



CURSO DE PÓS GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS CRIMINAIS

THIAGO MOTA GOMES

**A IMPORTÂNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA INVESTIGAÇÃO
POLICIAL**

SALVADOR

2019

THIAGO MOTA GOMES

**A IMPORTÂNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA INVESTIGAÇÃO
POLICIAL**

Projeto de Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Pós graduado em Ciências Criminais, pela Pós Graduação da Faculdade Baiana de Direito de Salvador.

SALVADOR

2015

THIAGO MOTA GOMES

A IMPORTÂNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA INVESTIGAÇÃO POLICIAL

Monografia apresentada à Faculdade Baiana de Direito de Salvador, como requisito parcial para obtenção do grau de Pós Graduação em Ciências Criminais.

Aprovada em: ____/____/____.

Banca Examinadora

AGRADECIMENTOS

A caminhada ao longo da construção do presente trabalho foi árdua e muito tenho a agradecer aqueles que sempre estiveram ao meu lado, me apoiando, ajudando e incentivando.

Primeiramente agradeço a Deus por sempre me dar forças para continuar nesta luta e superar todas as dificuldades.

Agradeço a minha mãe Gilvânia Mota, a qual sempre me apoiou ao longo de toda minha jornada com muito amor.

Agradeço à Mariana pela paciência, carinho e compreensão durante esse período de confecção do projeto.

E não poderia esquecer do amigo e irmão Lucas Nepomuceno, que esteve ao meu lado durante todo este processo, caminhando lado a lado, sempre dando palavras de incentivo e positividade.

RESUMO

O presente trabalho tem como escopo discorrer sobre um tema de extrema importância social e jurídica, constantemente debatida entre doutrinadores e tribunais do Brasil, que entendem estar havendo um conflito sobre uma definição mais incisiva sobre a interferência do **Ministério Público** no **Inquérito Policial** e até mesmo a possibilidade do parquet realizar investigação por si mesmo. O objetivo central, após fazer uma consideração e explicação sobre Ministério Público e Inquérito Policial, é demonstrar a real importância do órgão ministerial na investigação preliminar. Para tanto foi realizada um amplo levantamento bibliográfico do tema, a partir de leitura de livros, artigos, bem como da legislação e da jurisprudência. Com relação ao tema proposto existe uma grande diferença de opiniões e pensamentos sobre os quais o presente trabalho buscou findar discussões e dúvidas referentes ao assunto, a fim de que possa ser realizado no Inquérito Policial um trabalho melhor e mais efetivo e com isso beneficiando a **sociedade**.

ABSTRACT

This work is to discuss scope on a topic of extreme social and legal importance, constantly debated among scholars and courts of Brazil, who believe they having a conflict on a more incisive definition of the interference of prosecution in the police investigation and even parquet possibility of conducting research for yourself. The main objective, after making a consideration and explanation of prosecutors and police inquiry, is to show the real importance of the ministerial body in the preliminary investigation. For such a large literature theme was carried out from reading books, articles, and legislation and jurisprudence. Regarding the proposed theme there is a difference of opinions and thoughts on which this study aimed ending discussions and doubts about the matter, so that it can be held in police investigation work better and more effective and thereby benefiting society.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	09
2 BREVE HISTÓRICO	12
2.1 Ministério Público	12
2.1.1 <i>O Ministério Público e as Constituições brasileiras</i>	13
2.1.1.1 <i>Constituição de 1824</i>	13
2.1.1.2 <i>Constituição de 1891</i>	13
2.1.1.3 <i>Constituição de 1934</i>	14
2.1.1.4 <i>Constituição de 1937</i>	14
2.1.1.5 <i>Constituição de 1946</i>	14
2.1.1.6 <i>Constituição de 1967</i>	15
2.1.1.7 <i>Constituição de 1969</i>	15
2.1.1.8 <i>Constituição de 1988</i>	15
2.2 Inquérito Policial	16
3 CONCEITO	18
3.1 Inquérito Policial: definição e características	18
3.1.1 <i>A crise no sistema de investigação criminal e a atuação do Ministério Público</i>	19
4 NORMAS E PRINCÍPIOS DO INQUÉRITO POLICIAL	23
4.1 Princípios constitucionais	23
4.1.1 <i>Princípio Da Legalidade</i>	23
4.1.2 <i>Princípio Da Impessoalidade</i>	24
4.1.3 <i>Princípio Da Moralidade</i>	24
4.1.4 <i>Princípio Da Eficiência</i>	25
4.1.5 <i>Princípio Da Celeridade</i>	26

4.1.6 <i>Princípio Do Controle</i>	26
4.2 Princípios Infraconstitucionais	27
4.2.1 <i>Princípio Da Economia Processual</i>	27
4.2.2 <i>Princípio Da Oficialidade</i>	27
4.2.3 <i>Princípio Do Impulso Oficial</i>	28
4.2.4 <i>Princípio Da Indisponibilidade</i>	28
4.2.5 <i>Princípio Da Verdade Real</i>	29
4.2.6 <i>Princípio Da Não-Contraditoriedade</i>	29
4.2.7 <i>Princípio Da Imparcialidade</i>	29
4.3 O Inquérito Policial E Suas Características	30
4.3.1 <i>Procedimento Inquisitivo</i>	30
4.3.2 <i>Dispensabilidade</i>	31
4.3.3 <i>Forma Escrita</i>	31
4.3.4 <i>Sigiloso</i>	32
4.3.5 <i>Indisponibilidade</i>	33
4.3.6 <i>Incomunicabilidade</i>	33
4.4 Função Social Do Inquérito Policial	34
5 PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL 37/2011	36
5.1 Argumentos Favoráveis A PEC 37	36
5.2 Argumentos Contrários A PEC 37	37
5.3 O Ministério Público Contra A PEC 37	38
5.4 Rejeição Da PEC 37	39
6 OPERAÇÃO LAVA JATO E MINISTÉRIO PÚBLICO	41
6.1 Origem da Operação Lava Jato	41
6.2 Atuação Do Ministério Público e Da Polícia Na Lava Jato	45
6.3 Ministério Público e Colaboração Premiada	46

6.3.1 A Colaboração Premiada.....	46
6.3.2 Atuação do Ministério Público na Colaboração Premiada.....	50
6.3.3 Reflexão Acerca da Colaboração Premiada.....	51
7 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL REALIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.....	55
7.1 O Papel Do Ministério Público Definido Pela Constituição Federal De 1988..	56
7.2 A Legitimidade Ou Ilegitimidade Do Ministério Público Investigador.....	57
7.3 Posicionamento Do Superior Tribunal De Justiça (STJ) E Do Supremo Tribunal Federal (STF).....	61
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	66
REFERÊNCIAS.....	69

1 INTRODUÇÃO

O Inquérito Policial é a fase pré-processual, ou seja, aquela anterior ao processo penal, onde é apurado o fato que configura a infração penal assim como a sua autoria. É neste momento que, através de diligências realizadas, são coletados elementos de informação que irão servir tanto para que o titular da ação penal possa demandar o Poder Judiciário, como para ajudar a Defesa na sua tese.

Como determina o artigo 4º do Código de Processo Penal, e o próprio nome já mostra, o Inquérito é realizado pela polícia judiciária, sendo representada no âmbito estadual pela Polícia Civil e na esfera federal pela Polícia Federal.

Quanto a atuação do Ministério Público, está ele legalmente autorizado a requerer a abertura do inquérito e também acompanhar a atividade policial no decorrer da investigação, assim como requisitar diligências a serem feitas para melhor esclarecer o caso em questão no devido Inquérito. Entretanto, por falta de uma norma que defina o chamado controle externo da atividade policial, não podemos afirmar que o Ministério Público pode assumir o mando do Inquérito Policial, mas sim participar de forma ativa requerendo diligências e acompanhando a atividade policial.

É questão repetidamente discutida quanto aos poderes investigatórios do Ministério Público, não havendo paz conceitual sobre o assunto. Mas já houve decisão do STF sinalizando a possibilidade do órgão ministerial conduzir a investigação preliminar.

A atuação do Ministério Público no Inquérito Policial, além de necessária, é indispensável e de suma importância, tendo em vista que o órgão realiza a fiscalização dos atos que ocorrem durante a peça investigativa, realizando um controle externo da atividade policial. Fazendo com isso que seja muito mais efetivas e corretas as ações realizadas durante a investigação preliminar. E acima de tudo trazendo uma outra visão para o ato pré-processual o que diminui em parte o caráter inquisitivo do inquérito já que não mais um único órgão (neste caso a polícia) seria responsável por acusar, conduzir e finalizar a Investigação.

Este trabalho tem relevante importância acadêmica no que tange demonstrar a importância da participação do Ministério público na investigação policial e os benefícios trazidos por ela nesta fase do Processo Penal. Nota-se indispensável para o Inquérito Policial a participação prudente do Ministério Público corroborando com a atuação da Autoridade Policial para assegurar a credibilidade dos seus elementos informativos.

A Constituição Pátria atribuiu ao Ministério Público, de forma ampla, o controle externo da atividade policial (como visto no artigo 29, VII da Constituição Federal de 1988), além de dispor que cabe ao Ministério Público requisitar diligências investigativas e a instauração de Inquérito Policial. Porém tem sido amplamente discutido esse assunto no meio jurídico com muitas opiniões e correntes conflitandose entre si. E até mesmo surgiu sobre este assunto Proposta de Emenda Constitucional, que foi a PEC 37, proposta essa que visava dar poder exclusivo à polícia para realizar investigações criminais, retirando assim essa possibilidade do Ministério Público.

Após findar toda a polêmica que rondava a PEC 37 um novo assunto viria a tona levantando novamente a atenção do país, este assunto foi a operação Lava Jato. A operação teve início numa investigação sobre lavagem de dinheiro que envolvia organizações criminosas chefiadas por doleiros, que depois viria a se transformar na maior operação de combate a corrupção e organizações criminosas do Brasil. E com isso levantar novamente a discussão sobre os poderes do Parquet, sobre investigações e acima de tudo sobre a Colaboração Premiada.

Haja vista todas as questões inerentes ao tema aqui abordado e o debate constante sobre ele no viés jurídico, tem imensa importância tratar sobre este assunto neste projeto de pesquisa, para esclarecer assim o papel do órgão ministerial no Inquérito demonstrando os limites desta participação, os benefícios dela e de que modo ela é feita.

É de importância geral para a sociedade o tema tratado neste projeto, visto que vem falar sobre um instituto a que todos os cidadãos podem vir a enfrentar que é a Investigação policial. Mesmo aquele que possui uma reputação ilibada não está livre de vir a cometer um crime, mesmo que por fatos supervenientes a sua vontade ou

qualquer outra situação, e assim ter que vir a poder passar por uma Investigação Policial (quando fala-se “poder passar” diz respeito a característica do Inquérito Policial chamada dispensabilidade. Segundo a qual o Inquérito Policial poderá vir a ser dispensado já havendo provas suficientes para a materialidade do crime).

De tal maneira cabe a todos os cidadãos reger por esse instrumento do Processo Penal, para assim procurar a melhor forma de se executar a Investigação Preliminar, salvaguardando os direitos de todos, como os direitos que já foram debatidos e muitas vezes ainda são, como exemplo o da existência da ampla defesa e do contraditório no momento da Investigação Policial.

2 BREVE HISTÓRICO

2.1 MINISTÉRIO PÚBLICO

A história do Ministério Público é antiga e de difícil precisão quanto a origem do instituto, como ressalta:

Do antigo Egito a França de Felipe – o Belo -, o estudioso vai encontrar, em todas as organizações estatais das civilizações antigas traços identificadores da instituição nascente, que paulatinamente ganhava contornos definitivos ao longo dos tempos. (MEIRELES, 2000, p. 197)

Em escavações feitas no Antigo Egito já se encontraram vestígios em textos que mencionavam um funcionário do Faraó com funções semelhantes ao do Ministério Público nos dias atuais, quais sejam: castigar os rebeldes, reprimir o violento e proteger o cidadão pacífico; é a língua e os olhos dos reis; toma parte nas instruções para descobrir a verdade. Funções estas que comparadas são análogas aos dos atuais promotores.

Passando pela antiguidade pode-se observar funções hoje exercidas pelo Ministério Público presentes da Grécia e na Roma, porém eram funções atribuídas às pessoas que não usufruíam de um estatuto semelhante ao que na atualidade é o Órgão Ministerial.

Depois de mencionar uma breve passagem histórica não pode-se deixar de falar da França como berço da formação do Ministério Público como instituição propriamente dita, quando Felipe, o belo, por meio da sua “ordennance” em 25 de Março de 1302 reuniu seus procuradores e advogados que juntos a partir daí em uma só instituição foram nomeados como “les gens du roi” – os homens do rei.

O Ministério Público no Brasil teve sua origem baseada no direito lusitano, devido a colonização portuguesa e o fato de que o direito português teve vigência no país durante o período colonial, imperial e início da república. Foram as Ordenações Manuelinas as primeiras a fazerem menções do promotor de justiça no corpo legislativo de Portugal e as Ordenações Filipinas criaram de maneira sistemática a atuação do promotor de justiça perante a casa de suplicação. Porém, é com o Código

de Processo Penal do império de 29 de novembro de 1832, que foi sistematizada a instituição do Ministério Público, tornando exigível que o cargo de promotor só pudesse ser ocupado por bacharéis em Direito, e no artigo 36 do Código de Processo Penal do Império estavam dispostas as atribuições dos promotores:

“Denunciar os crimes públicos e policiais, solicitar a prisão dos criminosos, promover a execução das sentenças e mandados judiciais além de dar parte as autoridades competentes das negligencias, omissões e prevaricações dos empregados na administração da Justiça”.

Com a proclamação do Republica surgiu o Decreto nº. 848 de 11 de Setembro de 1890 que veio para criar e regulamentar a Justiça Federal, e reservou um capítulo inteiro em que dispunha sobre o Ministério Público em âmbito nacional com suas estruturas e atribuições.

