filho (2010, p. 107):

O Estado, para tanto, desenvolve intensa atividade que se denomina *persecutio criminis*, primeiro por meio da Polícia Judiciária ou Polícia Civil (segundo a terminologia da Constituição da República) e depois pelo

Ministério Público, instituições por ele criadas para, preferentemente, exercerem tal função, personificando o interesse da sociedade na repressão às infrações penais.

Assim, Fernando da Costa Tourinho Filho, (2010, p.107) afirma que é o Ministério Público, através da denúncia, leva a conhecimento do Juiz o fato que possui aparência de delituoso, apontando o seu autor. Cabendo ao Juiz verificar se deve ou não puni-lo. De outro lado, cabe a Polícia levar ao Ministério Público a notícia desse fato delituoso.

Portanto traçando-se um conceito Paulo Rangel (2013, p. 71) diz que:

Inquérito policial, assim, é um conjunto de atos praticados pela função executiva do Estado com o escopo de apurar a autoria e a materialidade (nos crimes que deixam vestígios – *delicta facti permanentis*) de uma infração penal, dando ao Ministério Público elementos necessários que viabilizem o exercício da ação penal. Nosso código não define de forma clara o que vem a ser inquérito policial nem o seu objeto, que é a investigação criminal.

Inquérito policial é o procedimento administrativo, preparatório ou preliminar da futura ação penal, destinado à apuração das infrações penais e da sua autoria pela autoridade policial, para servir de base ao oferecimento da denúncia ou arquivamento do caso pelo órgão de acusação, o Ministério Público (SANTIN, 2001, p. 34).

Edilson Mougenot Bonfim (2007, p. 100) afirma que o inquérito policial reúne todas as diligências necessárias para que se investigue o fato criminoso, ou autores por esse fato e todas as circunstâncias envolvidas.

Segundo disciplina Fernando da Costa Tourinho Filho (2010, p. 108), “Inquérito policial é um conjunto de diligências realizadas pela Polícia Civil ou Judiciária (como denomina o CPP), visando a elucidar as infrações penais e sua autoria”.

Quanto à investigação criminal, Bruno Calabrich (2007, p. 51) afirma que, “Investigação é o ato ou efeito de investigar; busca, pesquisa. É investigar, do latim *investigare*, significa seguir os vestígios, fazer diligências para achar; pesquisar, indagar, inquirir”.

Segundo Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2010, p. 86):

O inquérito policial vem a ser o procedimento administrativo, preliminar, presidido pelo delegado de polícia, no intuito de identificar o autor do ilícito e os elementos que atestem a sua materialidade (existência), contribuindo para a formação da opinião delitiva do titular da ação penal, ou seja, fornecendo elementos para convencer o titular da ação penal se o processo deve ou não ser deflagrado.

Ainda sobre o conceito e a finalidade do inquérito policial, Fernando da Costa Tourinho Filho (2010, p. 109), afirma que, “o inquérito visa a apuração da existência de infração penal e a respectiva autoria, a fim de que o titular da ação penal disponha de elementos que o autorizem a promovê-la”.

Ismar Estulano Garcia (2002) afirma que o inquérito policial antecede a ação penal para apuração previa e demonstração da existência da autoria e materialidade de um fato típico e antijurídico. O inquérito averigua os fatos, como eles ocorrem e qual o seu autor. É a documentação das diligências efetuadas pela Polícia Judiciária.

O inquérito policial é um instrumento que auxilia o Ministério Público e a Polícia no exercício de suas atividades, de suas funções. Esses membros precisam se convencer da materialidade, da autoria do fato delituoso, da ameaça e da lesão, e enquanto não estão convencidos, instaura-se o inquérito policial a fim de averiguar se determinado fato realmente aconteceu. Para que se possa formar o convencimento acerca daqueles fatos que serão objeto de uma futura ação penal.

Eugênio Pacelli (2013, p. 53) afirma que:

A fase de investigação portanto, em regra, promovida pela polícia judiciária, tem natureza administrativa, sendo realizada anteriormente à provocação da jurisdição penal. Exatamente por isso se fala em fase pré-processual, tratando-se de procedimento tendente ao cabal e completo esclarecimento do caso penal, destinado, pois, à formação do convencimento (*opinio delicti*) do responsável pela acusação.

Segundo Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2010, p. 87), a natureza jurídica no inquérito seria “um procedimento de índole eminentemente administrativa, de caráter informativo, preparatório da ação penal. Rege-se pelas regras do ato administrativo em geral”.

Assim a natureza jurídica do inquérito policial no Brasil, é de procedimento administrativo pré-processual.

2.5.2 Início do Inquérito Policial

Segundo disciplina Valter Foletto Santin (2001, p. 34), o início da investigação pode ser voluntário ou provocado. Será voluntário quando a autoridade policial agir de ofício e será provocado quando for o caso das hipóteses de requerimento,

representação, requisição ou outra forma de recebimento notícia-crime, verbal ou escrita.

Com a instauração do inquérito policial que visa atingir um determinado convencimento de fato delituoso, devem-se observar algumas prerrogativas como o dever do sigilo.

Como já foi visto, o inquérito policial é um procedimento inquisitivo, deve-se atentar que processo e procedimento não se confundem. No procedimento não é dado ao sujeito investigado o direito ao contraditório e a ampla defesa, esses são assegurados no devido processo legal, já que ninguém poderá segundo a CF ser julgado e condenado sem o devido processo legal. No inquérito policial, o sigilo deve ser observado para que a investigação não seja prejudicada.

Diante disso, o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina entendeu que:

INQUÉRITO POLICIAL. ALEGADA INOBSERVÂNCIAS DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. DESNECESSIDADE. PROCEDIMENTO DE NATUREZA INQUISITIVA E MERAMENTE INFORMATIVA. ARGUMENTO REPELIDO.

Consistindo o inquérito policial em procedimento inquisitivo e meramente informativo, destinado unicamente a prover o órgão do Ministério Público de elementos que lhe permitam o oferecimento da denúncia, não se lhe aplicam os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Corroborando nesse sentido diante da jurisprudência, leciona Fernando Capez (2009, p. 75):

É secreto e escrito, e não se aplicam os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois, se não há acusação, não se fala em defesa. Evidenciam a natureza inquisitiva do procedimento do art. 107 do Código de Processo Penal, proibindo arguição de suspeição das autoridades policiais, e o art. 14, que permite à autoridade policial indeferir qualquer diligência requerida pelo ofendido ou indiciado.

Desse modo o Código de Processo Penal traz em seu artigo 20 que, “A autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade”.

Segundo Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2010, p. 91):

Ao contrario do que ocorre no processo, o inquérito não comporta publicidade, sendo procedimento essencialmente sigiloso.

[...]

Esse sigilo, contudo, não se estende, por uma razão lógica, nem ao magistrado, nem ao membro do Ministério Público.

É de grande importância se diferenciar o sigilo interno do sigilo externo das investigações. Segundo Nestor Távora e Rosmar Rodrigues (2010), o sigilo externo

é aquele que evidencia a divulgação de informações essenciais do inquérito ao público em geral, já o sigilo interno é aquele que restringe o acesso aos autos do procedimento por parte do indiciado e/ou do seu advogado.

Ainda segundo Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2010, p. 92):

O sigilo do inquérito é o estritamente necessário ao êxito das investigações e à preservação da figura do indiciado, evitando-se um desgaste daquele que é presumivelmente inocente. Objetiva-se assim o sigilo aos terceiros estranhos à persecução e principalmente à imprensa, no intuito de serem evitadas condenações sumárias pela opinião pública, com a publicação de informações prelibatórias, que muitas vezes não se sustentam na fase processual.

Portanto como se pode verificar, o sigilo do inquérito policial é necessário para que as investigações sejam de boa procedência, a proteção da privacidade e da intimidade do investigado devem ser preservadas. Deve-se investigar de forma que não se comprometa o bom andamento do procedimento investigatório.

Obviamente o sujeito investigado tem o direito a ser informado a cerca do inquérito policial, porem muitas vezes ele só é informado da existência do inquérito, ao final do procedimento, quando provas suficientes já tiverem sido colhidas, ou quando o órgão investigatório já estiver formado convencimento acerca daqueles atos delituosos. Isso acaba ocorrendo porque muitas vezes o próprio investigado tem o interesse de prejudicar o bom andamento do inquérito policial, para que não venha a ser ingressado em uma futura ação penal.

O investigado tem direito as provas produzidas durante a investigação. Mas somente após a produção dessas provas, e da formação do convencimento, ele devera tomar conhecimento.

Se o sujeito souber o que vai ser produzido, parte-se do pressuposto que ele dará um jeito de não deixar que a prova seja produzida de forma adequada. Então é de responsabilidade do Ministério Público ou da Polícia Judiciária, manter a sigilosidade do inquérito policial.

Após a Investigação Policial e proposta a ação penal, temos o autor do fato e então a materialidade do fato descrito como delituoso. E o juiz decide sobre uma pretensão punitiva para o autor do fato.

O inquérito policial é um procedimento e não um processo, não se deve confundir, pois no inquérito policial o contraditório é facultativo, diferente do processo. Sem contraditório não existe processo.

Guilherme de Souza Nucci (2008, p. 142) afirma que, “O Estado pode e deve punir o autor da infração penal, garantindo com isso a estabilidade e a segurança coletiva, tal como idealizado no próprio texto constitucional”.

O inquérito policial consiste em todas as diligências necessárias para o desenvolvimento dos fatos criminosos, de suas circunstâncias e de seus autores e cúmplices, devendo ser reduzido a instrumento escrito (TOURINHO FILHO, 2010).

2.5.3 Competência para presidir

Trataremos acerca de quem compete a presidência do inquérito policial. Presidência essa tema de inúmeros debates e polêmicas como veremos a seguir.

O código de Processo Penal de 1941 dispõe no seu art. 4º:

Art. 4º A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria.

Parágrafo único. A competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função.

A polêmica que se enseja acerca da presidência do inquérito policial, esta comprometida pelo próprio código que acabou dando a Polícia Judiciária competência para presidir o Inquérito Policial e em seu parágrafo único não exclui as autoridades administrativas, assim falando no Ministério Público.

A Constituição Federal de 1988 dispõe em seu artigo 129, inciso VII, “exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior”.

Nesse sentido o Ministério Público vem entendendo ser possível realizar o inquérito policial, por entender diante do art. 129 da Constituição Federal, como atribuição de sua função realizar o controle externo da atividade policial.

Rogério Lauria Tucci (2004, p. 11) afirma nesse sentido que “tem-se tornado cada vez mais intenso e vibrante, nos dias em que vivemos, o debate acerca da realização da investigação criminal pelo Ministério Público”.

José Frederico Marques (2001) afirma que o Ministério Público poderia sim investigar, ou melhor dizendo, atuar em atividade investigatória, pois é um órgão do Estado Administrativo. E este Estado que no juízo ou inquérito está presente.

A Lei 8625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público) dispõe em seu art. 26:

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

- I - instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los:
 - a) expedir notificações para colher depoimento ou esclarecimentos e, em caso de não comparecimento injustificado, requisitar condução coercitiva, inclusive pela Polícia Civil ou Militar, ressalvadas as prerrogativas previstas em lei;
 - b) requisitar informações, exames periciais e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
 - c) promover inspeções e diligências investigatórias junto às autoridades, órgãos e entidades a que se refere a alínea anterior;
- II - requisitar informações e documentos a entidades privadas, para instruir procedimentos ou processo em que officie;
- III - requisitar à autoridade competente a instauração de sindicância ou procedimento administrativo cabível;
- IV - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e de inquérito policial militar, observado o disposto no art. 129, inciso VIII, da Constituição Federal, podendo acompanhá-los;
- V - praticar atos administrativos executórios, de caráter preparatório;
- VI - dar publicidade dos procedimentos administrativos não disciplinares que instaurar e das medidas adotadas;
- VII - sugerir ao Poder competente a edição de normas e a alteração da legislação em vigor, bem como a adoção de medidas propostas, destinadas à prevenção e controle da criminalidade;
- VIII - manifestar-se em qualquer fase dos processos, acolhendo solicitação do juiz, da parte ou por sua iniciativa, quando entender existente interesse em causa que justifique a intervenção.

