

Atribuição investigatória do Ministério Público brasileiro frente às disposições constitucionais: a posição do Supremo Tribunal Federal

Research conducted by the Brazilian Public Attorney and the constitutional provisions: The position of the Supreme Court

Nestor Eduardo Araruna Santiago¹

Universidade de Fortaleza, Brasil
nestoreasantiago@gmail.com

Anarda Pinheiro Araújo²

Universidade de Fortaleza, Brasil
anardinha@hotmail.com

Resumo

Este artigo aborda a possibilidade de investigação criminal direta pelo Ministério Público. Por meio de estudos bibliográficos, apresenta os fundamentos constitucionais, bem como os limites afeitos a essa atribuição ministerial de forma exploratória e descritiva. Trata também da não exclusividade da polícia na condução de investigações criminais, pois, segundo a própria Constituição Federal e o Código de Processo Penal, outros agentes administrativos podem realizá-las. Dentre estes, destaca-se o Ministério Público brasileiro, quando o crime for sujeito a uma ação penal pública. Por último, observam-se os posicionamentos do Supremo Tribunal Federal. Decerto que a posição majoritária jurisprudencial se mantém firme acerca da constitucionalidade da investigação criminal direta pelo *parquet*, contudo outros posicionamentos também são encontrados, e isso dificulta o seu tratamento jurídico, prejudicando tanto o acusado como toda a sociedade. Conclui-se que é perfeitamente possível e compatível com sua finalidade constitucional a atuação do Ministério Público brasileiro na investigação criminal de forma direta de modo a preservar os direitos humanos fundamentais.

Palavras-chave: Investigação criminal; Ministério Público, Supremo Tribunal Federal.

¹ Professor do PPGD - Universidade de Fortaleza (UNIFOR). Universidade Federal do Ceará (UFC). Assessor Jurídico da CGJ/CE. Universidade de Fortaleza. Av. Washington Soares, 1321, Edson Queiroz, Fortaleza, CE, Brasil.

² Advogada e Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza. Bolsista CAPES. Universidade de Fortaleza. Av. Washington Soares, 1321, Edson Queiroz, Fortaleza, CE, Brasil.

Abstract

This research addresses the possibility of direct criminal investigation by public attorney. Through bibliographical studies, it aims to present an exploratory and descriptive view of the fundamentals and limits addicted to the function of public attorney. It is also about non-exclusiveness of the police in conducting criminal investigations, because, according to the Federal Constitution and the Criminal Procedure Code, other administrative staff can perform them. Among these, there is the Public Prosecution Service, when the crime is subject to public attorney. Finally, the positions of the Supreme Court are observed. Certainly the major jurisprudential position focuses on the constitutionality of direct criminal investigation by the public attorney, but other placements are also found which hinders its legal treatment, harming both the accused as the whole society. It is concluded that the performance of the Brazilian public attorney in a criminal investigation is entirely possible and consistent with its constitutional purpose in a direct way to preserve the fundamental human rights.

Key words: criminal investigation, public attorney, supreme court.

Introdução

A Constituição Federal de 1988 (CF/88) (Brasil, 1998) conferiu à Polícia Judiciária as funções inerentes à investigação criminal, exceto as militares, conforme se depreende do seu artigo 144, §4º. Resta compreender a não exclusividade da Polícia Judiciária na condução dessa função investigativa, pois o artigo 4º do Código de Processo Penal (CPP) não exclui a possibilidade de outras autoridades administrativas investigarem criminalmente, elaborando o que a doutrina chama de inquéritos extrapoliciais (Tourinho Filho, 2010).

Nesse sentido, elege-se o Ministério Público brasileiro como instituição legítima na condução direta de investigações criminais. A sua fundamentação constitucional encontra-se nos artigos 127 e 129 da CF, além de sua atuação estar devidamente regulamentada pela Lei Complementar n. 75/93 (LC 75, Brasil 1993a), Lei n. 8.625/93 (Brasil, 1993b) (Lei Orgânica do Ministério Público – LOMP) e a Resolução n. 13 de 2003 (Brasil, 2006), do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP). Com base nas funções constitucionais conferidas ao órgão ministerial, afirma-se a legitimidade da investigação criminal direta pelo *parquet*.

Esta pesquisa, assim, baseia-se nos fundamentos e limites constitucionais afetos ao Ministério Público como agente investigador direto da investigação criminal, identificando a posição do Supremo Tribunal Federal (STF) em relação à questão ora estudada. Por isso, o objetivo principal deste trabalho reside no estudo dos

julgamentos do STF sobre o tema, verificando seu posicionamento a respeito da possibilidade (ou não) de investigações criminais diretamente realizadas pelo Ministério Público.