2.1.1 O Ministério Público e as Constituições brasileiras

Cabe salientar primeiramente que a evolução do parquet não está intimamente ligada com a evolução constitucional brasileira pois nos textos constitucionais o órgão ora era citado ora não, sendo essa inconstância explicada pelas oscilações entre regimes democráticos e autoritários/ditatoriais.

2.1.1.1 Constituição de 1824

A primeira constituição do Império, não faz menção a instituição ministerial, estabelece que: “nos juízos dos crimes, cuja acusação não pertence à Câmara dos Deputados, acusará o procurador da Coroa e Soberania Nacional”.

2.1.1.2 Constituição de 1891

Apesar do que se esperava a Carta Constitucional não fez menção ao Ministério Público, apenas dispôs de forma indireta sobre a escolha do Procurador-Geral da República que aconteceria por meio do Poder Executivo, através de uma escolha arbitrária entre os membros da cúpula do Poder Judiciário. E falou ainda sobre a iniciativa do procurador na revisão criminal.

2.1.1.3 Constituição de 1934

Esta Constituição dispensou maior atenção ao Ministério Público, previu Lei Federal que deveria estruturar a instituição, mas ainda deixou o Ministério público subordinado ao poder Executivo. Na Lei Maior de 1934 algumas funções foram atreladas ao parquet que ajudaram na valoração e crescimento do Ministério Público, por exemplo a confiança dada ao parquet de comunicar ao Senado Federal a inconstitucionalidade de uma lei.

2.1.1.4 Constituição de 1937

Após o golpe de Estado, apoiado pelos militares, Getúlio Vargas outorga a Carta constitucional em 10 de Novembro de 1937, esta que por sua vez foi redigida sob influência do fascismo e do nazismo. Esta Constituição trouxe um retrocesso para a instituição ministerial, fazendo apenas algumas referências esparsas ao parquet no decorrer do texto constitucional.

2.1.1.5 Constituição de 1946

Segundo (**SAUWEN FILHO**, 1999, p. 148): “O advento da Constituição Federal de 1946 viria a consolidar a independência do parquet, em relação aos demais órgãos

governamentais, apartando-o da esfera de abrangência de qualquer dos poderes do Estado”.

Na Lei Maior de 1946 foi reservado um Título inteiro para o Ministério Público, determinando ainda que sua organização fosse dada por Lei Infraconstitucional, entretanto, de forma contraditória, a Constituição no seu artigo 126 impunha a nomeação do Procurador-Geral da República, Chefe do Ministério Público, seria feita pelo presidente da República e a sua exoneração poderia ser feita “*ad nutum*”.

2.1.1.6 Constituição de 1967

No que diz respeito ao parquet a Constituição de 1967 o colocou no capítulo concernente ao Poder Judiciário, tratando-o em seção autônoma. Novamente determinou que a organização do Ministério Público frente juízos e tribunais fosse feita por intermédio de lei infraconstitucional. Também dispôs que o ingresso na carreira fosse feito por meio de concurso público, e garantiu aos seus membros estabilidade e inamovibilidade.

2.1.1.7 Constituição de 1969

Em 17 de Outubro de 1969, entrou em vigor a Emenda Constitucional n.1, que substituiu a constituição vigente e passou a vigorar como nova Carta. Com as mudanças propostas o Ministério público ficou situado no capítulo do Poder Executivo, no mais foram mantidas as disposições a respeito do parquet.

2.1.1.8 Constituição de 1988

A Carta de 1988 claramente foi a que mais se preocupou com a definição institucional do Ministério Público, da organização da instituição em nível federal e estadual, com a delimitações de garantias e vedações, e em especial, com as funções do órgão ministerial.

E foi com toda essa evolução que atualmente se chegou ao imprescindível papel do Ministério Público na organização e funcionamento do Estado e para garantir a democracia. O Ministério Público é uma instituição oficial, independente e autônoma, que age na defesa dos direitos sociais, entre eles à educação, à saúde, o meio ambiente, o direito dos idosos, crianças e adolescentes, pessoas deficientes, bem como dos interesses sociais e individuais indisponíveis, age também na defesa do regime democrático de direito e da ordem jurídica, bem como pela fiel observância das leis constitucionais.

2.2 Inquérito Policial

Na Roma antiga já existia o que se chamava “*inquisitio*”, que eram poderes dados à vítima ou familiares dela para investigar o crime e localizar o criminoso, com o passar dos tempos o “*inquisitio*” foi melhorado no seu procedimento e dado ao autor do crime, poderes investigativos para angariar provas que o inocentasse. Passado algum tempo o Estado chamou para si o poder da investigação, passando tal função para os agentes públicos.

Alguns autores dão créditos também sobre a origem do Inquérito Policial nas inquisições feitas pela igreja católica que perseguia e condenava não só criminosos comuns como também todos aqueles que negassem a doutrina católica. Dessa forma a inquisição foi levada a todos os lugares onde a igreja católica possuía influência, conseqüentemente Portugal e em seguida Brasil.

No entanto, foi com a Lei nº 2.033, de 20/09/1871, regulamentada pelo Decreto nº 14.824, de 28/11/1871 (art. 4º, §9º), que surgiu o Inquérito Policial com esta denominação, definido pelo artigo 42 da referida lei:

Art.42 - 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.

Sem pensamento consoante com o de Aury Lopes Jr. em sua obra “Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal”, cabe salientar que o Inquérito Policial vigente na atualidade deriva de base histórica regulamentada em 1941, com a criação do nosso ‘atual’ Código de Processo Penal, e esse Inquérito Policial que conhecemos hoje é fruto de um regime autoritário e excepcional de Getúlio Vargas em 1937, e além disso houveram também influências fascistas.

3 CONCEITO

3.1 Inquérito Policial: definição e características

Como conceito do Inquérito Policial é dito:

O inquérito policial é um procedimento preparatório da ação penal, de caráter administrativo, conduzido pela polícia judiciária e voltado à colheita preliminar de provas para apurar a prática de uma infração penal e sua autoria. Seu objetivo precípua é a formação da convicção do representante do Ministério Público, mas também a colheita de provas urgentes, que podem desaparecer, após o cometimento do crime. Não podemos olvidar, ainda, que o inquérito serve à composição das indispensáveis provas pré-constituídas que servem de base à vítima, em determinados casos, para a propositura da ação penal privada. (NUCCI, 2008, p143)

Desta forma fica claro que os três principais objetivos do Inquérito Policial são: A colheita preliminar de provas para a apuração do suposto crime; a colheita de provas urgentes que podem desaparecer com a demora de investigar; e por fim, e de extrema importância a formação da convicção do Ministério Público que será o autor da ação penal pública.

No entendimento de Fernando da Costa Tourinho Filho (2010), o Inquérito Policial é procedimento meramente informativo, onde se apura a infração penal, 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 iniciar a ação penal.

O Ministério Público como autor da ação penal pública deve se atentar a importância que têm as provas feitas na investigação preliminar, pois é daí que surge o processo, mesmo sendo uma fase anterior ao processo, isto não diminui a importância da investigação preliminar, pois dela decorrerão provas, conseguidas através das diligências feitas, que poderão inocentar ou tornar culpado o acusado de cometer o ilícito penal. E é exatamente por saber desta importância que o parquet deve fazer-se presente no Inquérito Policial, trabalhando lado a lado com a autoridade policial competente para apurar o fato criminoso e sua autoria e assim melhor basear a sua fundamentação na fase seguinte que é a fase processual.

No parágrafo 1º e 4º do artigo 144 da Constituição da república fala sobre a incumbência da policia Federal e Civil de apurar as infrações penais, cada uma no seu devido âmbito.

Para Fernando da Costa Tourinho Filho (2010) a função da Polícia Judiciária consiste em apurar as infrações penais e a sua autoria. Ela indaga de todos os fatos suspeitos, recebe avisos, as notícias, forma os corpos de delito para comprovar a existência de atos criminosos, colhe todos os indícios e provas que pode conseguir, rastreia os delinquentes, captura-os nos termos da lei e entrega-os à Justiça Criminal, juntamente com a investigação feita, para que a Justiça examine e julgue maduramente.

Com isso, conclui-se que cabe a Polícia Judiciária, após o cometimento do crime, iniciar os trabalhos investigatórios, a fim de apurar a autoria do delito e as circunstâncias que o fizeram, bem como, auxiliar os membros do parquet no oferecimento da denúncia, auxilio que se dará com a conclusão do Inquérito Policial.

3.1.1 A crise no sistema de investigação criminal e a atuação do Ministério Público

É de extrema necessidade um debate maior sobre a crise no sistema de investigação criminal existente no Brasil e a necessidade do controle externo da atividade policial por parte do Ministério Público, visto que o Inquérito Policial é de considerável importância para a fase seguinte, qual seja, a processual, pois não se pode julgar de imediato, primeiramente deve-se reunir provas, investigar e preparar todos os elementos que justifiquem o processo penal.

No Brasil o Ministério Público, no Inquérito Policial, pode requisitar diligências, requerer a instauração e acompanhar a investigação como um assistente contingente. A Constituição Federal do Brasil, em seu artigo 129, VII, diz que é função do Ministério Público exercer o controle externo da atividade policial, porém era preciso uma definição clara de como o parquet exerceria esse controle sobre a investigação criminal, de forma que sejam dadas instruções gerais e específicas para a melhor

condução da investigação preliminar. Há de se concordar que o Ministério Público como titular da ação penal pode realizar atos investigatórios, requisitar esclarecimentos, diligenciar diretamente e coletar elementos para o oferecimento da denúncia visando a instrução dos seus procedimentos administrativos, pois de nada isso trará malefícios para o decorrer do processo, muito pelo contrário, ajudará de forma muito mais eficaz a formação da opinião do parquet na proposição da ação penal, e de nada tais procedimentos incompatibilizam o representante do Parquet para a proposição da ação.

É notório um debate constante sobre esse poder investigatório do Ministério Público, e como precedente legal para a prática de investigação principalmente de cunho criminal é necessário destacar a Lei Complementar 75/93 mais precisamente o artigo 8º, bem como o artigo 26 da Lei 8.625/93, que trataram de garantir o poder investigativo ao parquet.

Lei Complementar 75/93 (2010) 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.

Ainda sobre o tema tratado, a Resolução nº13 (2006) dispõe do seu artigo 6º, incisos I ao X, as atribuições conferidas aos membros ministeriais para a instauração da investigação criminal:

Art. 6º Sem prejuízo de outras providências inerentes à sua atribuição funcional e legalmente previstas, o membro do Ministério Público, na condução das investigações, poderá:

I – fazer ou determinar vistorias, inspeções e quaisquer outras diligências;

II – requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades, órgãos e entidades da Administração Pública direta e indireta, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

III – requisitar informações e documentos de entidades privadas, inclusive de natureza cadastral;

IV – notificar testemunhas e vítimas e requisitar sua condução coercitiva, nos casos de ausência injustificada, ressalvadas as prerrogativas legais;

V – acompanhar buscas e apreensões deferidas pela autoridade judiciária;

VI – acompanhar cumprimento de mandados de prisão preventiva ou temporária deferidas pela autoridade judiciária;

VII – expedir notificações e intimações necessárias;

VIII- realizar oitivas para colheita de informações e esclarecimentos;

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

X – requisitar auxílio de força policial.

Após a Resolução nº 13 de 02 de Outubro de 2006 do Conselho Nacional do Ministério público que regula o artigo 8º da Lei Complementar 75/93 e o artigo 26 da Lei 8.625/93, foram impetradas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIn's) com intuito de questionar o poder investigatório dos membros do parquet.

Esta questão não está ainda pacificada para o Supremo Tribunal Federal, não tendo atingido por enquanto contornos definitivos quanto ao assunto, porém para o Superior Tribunal de Justiça tal questão já possui um entendimento unânime, que em matéria criminal reconhece o poder investigatório do Ministério Público.

São Muitas as orientações jurisprudenciais que ratificam este posicionamento, como podemos verificar a seguir:

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

investigatório policial – o qual pode ser eventualmente dispensado para a proposição da acusação (RHC 8106/DF, 2001).

Esta Corte tem entendimento pacificado no sentido da dispensabilidade do inquérito policial para propositura de ação penal pública, podendo o Parquet realizar atos investigatórios para fins de eventual oferecimento de denúncia, principalmente quando os envolvidos são autoridades policiais, submetidos ao controle externo do órgão ministerial (RHC 11670/RS, 2001).

Como visto nas Orientações Jurisprudenciais supracitadas, o STJ acompanha a ideia de que o Ministério Público tem o poder investigatório frente a investigação policial podendo não só requisitar, como também realizar atos investigatórios para fins de eventual oferecimento da denúncia. Podendo-se perceber inclusive nas Jurisprudências dos Tribunais que a atuação do Ministério Público não deve ser vinculada ao inquérito uma vez que este tem como característica a dispensabilidade, ou seja, poderá ser dispensado caso entenda-se não ser necessário.

4 NORMAS E PRINCÍPIOS DO INQUÉRITO POLICIAL

O inquérito policial é um procedimento administrativo realizado pela polícia judiciária que tem como finalidade a apuração de infrações penais, que visa ao longo do seu processo recolher provas e materiais que possam comprovar ou não a materialidade do crime e sua responsabilidade, para assim dar justa causa a instauração do processo penal pelo seu titular, que no caso da ação penal pública é o Ministério público.

Por ser um procedimento administrativo ele está sujeito aos princípios constitucionais que regem a administração pública, da mesma forma que por visar a proteção da sociedade e a paz social, e também tratar diretamente da liberdade individual ele também é regido pela Constituição na sua parte relativa a Direitos e Garantias individuais. Não podendo ainda ser esquecido que a investigação preliminar serve de base para a instauração da ação penal, ou seja, devem também serem respeitados princípios relativos ao processo penal.