§ 1º As notificações e requisições previstas neste artigo, quando tiverem como destinatários o Governador do Estado, os membros do Poder Legislativo e os desembargadores, serão encaminhadas pelo Procurador-Geral de Justiça.

Fala-se então que quaisquer outros procedimentos, não só os inquéritos policiais, são procedimentos que dizem respeito às funções do Ministério Público.

A atuação do Ministério Público no Inquérito Policial e de quem é a competência para presidir o mesmo, é um tema muito polêmico, pois engloba não só órgãos máximos como todos os membros de uma sociedade.

A Constituição Federal no âmbito de suas atribuições contribuiu para tal polêmica, do ponto de vista que ela deu competência a Polícia Judiciária a presidir as

investigações criminais e ao mesmo tempo, deu ao Ministério Público o controle externo da atividade policial, mas ao fazer isso, ela não delimitou como se daria esse controle.

A Lei Complementar 75/93 (Organização, Atribuições e Estatuto do Ministério Público) tem uma melhor redação do que a Lei vista anteriormente, 8625/93, pois ela não deixa dúvidas quanto à atribuição e função do Ministério Público nas investigações criminais.

Dessa forma, a Lei 75/93 (Organização, Atribuições e Estatuto do Ministério Público), dispõe em seu art. 8º:

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

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

II - requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades da Administração Pública direta ou indireta;

III - requisitar da Administração Pública serviços temporários de seus servidores e meios materiais necessários para a realização de atividades específicas;

IV - requisitar informações e documentos a entidades privadas;

V - realizar inspeções e diligências investigatórias;

VI - ter livre acesso a qualquer local público ou privado, respeitadas as normas constitucionais pertinentes à inviolabilidade do domicílio;

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

VIII - ter acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público ou relativo a serviço de relevância pública;

IX - requisitar o auxílio de força policial.

Visto isso, Guilherme de Souza Nucci (2008, p. 147) conclui que:

Enfim, ao Ministério Público cabe, tomando ciência da prática de um delito, requisitar a instauração da investigação pela polícia judiciária, controlar todo o desenvolvimento da persecução investigatória, requisitar diligências e, ao final, formar sua opinião, optando por denunciar ou não eventual pessoa apontada como autora. O que não lhe é inconstitucionalmente assegurado é produzir, sozinho, a investigação, denunciando a seguir quem considerar autor de infração penal, excluindo, integralmente, a polícia judiciária e, conseqüentemente, a fiscalização salutar do juiz.

O inquérito policial, portanto, não é exclusivo da Polícia Judiciária. Visto que a Constituição Federal não fala em nenhum artigo quanto a essa exclusividade. Ela não veda as funções da investigação criminal a outros entes do Poder Público, como o Ministério Público.

Marcellus Polastri Lima (2012, p. 73) leciona nesse sentido que “obviamente, não sendo a Polícia Judiciária detentora de exclusividade da apuração de infrações

penais, defluiu que nada obsta que o Ministério Público promova diretamente investigações próprias para elucidação de delitos”.

Há uma grande discussão acerca se o Ministério Público pode ou não atuar nas investigações criminais, porém uma doutrina majoritária vem se posicionando a favor.

Como alguns pontos favoráveis à competência do Ministério Público para proceder à investigação criminal, os defensores dessa tese, afirmam que como cabe ao Ministério Público proceder à ação penal, que é posterior ao inquérito policial, não teria porque não participar da investigação prévia, desse modo requisitando a instauração da investigação pela polícia judiciária e controlando todo desenvolvimento da persecução investigatória.

Partem do pressuposto de “quem pode mais, pode tudo”. E dessa forma para eles, não poderiam deixar de participar do procedimento investigatório. O inquérito serve como filtro processual, contra acusações infundadas.

Como também já foi dito anteriormente, a Constituição Federal atribuiu ao Ministério Público o controle externo da atividade policial. Dando autonomia para apuração de fatos necessários ao oferecimento da denúncia.

Como alguns pontos contrários à atribuição do Ministério Público para proceder à investigação prévia, fala-se ao passo que não necessariamente o inquérito ensejará obrigatoriamente uma ação penal. Os que defendem que o Ministério Público não deveria atuar no Inquérito Policial, falam que tal medida seria conceder excessivo poder a uma única instituição, favorecendo condutas abusivas, visto que praticamente outra instituição não controla o mesmo e isso prejudicaria a impessoalidade.

Segundo Fernando da Costa Tourinho Filho (2010, p.112):

A expressão “competência”, aqui, é empregada no sentido de poder atribuído a um funcionário de tomar conhecimento de determinado assunto. A quem cabe a presidência do inquérito? Normalmente, à Autoridade Policial. Em alguns casos, não.

Dessa forma surge mais uma polemica, do ponto de vista que há os que defendem a atuação do Ministério Público no Inquérito Policial, os que não defendem, e os que acham que às vezes nem a polícia deveria atuar, apenas o Ministério Público. O que como visto anteriormente, no entendimento de Guilherme de Souza Nucci, e

constitucionalmente assegurado, jamais seria possível o MP produzir sozinho, a investigação. A presidência cabe à autoridade policial, embora possa ser acompanhada pelo MP as diligências realizadas.

Há de se falar ainda que existe uma grande distância entre acompanhar diligências policiais e assumir a direção do inquérito policial. A polêmica desse tema, se o Ministério Público deve ou não atuar no Inquérito Policial, ainda é muito evidente, do ponto de vista que as opiniões são muito contraditórias e divergentes.

A Lei 8625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público) dispõe em seu artigo 41, parágrafo único:

Parágrafo único. Quando no curso de investigação, houver indício da prática de infração penal por parte de membro do Ministério Público, a autoridade policial, civil ou militar remeterá, imediatamente, sob pena de responsabilidade, os respectivos autos ao Procurador-Geral de Justiça, a quem competirá dar prosseguimento à apuração.

Dessa forma, de acordo com as normas de organização policial dos Estados, a competência para a realização do inquérito policial é atribuída a autoridades próprias. Os estados são divididos em Municípios e em cada um deles se tem um número variável de Delegados para exercerem suas funções (TOURINHO FILHO, 2010).

O delegado é a maior autoridade em uma delegacia, por isso, compete a ele presidir os inquéritos policiais. Autoridade do ponto de vista que o parágrafo único do artigo 41, anteriormente apresentado, assim o define.

É certo que os delegados tem atribuição a competência, apesar de o termo competência ser afeto aos juízes (TÁVORA, ALENCAR, 2010).

Ainda desse modo, Denilson Feitoza (2008, p.160) afirma que, “Os métodos, as técnicas e os instrumentos das atividades e das operações de inteligência e da investigação criminal podem ser reconduzidos ao modelo geral do método científico”.

2.5.4 O inquérito é indispensável?

Nesse tocante quanto à indispensabilidade do inquérito policial, devemos levar em consideração o que leciona Fernando da Costa Tourinho Filho (2010, p. 112):

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

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

Existem muitos doutrinadores que divergem acerca da indispensabilidade do inquérito policial. Muitos dizem que ele é um procedimento facultativo, e outros afirmam que a futura ação penal, de nada serviria se o inquérito policial não existisse.

Segundo Marcellus Polastri Lima (2009, p.212 e 213):

Apesar da investigação preliminar do inquérito ser feita para fundamentar a futura ação penal, o processo pode existir sem esta, o que demonstra a autonomia do inquérito policial, sendo no Brasil, facultativa a instauração do inquérito. Assim, trata-se o inquérito de procedimento pré-processual autônomo e instrumental.

Dessa forma, observa-se que o inquérito não é necessário para se instaurar a ação penal, ou seja, é facultativo.

Ocorrem grandes discussões e divergências acerca se a investigação poderia ou não ser dispensada. Mas a maioria da doutrina e da jurisprudência entende que se torna facultativo a instauração do inquérito policial. E não é só, o art. 27 do Código de Processo Penal dispõe que, “Qualquer pessoa do povo, poderá provocar a iniciativa do Ministério Público, fornecendo-lhe por escrito, informações sobre o fato e a autoria e indicando o tempo, o lugar e os elementos de convicção”.

O inquérito policial é facultativo, O Ministério Público não está obrigado a instaurar as atividades investigatórias, se ele estiver convencido da materialidade dos fatos, da lesão ou ameaça, bem como se ele tiver elementos que indiquem o indício da autoria do crime, ele não precisa instaurar o inquérito policial, ele pode diretamente ajuizar a ação penal.

Fernando da Costa Tourinho Filho (2010) afirma que se o titular da ação penal tiver em mãos as informações necessárias, ou seja, elementos imprescindíveis ao oferecimento da denúncia ou da queixa, o inquérito será dispensável, ou seja, ele torna-se facultativo.

Nesse sentido o Supremo Tribunal Federal entendeu:

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

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

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

Como dito, o inquérito policial tem como objetivo fornecer o convencimento acerca do fato delituoso tem como objetivo investigar dúvidas, suspeitas, confirmar a materialidade dos fatos, então se o Ministério Público estiver em mãos elementos que lhe forneçam esse convencimento, essa materialidade ou indícios de autoria, ele não precisa instaurar o inquérito policial.

Além do inquérito policial ser totalmente facultativo, dispensável, como dito anteriormente, qualquer pessoa poderá provocar a sua iniciativa. Dando por escrito ao Ministério Público as informações necessárias para que esse ingresse de imediato com as investigações.

Fernando da Costa Tourinho Filho (2010) afirma que a própria lei criou para a Autoridade Policial o dever jurídico de instaurar o inquérito nos crimes de ação pública incondicionada.

Portando, de acordo com Marcellus Polastri Lima (2012, p. 69) “o inquérito não é necessário para a instauração da ação penal, sendo sua instauração no Brasil facultativa”.

3 DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Neste capítulo passaremos a estudar de forma aprofundada acerca do Ministério Público no Brasil. Dessa forma iremos tratar sobre a sua evolução no decorrer do tempo, e traçaremos seu conceito, as suas funções, atribuições e fundamentos constitucionais, assim como seus princípios institucionais, como o princípio da Unidade, Indivisibilidade, Autonomia Funcional e Administrativa e o princípio do Promotor Natural. Por fim suas garantias e prerrogativas.

3.1 EVOLUÇÃO E CONCEITO

Ao tratarmos acerca da evolução do Ministério Público, há de se observar que esta passou por grandes transformações ao longo da história. O MP é uma instituição de longa data e a sua origem exata é muito discutida. Em todo mundo acontecimentos históricos fizeram com que o MP fosse instituído no Brasil.

Quanto à evolução do Ministério Público no Brasil não podemos ignorar a Antiguidade Clássica. Com surgimento no Egito, Grécia e Roma. Apesar de alguns doutrinadores ignorarem a existência entre os Gregos.

Não existe um consenso quanto ao surgimento do Promotor de Justiça. Valter Foletto Santin (2001, p. 188) afirma que este surgiu por criação da Lei nº 261 de 1841. Depois pela Lei nº 2.033 de 1871.

O verdadeiro estatuto do Ministério Público brasileiro foi retratado no Decreto nº 1.030 de 1890, onde foi garantida a autonomia e a estabilidade e racionalmente foram fixadas as atribuições do Ministério Público (SANTIN, 2001, p. 188).

A Constituição Política do Império no Brasil de 1824 não instituiu o Ministério Público. O Procurador da Coroa e da Soberania apenas foi citado.

Segundo Antônio Alberto Machado (1999, p.140) “a figura do promotor público surgiu em nosso direito com o Código Criminal do Império, de 1832, que como se sabe fora editado numa atmosfera liberal de oposição à ordem colonialista”.

Como podemos perceber, ao longo da história, o Ministério Público não tinha independência e por conta disso era subordinado ao Poder Judiciário. O MP somente passou a adquirir caráter de instituição com o advento da República.

Os promotores somente passaram a ter estabilidade com a Constituição de 1934, de modo que estabeleceu o concurso público como forma de ingresso na instituição do MP. Com o concurso público estabelecido nessa Constituição, o Promotor nomeado somente poderia perder seu cargo se passasse pelo devido processo legal, sendo-lhe garantido o contraditório e a ampla defesa.