4.1 Princípios constitucionais

Os princípios constitucionais que se aplicam ao inquérito policial são os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da eficiência, da celeridade e do controle.

4.1.1 Princípio Da Legalidade

Como previsto da Constituição Federal no seu artigo 5º, II, este princípio é uma das principais garantias aos direitos individuais na medida em que impõe limites na atuação administrativa, permitindo que a Administração Pública só possa fazer o que é permitido por lei.

No inquérito policial a legalidade está presente impondo ao delegado que pratique determinados atos vinculados, decorrentes da obrigatoriedade da instauração do procedimento e da necessidade de apurar a materialidade e autoria do crime. Faz-se presente também limitando o poder investigatório sendo que o órgão investigador só poderá tomar as medidas de restrição à liberdade individual conforme as disposições legais.

São impostos limites aos atos quando eles possam interferir na liberdade individual do investigado, sendo exigida uma prévia autorização legal para a realização de tais atos. Para melhorar a visibilidade do que foi dito pode-se citar como exemplo a realização de busca e apreensão, a decretação de prisão temporária ou preventiva entre outros.

4.1.2 Princípio Da Impessoalidade

Está previsto no caput do artigo 37 da Constituição Federal e também no artigo 2º, parágrafo único, III, da Lei nº 9.784/99.

O princípio da Impessoalidade, em relação ao investigado, implica que o inquérito policial não pode ser utilizado para prejudicar nem beneficiar alguém, mas sim para apurar a verdade real sobre um fato criminoso, visando a sua repressão e à prevenção de novos crimes.

Já no que diz respeito ao artigo 2º, parágrafo único, III, da Lei nº 9.784/99, é estabelecido que o inquérito policial é de realização da polícia judiciária, para buscar a verdade real e apurar da melhor forma o fato criminoso, e não dos agentes que conduzem a investigação, de forma que ele não pode ser utilizado para promoção dos agentes ou autoridades envolvidas no inquérito. Devendo observar ainda que tal princípio se estende aos servidores públicos que tiverem acesso ao inquérito durante sua instrução, como integrantes e membros do poder judiciário e do Ministério Público.

4.1.3 Princípio Da Moralidade

Este princípio está previsto no caput do artigo 37 da Carta Magna e no artigo 2º, parágrafo único, IV, da Lei nº 9.784/99 traduzindo-o como “atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé”.

Segundo este princípio a conduta do servidor público ou administrador que for imoral, ainda que formalmente legal, será considerada ilegal. Para aferir esta moralidade na administração pública desenvolveu-se o conceito de probidade administrativa, que nada mais é que a soma do comportamento legal com o moralmente adequado.

O inquérito policial, por visar instruir uma posterior ação penal, está regulado por norma processual penal, essa por sua vez já traz em si forte carga moral visando garantir a liberdade individual e coibir abusos no exercício do poder punitivo estatal.

Para exemplificar o princípio da Moralidade no inquérito policial pode-se citar a presunção de inocência, também assegurada constitucionalmente ao acusado da prática da infração penal até o momento do trânsito em julgado da ação com sentença condenatória; também faz-se presente tal princípio no que tange ao uso de provas ilícitas, assim como as que derivam dela, proibição essa que mesmo normatizada tem um cunho muito mais moralista que legalista, como mandamento moral de que os fins não justificam os meios.

4.1.4 Princípio Da Eficiência

Encontra-se previsto no caput do artigo 37 da Carta Magna, assim como no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99.

Este princípio impõe aos servidores envolvidos na condução do inquérito policial o melhor desempenho possível das suas atuações para obter a finalidade do inquérito, qual seja, a apuração da verdade real sobre o fato criminoso.

Para exemplificar o uso de tal princípio no inquérito policial pode-se trazer o caso em que a polícia judiciária juntamente com a autoridade responsável recolheu

provas suficientes sobre a prática de determinado crime mas ainda não foi concluída a prova pericial que pode levar meses para que seja concluída. Não é viável que se atrase a ação penal por conta de apenas uma prova que servirá para corroborar o que já se foi elucidado com as outras provas recolhidas. Dessa maneira, havendo a determinação da realização de um exame pericial, baseado no princípio da eficiência, é permitido que o exame pericial seja concluído após o término do Inquérito, sendo remetido, posteriormente, o laudo ao juízo competente da ação penal.

4.1.5 Princípio Da Celeridade

Tal princípio foi inserido na Constituição Federal, no seu artigo 5º, LXXVIII, por meio da Emenda Constitucional nº 45/2004. Ele determina que o inquérito policial seja concluído no menor tempo possível.

Ainda assim o prazo de conclusão do inquérito poderá ser prorrogado desde que o caso em questão seja de difícil elucidação, devendo ser proporcional à dificuldade imposta pela natureza ou condições em que o crime foi praticado. Devendo ainda sinalizar que antes de tal prorrogação o juiz deve ouvir o Ministério Público.

4.1.6 Princípio Do Controle

É por este princípio que são realizadas as fiscalizações da polícia judiciária no exercício das suas atividades, para assegurar sua finalidade e coibir abusos ou desvio da finalidade da investigação.

Esse controle da polícia pode ser feito tanto no âmbito interno, pelas corregedorias de polícia, quanto em âmbito externo pelas partes do direito material envolvidas no ato criminoso, pelo Poder Judiciário e pelo Ministério Público.

O artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, assim como os artigos 4º a 23 do Código de Processo Penal, determinam que o juízo competente para processar e julgar a futura ação penal fiscalize sempre o inquérito policial.

Já o controle ministerial, encontra previsão legal expressa na Constituição de 1988 em seu artigo 129, VIII e é regulamentado nos artigos 9º e 10º da Lei Complementar nº 75/93.

Quanto à fiscalização exercida pelas partes interessadas no andamento do inquérito se dá devido ao princípio citado anteriormente, qual seja o da publicidade.

4.2 Princípios Infraconstitucionais

4.2.1 Princípio Da Economia Processual

Este princípio assegura a observância dos princípios constitucionais da celeridade e da eficiência.

No inquérito policial ele obriga a autoridade policial a seguir uma linha mais célere na busca de provas e indícios durante a instrução do inquérito policial, para que assim não se prolongue a investigação.

O princípio da economia processual pode ser visto na prática nos casos de utilização das provas emprestadas, como também nas diligências feitas por policiais ou peritos criminais nos cartórios, por exemplo, para localizar e obter provas em documentos que caso fossem requeridos via ofício certamente demorariam muito mais para serem obtidos.

4.2.2 Princípio Da Oficialidade

Por força deste princípio as atividades de investigação típicas do inquérito policial devem ser realizadas por delegado de polícia ou, com sua supervisão, por seus agentes. Não podendo atividades típicas da investigação preliminar serem realizadas por outros servidores públicos. Salvo as exceções expressamente previstas em lei.

4.2.3 Princípio Do Impulso Oficial

De acordo com esse princípio a autoridade policial, via de regra, independe de provocação para dar início ao inquérito, ou seja, logo que chegue ao seu conhecimento a prática criminosa cuja ação penal for pública, o delegado de polícia tem o dever de instaurar o inquérito policial e realizar os atos advindos da instrução do inquérito úteis para à investigação.

Essa forma de abertura do inquérito policial é a abertura “De Ofício” (artigo 5º, I, Código de Processo Penal). É instaurado de ofício sem que tenha havido pedido ou ordem de qualquer pessoa. A autoridade policial tem o dever de instaurar desta forma, quando tomar conhecimento da prática de alguma infração penal, seja no desenvolver de suas atividades, seja por comunicação de alguma pessoa. O ato pelo qual o delegado de polícia instaura o Inquérito Policial é chamado de Portaria.

Foi falado anteriormente que esse impulso oficial ocorre nos casos de ação penal pública pelo fato de que na ação penal privada o inquérito policial dependerá da provocação da vítima. Cabendo lembrar que uma vez sendo feita a representação por parte da vítima, a autoridade policial deverá proceder até o fim da investigação, por ser ela indisponível.

4.2.4 Princípio Da Indisponibilidade

Está previsto expressamente no Código de Processo Penal, em seu artigo 17, onde dispõe que uma vez iniciado o inquérito policial, a autoridade policial deve prosseguir até a sua conclusão, não sendo permitido a ela dispor do inquérito instaurado. E uma vez instaurado ele deverá ser remetido ao juízo competente, relatando-se todas as diligências, e somente poderá ser arquivado por decisão judicial, após manifestação do Ministério Público.

4.2.5 Princípio Da Verdade Real

Por ser procedimento de suporte à ação penal, o inquérito policial deve dar a investigação a maior profundidade possível, não podendo se contentar com a verdade formal, limitada, criada por presunções. O Processo Penal, tratando de um bem essencial à vida do ser humano, qual seja a sua liberdade, como também a dignidade, não pode se contentar com a verdade formal! Ele deve buscar sempre a verdade real, e para isso o inquérito policial deve sempre identificar a verdadeira forma como os fatos investigados ocorreram.

4.2.6 Princípio Da Não-Contraditoriedade

O inquérito policial é regido pelo princípio da não-contraditoriedade, ou seja, por se tratar de procedimento essencialmente inquisitivo não existe o contraditório. O que existem são apenas atos desempenhados pela polícia judiciária buscando a verdade real, sem a existência de sanção penal no procedimento investigatório, o que não demanda, portanto, a observância do contraditório.

Deve-se observar porém que nas diligências feitas pela polícia judiciária a busca pela verdade real é constante, sendo assim serão elencadas todas as provas referente ao cometimento ou não do ato criminoso, diligências essas que podem trazer tanto provas contra o agente como também a favor dele, o que posteriormente será de utilidade para ele na fase processual, onde, nesta, sim, comporta o contraditório.

4.2.7 Princípio Da Imparcialidade

Segundo este princípio a autoridade policial que preside o inquérito e os agentes envolvidos na produção de provas no inquérito policial devem buscar a verdade real de forma imparcial.

Alguns autores versam sobre a parcialidade do inquérito, uma vez que ele serve essencialmente para elencar provas para verificar o cometimento do crime e assim “municar” uma das partes, qual seja, a acusação. Porém a finalidade do inquérito policial não deve ser confundida com os atos praticados pelos profissionais envolvidos na investigação. Estes sim devem ser imparciais no sentido de que a produção de provas não deve servir para beneficiar o prejudicar determinada pessoa, mas sim para se chegar a verdade real sobre o cometimento do crime em questão.

O legislador, para evidenciar esta imparcialidade nas ações da polícia judiciária, dispôs no artigo 107 do Código de Processo Penal, na sua parte final, que as autoridades policiais deverão declarar-se suspeitas quando ocorrer motivo legal.

Visto isso não se pode deixar de constatar que o princípio da imparcialidade está estritamente ligado aos princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade, assim como, ao princípio da verdade real.

4.3 O Inquérito Policial E Suas Características

O inquérito policial pode ser descrito como um procedimento administrativo e preliminar, ou seja, anterior ao processo, tem caráter inquisitivo, é presidido pela autoridade policial e visa reunir elementos informativos para contribuir com a "*opinio delicti*" do titular da ação penal. E como características do Inquérito Policial pode-se citar:

4.3.1 Procedimento Inquisitivo

O inquérito concentra-se apenas nas mãos de uma única pessoa, que é o Delegado de polícia, nos termos do artigo 4º do Código de Processo Penal e 144, § 4º da Constituição Federal. Em um breve resumo cabe lembrar que os sistemas processuais penais são: inquisitivo, acusatório e misto. O sistema inquisitivo é caracterizado pela concentração em uma única figura, que é a do juiz, das funções de

defender, investigar, acusar e julgar; portanto não há o que se falar em contraditório ou em ampla defesa nesse tipo de sistema.

Nesse caso o inquérito policial é procedimento inquisitivo por que se concentra apenas na figura do delegado como autoridade policial responsável pelo inquérito, e não há o que se falar em contraditório uma vez que não existe lide durante a investigação, nela existem apenas procedimentos realizados na busca da verdade real sobre o crime cometido.

4.3.2 Dispensabilidade

O inquérito policial não é indispensável, trata-se de peça informativa para a colheita de elementos que elucidem o crime para a apuração do delito, porém, é dispensável e caso o titular da ação penal pública entenda dessa forma e/ou já possua elementos suficientes para formar a sua “*opinio delicti*” que é a opinião do delito, poderá dispensar a instauração do inquérito policial utilizando determinados elementos para oferecer a denúncia conforme artigos 12, 27, 39 § 5º e 46 § 1º do Código de Processo Penal.

4.3.3 Forma Escrita

O inquérito policial é destinado a colheita de provas e elementos para amparar a propositura da ação penal; em nenhuma hipótese poderá ser feito de forma oral. De acordo com o artigo 9º do Código de Processo Penal as peças devem ser escritas de próprio punho ou datilografadas, termo este que através de uma interpretação analógica deve ser traduzido para “digitado”.

Os elementos informativos produzidos oralmente deverão ser reduzidos a termo. A partir de 2009, a Lei 11.900/09 passou a autorizar a documentação e captação de elementos informativos produzidos através de som e imagem (através de dispositivos de armazenamento).

4.3.4 Sigiloso

Nas linhas do artigo 20 do Código de Processo Penal a autoridade assegurará o sigilo necessário para a apuração dos fatos ou pelo interesse da sociedade. O inquérito busca com essa sua característica resguarda a imagem do investigado e obter maior eficiência nas investigações. O sigilo do inquérito decorre de que a sua publicidade em relação a investigação poderá ser prejudicial principalmente para as diligências que ainda irão ocorrer.