Contudo, o Ministério Público perdeu sua independência em 1967 voltando a ficar dependente do Poder Judiciário. Porém tal acontecimento contraditoriamente acabou fortalecendo a instituição, de modo que acabou por equiparar os membros do Ministério Público aos juízes. O MP somente voltou à condição de Poder Executivo em 1969 com a emenda constitucional nº 1.

O estatuto do MP foi criado com a criação da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público.

Ao tratarmos acerca do conceito do Ministério Público, primeiramente devemos levar em consideração o art. 127 da Constituição Federal, onde informa que “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

Dessa forma, podemos notar que o Ministério Público é um órgão possuidor de matéria constitucional e possuidor de autonomia para organizar suas funções administrativas. É um órgão de cooperação. Um órgão de grande importância, visto que ele não ocupa nenhum dos três poderes, e muitos o instituem como um quarto poder.

3.2 FUNÇÕES E FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS

Quando tratamos acerca das funções do Ministério Público, primeiramente há de se falar que as suas funções bem como sua posição institucional, são bastante

discutidas. Sua área de atuação é vasta. Nesse sentido, Alexandre de Moraes (2000, p.478) leciona sobre o tema:

A Constituição Federal de 1988 ampliou sobre maneira as funções do Ministério Público, transformando-o em um verdadeiro defensor da sociedade, tanto no campo penal com a titularidade exclusiva da ação penal quanto no campo cível como fiscal dos demais Poderes Públicos e defensor da legalidade e moralidade administrativa, inclusive com a titularidade do inquérito civil e da ação civil pública.

Desse modo, podemos entender como função do Ministério Público ser o “defensor da sociedade”. Ele fiscaliza e aplica a lei. Ele atua como representante do Estado Administrativo.

Assim, Rogério Greco (2009, p.73) afirma que:

Mesmo tendo uma gama de atribuições, ou seja, mesmo atuando em diversas áreas de relevo, a exemplo do que ocorre com a proteção do Patrimônio Público, com os Direitos do Consumidor e o Meio Ambiente é, efetivamente, pela sua atuação da área criminal onde é mais reconhecido.

Portanto, apesar de o Ministério Público atuar em vasta área, é na área criminal que o Ministério Público é mais reconhecido, em face de sua maior atuação. Nota-se, portanto que a sua principal função é a de defesa da ordem jurídica.

Na área criminal, sua atuação é retratada na promoção privativa da ação penal, requisição de inquérito policial assim como diligências investigatórias, acompanhamento de atos de investigações policiais e o controle externo da policia. (SANTIN, 2001, p. 204).

Ainda segundo Valter Foleto Santin (2001, p. 202) no âmbito das funções do MP, “O Ministério Público exerce funções típicas e atípicas, exclusivas e concorrentes, objetivando o interesse público”.

Sobre as funções do Ministério Público a Constituição Federal de 1988 posicionou-se da seguinte forma:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:
I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;
II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;
III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;
IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;
V - defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;

VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

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

VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;

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

[...]

§ 2º As funções do Ministério Público só podem ser exercidas por integrantes da carreira, que deverão residir na comarca da respectiva lotação, salvo autorização do chefe da instituição.

Após análise do referido artigo combinado com o artigo 127 da CF, podemos verificar que o Ministério Público tem fundamento constitucional para exercer suas devidas funções. Ainda diante do parágrafo 2º do artigo 129 da Constituição Federal, podemos afirmar que apenas por intermédio dos integrantes da carreira, as funções do MP poderão ser exercidas.

Nota-se diante deste dispositivo que a ordem jurídica é compreendida como uma de suas principais funções como já foi dito anteriormente. Os integrantes de carreira são aqueles nomeados através de concurso público, ou seja, nenhum promotor de justiça poderá ser nomeado. Ou seja, para que os integrantes do MP atuem com liberdade e autonomia, a CF como visto nos artigos citados, garante a independência funcional.

3.3 PRINCÍPIOS INSTITUCIONAIS

Ao tratarmos acerca dos princípios institucionais do Ministério Público, que são os da Unidade, Indivisibilidade e Autonomia Funcional e Administrativa, devemos chamar atenção ao que leciona nesse sentido, Julio Fabbrini Mirabete (2006, p. 330) “O Ministério Público está estruturado em órgãos, sendo inerentes a eles os princípios institucionais da unidade, indivisibilidade e independência funcional, garantidos na Constituição Federal”.

Nesse tocante a Constituição Federal de 1988 dispõe em seu artigo 127:

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.

§ 1º - São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

Desse modo, passaremos a tratá-los na sequência separadamente, para que seja realizada uma melhor compreensão.

3.3.1 Princípio da Unidade

Valter Foletto Santin (2001, p. 197), afirma que “O Princípio da unidade relaciona-se à consideração do Ministério Público como ente único, independentemente da diversidade de órgãos ou da sua divisão”.

Nesse mesmo sentido, Paulo Lúcio Nogueira (1996, p. 243) afirma que o “Ministério Público é só um órgão, com uma só chefia exercendo a mesma função. Todos os promotores de numerosas comarcas integram um só órgão sob direção única”.

Corroborando ainda nesse mesmo sentido, Julio Fabbrini Mirabete (2006, p. 330) afirma que:

Pelo princípio da unidade, se entende que o Ministério Público é um só órgão, sob a mesma direção, exercendo a mesma função. Todos os seus representantes, disseminados por comarcas e juizados, integram e compõe o mesmo órgão.

Diante de tais posicionamentos doutrinários, entendemos que todos os membros que compõe o Ministério Público, atuam em conjunto, sob a mesma direção e exercendo a mesma função, a mesma atribuição.

3.3.2 Princípio da Indivisibilidade

Antes de adentrarmos no princípio da indivisibilidade, devemos chamar atenção ao fato de que muitos doutrinadores lecionam sobre o princípio da unidade e da indivisibilidade em conjunto, do ponto de vista que o conceito de indivisibilidade e unidade são bem próximo. Desse modo, esses dois princípios são intimamente ligados.

Sobre o tema Valter Foletto Santin (2001, p. 198) leciona:

A indivisibilidade significa que a instituição é um todo indivisível é um único o ofício de Ministério Público, podendo um membro ser substituído por outro da mesma carreira e ramo (membro do Ministério Público Federal por outro membro do mesmo ramo; membro do Ministério Público do Estado de São Paulo, por outro membro do Ministério Público do Estado de São Paulo, não do Paraná nem de outro Estado, vice-versa), sem que interfira no desempenho das funções.

Desse modo entendemos que em nome da instituição, os membros no Ministério Público exercem as mesmas funções, e assim podem ser substituídos uns pelos outros, contudo, para que ocorra essa substituição, esta deve ser prevista em lei e não pode ser arbitrária.

3.3.3 Princípio da Autonomia Funcional e Administrativa

Em face do princípio da autonomia funcional e administrativa, a Constituição Federal de 1988 no seu art. 127, parágrafo 2º dispôs no seu texto de lei:

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.

[...]

§ 2º Ao Ministério Público é assegurada autonomia funcional e administrativa, podendo, observado o disposto no art. 169, propor ao Poder Legislativo a criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares, provendo-os por concurso público de provas ou de provas e títulos, a política remuneratória e os planos de carreira; a lei disporá sobre sua organização e funcionamento.

A autonomia funcional ou a independência funcional garante a liberdade de atuação do órgão do Ministério Público, sem sofrer influência hierárquica superior. No caso concreto, o membro atua livremente de acordo com sua consciência e com as regras legais, sem direcionamento vinculativo e compulsório dos órgãos superiores, para que possam assim servir aos interesses da lei e não aos dos governantes. A hierarquia é apenas administrativa. Ou seja, agem conforme convicção fática e jurídica. (SANTIN, 2001, p. 199).

Entende-se por esse princípio que os membros do Ministério Público ao desenvolverem suas funções, levam esse princípio da autonomia funcional e administrativa como base. Nesse sentido, Julio Fabbrini Mirabete (2006, p. 331), afirma que “apesar de hierarquizados, matem independência e autonomia no exercício de suas funções, orientado pela própria conduta nos processos onde tenha de intervir”.

Porém, devemos levar em observância que a hierarquia presente no Ministério Público, é uma hierarquia puramente administrativa. Nesse sentido Valter Foletto Santin (2001, p. 199) afirma nesse tocante que “A hierarquia é apenas administrativa, não podendo o chefe da instituição determinar como deva agir o membro oficiante, muito menos em qual sentido. A chefia do procurador-geral é administrativa, não funcional”.

Dessa forma podemos perceber que a autonomia não é absoluta. Diante de decisões dos órgãos da administração superior, os membros do MP devem acatar tais decisões, de natureza administrativa.

Devemos ainda chamar atenção ao ponto de que não se deve confundir autonomia com independência. Quando se fala em autonomia, fala-se que essa é uma conquista institucional perante a Constituição Federal de 1988. Antes disso o que caracterizava o Ministério Público era a dependência administrativa e financeira.

Por esse princípio da autonomia funcional e administrativa, devemos observar que essa autonomia se refere à autogestão do Ministério Público, ou seja, caracteriza a independência do MP perante, os três poderes, o executivo, legislativo e o judiciário. Há quem diga ainda que o MP pode ser considerado um quarto poder, já que não se submete a nenhum dos três poderes. Esse princípio garante aos membros do MP a liberdade de atuação, ou seja, exercem as suas funções de forma independente.

3.4 GARANTIAS E PRERROGATIVAS

Quanto às garantias e prerrogativas do Ministério Público, devemos chamar atenção para o fato que existem inúmeras garantias e prerrogativas que os membros do MP devem observar para exercerem as funções que lhe são impostas. Essas garantias e prerrogativas garantem no âmbito de suas atribuições, garantia e segurança.

As garantias garantem aos membros do Ministério Público, o livre exercício de suas funções. As prerrogativas são distinções, vantagens e imunidades referentes ao cargo.

Devemos chamar atenção ao fato de que muitas prerrogativas são garantias, como por exemplo, receber uma intimação pessoal. Mas nem toda prerrogativa é uma garantia.

Devemos observar que segundo Valter Foleto Santin (2001, p. 202):

A instituição do Ministério Público tem garantias institucionais (destinação constitucional, princípios, autonomia, iniciativa legislativa, concurso de ingresso, etc.), que repercutem indiretamente nos seus membros. Há outras garantias, que se relacionam ao órgão (agente público), com reflexo na instituição. Do mesmo modo, o Judiciário e seus membros; o Legislativo e seus componentes.

Nesse sentido também devemos levar em consideração o dispõe a Constituição da República de 1988 em seu artigo 128, § 5º, I:

Art. 128. O Ministério Público abrange:

[...]

§ 5º - Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros:

I - as seguintes garantias:

- a) vitaliciedade, após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado;
- b) inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, mediante decisão do órgão colegiado competente do Ministério Público, pelo voto da maioria absoluta de seus membros, assegurada ampla defesa;
- c) irredutibilidade de subsídio, fixado na forma do art. 39, § 4º, e ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 150, II, 153, III, 153, § 2º, I;

Nesse sentido podemos verificar que a Constituição Federal refere-se como garantias em relação aos membros do Ministério Público, às prerrogativas de vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos.

Quanto a vitaliciedade, fica claro que os membros do Ministério público, somente poderão perder o cargo após sentença judicial transitada em julgado, e após de cumprido o prazo de dois anos referente ao estágio probatório.

Antonio Augusto Mello de Camargo Ferraz (1999, p. 110) afirma que a vitaliciedade no âmbito do Ministério Público é uma garantia dos governantes. Que também se tornou uma prerrogativa.

Nesse sentido da vitaliciedade, Pedro Lenza (2006) afirma que apenas por meio de sentença judicial, e esta deve ter transitado em julgado, que o membro do Ministério Público seja destituído de seu cargo.

A inamovibilidade trata da impossibilidade de se retirar um membro do MP do órgão em qual este esteja lotado, sem a sua vontade. Salvo, como vimos no referido artigo, por motivo de interesse público, mediante decisão de um órgão colegiado. Contudo há uma exceção, que é o caso do caráter absoluto, ou seja, a inamovibilidade poderá ser afastada por decisão da maioria absoluta dos membros do Conselho Superior do MP. Não podendo deixar de ser verificado o contraditório e a ampla defesa.

A irredutibilidade garante aos membros do Ministério Público certas imunidades quando sua remuneração, ou seja, sua remuneração não poderá ser reduzida pelos governantes.

Como visto no início deste tópico, apesar das garantias nem sempre serem prerrogativas e vice-versa, para efeitos desta análise, deve-se considerar as garantias constitucionais como prerrogativas dos membros do Ministério Público, pela vinculação ao cargo (SANTIN, 2001, p. 202).

Ainda nesse sentido, devemos levar em consideração a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei 8.625/93) que dispõe em seu texto de lei um capítulo exclusivo quanto às garantias e prerrogativas do Ministério Público. Além da vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos, ela traz no artigo 40 e no artigo 41 algumas prerrogativas adicionais das que foram anteriormente citadas. Desse modo vejamos:

Art. 40. Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público, além de outras previstas na Lei Orgânica:

I - ser ouvido, como testemunha ou ofendido, em qualquer processo ou inquérito, em dia, hora e local previamente ajustados com o Juiz ou a autoridade competente;

II - estar sujeito a intimação ou convocação para comparecimento, somente se expedida pela autoridade judiciária ou por órgão da Administração Superior do Ministério Público competente, ressalvadas as hipóteses constitucionais;

III - ser preso somente por ordem judicial escrita, salvo em flagrante de crime inafiançável, caso em que a autoridade fará, no prazo máximo de vinte e quatro horas, a comunicação e a apresentação do membro do Ministério Público ao Procurador-Geral de Justiça;

IV - ser processado e julgado originariamente pelo Tribunal de Justiça de seu Estado, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada exceção de ordem constitucional;

V - ser custodiado ou recolhido à prisão domiciliar ou à sala especial de Estado Maior, por ordem e à disposição do Tribunal competente, quando sujeito a prisão antes do julgamento final;

VI - ter assegurado o direito de acesso, retificação e complementação dos dados e informações relativos à sua pessoa, existentes nos órgãos da instituição, na forma da Lei Orgânica.

Nesse extenso rol de prerrogativas adicionais tratadas na referida lei, podemos citar algumas com destaque, como é o caso do inciso IV que dispõe quanto à prisão. Melhor explicando, somente o Tribunal de Justiça do Estado poderá ordenar a prisão de um promotor de justiça.

O inciso III também merece destaque, onde o membro do MP somente poderá ser preso por ordem judicial escrita, salvo em flagrante de crime inafiançável, ou se, por exemplo, o membro do MP não pagar pensão alimentícia, poderá ser preso pelo juiz da vara cível ou de família.

Diante do inciso IV, podemos citar o foro por prerrogativa de função. Onde assegura ao membro do *Parquet*, ser processado e julgado pelo Tribunal de Justiça do seu Estado.

Vejamos agora o artigo 41 da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, com outras prerrogativas adicionais aos membros do *Parquet*:

Art. 41. Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público, no exercício de sua função, além de outras previstas na Lei Orgânica:

I - receber o mesmo tratamento jurídico e protocolar dispensado aos membros do Poder Judiciário junto aos quais oficiem;

II - não ser indiciado em inquérito policial, observado o disposto no parágrafo único deste artigo;

III - ter vista dos autos após distribuição às Turmas ou Câmaras e intervir nas sessões de julgamento, para sustentação oral ou esclarecimento de matéria de fato;

IV - receber intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição, através da entrega dos autos com vista;

V - gozar de inviolabilidade pelas opiniões que externar ou pelo teor de suas manifestações processuais ou procedimentos, nos limites de sua independência funcional;

VI - ingressar e transitar livremente:

a) nas salas de sessões de Tribunais, mesmo além dos limites que separam a parte reservada aos Magistrados;

b) nas salas e dependências de audiências, secretarias, cartórios, tabelionatos, escritórios da justiça, inclusive dos registros públicos, delegacias de polícia e estabelecimento de internação coletiva;

c) em qualquer recinto público ou privado, ressalvada a garantia constitucional de inviolabilidade de domicílio;

VII - examinar, em qualquer Juízo ou Tribunal, autos de processos findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos;

VIII - examinar, em qualquer repartição policial, autos de flagrante ou inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos;

IX - ter acesso ao indiciado preso, a qualquer momento, mesmo quando decretada a sua incomunicabilidade;

X - usar as vestes talares e as insígnias privativas do Ministério Público;

XI - tomar assento à direita dos Juízes de primeira instância ou do Presidente do Tribunal, Câmara ou Turma.

Diante do referido artigo, podemos citar com destaque assim como fizemos anteriormente no artigo 40 da referida lei, o inciso IV, que versa sobre a intimação pessoal. Esta é uma importante prerrogativa, do ponto de vista que é assegurado ao membro do Ministério Público, receber a intimação pessoal através da entrega dos autos com vista.

Por fim, depois de feita toda essa análise, fica claro e evidente que para que os membros do Ministério Público exerçam suas respectivas funções, lhe são asseguradas inúmeras garantias ou prerrogativas a serem observadas. Como a vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos, não se esquecendo das prerrogativas adicionais impostas pela Lei Orgânica Nacional do Ministério Público. Todas essas que garantem a proteção da autonomia e segurança perante todas as funções que lhe atribui à Constituição Federal de 1988.

4 DO CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL

Na composição deste capítulo iremos tratar acerca do controle externo da atividade policial realizado pelo Ministério Público. Dessa forma iremos apresentar o conceito e a finalidade desse controle externo, seus limites e instrumentos, bem como o controle judicial na tramitação do inquérito e a crescente busca pelo equilíbrio entre a polícia e o Ministério Público.

4.1 CONTROLE EXTERNO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

Ao falarmos acerca do controle externo da atividade policial, devemos levar em consideração a Constituição Federal que instituiu como função do Ministério Público realizar esse controle. Dessa forma o MP foi constitucionalmente incumbido de exercer o controle externo da atividade policial, o problema é que a Constituição Federal não delimitou como se daria esse controle, fazendo surgir uma grande polêmica entre os envolvidos. De um lado temos a polícia como instituição controlada, e do outro temos o Ministério Público como instituição controladora.

Esse controle é realizado porque se a atividade policial não funcionar adequadamente, acaba gerando prejuízos para a atuação do Ministério Público em futura ação penal.

Como já foi mostrado no primeiro capítulo deste trabalho, o poder investigatório do Ministério Público é bastante discutido. Assim como o controle externo também é tema de grandes debates. Assim sendo, já causaram inúmeras discussões doutrinárias a respeito, como controvérsias jurisprudenciais e modificações legislativas.

Primeiramente quando falamos acerca de controle, devemos levar em consideração que existe um controle interno e um controle externo. O controle interno é aquele exercido internamente, ou seja, é o controle exercido dentro do próprio órgão pelos superiores hierárquicos. Quando se fala em controle externo, fala-se que este é realizado por um órgão que fiscaliza outro. Como objeto de estudo deste trabalho,

iremos analisar o controle externo da atividade policial exercido pelo Ministério Público.

4.1.1 Conceito e Finalidades

Ao estudarmos quanto ao conceito e finalidades do controle externo da atividade policial exercido pelo Ministério Público, devemos levar primeiramente em observância o quanto disposto no artigo 129, inciso VII da Constituição Federal de 1988 que dispõe:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

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

Após análise do referido artigo, podemos verificar que a Constituição Federal incumbiu ao Ministério Público exercer o controle externo da atividade policial, porém não delimitou como se daria esse controle, deixando para a legislação complementar regulamentar como se daria esse controle através da Lei Complementar Federal nº 75 de 1993.

O conceito do controle externo da atividade policial não foi exatamente definido pela legislação brasileira. Dessa forma alguns doutrinadores se posicionaram sobre o tema.

Hugo Nigro Mazzilli (1989, p. 64) acerca do conceito do controle externo leciona da seguinte maneira:

É um sistema de vigilância e verificação administrativa, teleologicamente dirigido à melhor coleta de elementos de convicção que se destinam a formar a "opinio delictis" do Promotor de Justiça, fim último do próprio inquérito policial.

Podemos conceituar dessa maneira, que o controle externo da atividade policial é o controle que o Ministério Público exercerá junto à polícia, de modo a fiscalizar as suas atividades, investigar, requisitar diligências, observar, detectar irregularidades, acompanhar os processos investigatórios. O Ministério Público fiscaliza e busca por irregularidades para que quando encontradas sejam imediatamente sanadas.

Não podemos deixar de observar que de um modo ou de outro, a sociedade acaba exercendo também esse controle em face da polícia.

Quando tratamos acerca das finalidades do controle externo da polícia pelo Ministério Público, de um modo geral, devemos levar em consideração que todos os órgãos públicos deveriam ser controlados. Assim sendo, através de determinada vigilância e fiscalização, seriam mais seguros e regulares em suas atividades, e sem dúvidas a finalidade disso seria gerar eficiência e garantiria qualidade dos serviços públicos prestados a toda sociedade.

Valter Foleto Santin (2001, p. 70) afirma nesse sentido que a polícia necessita de maior atenção e controle de outros órgãos públicos e da sociedade, diante do seu status de ser uma das instituições estatais mais poderosas e todas as suas atividades afetam diretamente a vida em sociedade, adotando assim o papel de braço armado do Estado em confronto com o cidadão e sua liberdade.

Como dissemos anteriormente, todos os órgãos públicos deveriam ser controlados com a finalidade de se tornarem mais eficientes e se fortaleceram institucionalmente. Porém quando esse controle é exercido, o ente controlado, no caso a polícia, normalmente encara esse controle com negatividade e como se fosse uma diminuição institucional. Enquanto na verdade deveriam visualizar como um estímulo ao cumprimento de suas obrigações, para que todas as suas funções desempenhadas sejam executadas com eficiência e qualidade. Desse modo geraria não uma diminuição institucional como dito, e sim um fortalecimento institucional.

Nesse sentido leciona Valter Foleto Santin (2001, p. 70 e 71):

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

Diante do posicionamento de Santin, podemos observar ainda que com o controle externo a polícia poderia negar certos "favores" feitos com "jeitinho" por pessoas que diante de seu status na sociedade acham que podem se livrar de suas responsabilidades e obrigações. Pessoas que acham que com dinheiro podem persuadir determinado policial ou lhes impor algum tipo de medo que o faça livrá-los de possíveis sanções.

Com o controle externo das atividades policiais realizado pelo Ministério Público, esses eventuais “jeitinhos” e “pedidos” de pessoas poderosas política ou economicamente torna-se muito mais complicado. Já que o Ministério Público age como “defensor da sociedade” representando o Estado Administrativo. Diante de tais situações cabe ao Ministério Público o indiciamento dessas pessoas, para que as devidas providências sejam tomadas.

A corrupção policial, a falta de capacitação policial, a omissão em investigar, bem como as falhas no tocante as colheitas de provas, são indícios que o Ministério Público usa para realizar o controle externo da atividade policial. Ou seja, o Ministério Público visa rever este quadro.

Como a policia é o braço armado do Estado em confronto com o cidadão e sua liberdade, suas atividades desempenhadas devem ser realizadas com o máximo de eficiência possível.

Adentrando mais acerca das finalidades do controle externo da polícia pelo Ministério Público e como já foi dito anteriormente, a Lei Complementar Federal nº 75 de 1993, previu o controle externo e menciona em seu artigo 3º as finalidades desse controle. Desse modo vejamos:

Art. 3º O Ministério Público da União exercerá o controle externo da atividade policial tendo em vista:

- a) o respeito aos fundamentos do Estado Democrático de Direito, aos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, aos princípios informadores das relações internacionais, bem como aos direitos assegurados na Constituição Federal e na lei;
- b) a preservação da ordem pública, da incolumidade das pessoas e do patrimônio público;
- c) a prevenção e a correção de ilegalidade ou de abuso de poder;
- d) a indisponibilidade da persecução penal;
- e) a competência dos órgãos incumbidos da segurança pública.

Nesse sentido e segundo Valter Foletto Santin (2001, p. 75), a doutrina ainda é escassa sobre as finalidades do controle externo, principalmente depois da edição de normas infraconstitucionais.