O sigilo é relativizado para alguns profissionais como no caso do juiz, que é a autoridade judiciária que fará a última análise a verificação dos atos investigatórios; é também o caso dos membros do Ministério Público, uma vez que este é o titular da ação penal pública, que é a regra no nosso ordenamento jurídico. O advogado do investigado também não se submete a regra do sigilo segundo a Lei 8.906/94, no seu artigo 7º, XIV, onde é relatado que:

Art. 7º São direitos do advogado:

...

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

Diante de muitas controvérsias sobre o assunto e inúmeras negativas de vistas no inquérito policial por parte do delegado de polícia, sabiamente o STF lançou uma súmula vinculante de nº 14 que relata:

Súmula Vinculante nº 14 - É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova, que já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa

Entende-se então que o defensor tem direito ao acesso sobre os autos de procedimentos que já documentados em procedimento investigatório digam respeito ao exercício de defesa, para justamente garantir o futuro direito ao contraditório. Visto isso ressalta-se que o advogado de defesa não poderá ter acesso aos autos dos

procedimentos que ainda não ocorreram ou estão em andamento, justamente para que esteja garantida a finalidade da característica sigilosa do processo, qual seja, obter a maior eficiência na investigação para com isso se chegar mais rápido a uma verdade real.

Ao dar ao inquérito a característica de ser sigiloso o legislador buscou uma melhor forma de se instruir a investigação, de forma que nenhum fator externo viesse a atrapalhar o andamento e a apuração da verdade real sobre a infração penal cometida. Pois está claro que a divulgação dos atos investigatórios praticados pela polícia judiciária antes do seu acontecimento, ou, até mesmo depois, poderá prejudicar a apuração integral do fato criminoso. Tudo isso está muito bem elucidado, quando discorre sobre o sigilo no inquérito policial:

...é qualidade necessária a que possa a autoridade policial providenciar as diligências necessárias para a completa elucidação do fato sem que se lhe oponham, no caminho, empecilhos para impedir ou dificultar a colheita de informações com ocultação ou destruição de provas, influência sobre testemunhas, etc. (**MIRABETE**, 2004. p.849)

4.3.5 Indisponibilidade

O inquérito policial é indisponível, ou seja, uma vez instaurado a autoridade policial não poderá arquivá-lo, mesmo se nada for produzido. Não cabe a autoridade policial promover o arquivamento da peça inquisitiva, ele encerra as investigações, sejam elas frutíferas ou infrutíferas e deve encaminhar ao juiz competente que abrirá vistas ao Ministério Público para que este promova, ou não, a denúncia de acordo com o seu entendimento. A disponibilidade está positivada no artigo 17 do Código de Processo Penal.

É atribuição do Ministério Público requerer o arquivamento do inquérito e atribuição do juiz determiná-lo.

4.3.6 Incomunicabilidade

A incomunicabilidade do indiciado dependerá sempre de despacho nos autos e somente será permitida quando o interesse da sociedade ou conveniência da investigação a exigir. Trata-se de impedimento do contato do preso com outras pessoas e que só pode ocorrer mediante despacho da autoridade judiciária pelo prazo máximo de 03 dias, sendo garantida a conversa com seu advogado, nos termos da Lei 8.906/94 (Estatuto da OAB).

Existem algumas contradições sobre o disposto no artigo 21 do Código de Processo Penal que dispõe sobre a incomunicabilidade do indiciado. A doutrina majoritária entende ser inconstitucional o referido artigo, pois o mesmo não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, que no seu artigo 136, § 3º, IV, veda a incomunicabilidade do preso durante o estado de defesa. Desta forma se no estado de defesa que é um estado excepcional não é permitido a incomunicabilidade do preso não poderá ela ser permitida no inquérito policial, que é fase preliminar e não existe sequer processo.

4.4 Função Social Do Inquérito Policial

O Delegado de polícia, por força dos princípios anteriormente citados, ao receber a notícia de que um fato enquadrado como criminoso ocorreu, a chamada *notitia criminis*, tem o dever de iniciar o inquérito policial para apurar a autoria, materialidade e circunstâncias que estiverem envolvidas na prática daquela infração penal.

Caso a autoridade policial não instaure o inquérito policial, ou em conjunto com policiais envolvidos na investigação, não realize de forma correta ou cometa irregularidades, estão sujeitos, tanto o delegado quanto os policiais, a sofrerem responsabilização criminal e administrativa.

Por estar sujeito aos princípios constitucionais e infraconstitucionais já citados, deve-se destacar que o inquérito policial que antes era visto como procedimento de exercício do poder autoritarista do Estado, agora não pode mais ter ser visto apenas dessa ótica, pois caso não seja realizado da forma correta poderá tanto ferir direitos

do investigado quanto prejudicar a sociedade, e por isso deve ser encarado atualmente como instrumento de defesa da dignidade da pessoa humana e da cidadania, que são as características que mostram a verdadeira função do inquérito policial na atualidade.

Dessa forma, quando o inquérito policial é realizado de forma correta e com observância aos princípios elencados neste trabalho de maneira a conhecer intimamente o fato criminoso e poder afirmar com veemência a existência do crime e a sua autoria, podendo justificar o processamento ou não-processamento da pessoa a quem foi imputada a autoria do fato criminoso, evita que acusações infundadas prosperem, de forma que o inquérito policial torna-se utilizável até mesmo pela pessoa do investigado, principalmente quando a polícia judiciária reúne provas que elucidam a sua não-participação no crime ou a não-existência do crime.

Sendo assim, é imprescindível afirmar que o inquérito policial na atualidade, constitui muito mais que uma mera peça informativa do órgão acusador estatal, que é o Ministério Público, devendo ainda ressaltar a sua importância na construção da verdade real uma vez que é voltado para a apuração imparcial de ato criminoso. Lembrando ainda que, quando conduzido de forma correta, torna-se um verdadeiro instrumento de defesa da dignidade da pessoa humana e da cidadania.

5 PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL 37/2011

Ao se falar da participação do Ministério Público no inquérito policial deve-se citar a Proposta de Emenda Constitucional nº37. É uma proposta que tramitou no Congresso Nacional de Emenda à Constituição de autoria do Deputado e Delegado de polícia Lourival Mendes (PCdoB – MA) e tem como objetivo o acréscimo de um parágrafo no artigo 144 da Carta Magna para que seja estabelecida a competência exclusiva das polícias judiciárias nas apurações de infrações penais, retirando a possibilidade da investigação feita pelo Ministério Público.

A tão falada PEC 37 gerou um alvoroço enorme no Brasil quando foi exposta, trazendo uma rejeição quase que unânime no país. Muitas manifestações foram feitas contrárias à Proposta de Emenda como a ida às ruas em protesto contra ela, a tentativa de conscientização e protesto por meio de redes sociais e redes televisivas, abaixo-assinados, “semana de mobilização contra a PEC37” realizada através do site oficial da campanha encontrado do endereço eletrônico www.brasilcontraimpunidade.com.br, até mesmo o próprio Ministério Público promoveu campanhas como “Onde tem o Ministério Público não tem mistério”.

5.1 Argumentos Favoráveis A PEC 37

Os que defendiam a PEC 37, entre eles o Deputado Lourival Mendes e a ADEPOL-BR (Associação de Delegados de Polícia do Brasil), mantinham seus argumentos com base que conferir o poder investigatório ao Ministério Público atenta contra o sistema acusatório brasileiro. Afirmavam que o parquet não poderia inquirir diretamente suspeitos de terem cometido infração penal pois tal ato implicaria em violação aos preceitos constitucionais presentes no artigo 129, inciso VII. Afirmavam que o poder de apurar delitos é exclusivo da polícia judiciária, partindo-se da premissa de que inexistente previsão legal e instrumento que viabilize a aptidão para as investigações ministeriais, e que a polícia judiciária deve ter o monopólio das investigações pois, em caso contrário, haveria a usurpação de poderes concedidos a

ela pela Carta Magna, e com isso também se criaria um “agigantamento” do Ministério Público que se sobreporia aos demais órgãos, inclusive perante a defesa.

5.2 Argumentos Contrários A PEC 37

Tinham, à época, pensamento contrário a PEC 37 o ex-ministro do STF Joaquim Barbosa, os Procuradores da República, os Ministérios Públicos Federais e Estaduais, e vários juristas de renome.

Ao contrariar a Proposta de Emenda Constitucional nº 37 afirmavam que ao conceder o poder do Ministério Público de ser o titular da ação penal concede a ele a possibilidade de realizar as atividades meio que irão levá-lo a sua finalidade, pois de nada adiantaria ser, o parquet, titular da ação penal se não dispusesse de poderes investigatórios que o ajudariam no seu próprio convencimento. Pensamento esse corroborado pela súmula 234 do STJ: “A participação do membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia”.

Cabe ressaltar ainda que a divisão processual entre acusação, réu, defesa e juiz, e também o monopólio das funções não são absolutos, tendo em vista o próprio ministério público que é o detentor da ação penal pública, que caso se exima de sua função, não oferecendo a denúncia no prazo legal, a competência para propositura da ação penal passará para o ofendido ou seu representante legal, o que se denomina ação penal privada subsidiária da pública.

Sendo assim, quando o ministério público se eximir das suas funções haverá quem o faça, então quando a polícia judiciária se eximir da sua função, quem fará? É exatamente aí que a atuação do Ministério Público no inquérito policial preencheria as brechas deixadas pela polícia, tendo como exemplo clássico, a brilhante atuação do órgão ministerial na ação penal 470, conhecida como mensalão. Sobre esse ponto, em entrevista dada à Agência Brasil – Empresa Brasil de Comunicação, em 11/03/2013, afirmou o procurador-geral da república, Roberto Gurgel, que não haveria

a Ação Penal 470 sem a participação do Ministério Público, afirmando que o parquet fez toda a análise que foi a “espinha dorsal” da denúncia.

5.3 O Ministério Público Contra A PEC 37

A Proposta de Emenda Constitucional nº 37 tentou retirar a possibilidade de órgãos, como no caso o Ministério Público, fizessem investigações preliminares ao processo.

A constituição Federal prevê que o destinatário da investigação feita pela polícia judiciária é o Ministério Público, e somente este pode propor a denúncia para que o crime seja julgado pelo poder judiciário, ou seja, para que a denúncia criminal seja ajuizada, a polícia tem que enviar as investigações ao Ministério Público, que fará a análise e, caso entender pertinente, denunciará ou solicitará novas diligências para complementar algo que ainda não está totalmente esclarecido. Sendo assim, se é ao órgão ministerial que a investigação feita pela polícia judiciária é enviada, seria no mínimo incoerente que a instituição que tem o dever de promover a persecução penal e proteger a sociedade não pudesse realizar investigações e apurações que entenda necessárias por si própria. É mais que notório que quem decide se denunciará, ou não, à justiça não pode ser impedido de atuar na fase preliminar para obter maiores informações necessárias sobre a formação da sua convicção.

O Ministério Público tem o dever de provar a acusação que faz, pois quando um magistrado não condena um acusado por falta de provas suficientes (princípio do favor rei) nunca culpa a polícia por não ter investigado da forma que deveria, por não ser ela parte do processo, mas sim o Ministério Público que, segundo o juiz, não cumpriu o seu dever de provar. Sendo o parquet titular da ação penal pública e cabendo a ele o dever de provar, é racional que lhe seja concedido o poder de buscar a prova quando necessário.

Membros do parquet entendiam que caso fosse aprovada a PEC 37, chamada por eles da “PEC da impunidade”, o problema não seria apenas do Ministério Público, mas sim de toda a sociedade. Segundo eles, a polícia não tem a prerrogativa de

inamovibilidade, da qual gozam os membros do Ministério Público, dessa forma um delegado que esteja investigando um crime poderá ser transferido a qualquer momento durante a investigação, caso seu superior ache conveniente. Já o Ministério Público, por ser um órgão independente, não poderia ter seu promotor, que investiga um caso, afastado dessa investigação por nenhuma autoridade. Com isso a aprovação da PEC 37 traria insegurança jurídica e desordem no sistema de investigação criminal.

Os membros do órgão ministerial elucidam ainda o fato das polícias fazerem parte da administração direta e por isso estão diretamente subordinadas a alguém, que por sua vez está diretamente subordinado ao Chefe do Executivo. No caso da polícia federal, por exemplo, ela está submetida ao ministro da justiça, que por sua vez está submetido ao presidente da república. Dessa forma, se hipoteticamente existir uma investigação da polícia federal sobre um crime de corrupção onde o presidente ou alguém ligado a ele estiver sendo investigado, ficaria muito mais fácil essa investigação não ser frutífera devido a intervenção que a polícia pode sofrer, interferência essa que não se aplica aos Ministérios Públicos estaduais e federais, pois gozam de autonomia funcional e administrativa. Ainda que façam parte dos poderes executivos federais e estaduais, os membros do parquet estão muito mais protegidos contra interferências externas, e, dessa forma, pode realizar uma investigação muito mais precisa e próxima da verdade real dos fatos que são buscadas na investigação preliminar.

Visto isso é notório que o Ministério Público poderia investigar com maior autonomia, por estar “blindado” contra ingerência externa, investigações que poderiam não ir para frente caso estivesse sendo conduzida pelas polícias judiciárias.

5.4 Rejeição Da PEC 37

Após várias manifestações contrárias a aprovação da PEC 37, e sob esta pressão a Câmara dos Deputados rejeitou na noite de 25 de junho de 2013 a proposta de emenda constitucional que restringia o poder de investigação ao Ministério Público.

Coerente com tudo o que foi citado no tópico anterior e atendendo a pressão popular que lutou contra a corrupção e impunidade que seria trazida com a aprovação da proposta, a Câmara dos Deputados rejeitou a proposta com quase que a totalidade dos votos. Foram 430 votos contra a PEC 37 e apenas 9 a favor, contando com duas abstenções.

6. OPERAÇÃO LAVA JATO E MINISTÉRIO PÚBLICO

Após toda a polêmica que o Brasil vivenciou com a já citada PEC 37, o país ficaria novamente estarecido, desta vez com a maior investigação de corrupção e lavagem de dinheiro já feita no Brasil – a Lava Jato.