Após a observância do artigo acima citado e numa tentativa de sistematização, propõe-se a divisão das finalidades do controle externo da atividade policial, em cinco espécies. A primeira seria o respeito à democracia e princípios constitucionais, a segunda seria a segurança pública, a terceira seria correcional, a quarta seria a indisponibilidade da ação penal e por fim a quinta seria a preservação de competência dos órgãos da segurança pública.

A primeira finalidade que é o respeito à democracia e princípios constitucionais, é estrutural do sistema constitucional, porque visa vigiar para que a polícia esteja funcionando da forma instituída no artigo 3º, letra “a” da referida lei. O que equivale dizer ao atendimento aos fundamentos democráticos e republicanos e direitos e garantias constitucionais. Por fim, essa primeira finalidade insere-se dentro da noção do Ministério Público como defensor dos valores democráticos e constitucionais (SANTIN, 2001, p. 76).

A segunda finalidade que trata da segurança pública, diz respeito ao sistema constitucional de segurança pública, para a fiscalização sobre o cumprimento do dever estatal por parte dos seus órgãos policiais. Esta finalidade insere-se dentro da noção de defensor da segurança pública do cidadão (SANTIN, 2001, p. 76).

A terceira finalidade que é a finalidade correcional, diz respeito ao interesse social de “preservação e correção de ilegalidade ou de abuso de poder”. Ou seja, o objetivo é dar ao Ministério Público, condições de empregar mecanismos administrativos ou judiciais, preventivos ou corretivos. Evitando, na prevenção, a ilegalidade ou abuso de poder. Já na correção, busca-se reparar as ilegalidades ou abuso de poder seja pela simples correção ou até mesmo pelas medidas para a punição administrativa ou judicial do policial de comportamento ilegal ou abusivo. Desse modo essa finalidade insere-se na noção do Ministério Público de reparador de ilegalidades (SANTIN, 2001, p. 76).

A quarta finalidade diz respeito ao interesse social de “indisponibilidade da persecução penal” exercida pelo Ministério Público como parcela da soberania estatal. Podem ocorrer nas atividades policiais comportamentos omissivos ou comissivos que impeçam ou dificultem o exercício da ação penal pelo Ministério Público. Desse modo, o objetivo é dar condições ao MP de utilizar mecanismos administrativos ou judiciais preventivos ou corretivos para preservação do seu direito de exercer a ação penal. Esta finalidade insere-se dentro da noção do MP encarregado do exercício privativo da ação penal pública (SANTIN, 2001, p. 76).

A quinta e última finalidade, diz respeito à preservação de competência dos órgãos da segurança pública. Esta finalidade diz respeito ao interesse social de que seja considerada a “competência dos órgãos incumbidos da segurança pública” no sentido de que esses órgãos públicos exerçam efetivamente as suas atribuições constitucionais e legais para realização de serviços de segurança pública, sem

omissão. Esta finalidade insere-se na noção de MP defensor das instituições (SANTIN, 2001, p. 77).

Valter Foleto Santin (2001, p.77) ainda sobre o tema afirma que:

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

Desse modo, diante das finalidades do controle externo da polícia exercido pelo Ministério Público, podemos entender que essa finalidade é aumentar a possibilidade de vigilância das atividades policiais. Por um órgão estatal alheio à estrutura policial, que no caso em questão, trata-se do Ministério Público, este por fim, encarregado de futura ação penal e da defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

4.1.2 Limites e Instrumentos

Neste tópico, ao tratarmos acerca dos limites e instrumentos de controle da polícia pelo Ministério Público, primeiramente quanto aos limites, devemos levar em consideração que como dito no tópico anterior, a Constituição Federal de 1988, no seu artigo 129, VIII, incumbiu ao Ministério Público exercer o controle externo da atividade policial, porém não delimitou como se daria esse controle, fazendo surgir uma grande polêmica entre os envolvidos diante da margem que ficou evidente para indagações. De um lado temos a polícia como instituição controlada, e do outro temos o Ministério Público como instituição controladora.

Nesse sentido Valter Foleto Santin (2001, p. 78) afirma que:

Em princípio, não se previu limites nem restringiu a possibilidade de controle externo, porque a “atividade policial” é ampla, pelo exercício funcional da polícia na prevenção, repressão, investigação e cooperação com autoridades judiciárias e do Ministério Público. O legislador infraconstitucional não está adstrito a nenhum limite constitucional, podendo estabelecer o controle sobre todas ou algumas das funções da atividade policial, principalmente porque as funções policiais de prevenção, repressão, investigação e cooperação dizem respeito diretamente às funções do Ministério Público de exercer a ação penal (art. 129, I, CF).

Diante do artigo 129 da Constituição Federal referido acima, devemos observar, portanto que como atribuição de sua função, cabe ao Ministério Público realizar o

controle externo da atividade policial. Contudo ao exercer esse controle, não significa que ele pode se inserir na organização interna da polícia.

Paulo Rangel (2013) afirma que é de se verificar que o papel institucional do Ministério Público não significa ingerência nos assuntos interna corporis da policia, e nem subordinação da policia ao Ministério Público. Mas o controle da legalidade dos atos praticados no inquérito policial.

O Ministério Público é possuidor do controle externo da atividade policial, ele pode investigar, requisitar diligências, fiscalizar, observar, detectar irregularidades, acompanhar os processos investigatórios, mas como já dito anteriormente ele não pode se inserir na organização interna da policia. O Ministério Público fiscaliza e busca por irregularidades para que quando encontradas sejam imediatamente sanadas.

Afrânio Silva Jardim (2002, p. 333) leciona nesse sentido que “o controle externo da atividade da polícia judiciária pelo Ministério Público prescinde de qualquer vinculação administrativa ou hierárquica entre as duas instituições”.

Podemos entender nesse sentido que o controle externo da atividade policial pelo Ministério Público não significa que a policia seja subordina ao MP ou que o MP ocupe alguma posição acima da polícia. Não existe essa hierarquia, o que existe é o controle para melhoria dos trabalhos e até um fortalecimento institucional do órgão controlado.

Outra polêmica em torno do tema decorrente dessa margem para questionamentos que deixou a Constituição Federal, é que a polícia vem entendendo que nem todas as suas atividades estão sujeitas ao controle externo exercido pelo Ministério Público, afirmam que apenas as atividades que se destinam a atividade-fim do *Parquet* deveriam ser controladas. Ou seja, apenas as funções institucionais do Ministério Público. Se cabe ao Ministério Público presidir a ação penal, seria passível de controle as atividades-fim para isso. Como requisitar diligências por exemplo.

Nesse sentido, Valter Foletto Santin (2001, p.79) leciona:

Não configura poder disciplinar do Ministério Público sobre a polícia o trabalho de controle externo. Em caso de detecção de falhas disciplinares, no trabalho de correição, o membro do Ministério Público deverá representar à autoridade policial superior, para as providências relativas à apuração das faltas e sanções administrativas.

Assim as atividades de prevenção, repressão e que afetem ao direito do cidadão de receber efetivamente os serviços de segurança pública podem ser submetidas a controle externo do Ministério Público. Mas não a ingerência nos assuntos interna corporis da polícia.

Ao tratarmos acerca dos instrumentos de controle da polícia pelo Ministério Público, devemos levar em observância o artigo 9º da Lei Complementar Federal nº 75 de 1993, vejamos:

Art. 9º O Ministério Público da União exercerá o controle externo da atividade policial por meio de medidas judiciais e extrajudiciais podendo:
I - ter livre ingresso em estabelecimentos policiais ou prisionais;
II - ter acesso a quaisquer documentos relativos à atividade-fim policial;
III - representar à autoridade competente pela adoção de providências para sanar a omissão indevida, ou para prevenir ou corrigir ilegalidade ou abuso de poder;
IV - requisitar à autoridade competente para instauração de inquérito policial sobre a omissão ou fato ilícito ocorrido no exercício da atividade policial;
V - promover a ação penal por abuso de poder.

Nesse sentido podemos verificar diante do artigo citado que na Lei Complementar previram-se os meios e instrumentos para o exercício do controle externo da atividade policial.

Como instrumento de controle, o art. 10 dessa Lei Complementar também previu outro instrumento, que é o recebimento pelo Ministério Público de comunicação imediata da prisão de qualquer pessoa. Assim vejamos:

Art. 10. A prisão de qualquer pessoa, por parte de autoridade federal ou do Distrito Federal e Territórios, deverá ser comunicada imediatamente ao Ministério Público competente, com indicação do lugar onde se encontra o preso e cópia dos documentos comprobatórios da legalidade da prisão.

O controle do Ministério Público pode ser exercido por verificação e fiscalização das notícias-crime, instrumentos de registro de ocorrências, providências anotadas, andamento de investigações, tramitação de inquéritos e procedimentos e cumprimento de requisições do Ministério Público, todas essas que se inserem nas funções de investigação e de cooperação com autoridades do Ministério Público (SANTIN, 2001, p. 78).

Atualmente o controle externo da atividade policial exercido pelo Ministério Público gira em torno da fiscalização dos inquéritos policiais, através de requisições e diligências por exemplo, assim como visitas mensais aos presídios, para que os presos sejam entrevistados.

Em consideração as visitas mensais aos presídios, Rodrigo Régner Chemim Guimarães (2006, p. 117) afirma que a importância do livre acesso do Ministério Público nas delegacias é importante porque cabe ao Ministério Público verificar se os direitos individuais dos presos estão sendo mantidos.

Segundo Valter Foleto Santin (2001) a jurisprudência tem considerado ainda nesse sentido, o exame de livros policiais pelo Ministério Público. E que a polícia judiciária não pode equivocar-se em achar que isso seria controle interno.

4.1.3 A busca do equilíbrio entre a Polícia e o Ministério Público

Diante dos grandes debates e polêmicas existentes em torno do controle externo da atividade policial realizado pelo Ministério Público, como uma revisão do que já vimos anteriormente, a polícia como órgão controlado, deveria encarar esse controle exercido pelo MP como um reconhecimento ao seu valor institucional e como um estímulo ao cumprimento dos princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade e igualdade para a melhoria dos trabalhos realizados por esse órgão, visando dessa forma uma maior eficiência e evitando-se a corrupção na atividade policial.

Entretanto o problema está ao tocante de que a Constituição Federal deixou margens para indagações de como esse controle seria exercido pelo Ministério Público. Apenas incumbiu em seu texto de lei o controle da atividade pelo MP. Dessa forma a polícia vem encarando tal situação como uma diminuição institucional, uma expressão de desconfiança e como um procedimento de suspeita no desempenho de suas atividades.

A busca do equilíbrio entre o Ministério Público e a Polícia transformaria o sistema de investigação em um sistema muito mais produtivo e eficiente perante a sociedade. Deveria existir uma coparticipação entre a polícia e o MP.

Nesse sentido, Valter Foleto Santin (2001, p. 238):

A maior prejudicada com a distância entre as duas instituições encarregadas da investigação e da ação penal é a sociedade, que critica a falha e demorada investigação policial, sofrendo os efeitos da deficiente movimentação da máquina de repressão estatal aos crimes.

Podemos verificar diante do posicionamento de Santin e como já vimos neste capítulo, que a atividade policial é falha, a corrupção é existente, e sempre existem

“jeitinhos” e “conversas” que livram pessoas política e economicamente das devidas sanções. A sociedade que sai prejudicada diante dessa situação, porque a polícia é o braço armado do Estado, e precisa entender que para a sociedade manter-se protegida, o Ministério Público deve atuar para que o sistema torne-se eficiente.

Nesse sentido, Paulo Rangel (2013, p. 96) ensina:

O Estado Democrático de Direito consiste em superar as desigualdades sociais e regionais e instaurar um regime democrático que realize a justiça social, tendo como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana. Ora, é incompatível com este fundamento a realização dos atos da administração pública sem um prévio controle da legalidade dos mesmos. Motivo pelo qual, em se tratando de atos administrativos (inquérito policial), a intervenção do Ministério Público, controlando a realização dos mesmos, faz-se mister.

Muitas vezes o Ministério Público só toma conhecimento dos fatos criminosos muito tempo depois de ocorridos, quando a polícia encaminha a Juízo os autos do inquérito. Isso só demonstra a falta de ligação entre a instituição da polícia e no Ministério Público.