A operação trouxe uma nova visão sobre a abordagem de investigações e uma atuação diferente do Ministério Público e da Polícia Federal da que costumeiramente é vista.

Com o desdobramento da operação e fundado no instituto da colaboração premiada, principalmente com o fulcro na Lei 12.850/2013 (Lei de Organizações Criminosas), trouxe a discussão sobre a forma como o Ministério Público atua nas investigações criminais e na Delação Premiada.

6.1 Origem Da Operação Lava Jato

Muito antes da Operação Lava Jato vir à tona já existia uma investigação de lavagem de dinheiro no ano de 2009 de recursos ligados ao ex-deputado federal José Janene, no Paraná. Além de Janene, também estavam envolvidos nos crimes os doleiros Alberto Youssef e Carlos Habib Chater que utilizava uma rede de postos de combustíveis e lava jatos para movimentar dinheiro de origem ilícita, daí a origem do nome da operação.

No mês de julho do ano de 2013, a investigação começou a monitorar as conversas de Carlos Habib e assim percebeu que existiam quatro organizações criminosas que se relacionavam, todas lideradas por doleiros.

A primeira era chefiada por Chater (cuja investigação ficou conhecida como “Operação Lava Jato”, nome que acabou sendo usado, mais tarde, para se referir também a todos os casos); a segunda, por Nelma Kodama (cuja investigação foi chamada “Operação Dolce Vita”); a terceira, por Alberto Youssef (cuja apuração foi

nomeada “Operação Bidone”); e a quarta, por Raul Srour (cuja investigação foi denominada “Operação Casa Blanca”).

A partir desse monitoramento realizado nos chefes das organizações criminosas, fora descoberto que o doleiro, através de pagamentos realizados por terceiros, doou um automóvel de luxo (Land Rover Evoque) para o ex-diretor de abastecimento da Petrobras, Paulo Roberto Costa, e foi a partir daí que começaram as investigações na Petrobras.

Em 17 de março de 2014, foi deflagrada a primeira fase ostensiva da operação sobre as organizações criminosas dos doleiros e Paulo Roberto Costa. Foram cumpridos 81 mandados de busca e apreensão, 18 mandados de prisão preventiva, 10 mandados de prisão temporária e 19 mandados de condução coercitiva, em 17 cidades de 6 estados e no Distrito Federal.

Ao comparecerem a um dos endereços das buscas, um prédio onde funcionava a empresa Costa Global, vinculada a Paulo Roberto Costa, policiais federais decidiram ir até a residência do investigado para pegar as chaves da empresa, em vez de arrombá-la. Enquanto os policiais se deslocavam, parentes do ex-diretor foram vistos, por câmeras de monitoramento do edifício, retirando do local sacolas e mochilas contendo provas de crimes.

Após 3 dias da data em que fora deflagrada a primeira fase ostensiva da operação, aconteceu a segunda. O ex-diretor da Petrobras, Paulo Roberto Costa foi preso e foram cumpridos seis mandados de busca e apreensão no Rio de Janeiro. Logo depois, os procuradores da República do caso acusariam o ex-diretor e seus familiares pelo crime de obstrução à investigação de organização criminosa.

Nessas ações iniciais, mais de 80 mil documentos foram apreendidos pela Polícia Federal, além de diversos eletrônicos (celulares, computadores, notebooks, e etc.). O exame desses objetos somou-se aos monitoramentos de conversas e aos dados bancários dos investigados que foram coletados e analisados eletronicamente no sistema Simba (Sistema de Investigação de Movimentações Bancárias), do Ministério Público Federal.

Para analisar todo o apetrecho apreendido nas etapas iniciais da investigação e propor acusações, o procurador-geral da República, Rodrigo Janot, designou, em abril, um grupo de procuradores da República. No mês que se seguiu, os integrantes dessa força-tarefa chegaram às conclusões que culminaram no oferecimento das primeiras denúncias .

Foram oferecidas 12 ações penais em face dos grupos criminosos, envolvendo 74 denunciados, pela prática de crimes contra o sistema financeiro nacional, formação de organização criminosa e lavagem de recursos provenientes desses crimes, de corrupção e de peculato.

Paralelamente, os procuradores da República fizeram pedidos à Justiça (15 medidas cautelares), obtendo o bloqueio de praticamente todo o patrimônio dos acusados no Brasil, o que somou mais de R\$ 50 milhões, valor esse que, se espera, seja revertido aos cofres públicos.

Em maio de 2014, uma reclamação da defesa no Supremo Tribunal Federal (STF) paralisou as investigações por alguns dias. Levando informações parciais ao STF, a defesa alegou que teriam sido investigadas pessoas que somente o Supremo poderia investigar, em especial deputados federais. Depois de auferir informações adicionais sobre o caso, o ministro Teori Zavascki concluiu que não houve usurpação por parte do juiz, porque a identificação de parlamentares era recente e o STF já havia sido informado sobre o fato. O julgamento determinou a cisão do caso, para que apenas a parte relativa aos parlamentares indicados permanecesse no STF.

Em 27 de agosto de 2014, Paulo Roberto Costa assinou acordo de colaboração com o Ministério Público Federal. A iniciativa foi do próprio ex-diretor, que prestou importante auxílio para a apuração dos fatos em troca de benefícios.

No acordo, negociado com procuradores da República da força-tarefa , Costa se compromete a devolver a propina que recebeu (incluindo os milhões bloqueados no exterior), a contar todos os crimes cometidos, bem como a indicar quem foram os outros criminosos. Caso ficasse provado que, em algum momento, ele mentiu ou ocultou fatos, todos os benefícios seriam perdidos.

A partir dessas delações colhidas pelo MPF e com as investigações feitas pela Polícia Federal em conjunto com o Ministério Público pode-se chegar ao que hoje é a maior investigação e operação feita em combate ao crime no Brasil, que em dados atualizados até agosto de 2017, somente no Paraná, já possuía números estonteantes, como demonstrado em tabela disponível no site do Ministério Público Federal:

Figura 1 – Dados da lava jato no Paraná



Fonte: www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/atuacao-na-1a-instancia/investigacao/colaboracao-premiada

O trabalho investigativo e acusatório na Lava Jato tomou rumos diferentes do que o direito Brasileiro está acostumado a seguir, assim verificamos uma forma de atuação do Ministério Público e da Polícia não costumeira, onde ambos realizavam investigações, para melhor basear a acusação e a busca pela verdade Real, objetivo do processo penal.

6.2 Atuação Do Ministério Público e Da Polícia Na Lava Jato

Nos casos comuns, o fluxo do trabalho de investigação e o processamento criminal costumam ser lineares. A Polícia investiga o fato, remetendo ao Ministério Público sua conclusão. O Ministério Público avalia a investigação policial e decide se acusará o investigado ou não. Na hipótese de acusar, entra em cena o Poder Judiciário, que julgará o caso.

Na Lava Jato, a Polícia Federal dirigiu a investigação inicial, pedindo o monitoramento das comunicações dos investigados e a realização da maior parte das buscas, apreensões e prisões, também por ela executadas. Na condução das investigações, a Polícia colheu documentos e analisou provas, ouviu investigados, elaborando relatórios posteriormente encaminhados ao Ministério Público Federal.

Os procuradores da República atuantes nesse caso, além de ratificarem os pedidos da Polícia perante a Justiça e de atuarem como fiscais do procedimento policial, carregaram trabalhos investigativos e analisaram provas e relatórios produzidos pela Polícia para formular as acusações criminais. Agindo como já explicitado no presente trabalho, o Ministério Público utilizou da função investigativa para atuar na Ação penal, sendo ele o titular desta ação os trabalhos investigativos utilizados e/ou apoiados pelo Ministério Público servem de base para uma melhor atuação processual, já que incumbe a ele agir como fiscal da lei, e em caso de provável cometimento de crime, ser o órgão acusador.

O Ministério Público Federal juntamente a Polícia Federal trabalharam de modo integrado. Ambos foram e são essenciais para o sucesso do caso. As medidas solicitadas à Justiça e operacionalizadas pela Polícia foram feitas com o aval e

concordância do Ministério Público, e as atividades dos procuradores da República foram apoiadas pela PF. O caso é um exemplo de união de esforços para lutar contra a corrupção, a impunidade e o crime organizado.

A Lava Jato com essa forma de atuação conjunta entre Ministério Público e polícia, serviu também para demonstrar que o órgão ministerial pode agir em concomitância com a polícia, afim de angariar informações que iriam basear sua atuação na ação penal, apoiando as investigações e se necessário presidindo investigações que ache necessária ao procedimento.

6.3 Ministério Público e Colaboração Premiada

6.3.1 A Colaboração Premiada

A colaboração premiada é um instituto previsto na legislação pátria que ganhou grande notoriedade com a Operação Lava Jato. Ela consiste em uma colaboração por parte do acusado ou investigado de prática de infração penal, que, de forma voluntária e eficaz, fornece informações que ajudarão de forma efetiva para obter provas contra os demais infratores e/ou organização criminosa, para impedir o cometimento de novos crimes, recuperar proveitos dos crimes já cometidos, entre outras ajudas para o processo. E em contrapartida, o colaborador recebe benefícios como redução de pena, perdão judicial, entre outros.

A colaboração premiada tem natureza jurídica de “meio de obtenção de prova”, ou seja, ela não é um meio de prova propriamente dito. A colaboração serve como um instrumento, um meio para a obtenção de provas, assim prevê o artigo 3º, inciso I da Lei nº 12.850/2013:

Art. 3º Em qualquer fase da persecução penal, serão permitidos, sem prejuízo de outros já previstos em lei, os seguintes meios de obtenção da prova:

I - colaboração premiada;

(BRASIL, Lei 12.850 de 2012)

A doutrina também trata a colaboração premiada como meio de obtenção de prova, e não como prova em si. Como esclarecimento sobre a diferença entre o meio de prova e os meios de obtenção de prova, observamos a citação de Gustavo Badaró:

“Enquanto os meios de prova são aptos a servir, diretamente, ao convencimento do juiz sobre a veracidade ou não de uma afirmação fática (p. ex., o depoimento de uma testemunha, ou o teor de uma escritura pública), os meios de obtenção de provas (p. ex.: uma busca e apreensão) são instrumentos para a colheita de elementos ou fontes de provas, estes sim, aptos a convencer o julgador (p. ex.: um extrato bancário [documento] encontrado em uma busca e apreensão domiciliar). Ou seja, enquanto o meio de prova se presta ao convencimento direto do julgador, os meios de obtenção de provas somente indiretamente, e dependendo do resultado de sua realização, poderão servir à reconstrução da história dos fatos”

(BADARÓ, Gustavo. *Processo Penal*. Rio de Janeiro. Campus: Elsevier. 2012, p. 270).

O Supremo Tribunal Federal no julgamento do Habeas Corpus nº 127.483, que teve como relator o Ministro Dias Toffoli, considerou a colaboração premiada “*como relevante instrumento de obtenção de prova, e não como meio de prova*”. Como pode-se vislumbrar no trecho do referido Habeas Corpus:

(...)3. Considerando-se que o acordo de colaboração premiada constitui meio de obtenção de prova (art. 3º da Lei nº 12.850/13), é indubitável que o relator tem poderes para, monocraticamente, homologá-lo (art. 4º, § 7º, da Lei nº 12.850/13). 4. A colaboração premiada é um negócio jurídico processual, uma vez que, além de ser qualificada expressamente pela lei como “meio de obtenção de prova”, seu objeto é a cooperação do imputado para a investigação e para o processo criminal, atividade de natureza processual, ainda que se agregue a esse negócio jurídico o efeito substancial (de direito material) concernente à sanção premial a ser atribuída a essa colaboração. 5. A homologação judicial do acordo de colaboração, por consistir em exercício de atividade de deliberação, limita-se a aferir a regularidade, a voluntariedade e a legalidade do acordo, não havendo qualquer juízo de valor a respeito das declarações do colaborador. 6. Por se tratar de negócio jurídico personalíssimo, o acordo de colaboração premiada não pode ser impugnado por coautores ou

partícipes do colaborador na organização criminosa e nas infrações penais por ela praticadas, ainda que venham a ser expressamente nominados no respectivo instrumento no “relato da colaboração e seus possíveis resultados” (art. 6º, I, da Lei nº 12.850/13). 7. De todo modo, nos procedimentos em que figurarem como imputados, os coautores ou partícipes delatados - no exercício do contraditório - poderão confrontar, em juízo, as declarações do colaborador e as provas por ele indicadas, bem como impugnar, a qualquer tempo, as medidas restritivas de direitos fundamentais eventualmente adotadas em seu desfavor. 8. A personalidade do colaborador não constitui requisito de validade do acordo de colaboração, mas sim vetor a ser considerado no estabelecimento de suas cláusulas, notadamente na escolha da sanção premial a que fará jus o colaborador, bem como no momento da aplicação dessa sanção pelo juiz na sentença (art. 4º, § 11, da Lei nº 12.850/13). 9. A confiança no agente colaborador não constitui elemento de existência ou requisito de validade do acordo de colaboração. 10. Havendo previsão em Convenções firmadas pelo Brasil para que sejam adotadas “as medidas adequadas para encorajar” formas de colaboração premiada (art. 26.1 da Convenção de Palermo) e para “mitigação da pena” (art. 37.2 da Convenção de Mérida), no sentido de abrandamento das consequências do crime, o acordo de colaboração, ao estabelecer as sanções premiaias a que fará jus o colaborador, pode dispor sobre questões de caráter patrimonial, como o destino de bens adquiridos com o produto da infração pelo agente colaborador. 11. Os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança tornam indeclinável o dever estatal de honrar o compromisso assumido no acordo de colaboração, concedendo a sanção premial estipulada, legítima contraprestação ao adimplemento da obrigação por parte do colaborador. 12. Habeas corpus do qual se conhece. Ordem denegada.