Poderíamos citar aqui inúmeros exemplos da deficitária relação entre essas duas instituições. O rol é bastante extenso. E motivos para que existam esses desequilíbrios nas relações são cada dia mais nítidos e expostos diante de uma sociedade totalmente insatisfeita. Fazendo com que seja gerado o desinteresse da população no registro de ocorrências (GUIMARÃES, 2006).

Ainda nesse sentido, Valter Foleto Santin (2001, p. 239) afirma:

O modelo atual de investigação criminal, conduzido pela polícia e com o distanciamento do Ministério Público, é visivelmente inadequado, arcaico e dissonante da tendência internacional de aproximação do *parquet* com os trabalhos da fase preliminar até mesmo para a sua direção e condução, auxiliado pela polícia.

Portanto, nenhum modelo de investigação se tornará tão eficiente se não existir esse equilíbrio entre a polícia e o Ministério Público. Essas duas instituições devem somar esforços e não dividi-los, para que a solução dos conflitos, resolução dos crimes, e o combate à corrupção sejam sanados e a sociedade devidamente protegida e assegurada quanto os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade e igualdade.

5 DA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO INQUÉRITO POLICIAL

Já vimos nos capítulos anteriores, a investigação criminal com foco em seu principal instrumento que é o inquérito policial, vimos também de uma forma aprofundada acerca do Ministério Público e de como ocorre o Controle Externo da atividade policial exercido por essa instituição. Por fim vamos agora tratar a respeito da atuação do Ministério Público no Inquérito Policial. Tema também abordado como um todo nos capítulos anteriores, porém vamos agora mostrar as razões contrárias e favoráveis a essa atuação e quais são os posicionamentos do Supremo Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal.

5.1 RAZÕES CONTRÁRIAS A ATUAÇÃO

Diante dos pontos contrários a atuação do Ministério Público no Inquérito Policial, devemos primeiramente falar que a argumentação dos defensores desta tese, se baseia na interpretação das disposições constitucionais e infraconstitucionais, assim como os elementos de interpretação e dos efeitos do problema.

Essa corrente contrária à atuação, afirma que o Ministério Público é titular da ação penal, cabendo aos membros do MP apenas requisitarem diligências a entidade policial, mas não podem jamais substituir a polícia, jamais podem executar as tarefas destas.

Pela Constituição Federal e pelo Código de Processo Penal, a polícia é a autoridade competente para proceder às investigações criminais. Porém, a Constituição Federal também deu ao Ministério Público o poder de proceder o controle externo da atividade policial. Mas como dito anteriormente, isso não significa substituí-la.

Ao Ministério Público foi concedida a presidência da ação penal, e isso não significa que investigação criminal esteja neste rol. O Ministério Público diante da competência para presidir a ação penal que é posterior à investigação, e realizar o controle externo, vem adotando o posicionamento de “quem pode mais, pode tudo”.

Os defensores dessa corrente contrária à atuação, afirmam que dar ao Ministério Público atribuições para realizar a investigação, além da presidência da ação penal, é totalmente indesejado. Sob o argumento de que se dariam poderes demais a um

único ente. Como argumento para defesa desse posicionamento, ainda falam que o Ministério Público já é uma entidade muito forte, que não sofre controle de nenhum dos três poderes, nem do executivo, nem do legislativo e nem do judiciário. Apesar de polêmico, ainda há quem defenda que o MP seria um quarto poder por não se sujeitar a nenhum desses três mencionados. Dessa forma, afirmam que dar poderes demais ao Ministério Público, favoreceria condutas abusivas.

Neste sentido, Bruno Calabrich (2007, p. 121) afirma que:

Ocorre que, à luz da doutrina contrária à condução de investigações pelo Ministério Público, a ausência de compatibilidade estaria não na relação entre a *investigações* e aos *fins* (objetivos, funções) constitucionais que o MP deve desempenhar – até porque essa compatibilidade é insofismável. A incompatibilidade consistiria, antes disso, na inadequação de uma postura investigativa por parte do MP perante o modelo processual-penal adotado pela Constituição, que impediria que *o mesmo órgão que acusa possa investigar*. Em outras palavras: o MP não poderia investigar porque, segundo a Constituição, *quem acusa não pode investigar*.

Dessa forma podemos perceber que os defensores desta tese baseiam-se que existe uma incompatibilidade constitucional, uma inadequação de uma postura investigativa por parte do MP, sob o argumento de que a Constituição Federal veda que o mesmo órgão que acusa possa investigar.

Bruno Calabrich (2007) também afirma que quanto a esses posicionamentos contrários, há de se falar que a Constituição só prevê para o MP quanto às investigações, a instauração do inquérito civil e público. Para as investigações criminais, atribui o poder de requisitar diligências e a instauração do inquérito policial. Ele fala ainda que a condução de investigações é incompatível com a postura imparcial que o MP deve manter no processo penal e na investigação que o antecede.

Nesse sentido de imparcialidade, Marcelo Lessa Bastos (2007, p.190) afirma que, “a regra é a ação penal de iniciativa pública, movida pelo Ministério Público, devendo o Juiz se manter inerte, de modo a preservar sua imparcialidade”.

Um argumento forte dessa corrente é quanto ao fato do MP ser parte no processo penal. Como fundamento disso, afirmam que não é adequado que conduza investigações, considerando que a tendência do MP é buscar apenas as provas que interesse, à acusação e não produzir provas que interessem à tese de defesa. Assim retiraria a sua natureza neutra.

Quanto a essa questão do MP ser parte no processo, o STF posicionou-se:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. MINISTÉRIO PÚBLICO. INQUÉRITO ADMINISTRATIVO. NÚCLEO DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL/DF. PORTARIA. PUBLICIDADE. ATOS DE INVESTIGAÇÃO. INQUIRIRÃO. ILEGITIMIDADE. 1. PORTARIA. PUBLICIDADE

A Portaria que criou o Núcleo de Investigação Criminal e Controle Externo da Atividade Policial no âmbito do Ministério Público do Distrito Federal, no que tange a publicidade, não foi examinada no STJ. Enfrentar a matéria neste Tribunal ensejaria supressão de instância. Precedentes. 2. INQUIRIRÃO DE AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. ILEGITIMIDADE. A Constituição Federal dotou o Ministério Público do poder de requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial (CF, art. 129, VIII). A norma constitucional não contemplou a possibilidade do parquet realizar e presidir inquérito policial. Não cabe, portanto, aos seus membros inquirir diretamente pessoas suspeitas de autoria de crime. Mas requisitar diligência nesse sentido à autoridade policial. Precedentes. O recorrente é delegado de polícia e, portanto, autoridade administrativa. Seus atos estão sujeitos aos órgãos hierárquicos próprios da Corporação, Chefia de Polícia, Corregedoria. Recurso conhecido e provido.

Desse modo, após análise do posicionamento do STF e diante da questão do Ministério Público ser parte no processo, podemos perceber que a impessoalidade, assim como o distanciamento que o MP deve manter no momento do oferecimento da denúncia, acabaria sendo prejudicado em face de se atribuir ao MP a função de investigação. Por isso os defensores desta corrente contrária a atuação, lecionam de modo a manter esse distanciamento, já que o Ministério Público é parte no processo penal.

Entre um dos defensores dessa corrente contra a atuação do MP no inquérito policial encontra-se Guilherme de Souza Nucci (2006, p. 130), que nos ensina:

O Ministério Público, por mais bem intencionado que esteja, produza de per si investigação criminal, isolado de qualquer fiscalização, sem a participação do indiciado, que nem ouvido precisaria ser, significaria quebrar a harmônica e garantista investigação de uma infração penal. Não é pelo fato de ser o inquérito naturalmente sigiloso que o acesso do advogado, por exemplo, é vedado. Ao contrário, trata-se de prerrogativa sua consultar quaisquer autos de inquérito, especialmente quando já há indiciado cliente seu. O mesmo não aconteceria na sede do Ministério Público Federal ou Estadual, pois nem mesmo ciência de que ela está ocorrendo haveria. Por isso, a investigação precisa ser produzida oficialmente, embora com o sigilo necessário, pela polícia judiciária, registrada e acompanhada por magistrado e membro do Ministério público.

Nucci defende que se o Ministério Público atuasse o sistema processual penal não iria se apresentar de forma equilibrada e harmônica como tem que ser.

Alguns doutrinadores defendem ainda que dar ao Ministério Público o direito de atuação no inquérito policial, se formaria um desvio de função. Como já foi dito

anteriormente, sob o argumento de a função do MP é de controle externo da atividade policial e não de substituto da polícia.

5.2 RAZÕES FAVORÁVEIS A ATUAÇÃO

Os defensores da atuação no Ministério Público no Inquérito Policial, assim como os que são contra, possuem um conjunto de argumentos para defenderem as suas teses.

Como já foi visto, a Constituição Federal deu ao Ministério Público a presidência da ação penal e o controle externo da atividade policial. Contudo não estabeleceu como se daria esse controle. Ocorre que, os defensores dessa corrente, afirmam que se o Ministério Público tem o poder de requisitar diligências investigatórias à polícia, como determina a Constituição Federal, podem também implicitamente realizá-las diretamente.

Nesse sentido, Bruno Calabrich (2007, p. 123) afirma:

A realização de investigações coaduna-se com as funções institucionais do MP e é decorrência de seu poder-dever de acusar. Esta atribuição decorre também de suas outras funções, com destaque para o exercício do controle externo da atividade policial que, sem a possibilidade de investigação direta, é simplesmente inócuo e para o próprio poder de requisitar diligências investigatórias à polícia é implícito que quem pode determinar a terceiro que realize diligências pode, também, realizá-las diretamente sob pena de, absurdamente, transformar-se a autoridade requisitante em “subordinada” da autoridade requisitada.

Ou seja, os defensores dessa corrente, defendem que se cabe ao Ministério Público requisitar diligências, como institui a CF, assim como titular da ação penal e do controle externo da atividade policial, cabe também à atuação na investigação. Defendem que o Ministério Público não seria um mero expectador, desse modo, poderiam não só requisitar diligências, mas também realizá-las diretamente.

Bruno Calabrich (2007) neste sentido ainda afirma que não há nada na Lei 75/93, nem na Lei 8.625/93, que estabeleça que as atribuições investigatórias limitam-se à colheita de elementos para a propositura de uma ação civil pública. E diz que é peremptório ao prever a possibilidade de instauração, pelo Ministério Público, de inquérito civil e de outros procedimentos administrativos, abrangendo dessa forma, todo e qualquer procedimento, de natureza criminal ou não.

Outro argumento dessa corrente, é que esses defensores afirmam que o princípio que rege a atividade policial é o da não exclusividade, desse modo o MP poderia realizar as investigações. Assim, Vicente Greco Filho (1999) afirma que se o princípio que rege a atividade policial é o da não exclusividade, admite-se que mais de um órgão apure infrações penais, o que ademais, é interesse do público.

Quanto a essas posições favoráveis a atuação do Ministério Público no inquérito policial ainda devemos levar com suma importância o que Valter Foleto Santin (2001, p. 259) afirma:

São várias as razões que justificam o aumento da participação do Ministério Público na investigação criminal: celeridade, imediação, universalização das investigações, prevenção e correção de falhas no trabalho policial e melhoria da qualidade dos elementos investigatórios.

A maior participação do Ministério Público nas investigações proporcionará uma aceleração da elucidação dos crimes e melhoria da qualidade das investigações, decorrente do contato direto com testemunhas e elementos de prova, facilitando a percepção dos fatos e peculiaridades do caso, assim sendo irá proporcionar a tomada de medidas para a preservação dos vestígios de prova assim como a formação do *opinio delicti* (SANTIN, 2001, p.259).

Ainda neste sentido, Valter Foleto Santin nos traz sete razões para a atuação do Ministério Público no Inquérito Policial. São elas a celeridade das investigações, a imediação, a universalização das investigações, a melhoria da qualidade dos elementos investigatórios, a prevenção e correção de falhas no trabalho policial, a dificuldade de desvios funcionais da polícia e por fim a efetivação do controle externo da polícia.

5.2.1 Celeridade das Investigações

Quando falamos na primeira razão para essa atuação favorável do Ministério Público nas investigações, falamos na celeridade. Trata-se de uma razão de suma importância, do ponto de vista que a sociedade é bastante insatisfeita com os prazos do judiciário.

Nesse sentido, Valter Foleto Santin (2001, p. 260) afirma que “A celeridade é um princípio processual buscado incessantemente pelas normas jurídicas modernas,

para permitir o rápido acesso ao Judiciário e o conseqüente fornecimento da prestação jurisdicional”.

O prazo para conclusão das investigações criminais é de 30 (trinta) dias. O que fica evidente ser um prazo demorado e que muitas vezes acaba não sendo respeitado e prolongando-se ainda mais. Esse prazo estabelecido por lei acaba se prolongando pelo fato que constantemente surgem pedidos de prazo. A demora na elucidação dos fatos dificulta a atividade do Ministério Público de movimentação da ação penal (SANTIN, 2001, p. 260).

Os defensores desta corrente favorável, afirmam que se o MP atuar no inquérito policial este iria se tornar muito mais célere, fazendo com que a vítima e a sociedade, tivessem uma resposta muito mais rápida do que é normalmente, no mínimo se respeitando o prazo de 30 (trinta) dias estabelecido por lei.

5.2.2 Imediação

Quanto à razão da imediação, se fala, entre os defensores desta corrente, que a proximidade do Ministério Público com as investigações proporcionará um contato de suma importância que é o contato direto com todos os elementos colhidos na fase de investigação, facilitando para o MP a formação da *opinio delicti*.

Nesse sentido Valter Foleto Santin (2001, p. 260) afirma que:

A imediação (contato direto na colheita dos elementos investigatórios) é muito mais conveniente e adequada para estimular os órgãos sensoriais e permitir uma maior percepção, facilitando a melhor compreensão das informações em comparação com a mediação (contato indireto, distante, emanado da leitura dos escritos investigatórios).

Em face da imediação podemos perceber que se houver essa atuação do MP no inquérito policial, a prestação jurisdicional seria muito mais rápida e eficiente.

5.2.3 Universalização das Investigações

O princípio da universalização das investigações representa o aumento do leque de pessoas e entidades legitimadas a participar nas investigações criminais. Assim

sendo se evitaria o monopólio e exclusividade da polícia. Essa universalização harmoniza-se com a democracia participativa, a maior transparência dos atos administrativos, a ampliação dos órgãos habilitados a investigar e a facilitação de acesso ao Judiciário (SANTIN, 2001).

5.2.4 Melhoria da Qualidade dos Elementos Investigatórios

Essa razão para o aumento da participação do Ministério Público no inquérito policial traduz muito do que já estudamos anteriormente quando vimos que a qualidade da atividade policial é precária, corrupta e lenta, passível de controle pelo Ministério Público. Assim sendo, essa razão é importante, pois a proximidade do MP com o inquérito policial acabaria criando um canal de comunicação muito maior, fazendo a polícia compreender as necessidades de informações para que a futura ação penal instituída pelo MP seja de qualidade.

Valter Foletto Santin (2001) afirma que essa troca de informações entre a polícia e o Ministério Público provocará a melhoria dos dados investigatórios do caso concreto.

5.2.5 Prevenção e Correção de Falhas no Trabalho Policial

Os defensores da atuação no Ministério Público no inquérito policial afirmam que essa razão é importante porque o trabalho de investigação criminal como já vimos anteriormente, é falho e passível de controle. Sendo assim, passível de correção para que se torne eficiente e de qualidade.

5.2.6 Dificultação de Desvios Funcionais da Polícia

A polícia judiciária no âmbito de suas atribuições é bastante falha, por esse motivo a corrupção torna-se cada vez maior, possibilitando os “jeitinhos” e as “conversas” como vimos.

Esses desvios funcionais da policia são passíveis de punição, caracterizam infração administrativa, e diante desta razão, se o Ministério Público atuasse na investigação certamente diminuirá a possibilidade desses desvios funcionais e de corrupção policial (SANTIN, 2001).

5.2.7 Efetivação do Controle Externo da Polícia

Esse é uma das questões do presente trabalho. Todo órgão público deveria ser passível de controle para que houvesse um estímulo ao cumprimento das obrigações, para que houvesse uma melhoria nos trabalhos prestados perante a sociedade, levando a instituição a um fortalecimento.

Valter Foleto Santin (2001, p. 263) afirma que “A maior participação do órgão de acusação aos atos investigatórios também proporciona maiores condições para a efetivação do controle externo da polícia”.

A Constituição Federal deu ao Ministério Público o controle externo da atividade policial. Porem não delimitou como se daria esse controle, diante disso, os que defendem a atuação no MP na fase investigativa afirmam que essa maior aproximação proporcionara maiores condições para a efetivação desse controle externo da atividade policial.

5.3 POSICIONAMENTOS DO STJ E STF

Diante dessas razões contrárias e favoráveis a atuação no Ministério Público no Inquérito Policial, é preciso saber os posicionamentos do Supremo Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal no que dizem respeito ao tema.

Primeiramente devemos falar que o entendimento majoritário do STJ é favorável quanto à legitimidade de atuação do Ministério Público nas investigações criminais. Já no STF esse entendimento não é tão pacífico como é no STJ.

Nesse tocante do STJ diz que o Ministério Público tem legitimidade para investigar, vejamos a súmula 234 que dispõe: “A Participação de membro do Ministério Público

na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia”.

O STJ tem se manifestado favoravelmente quanto à investigação feita pelo Ministério Público. Após a referida súmula, os julgamentos deste tribunal tem se tornado cada vez mais uniforme quanto à legitimidade do MP para atuar.

Como fundamentação para tal posicionamento vamos levar em consideração alguns entendimentos jurisprudenciais sobre o tema. Vejamos a seguir o julgado do ministro Pedro Acioli:

PROCESSUAL PENAL. IMPEDIMENTO MINISTÉRIO PÚBLICO E JUIZ DE DIREITO.

I - A ATUAÇÃO DO PROMOTOR NA FASE INVESTIGATORIA - PRE-PROCESSUAL- NÃO O INCOMPATIBILIZA PARA O EXERCÍCIO DA CORRESPONDENTE AÇÃO PENAL.

II - AS CAUSAS DE SUSPEIÇÃO E IMPEDIMENTO SÃO EXCLUSIVAMENTE AQUELAS ELENCADAS "EXPRESSIS VERBIS" NOS ARTIGOS 252 E 254, DO CPP. O ROL É TAXATIVO, NÃO PODE SER AMPLIADO.

III - DESPICIENDAS AS ALEGAÇÕES DE IMPEDIMENTO DO PROMOTOR DE JUSTIÇA E DO JUIZ DE DIREITO, EIS QUE NÃO SE ENQUADRAM NAS PREVISÕES LEGAIS.

IV - PREJUÍZO INDEMONSTRADO.

V - RECURSO IMPROVIDO.

Corroborando nesse mesmo sentido, o ministro Arnaldo Esteves Lima posicionou-se:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS . APROPRIAÇÕES INDÉBITAS, ESTELIONATOS E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. VÍNCULO ENTRE A CONDUTA DO PACIENTE E OS EVENTOS CRIMINOSOS DEMONSTRADO. PROVAS OBTIDAS EM PROCEDIMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA E DE QUEBRA DE SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL. ORDEM DENEGADA.

1. O trancamento de ação penal, pela via estreita do habeas corpus , somente é possível quando, pela mera exposição dos fatos narrados na peça acusatória, verifica-se que há imputação de fato penalmente atípico ou que não existe nenhum elemento indiciário demonstrativo da autoria do delito imputado ao paciente ou, ainda, quando extinta encontra-se a punibilidade.

2. Estabelecido um elo mínimo entre os denunciados e a conduta supostamente praticada, permitindo-se amplo exercício do direito constitucional de defesa, não há falar em trancamento da ação penal por inépcia da denúncia diante da ausência de individualização pormenorizada da conduta de cada um. Precedentes do STJ e STF.

3. Não há falar em nulidade das provas colhidas, porquanto o Ministério Público tem legitimidade para promover investigação visando a colheita de provas com o objetivo de instauração de futura ação penal.

4. A utilização, pelo Ministério Público, de documentos que instruíram a ação civil pública e decorrentes da quebra dos sigilos bancários e fiscais, legalmente autorizada, não contamina a ação criminal.

5. A existência de vício na fase extrajudicial não contamina a eventual ação penal subsequente.

6. Ordem denegada.

Podemos, portanto, verificar com maior ênfase o entendimento do STJ no número “3” da ementa que diz que o Ministério Público tem legitimidade para promover investigação visando a colheita de provas com o objetivo de instauração de futura ação penal. Ainda afirma que as provas não são nulas quando realizadas pelo Ministério Público.

Uma decisão de suma importância foi Habeas Corpus 60.976, onde o ministro OG Fernandes relatou:

HABEAS CORPUS - PACIENTE DENUNCIADO E CUSTODIADO FACE À PRÁTICA DO DELITO DE EXTORSÃO - 1) TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL FACE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA - DENÚNCIA OFERECIDA BASEADA EM FUNDAMENTOS PROBATÓRIOS COLHIDOS POR INVESTIGAÇÃO CRIMINAL REALIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO: IMPOSSIBILIDADE - 2) OFENSA AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL FACE A INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO COATOR: INOCORRÊNCIA - ORDEM DENEGADA.

1. O trancamento da ação penal constitui via excepcional, somente sendo admitido em casos de evidência absoluta, onde se possa dispensar a instrução processual para a constatação da ilegalidade irrogada ao paciente, o que não restou demonstrado na hipótese em apreciação.

Ademais, consoante entendimento firmado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça, o Ministério Público, sendo o titular da ação penal pública, não está proibido de praticar atos tendentes à elucidação de eventual conduta delitiva, e portanto, colher subsídios probatórios para o oferecimento da denúncia.

2. Sendo o delito de extorsão de natureza formal, ou seja, não exigindo a produção do resultado para sua consumação, a competência restou firmada com o simples constrangimento das vítimas, que se deu na Comarca de Vila Velha, pouco importando, portanto, que o resultado tenha ocorrido na Comarca de Vitória.

Resta, portanto, infundada a alegação de violação ao princípio do juiz natural, eis que estritamente obedecidas as regras de competência para distribuição e apreciação do delito ora em estudo.

Podemos assim verificar que o STJ reconheceu o poder investigativo pelo Ministério Público ao afirmar que sendo titular da ação penal não está proibido de praticar atos tendentes à elucidação dos fatos e pode, portanto colher subsídios probatórios para o oferecimento da denúncia. Ou seja, decidiu que o Ministério Público é titular da ação pena, pode investigar e fazer diligências.

Já no tocante ao posicionamento do STF quanto à atuação do ministério público nas investigações criminais, o entendimento não é tão pacífico como no STJ e esse tribunal ainda não se posicionou definitivamente sobre o assunto. Os ministros desse tribunal divergem e debatem há muito tempo acerca do tema, e como dito, o entendimento ainda não é pacífico.

A primeira turma do STF no HC 75.769-MG, o ministro Octavio Gallotti, entendeu que a participação do Ministério Público na investigação criminal seria regular.

Já a segunda turma, discordando da primeira turma, no RE 205473-9-AL, o ministro Carlos Velloso, decidirá que o Ministério Público não pode participar diretamente das investigações criminais.

Nesse sentido devemos observar o entendimento do ministro Nelson Jobim no Recurso Ordinário 81.326-DF com destaque:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. MINISTÉRIO PÚBLICO. INQUÉRITO ADMINISTRATIVO. NÚCLEO DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL/DF. PORTARIA. PUBLICIDADE. ATOS DE INVESTIGAÇÃO. INQUIRIÇÃO. ILEGITIMIDADE.

1. PORTARIA. PUBLICIDADE A Portaria que criou o Núcleo de Investigação Criminal e Controle Externo da Atividade Policial no âmbito do Ministério Público do Distrito Federal, no que tange a publicidade, não foi examinada no STJ. Enfrentar a matéria neste Tribunal ensejaria supressão de instância. Precedentes.