(HC 127.483, Tribunal Pleno, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 04/02/2016)

Ressalta-se ainda que por ser considerado meio de obtenção de prova, a colaboração premiada não pode, por si só, ensejar condenação. Assim diz também a Lei 12.850/2013 em seu artigo 4º, parágrafo 16: “*Nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações do agente colaborador*”.

No Brasil, a primeira previsão da colaboração premiada foi na Lei de Crimes Hediondos. Previa-se a redução de um a dois terços da pena do participante ou associado de quadrilha voltada à prática de crimes hediondos, tortura, tráfico de drogas e terrorismo, que denunciasse à autoridade o grupo, permitindo seu desmanche (art. 8º, parágrafo único, Lei 8.072/1990). Já no crime de extorsão mediante sequestro, o benefício era dependente de que fosse facilitada a libertação da vítima (art. 159, § 4º, Código Penal).

Posteriormente, a delação premiada passou a ser prevista também para crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e contra a ordem tributária (art. 16, parágrafo único, da Lei 8.137/1990, incluído pela Lei 9.080/1995) e crimes praticados por organização criminosa (art. 6º, Lei 9.034/1995).

Existem duas formas de colaboração premiada. Na primeira, o criminoso concede informações com esperança de, no futuro, ser tomada em consideração pelo juiz quando da aplicação da pena. Na segunda, o criminoso faz um acordo com o Ministério Público, após a negociação celebrando um contrato escrito. Neste contrato são fixados os benefícios que serão concedidos e as condições para que a cooperação seja premiada.

Mesmo que já introduzida timidamente no ordenamento jurídico pátrio, a lei brasileira que detalhou como funciona a colaboração premiada é chamada Lei de Combate às Organizações Criminosas (Lei 12.850/2013), trazendo a seguinte previsão:

Art. 4º O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados:

I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas;

II - a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa;

III - a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa;

IV - a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa;

V - a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.

(**BRASIL**, Lei 12.850 de 2012)

Entretanto foi com a Lava Jato que a chamada “delação premiada” tomou força e foi um meio buscado por ambas as partes processuais para uma melhoria tanto na situação do acusado que busca um benefício para si, quanto para o ministério público e polícia judiciária que visa encontrar possíveis criminosos novos, coibir novas ações criminosas, e obter meio de prova que ajudem na investigação e na condução do processo de acusação.

6.3.2 Atuação do Ministério Público na Colaboração Premiada

No que diz respeito à legitimidade para a propositura do acordo de colaboração premiada a Lei de Organizações criminosas deixa bem claro em seu artigo 4º:

§2º - Considerando a relevância da colaboração prestada, o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia, nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público, poderão requerer ou representar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial, aplicando-se, no que couber, o art. 28 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal).

§6º - O juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração, que ocorrerá entre o delegado de polícia, o investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público, ou, conforme o caso, entre o Ministério Público e o investigado ou acusado e seu defensor.

(**BRASIL**, Lei 12.850 de 2013)

O acordo, depois de negociado, deve ser formalizado com o relato do colaborador e eventuais resultados pretendidos, as condições da proposta do Ministério Público e da autoridade policial, a declaração de aceitação do colaborador

e de seu defensor, as assinaturas de todos os participantes e a especificação de medidas de proteção ao colaborador e sua família.

A Lei de Organização criminosa, que versa sobre a colaboração premiada, escolheu excluir o julgador das tratativas e da formalização do acordo de delação entre as partes (art. 4º, § 6º, da Lei 12.850/2013), assegurando desta forma autonomia às autoridades encarregadas da investigação e da ação penal pública – as legitimadas para a proposta –, deixando ao Juiz apenas competência de controle posterior, reafirmando a posição tradicional do juiz como terceiro imparcial na relação jurídico processual. Formou-se, então, dois tipos de controle: do Parquet sobre as tratativas da polícia com o investigado e do juízo sobre a proposta formalizada.

Como já explicitado, a colaboração premiada não é meio de prova, porém através dela que se pode chegar a alguma prova que pode ser utilizada no processo criminal, sendo possível que o Parquet solicite a polícia maiores investigações sobre o depoimento do colaborador, ou documentos juntados pelo mesmo, ou o próprio MP as realize.

Apesar de ser considerada de grande ajuda às investigações, principalmente quando se trata de organizações criminosas, desmanche dessas organizações e impedir cometimento de novo crime ou continuação de crime antigo, o instituto da colaboração premiada merece um olhar crítico, pois apesar do grande auxílio prestado ao Ministério Público e a investigação criminal, ainda existem lacunas a serem observadas.

6.3.3 Reflexão Acerca da Colaboração Premiada

A colaboração premiada, como meio de prova, está longe de ser pacificamente aceita no ordenamento jurídico brasileiro, sobretudo na espécie de delação. É que a doutrina se divide entre seus aspectos positivos e negativos.

Cristiano Teixeira Rodrigues Lana explica que:

A delação premiada restou introduzida no nosso ordenamento jurídico, excepcionalmente, para coibir certas espécies de crimes; no entanto, findou por contagiar todo o sistema jurídico penal, revelando-se um instrumento legal, eficiente e poderoso no combate às organizações criminosas, que, por atuarem como um poder paralelo à força estatal, acabam gerando acentuada instabilidade e insegurança ao Estado e à população.

(**LANA**, Cristiano Teixeira Rodrigues. O instituto da delação premiada e sua efetividade no combate às organizações criminosas. Consultor Jurídico, 2015)

A doutrina que apoia as Colaborações Premiadas aponta vantagens no que concerne à agilidade e a simplificação do procedimento, reduzindo, dessa forma, os custos inerentes ao processo, tornando o sistema judicial mais eficiente, uma vez que leva a decisões com trânsito em julgado sem necessitar de julgamentos demorados e custosos.

Em contrapartida, a doutrina que se posiciona contra a delação premiada aponta os seguintes argumentos em suma:

a) oficializa-se, por lei, a traição, forma antiética de comportamento social; b) pode ferir a proporcionalidade na aplicação da pena, pois o delator recebe pena menor que os delatados, autores de condutas tão graves quanto a dele – ou até mais brandas; c) a traição, como regra, serve para agravar ou qualificar a prática de crimes, motivo pelo qual não deveria ser útil para reduzir a pena; d) não se pode trabalhar com a ideia de que os fins justificam os meios, na medida em que estes podem ser imorais ou antiéticos; e) a existente delação premiada não serviu até o momento para incentivar a criminalidade organizada a quebrar a lei do silêncio, regra a falar mais alto no universo do delito; f) o Estado não pode aquiescer em barganhar com a criminalidade; g) há um estímulo a delações falsas e um incremento a vinganças pessoais

(**NUCCI**, Guilherme de Souza. Organização Criminosa: Comentários à Lei 12.850, de 02 de agosto de 2013. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 48)

Furquim afirma que:

Em meio desse cenário, surge a justiça criminal negociada, com forte expectativa de colaboração do acusado, seja na aceitação de sua

responsabilidade penal, seja na incriminação de terceiros, com função declarada para lidar com e para resolver uma nova criminalidade – cuja perseguição é seletiva, como se a alteração e a simplificação do processo penal pudesse impedir o consentimento de tais crimes, relevando, ademais, a ineficiência de o órgão acusador arcar com seu exclusivo ônus: a carga probatória. Isso abrevia o procedimento para quem colabora, o qual – já tendo reconhecido sua culpabilidade e, em razão disso, negociado as consequências correlatas para minimizá-las – saberá o fim do procedimento, e expande os limites da punição aos terceiros e a outras situações, desincumbindo o órgão acusador da obrigação de comprovar integralmente os fatos – tudo isso com menos onerosidade. Aliás, o acusado fica constricto à sua capacidade de fornecer elementos de interesse à acusação

(**FURQUIM**, Gabriel Martins. Delação Premiada como Instrumento do Direito Penal Seletivo, 2016)

Além de todo essa teoria contrária a delação, onde criticam o órgão acusador de se eximir do seu ônus de arcar com a carga probatória, além de uma possível seletividade na perseguição, alguns juristas levantam ainda a possibilidade de somar tudo isso a um julgador desinteressado, como salientam Aury Lopes e Alexandre Morais:

O panorama é ainda mais assustador quando, ao lado da acusação, está um juiz pouco disposto a levar o processo até o final, quiçá mais interessado que o próprio promotor em que aquilo acabe o mais rápido e com o menor trabalho possível. Quando as pautas estão cheias e o sistema passa a valorar mais o juiz pela sua produção quantitativa do que pela qualidade de suas decisões, o processo assume sua face mais nefasta e cruel. É a lógica do tempo curto atropelando as garantias fundamentais em nome de uma maior eficiência

(**LOPES JR.**, Aury; **ROSA**, Alexandre Morais da. Com delação premiada e pena negociada, Direito Penal também é lavado a jato. Consultor Jurídico, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jul-24/limite-penal-delacao-premiada-direito-penal-tambem-lavado-jato>. Acesso em: 16 jun. 2017)

Em suma, as principais críticas feitas à colaboração premiada são principalmente: o incentivo do Estado à falta de ética pela barganha com a

criminalidade; a formalização de acordos feitos por delatores pressionados e coagidos pelo Estado; margem para delações inverídicas; entre outros fatores.

Porém, apesar de todo posicionamento contrário e os argumentos trazidos por eles, cabe salientar que as organizações criminosas e a forma como elas atuam impossibilita um desbaratamento delas por alguém que não seja quem atue nelas, legitimando de tal forma a utilização do referido instituto.

Quanto às falsas delações, estas além de não trazerem nenhum benefício ao delator, que perderá o direito a todos os benefícios trazidos pela colaboração, trazem prejuízo ainda maior pois está tipificada como crime de “denúncia caluniosa” no artigo 19 da lei 12.850/2013, *in verbis*:

Art. 19. Imputar falsamente, sob pretexto de colaboração com a Justiça, a prática de infração penal a pessoa que sabe ser inocente, ou revelar informações sobre a estrutura de organização criminosa que sabe inverídicas:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Cabe ainda ressaltar que toda delação deverá ser corroborada por outro meio de prova (denominada ‘prova corroborada’), a teor do artigo 4º, §16, da Lei 12.850/2013, que assim dispõe: *“Nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador”*.

Desta forma deve-se ser analisado profundamente todos os argumentos favoráveis e contrários no que tange a colaboração premiada, para que, dessa forma chegue a um consenso do que pesa mais no combate à criminalidade.

7 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL REALIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

Desde a edição do Código Penal brasileiro vigente, em 1941, que se entende que o Ministério Público, através dos seus promotores, possuía poderes de realizar a investigação por meios próprios, já que o inquérito policial nunca foi indispensável para a propositura da ação penal, visto que é característica do inquérito a dispensabilidade. Cabe ainda ressaltar que interessa ao bom funcionamento da democracia e ao equilíbrio dos poderes que o poder de investigar crimes não se concentre em um único órgão.

É no mínimo inconcebível que o titular exclusivo da ação penal e destinatário final das apurações feitas no inquérito policial, qual seja o Ministério Público, seja reduzido a um mero espectador da investigação preliminar, sendo apenas um simples transmissor do conteúdo da peça investigativa ao poder judiciário.

A Constituição Federal de 1988 concebeu o Ministério Público como instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, dando ao órgão autonomia funcional e administrativa, conferindo aos seus promotores e procuradores garantias como vitaliciedade, inamovibilidade e autonomia funcional.

Por sua vez, a polícia judiciária não goza de tais garantias. Ela está vinculada à estrutura orgânica do poder Executivo e seus funcionários subordinados a sua hierarquia, desta forma podendo ser removidos de suas funções ou transferidos a qualquer tempo, de acordo com a conveniência dos seus superiores, que dessa forma podem atrapalhar de forma direta as investigações que estão sendo conduzidas pelos seus subordinados.

E a atuação do Ministério Público realizando a investigação preliminar tem extrema importância justamente para que não haja impunidade em determinados crimes, não por ser o Ministério Público um órgão imune a corrupções, mas por ser ele um órgão autônomo e independente é visível que seu envolvimento no inquérito torna a peça inquisitiva muito menos suscetível a corrupções e impunidades, das quais em crimes de “colarinho branco”, ou grupos de extermínio, crimes contra a dignidade da pessoa humana, em todos os casos, se estiver um superior hierárquico

envolvido em algum pode muito bem afastar os que estão incumbidos da investigação ou mover agentes da forma que melhor lhe convir para que seus crimes continuem sendo revestidos pela não punibilidade.

O Ministério Público não busca com a investigação de cunho próprio tomar para si a exclusividade do inquérito policial, ele apenas deseja obter o poder de investigar quando for necessário, como já ocorre em outros países, como exemplos a França, os Estados Unidos e a Itália.

7.10 Papel Do Ministério Público Definido Pela Constituição Federal De 1988

Cabe-se ressaltar a importância que o Ministério Público tem no Brasil, por se tratar de uma instituição de extrema consideração pública e pela sua atuação na proteção da lei e defesa da sociedade. Devendo exercer esse poder de forma eficiente e ética, desempenhando o seu papel de honrar, preservar e defender.

Das Funções Essenciais à Justiça, de que trata a Constituição Brasileira de 1988, o artigo 127 descreve a situação do Ministério Público como “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”. Dispondo sobre a forma de organização e funcionamento do Ministério Público nos parágrafos seguintes.