2. INQUIRIÇÃO DE AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. ILEGITIMIDADE. A Constituição Federal dotou o Ministério Público do poder de requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial (CF, art. 129, VIII). A norma constitucional não contemplou a possibilidade do parquet realizar e presidir inquérito policial. Não cabe, portanto, aos seus membros inquirir diretamente pessoas suspeitas de autoria de crime. Mas requisitar diligência nesse sentido à autoridade policial. Precedentes. O recorrente é delegado de polícia e, portanto, autoridade administrativa. Seus atos estão sujeitos aos órgãos hierárquicos próprios da Corporação, Chefia de Polícia, Corregedoria. Recurso conhecido e provido.

Podemos verificar que o entendimento do ministro foi no sentido que somente cabe ao Ministério Público requisitar diligência à autoridade policial. Não cabe portando presidir tal procedimento.

Assim podemos verificar que o STJ tem o entendimento predominante de que o Ministério Público pode diretamente realizar as investigações criminais. E já o STF não possui um entendimento formado, os ministros divergem muito acerca do tema, e a questão ainda está em aberto.

6 CONCLUSÃO

Inicialmente, o presente trabalho tratou de estudar acerca da investigação criminal, como essa investigação é realizada e aprofundando acerca da investigação criminal no Brasil. Conceituando e mostrando as finalidades dessa investigação criminal, assim como os sistemas processuais penais, quais são: o sistema inquisitivo, o sistema acusatório e o sistema misto. Por fim foi feita uma análise quanto ao sistema processual penal atual. Logo mais, foram pontuados os instrumentos que a polícia judiciária utiliza para realizar as investigações, onde o Inquérito Policial ganha destaque por se tratar do principal instrumento utilizado pela polícia no âmbito de suas atribuições.

Em face do inquérito policial, mostramos o conceito, a finalidade e a natureza jurídica. Assim como ele se inicia, de quem é a competência para presidir, como visto, tema bastante polêmico e se esse inquérito é indispensável.

Então nesse capítulo acerca da investigação criminal foi compreendido que o inquérito policial é o principal instrumento investigatório. É o meio pelo qual a polícia judiciária investiga fatos criminosos e a sua autoria para que, a depender do entendimento do Ministério Público, seja instaurada futura ação penal.

Alem disso vimos que uma das características do inquérito é o sigilo. Necessário para que as investigações sejam de boa procedência. A proteção da privacidade e da intimidade do investigado devem ser preservadas. Deve-se investigar de forma que não se comprometa o bom andamento do procedimento investigatório.

Buscou-se esclarecer quanto à competência do inquérito, tema de grandes debates, visto que o Código de Processo Penal deu em seu artigo 4º à polícia judiciária a competência para presidir as investigações criminais, e ao mesmo tempo, a Constituição Federal em seu artigo 129 deu ao Ministério Público a competência de realizar o controle externo da atividade policial. Mas como vimos não lecionou de que forma se daria esse controle. Contudo é indiscutível que constitucionalmente é do delegado de polícia a competência da presidência do inquérito, cabendo ao Ministério Público o controle externo da atividade policial. A doutrina majoritária posiciona-se no sentido de que cabe ao MP apenas requisitar diligências, e ao final

do inquérito formar sua decisão para instaurar ou não a ação penal. Dessa forma para a doutrina majoritária o Ministério Público não pode substituir a polícia.

Em seguida vimos de forma aprofundada as questões envolvendo o Ministério Público, sua evolução e seu conceito, suas funções e fundamentos constitucionais, seus princípios institucionais e por fim suas garantias e prerrogativas.

Vimos que o Ministério Público é considerado o “defensor da sociedade”, essencial à função jurisdicional do Estado. É possuidor de matéria constitucional e possuidor de autonomia para organizar suas funções administrativas. Por isso que muitos defendem que o Ministério Público seria um quarto poder, por possuir autonomia perante os três poderes, executivo, legislativo e judiciário.

São inerentes ao Ministério Público os princípios institucionais da unidade, indivisibilidade e independência funcional, garantidos na Constituição Federal.

Quanto às garantias e prerrogativas: as garantias conferem aos membros do Ministério Público o livre exercício de suas funções. As prerrogativas são distinções, vantagens e imunidades referentes ao cargo. Dentre elas a vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos, não se esquecendo das prerrogativas adicionais impostas pela Lei Orgânica Nacional do Ministério Público.

Ao encerrarmos o capítulo referente ao Ministério Público, falamos acerca do controle externo da atividade policial. Vimos seu conceito e finalidade, limites e instrumentos e por fim a crescente busca pelo equilíbrio entre a polícia e o Ministério Público.

Vimos que o controle externo é tema de grandes debates e polêmicas, pois ao ser controlada a polícia encara como uma diminuição institucional, uma desconfiança e um procedimento de suspeita. Enquanto deveria ser encarado como um crescimento institucional que visa melhoria das atividades desempenhadas, busca a qualidade dos serviços prestados perante a sociedade para que lhe seja assegurada a paz e a proteção.

Vimos também os limites desse controle, onde a doutrina majoritária defende que é de se verificar que o papel institucional do Ministério Público não significa ingerência nos assuntos *interna corporis* da polícia, e nem subordinação da polícia ao Ministério Público. O Ministério Público deve respeitar os limites impostos, o problema é que esses limites não são claros, devido a Constituição Federal não ter lecionado quanto

ao assunto. Em princípio não impôs limites a atuação do Ministério Público ao controlar a atividade policial.

Falamos também acerca da busca pelo equilíbrio entre a Polícia e o Ministério Público, que assim sendo só trará para a sociedade o ideal que se espera. Nenhum modelo de investigação se tornará tão eficiente se não existir esse equilíbrio entre a polícia e o Ministério Público. Essas duas instituições devem somar esforços e não dividi-los, para que a solução dos conflitos, resolução dos crimes, e o combate à corrupção sejam sanados e a sociedade devidamente protegida.

Por fim em outro capítulo acerca da atuação do Ministério Público no inquérito policial. Atuação essa tema de grandes discussões doutrinárias e jurisprudenciais. Nesse tocante surgem duas correntes, uma favorável a atuação do Ministério Público e uma contra. Cada uma com uma gama de argumentos para sustentar a tese defendida. Vimos que a doutrina majoritária é a favor dessa atuação, de modo que entre as razões favoráveis irá gerar uma celeridade nas investigações, imediação, universalização das investigações, uma melhoria da qualidade dos elementos investigatórios, a prevenção e correção de falhas no trabalho policial, a dificultação de desvios funcionais da polícia e por fim a efetivação do tão debatido controle externo da atividade policial.

Por fim vimos algumas jurisprudências do Supremo Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal no tocante ao tema. E vimos que o STJ tem o entendimento predominante de que o Ministério Público pode diretamente realizar as investigações criminais. Já o STF não possui um entendimento formado, ou seja, essa questão ainda está em aberto, devido ao fato de muitos ministros divergirem acerca do tema.

Dessa forma, a melhor solução para que seja garantida para a sociedade a segurança e a paz, afim de que seja controlada a crescente criminalidade, deveria sim o Ministério Público atuar no inquérito policial, já que a polícia judiciária considerada uma das entidades estatais mais fortes, considerada o braço armado do Estado, vem sendo falha, trazendo medo e insegurança para toda sociedade. Então deveria o Ministério Público atuar para que seja garantida uma melhoria nos serviços prestados, para que esses serviços sejam executados com eficiência. Deveria sim ser controlado para maior vigilância, fiscalização, segurança, regularidade, eficiência e qualidade dos serviços públicos, direito que deve o Estado a toda população. Ou

seja, se a polícia por si só não é eficiente, deve-se buscar um meio para que se torne, assim sendo, o Ministério Público deve atuar para garantir direitos fundamentais, pois a polícia não é capaz de se autocontrolar e não há nenhum dispositivo legal que proíba não só a atuação como a presidência do Ministério Público nas investigações.

Assim, podemos verificar que a atuação do Ministério Público no inquérito policial é de suma importância. Caberá ao Ministério Público, portanto, realizar o controle externo da atividade policial, assim como lhe foi imposto constitucionalmente, investigar a apuração de crimes, requisitar diligências dentre outras. Dessa forma garantindo o Estado Democrático de Direito e a ordem pública.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Marcelo Lessa. **Escritos de Direito Penal e de Processo Penal**. v. 8. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2007.

BONFIM, Edilson Mougenot. **Curso de Processo Penal**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

BRASIL. **Código Penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. **Código de Processo Penal**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. **Lei 75**, de 20 de maio de 1993. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. Brasília, DF, 20 mai. 1993. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp75.htm> Acesso em: 23 out. 2013.

_____. **Lei 8.625**, de 12 de fevereiro de 1993. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público. Brasília, DF, 12 fev. 1993. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm> Acesso em: 23 out. 2013

_____. Superior Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Habeas Corpus n. 2003.023014-9. Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal. Relator Desembargador: Ministro Sérgio Paladino. DJ 27/10/2012. Disponível em: <<http://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5142602/habeas-corpus-hc-230149-sc-2003023014-9>> Acesso em: 01 nov. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. Habeas Corpus n. 60.976 - ES (2006/0127763-1). Ministro Relator: OG Fernandes. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21061103/habeas-corpus-hc-60976-es-2006-0127763-1-stj/relatorio-e-voto-21061105>> Acesso em: 02 out. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte. Habeas Corpus n. 2006/0183993-0. Ministro Relator: Arnaldo Esteves Lima. DJ 15/06/2009. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4350579/habeas-corpus-hc-65053-rn-2006-0183993-0/inteiro-teor-12749103>> Acesso em: 02 out. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Habeas Corpus. Proc. RHC 4074 PR 1994/0033349-8. Órgão Julgador: Sexta Turma. Ministro Relator: Pedro Aciole. DJ 20/02/1995. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20257872/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-rhc-4074-pr-1994-0033349-8>> Acesso em: 06 nov. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 234 “A participação de membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia”. Disponível em: <

http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0234.htm> Acesso em: 08 out. 2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. Inquérito n. 1957 PR. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Ministro Relator: Carlos Velloso. DJ 11/11/2005. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14738630/inquerito-inq-1957-pr>> Acesso em: 08 out. 2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 81326 DF. Órgão Julgador: Segunda Turma. Ministro Relator: Nelson Jobim. DJ 01/08/2003. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14744790/recurso-em-habeas-corpus-rhc-81326-df>> Acesso em: 04 nov. 2013.

CALABRICH, Bruno. **Investigação Criminal pelo Ministério Público: fundamentos e limites constitucionais**. v. 7. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FEITOZA, Denilson. **Direito Processual Penal**. 5. ed. Niterói, RJ: Impetrus, 2008.

FERRAZ, Antônio Augusto Mello de Camargo. **Ministério Público: Instituição e Processo**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **O novo dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**. 3. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1993.

GARCIA, Ismar Estulano. **Procedimento Policial: Inquérito e Termo Circunstanciado**. 10. ed. Goiânia: AB, 2002.

GRECO, Rogério. **Atividade Policial**. 2. ed. Niterói, RJ: Impetrus, 2009.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de Processo Penal**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. **Controle Externo da Atividade Policial pelo Ministério Público**. Curitiba: Juruá, 2006.

JARDIM, Afrânio Silva. **Direito Processual Penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

LIMA, Marcellus Polastri. **Manual de Processo Penal**. 6. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

_____. **Manual de Processo Penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 10. ed. São Paulo: Método, 2006.

MACHADO, Antônio Alberto. **Ministério Público: democracia e ensino jurídico**. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

MALCHER, José Lisboa da Gama. **Manual de Processo Penal**. 4. ed. Forense, 1999.

MARQUES, José Frederico. **Promotores no Inquérito Policial**. 2. ed. Campinas: Millenium, 2001.

MAZZILI, Hugo Nigro. **O Ministério Público na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1989.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo Penal**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2000.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Curso Completo de Processo Penal**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 13. ed. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2010.

_____. **Curso de Processo Penal**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

_____. **Investigação Criminal Direta pelo Ministério Público: visão crítica**. 3. ed. Rio de Janeiro: Jumem Juris, 2009.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 4. ed. Salvador: Jus Podivm, 2010.

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

SANTIN, Valter Foletto. **O Ministério Público na Investigação Criminal**. 1. ed. Bauru, SP: EDIPRO, 2001.

SILVA, José Deraldo da. **O Inquérito Policial e a Polícia Judiciária**. 4. ed. Campinas: Millenium, 2002.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Processo Penal**. v. 1. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.