Mas é no artigo 129 da Constituição Federal de 1988 que estão delimitadas as funções do parquet, vejamos:

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

Como visto no artigo constitucional supracitado, a Carta Magna não dá explicitamente poder do Ministério Público promover investigação criminal. Ele deixa claro que o órgão tem o poder de realizar o inquérito civil, porém no âmbito penal pode atuar requisitando diligências e a instauração do inquérito pela polícia judiciária, exercendo controle externo da atividade policial. Mas ao conceder ao parquet a titularidade da ação penal pública, o poder constituinte concedeu de forma implícita que o mesmo dispusesse de todos os meios necessários para propor a ação penal pública, que é designada de sua titularidade pela própria constituição, e seria no mínimo contraditório que a constituição quisesse que o Ministério público propusesse a ação penal pública e não pudesse realizar as atividades que o ajudaria a propor tal ação.

7.2 A Legitimidade Ou Ilegitimidade Do Ministério Público Investigador

Não existe ainda um consenso entre as opiniões dos doutrinadores sobre a legalidade da investigação realizada pelo Ministério Público.

Para a doutrina que se mostra contrária a investigação realizada pelo Ministério Público os argumentos utilizados são basicamente: a exclusividade da investigação

policial por parte das polícias judiciárias, concedida pelo artigo 144 da Constituição Federal de 1988 e a ausência da legalidade para que tal função seja exercida pelo parquet.

A interpretação feita por essa corrente doutrinária se resume a simples interpretação literal do artigo 144 da Carta Magna, que atribuiu a polícia judiciária exclusividade na apuração das infrações penais, interpretação esta que não subsiste frente a uma interpretação sistemática da Constituição que é uma interpretação ampla, harmônica com as outras normas.

A doutrina favorável a investigação realizada pelo parquet defende que a legalidade desta atribuição decorre principalmente do artigo 129 da Constituição Federal, que a luz da Teoria do Poderes Implícitos quando o poder constituinte dá ao Ministério Público o exercício privativo da ação penal pública ele implicitamente também confere ao órgão o poder de realizar os meios necessários a sua propositura. Pois seria inconcebível que o autor da ação penal pública não realizasse atos que são de extrema importância para a realização da propositura da ação, para a formação da sua opinião e esclarecimento de questões que não estariam elucidadas sem a participação do Ministério Público na investigação. Segundo essa linha de pensamento concorre a Teoria de “quem pode o mais pode o menos”, que seria justamente o pensamento de que, se a Carta Magna concedeu que o Ministério Público pudesse o máximo que é a ação penal, logicamente também poderia o menos que se consubstancia na elaboração da investigação criminal. Elucidando de forma exemplar o que foi dito, pode-se citar o pensamento:

[...] quando o texto constitucional outorga competência explícita a determinado órgão estatal, implicitamente, pode-se interpretar, dentro de um contexto de razoabilidade e proporcionalidade, que a esse mesmo órgão tenha, sido dados os meios necessários para a efetiva e completa realização dos fins atribuídos. (LENZA, 2010, p.950-951)

Pensamento esse corroborado por Alex Sandro Teixeira da Cruz, que entende também que tal investigação é inerente ao sistema processual adotado pelo Brasil e, diferente do que alguns autores afirmam, não fere o Princípio do Devido Processo Legal, muito pelo contrário é uma garantia constitucional dada ao indivíduo que traz maior segurança a sociedade, como pode-se observar no trecho:

Ao conferir ao Ministério Público a função institucional de promover privativamente, a ação penal pública (Constituição, artigo 129, inciso I), o constituinte conferiu-lhe, de forma acessória e implícita, a busca de todos os meios – de modo legal e moralmente admissíveis – para subsidiar a oferta da denúncia. Não se pode, ao mais singelo raciocínio lógico, afastar a ideia de que o titular de algo não possa se valer de instrumentos próprios para viabilizar o pleno exercício dessa titularidade [...]. (CRUZ, 2003, p.23)

A atuação do Ministério Público se faz necessária justamente nos casos em que há desinteresse ou descaso da polícia com o inquérito, pois como já dito anteriormente quando o Ministério público deixa de propor a ação penal o ofendido ou seu representante poderá fazê-lo, é a chamada ação penal privada, subsidiária da pública. Então quando a polícia deixar de fazer a investigação ou fazê-la de forma ociosa ou mal feita nada mais justo que o Ministério Público realize tal investigação, como podemos observar no trecho adiante:

Em matéria criminal, a iniciativa investigatória do Ministério Público constitui exceção ao princípio da apuração das infrações penais pela polícia judiciária [...] nesses casos a iniciativa investigatória do Ministério Público é de todo necessária, sobretudo nas hipóteses em que a polícia tenha dificuldade ou desinteresse em conduzir as investigações. (MAZZILLI, 2007, p.386)

Cabe salientar que é principalmente nos casos de combate a corrupção e ao crime organizado que se faz necessária a atuação do Ministério Público na investigação criminal. Pois nestas hipóteses normalmente o indiciado é pessoa influente no meio social e segundo os princípios constitucionais atribuídos ao parquet, como a inafastabilidade, inamovibilidade, independência e autonomia, o órgão ministerial é o mais capacitado a realizar uma investigação sem interferências e menos sujeita a corrupção ou impunidade. Como demonstra NUCCI:

“Nos últimos tempos, o questionamento da possibilidade de investigação pelo MP se deve a apenas uma razão: mudou a qualidade dos réus. A instituição, vendo-se fortalecida pela *Constituição Federal* de 1988, passou a fiscalizar as atividades de políticos, empresários, banqueiros e administradores públicos, fato que causou violenta e imediata reação contrária dos investigados. Exatamente por essa razão, é preciso manter o poder investigatório daqueles que tiveram a coragem de democratizar o Direito Penal, fazendo com que todos sejam realmente iguais perante a lei. (...) Se o MP for proibido de investigar, o Brasil retrocederá décadas no combate à criminalidade, transformando-se no paraíso da impunidade e se igualando a países subdesenvolvidos onde o crime campeia a vontade. Já Alemanha, França, Portugal, Itália, EUA permitem que o MP investigue por conta própria, sem prejuízo das investigações policiais. Num momento delicado como este que vivemos, com o crime violento e organizado se alastrando pelo território nacional, não devemos cercear ou restringir as

atividades investigatórias, mas, ao contrário, incentivá-las". (NUCCI apud NOGUEIRA e ELUF, 2006, p. 85)

Além disso, cabe salientar que o artigo 144 da Constituição da República Federativa do Brasil não impede que o parquet conduza investigações policiais, ele estabelece como atribuição da polícia judiciária a realização de investigações criminais com a finalidade de delimitar o âmbito de atuação dos diversos ramos da polícia. Sendo assim, tal artigo não vem estabelecer um monopólio no que diz respeito as investigações criminais, até por que existem outros órgãos fiscalizadores que detém o poder investigatório assim como a polícia, como é o caso do Coaf (Conselho de Controle de Atividades Financeiras, do ministério da Fazenda), a CVM (Comissão de Valores Mobiliários, também do ministério da Fazenda), entre outros.

Dessa forma, caso seja feita uma interpretação sistemática da Constituição Federal, percebe-se que quanto mais órgãos empenhados no combate à criminalidade, menor a chance de corrupção e impunidade, sendo, desta forma, mais efetiva a segurança pública.

O artigo 129 da Carta Constitucional, prevê, ao estabelecer as funções do parquet, que este pode exercer qualquer atividade que lhe seja conferida, desde que compatível com sua finalidade. No inciso VII do referido artigo é determinado que ao Ministério Público cabe exercer o controle externo da atividade policial, sendo assim, não há como exercer de forma eficiente esse controle se o órgão ministerial não possuir o poder investigatório notadamente por exemplo em um caso em que um investigado for policial, evitando assim que o corporativismo não traga eficiência à investigação.

Como prova de que o Ministério Público está apto para realizar investigações e o legislador tem consciência disso pode-se enxergar no Estatuto da criança e do adolescente, em seu artigo 201, que prevê que o órgão ministerial promoverá e acompanhará os procedimentos atinentes às infrações cometidas por crianças ou adolescentes, podendo instaurar inspeções e diligências investigatórias.

Assim também foi previsto no Estatuto do idoso, no seu artigo 74, no qual está previsto a requisição de informações, a colheita de depoimentos, exames, perícias,

documentos, tanto de órgãos públicos como de particulares e a realização de inspeções e diligências investigatórias.

A interpretação da norma sempre foi causa de problemática em diversos temas do direito, e não é diferente com o tema tratado, sobre o poder investigativo do Ministério Público. Tendo isso em vista o Conselho Nacional do Ministério Público proferiu a Resolução 13/2006, para regulamentar a investigação realizada pelo parquet que prevê, resumidamente, em seu artigo 1º e parágrafo único:

Art. 1º O procedimento investigatório criminal é instrumento de natureza administrativa e inquisitorial, instaurado e presidido pelo membro do Ministério Público com atribuição criminal, e terá como finalidade apurar a ocorrência de infrações penais de natureza pública, servindo como preparação e embasamento para o juízo de propositura, ou não, da respectiva ação penal. Parágrafo único. O procedimento investigatório criminal não é condição de procedibilidade ou pressuposto processual para o ajuizamento de ação penal e não exclui a possibilidade de formalização de investigação por outros órgãos legitimados da Administração Pública. (RESOLUÇÃO N.º 13, DE 02 DE OUTUBRO DE 2006.)

Após a resolução supra citada o debate sobre a (i) legitimidade do Ministério Público de investigar aumentou de forma que muitas questões foram levadas ao judiciário para verificar se existe ou não a possibilidade da investigação feita pelo órgão ministerial.

7.3 Posicionamento Do Superior Tribunal De Justiça (STJ) E Do Supremo Tribunal Federal (STF)

O que se pode notar analisando os textos infraconstitucionais é a autorização expressa para o Ministério público realizar investigações, assim como, julgados do STJ e STF autorizando esta investigação. Como serão mostrados adiante.

Nesta linha de pensamento pode-se apresentar o trecho da decisão do Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº13.728-SP proferido pelo Ministro Hamilton Carvalhido do Superior Tribunal de Justiça (2004):

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGALIDADE. 1. "1. O respeito aos bens jurídicos protegidos pela norma penal é, primariamente, interesse de toda a coletividade, sendo manifesta a legitimidade do Poder do Estado para a imposição da resposta penal, cuja efetividade atende a uma necessidade social. 2. Daí por que a ação penal é pública e atribuída ao Ministério Público, como uma de suas causas de existência. Deve a autoridade policial agir de ofício. Qualquer do povo pode prender em flagrante. É dever de toda e qualquer autoridade comunicar o crime de que tenha ciência no exercício de suas funções. Dispõe significativamente o artigo 144 da Constituição da República que 'A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio' 3. Não é, portanto, da índole do direito penal a feudalização da investigação criminal na Polícia e a sua exclusão do Ministério Público. Tal poder investigatório, independentemente de regra expressa específica, é manifestação da própria natureza do direito penal, da qual não se pode dissociar a da instituição do Ministério Público, titular da ação penal pública, a quem foi instrumentalmente ordenada a Polícia na apuração das infrações penais, ambos sob o controle externo do Poder Judiciário, em obséquio do interesse social e da proteção dos direitos da pessoa humana. 4. Diversamente do que se tem procurado sustentar, como resulta da letra do seu artigo 144, a Constituição da República não fez da investigação criminal uma função exclusiva da Polícia, restringindo-se, como se restringiu, tão-somente a fazer exclusivo, sim, da Polícia Federal o exercício da função de polícia judiciária da União (parágrafo 1º, inciso IV). Essa função de polícia judiciária – qual seja, a de auxiliar do Poder Judiciário –, não se identifica com a função investigatória, isto é, a de apurar infrações penais, bem distinguidas no verbo constitucional, como exsurge, entre outras disposições, do preceituado no parágrafo 4º do artigo 144 da Constituição Federal, verbis: '§ 4º às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.' Tal norma constitucional, por fim, define, é certo, as funções das polícias civis, mas sem estabelecer qualquer cláusula de exclusividade. 5. O poder investigatório que, pelo exposto, se deve reconhecer, por igual, próprio do Ministério Público é, à luz da disciplina constitucional, certamente, da espécie excepcional, fundada na exigência absoluta de demonstrado interesse público ou social. O exercício desse poder investigatório do Ministério Público não é, por óbvio, estranho ao Direito, subordinando-se, à falta de norma legal particular, no que couber, analogicamente, ao Código de Processo Penal, sobretudo na perspectiva da proteção dos direitos fundamentais e da satisfação do interesse social, que, primeiro, impede a reprodução simultânea de investigações; segundo, determina o ajuizamento tempestivo dos feitos inquisitoriais e, por último, faz obrigatória oitiva do indiciado autor do crime e a observância das normas legais relativas ao impedimento, à suspeição, e à prova e sua produção. 6. De qualquer modo, não há confundir investigação criminal com os atos investigatório-inquisitoriais complementares de que trata o artigo 47 do Código de Processo Penal. 7. 'A participação de membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia.' (Súmula do STJ, Enunciado nº 234)." (HC 24.493/MG, da minha Relatoria, in DJ 17/11/2003). 2. Recurso improvido.

(STJ, Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Data de Julgamento: 15/04/2004, T6 - SEXTA TURMA)

É relatado nesta jurisprudência o que já foi tratado e explicitado no presente artigo, que é sim possível a hipótese de investigação por parte do Ministério Público. Demonstrando que diferente do que se busca sustentar, o artigo 144 da Constituição não fez da investigação policial exclusividade da polícia judiciária, tão somente atribuiu a polícia Federal o exercício da função de polícia judiciária da União. Ressaltando ainda que o poder investigatório, deve-se também ser considerado próprio do Ministério Público para se resguardar principalmente o interesse social e proteção dos direitos fundamentais, ou seja, uma investigação feita pelo órgão autônomo e independente como é o caso do parquet traz maior segurança à busca da finalidade da investigação, qual seja, a busca pela verdade real. Mostra também a jurisprudência, que é entendido que o fato do membro do Ministério Público participar da fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia, muito pelo contrário, faz com que a peça acusatória seja mais completa e dessa forma chegue a denúncia com muito mais certeza e conhecimento do fato investigado. Lembrando ainda que essa investigação poderá trazer benefícios para o acusado, uma vez que feita de forma correta e imparcial pode trazer provas do não cometimento do crime, ou qualquer outra que ajude também a defesa.

Pode-se traduzir o que foi dito nas sábias palavras de Mougénot, que diz que ao Ministério Público cabe:

[...] zelar para que a investigação seja conduzida de forma a evitar, o quanto possível afrontas aos direitos do investigado, sempre com o objetivo de equilibrar o interesse social em que o Estado desvenda a prática de uma afronta aos seus bens interesses mais relevantes com a necessidade de respeitar os direitos e liberdades fundamentais de cada indivíduo. Nesse sentido, seu curso não pode ser obstruído ou paralisado nem mesmo por habeas corpus, salvo hipóteses excepcionais, em que desde logo se evidencie uma atipicidade do fato [...]. (BONFIM, 2010, pg. 143)

Ainda pode-se fazer observação ao que já está positivado referente à possibilidade do Ministério Público em realizar a investigação, como é o caso do Código de Processo Penal no seu artigo 47 e o Estatuto do Idoso em seu artigo 74:

Código de Processo Penal Art. 47 - Se o Ministério Público julgar necessários maiores esclarecimentos e documentos complementares ou novos elementos de convicção, deverá requisitá-los, diretamente, de quaisquer autoridades ou funcionários que devam ou possam fornecê-los.

Estatuto do Idoso Art. 74 - Compete ao Ministério Público: VI – instaurar sindicâncias, requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, para a apuração de ilícitos ou infrações às normas de proteção ao idoso.

Seguindo essa mesma linha de pensamento o Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao seguinte recurso especial:

STJ/463 – Poderes. Investigação. MP. A Turma deu provimento ao recurso por entender, entre outras questões, que o Ministério Público possui legitimidade para proceder à coleta de elementos de convicção no intuito de elucidar a materialidade do crime e os indícios da autoria. Proceder à referida colheita é um consectário lógico da própria função do Parquet de promover, com exclusividade, a ação penal. A polícia judiciária não possui o monopólio da investigação criminal. O art. 4º, parágrafo único, do CP não excluiu a competência de outras autoridades administrativas ao definir a competência da polícia judiciária. Assim, no caso, é possível ao órgão ministerial oferecer denúncias lastreadas nos procedimentos investigatórios realizados pela Procuradoria de Justiça de combate aos crimes praticados por agentes políticos municipais”. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp 1.020.777-MG, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 17/2/2011.)

Na jurisprudência supracitada foi conferido ao Ministério Público legitimidade para colher provas e elementos para sua convicção sobre o ato delitivo, comprovando que o parquet pode utilizar a investigação para recolher elementos que o ajudem a formar sua opinião, comprovando assim que a polícia judiciária não possui o monopólio da investigação policial, como o que é dito pelos pensadores que são contrários à investigação feita pelo Ministério Público.

No que tange ao entendimento do STF sobre a investigação feita diretamente pelo Ministério Público, o Supremo Tribunal Federal decidiu que o Ministério Público pode investigar.

A decisão da Suprema Corte foi proferida no Recurso Extraordinário 593.727/MG, e resulta de uma adequada interpretação da Constituição como exposto:

“O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e reconheceu o poder de investigação do Ministério Público, nos termos dos votos dos Ministros Gilmar Mendes, Celso de Mello, Ayres Britto, Joaquim Barbosa, Luiz Fux, Rosa Weber e Cármen Lúcia, vencidos os Ministros Cezar Peluso, Ricardo Lewandowski e Dias Toffoli, que davam provimento ao recurso extraordinário e reconheciam, em menor extensão, o poder de investigação do Ministério Público, e o Ministro Marco Aurélio, que dava provimento ao recurso extraordinário e negava ao Ministério Público o poder de investigação. Em seguida, o Tribunal afirmou a tese de que o Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os

direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei nº 8.906/94, art. 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade – sempre presente no Estado democrático de Direito - do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante nº 14), praticados pelos membros dessa Instituição. Redator para o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Ministro Gilmar Mendes. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 14.05.2015”

A Lei Complementar 75/1993, a Lei 8.625/1993, a Lei 8.069/1990, a Lei 9.613/1998 e a Lei 12.850/2013, entre outros diplomas, estabelecem algumas ferramentas de investigação, com regramento sobre forma de inquirições, espécies e prazos de requisições e sobre o manejo de acordos de colaboração premiada. Fazendo, desta forma, com que o STF tenha reconhecido o que já estava óbvio.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista toda a pesquisa feita e o conhecimento angariado por ela do Inquérito Policial e do Ministério Público desde suas evoluções históricas até a atualidade, sabe-se da extrema importância que o tema tem na sociedade, principalmente após todos os debates decorridos na tentativa da Emenda Constitucional 37, que trouxe à tona a verdadeira importância do inquérito policial na vida comum de cada cidadão e na vida social, assim como a explosão da Operação Lava Jato, que trouxe à debate assuntos como o poder do Ministério Público não só de investigar como de firmar Acordo de Colaboração Premiada, e sabendo disto é perceptível a importância do Ministério Público nessa fase pré-processual.

Com a Lava Jato ficou notória que o Parquet, como titular da ação penal pública, deve acompanhar toda a fase anterior ao processo penal, pois é dele o dever de *custus legis*, devendo esse dever ser sempre superior ao instinto acusador que está impregnado nos representantes ministeriais em sua grande maioria. Com um acompanhamento de investigações o Ministério Público poderá saber muito melhor quem, por que, e, se deve acusar. E no que tange aos acordos de Colaboração Premiada, deve-se ser analisado com delicadeza necessária ao tema, para que se possa de fato combater e repelir as organizações criminosas e os crimes por elas praticados, e não, dar salve conduta para qualquer infrator que decidir dedurar companheiros.

O Inquérito Policial não possui apenas o intuito de angariar provas para serem usadas contra o suposto autor do crime, a finalidade do inquérito é muito maior que uma simples acusação, ele busca a verdade real, os elementos e provas que ajudem na formação correta da opinião do titular da ação penal pública que é o Ministério Público. E esta busca, como já foi dito no presente artigo, não serve apenas para prejudicar o acusado, muito pelo contrário, a verdade real poderá tanto trazer a justiça na forma de acusação, quanto ajudar o réu caso seja demonstrado que o mesmo não cometeu o crime em questão.

O Ministério Público é o titular da ação penal pública, sendo assim nada mais sensato que lhe conferir o poder de participar de forma ativa na investigação, para que dessa forma possa ele ter uma convicção melhor formada sobre o caso em questão, guiando a investigação para o rumo que melhor irá trazer a formação da sua opinião. Pois não é concebível que o titular da ação penal pública, aquele que oferece a denúncia fique de fora da fase investigativa e apenas receba da polícia o resultado final do inquérito policial. Não alega-se com isso que a polícia faça um trabalho desqualificado, apenas todos devem concordar que qualquer opinião é melhor formada com a participação no decorrer de todo o processo de formação.

Além de uma necessária participação do Ministério público no inquérito policial para uma opinião delict melhor e um direcionamento regulado das investigações, é também de grande ajuda ao processo penal e à sociedade em si que o ministério público possa realizar por si mesmo a investigação. O parquet como autor da investigação, além de não ser impedido legalmente, como tentam afirmar a doutrina contrária ao poder investigatório do Ministério Público, traz maior segurança em crimes de corrupção ou que envolvam policiais ou pessoas influentes por exemplo. Visto que como foi demonstrado as polícias fazem parte da administração direta e por isso são subordinadas a alguém que por sua vez é subordinado ao chefe do executivo, o que caso convenha o alto poder para se valer da impunidade afastando, transferindo ou coagindo delegados ou oficiais envolvidos na investigação. O que seria, não impossível, mas muito mais difícil de acontecer com os membros do Ministério Público, que gozam de direitos constitucionais como a inamovibilidade, inafastabilidade e de autonomia funcional e administrativa.

A importância do Ministério Público no Inquérito Policial é tamanha que até mesmo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal entendem que o órgão ministerial não somente tem o direito de solicitar diligências e requerer documentos ou provas, como também podem presidir a investigação policial. E além de entenderem ser possível essa investigação feita pelo ministério público têm a noção do benefício trazido ao processo e a sociedade com isso.

O inquérito policial muito além de uma peça meramente informativa, que serve para que o titular dê início a ação, tem caráter social extremamente relevante e

influência diretamente no processo. Justamente por isso o Ministério Público como titular da ação penal pública e como órgão independente deve estar presente não só no recebimento da peça investigativa e no oferecimento da denúncia, mas sim fazer-se presente na investigação criminal e quando necessário realizar esta investigação por conta própria, visando sempre o melhor para o processo penal e para a sociedade.

REFERÊNCIAS:

BONFIM, Edilson Mougenot. **Curso de Processo Penal**. 5 ed. São Paulo: Editora Saraiva. 2010, pg. 143

BRASIL. **Código de Processo Penal Brasileiro**. Decreto-Lei n. 3.931, de 11 de dezembro de 1941. 40

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil** de 1988.

BRASIL, **Emenda Constitucional Nº45**, de 30 de Dezembro de 2004

BRASIL, **Lei Nº 9.784**, de 29 de Janeiro de 1999

BRASIL. **Lei n. 10.741**, de 1º de outubro de 2003.

BRASIL, **Lei 12.850**, de 2 de agosto de 2013

BRASIL. **RESOLUÇÃO N.º 13**, de 02 de outubro de 2006 do Conselho Nacional do Ministério Público.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. STJ - **Súmula 234**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 17 ago. 2007. Disponível em:

<<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=237.2617&seo=1>>. Acesso em: 22 out. 2015.

CÂMARA DOS DEPUTADOS, **Proposta de Emenda à Constituição N.37-A**, 2011, do Sr. Lourival Mendes e outros. Disponível em:

[HTTP://direito.folha.uol.com.br/blog/pec-37-o-que-acontece-se-o-ministro-pblico-no-puder-investigar](http://direito.folha.uol.com.br/blog/pec-37-o-que-acontece-se-o-ministro-pblico-no-puder-investigar)

[HTTP://justificando.cartacapital.com.br/2017/07/27/ministerio-publico-federal-e-colaboracao-premiada-instrumento-de-investigacao-ou-interesse/](http://justificando.cartacapital.com.br/2017/07/27/ministerio-publico-federal-e-colaboracao-premiada-instrumento-de-investigacao-ou-interesse/)

[HTTP://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/atuacao-na-1a-instancia/investigacao/historico](http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/atuacao-na-1a-instancia/investigacao/historico)

[HTTP://jus.com.br/artigos/21482/o-principio-do-contraditorio-no-inquerito-policial/4#ixzz3pqEwG4kt](http://jus.com.br/artigos/21482/o-principio-do-contraditorio-no-inquerito-policial/4#ixzz3pqEwG4kt)

[HTTP://memoria.ebc.com.br/agenciabrasil/noticia/2013-03-11/sem-investigacao-do-ministerio-publico-nao-existiria-processo-do-mensalao-diz-gurgel](http://memoria.ebc.com.br/agenciabrasil/noticia/2013-03-11/sem-investigacao-do-ministerio-publico-nao-existiria-processo-do-mensalao-diz-gurgel)

[HTTP://oglobo.globo.com/brasil/pec-37-votada-rejeitada-na-camara-dos-deputados-8806597](http://oglobo.globo.com/brasil/pec-37-votada-rejeitada-na-camara-dos-deputados-8806597)

[HTTP://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2304/Inquerito-policial-um-procedimento-inquisitivo-ou-contraditorio](http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2304/Inquerito-policial-um-procedimento-inquisitivo-ou-contraditorio)

[HTTP://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/310956/recurso-ordinario-em-habeas-corporis-rhc-8106-df-1998-0089201-0](http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/310956/recurso-ordinario-em-habeas-corporis-rhc-8106-df-1998-0089201-0)

[HTTP://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/298802/recurso-ordinario-em-habeas-corporis-rhc-11670-rs-2001-0094038-0](http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/298802/recurso-ordinario-em-habeas-corporis-rhc-11670-rs-2001-0094038-0)

[HTTP://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/514459631/reclamacao-rcl-27989-mt-mato-grosso-0008795-1320171000000](http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/514459631/reclamacao-rcl-27989-mt-mato-grosso-0008795-1320171000000)

[HTTP://www2.mppa.mp.br/sistemas/gcsubsites/upload/76/PEC%2037%20GERAL.pdf](http://www2.mppa.mp.br/sistemas/gcsubsites/upload/76/PEC%2037%20GERAL.pdf)

CRUZ, Alex Sandro Teixeira da. **O Ministério Público e a investigação criminal**. Revista Jurídica Consulex, Brasília, DF, ano 7, n. 159, p. 21-23, 31 ago, 2003.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 14 ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p.950-951

LOPES JUNIOR, Aury de. **Direito Processual Penal**. 12ªed. 2015

LOPES JUNIOR, Aury. **Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal**. 4. ed. ver. amp. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006

MAZZILLI, Hugo Nigro. A natureza das funções do Ministério Público e sua posição no Processo Penal. 2002.

Disponível em: <<http://www.justitia.com.br/artigos/0ay8ad.pdf>>.

MEIRELES, José Dilermando. **Revista de Informação Legislativa**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. 2ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2007.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Processo Penal**. 16. ed. ver. e atual. até janeiro de 2004. São Paulo: Atlas, 2004. p.849

MORAES FILHO, Antônio Evaristo de. **As funções do MP e o Inquérito Policial**.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 143

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 9ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 10º edição. Rio de Janeiro: **Lumen Juris**, 2008.

TORNAGHI, Hélio. **Instituições de processo penal**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1977. vol. 2. p. 249.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. Vol. I. São Paulo, Saraiva, 2010.

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