Fundamentos constitucionais da investigação criminal realizada pelo ministério público

A reconstrução democrática pela qual passou o Brasil após a edição da CF/88 possibilitou o entendimento acerca da instituição do Ministério Público brasileiro como um símbolo de defesa popular, bem como de preservação da ordem democrática brasileira, atribuindo-lhe diversas funções inerentes ao papel que lhe coube.

Para isso, o artigo 127 da CF traçou o novo perfil constitucional do Ministério Público, colocando-o como o “defensor da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”. No mesmo sentido, o artigo 129 trata das funções específicas que reforçam o caráter institucional do Ministério Público na defesa dos interesses constitucionalmente postos.

Podem citar-se como as mais importantes funções a titularidade da ação penal pública, a proteção dos direitos assegurados pela CF/88, a possibilidade de expedição de notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, o exercício do controle das atividades policiais, a requisição de diligências investigatórias, a requisição de instauração de inquérito policial

e outras funções desde que compatíveis com sua finalidade constitucional.

Diante de todas essas prerrogativas, parece muito clara a possibilidade constitucional de investigação criminal direta pelo Ministério Público. Veja-se: se o Ministério Público é o legitimado ativo à propositura da ação penal pública (artigo 129, inciso I, CF/88), nada mais justo que possa ele mesmo realizar diligências investigatórias no sentido de formar seu convencimento para o ingresso ou não da ação competente. Além disso, seria contraditório permitir-se a ele expedir notificação e realizar diligências em seus procedimentos administrativos e não se permitir igual atividade na investigação criminal, notadamente, se ela se configura como procedimento administrativo de fundamentação de uma futura ação penal.

Quanto à função de fiscalização externa das atividades policiais, é justamente nesse momento em que podem transparecer abusos, omissões e desvios cometidos pela própria Polícia Judiciária. Nesse caso, é importante a participação ministerial na condução de investigações criminais no combate a impunidade e a corrupção policial, uma vez que, podendo requisitar investigações à polícia, não faz sentido que ele mesmo não possa realizá-las. É clara a observação da existência do princípio dos *poderes implícitos* no sentido de se possibilitar o exercício de suas funções constitucionais por meio do uso de ferramentas apropriadas para tanto. Nesse caso, a possibilidade da investigação criminal direta pelo Ministério Público serve como ferramenta à concretização do seu mister constitucional: a titularidade da ação penal pública.

Incorporou-se em nosso ordenamento jurídico, portanto, a pacífica doutrina constitucional norte-americana sobre a teoria dos poderes implícitos – *inherent powers* –, pela qual no exercício de sua missão constitucional enumerada, o órgão executivo deveria dispor de todas as funções necessárias, ainda que implícitas, desde que não expressamente limitadas (*Myers v. Estados Unidos* – US 272 – 52, I 18), consagrando-se, dessa forma, e entre nós aplicável ao Ministério Público, o reconhecimento de competências genéricas implícitas que possibilitem o exercício de sua missão constitucional, apenas sujeitas a proibições e limites estruturais da Constituição Federal (Moraes, 2006, p. 1682).

Convém ainda ressaltar que o texto constitucional não é taxativo em relação ao elenco das funções ministeriais, e o simples fato de não trazer literalmente a função investigativa no corpo do artigo 129 não significa que esta não possa ser realizada. Além disso, a função de investigação criminal não é exclusiva da Polícia Judiciária, como se depreende da leitura do artigo 144, §4º, CF/88.

Existem investigações extrapoliciais que possuem a mesma finalidade dos inquéritos policiais: a busca pela verdade dos fatos. A CF/88 e o Código de Processo Penal (CPP), em nenhum momento, revelaram ser essa função exclusividade da Polícia Judiciária. O próprio Superior Tribunal de Justiça (STJ) vem entendendo no mesmo sentido.

STJ – [...] em nossa compreensão, é esse o sistema de direito vigente. Diversamente do que se tem procurado sustentar, como resulta da letra de seu art. 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 da Polícia Federal o exercício da função de polícia judiciária da União (§1º, IV). Essa função de polícia judiciária – qual seja, a de auxiliar do Poder Judiciário –, não se identifica com a função investigatória, qual seja, a de apurar infrações penais, bem distinguidas no verbo constitucional, como exsurge, entre outras disposições, do preceituado no §4º no art. 144 da CF [...] (STJ, 2010).

No Brasil, diversos órgãos podem realizar investigações criminais. Dentre esses, podem citar-se as Comissões Parlamentares de Inquérito (Lei 1.579/52 e artigo 58, §3º da CF/88), a Corregedoria da Câmara dos Deputados nos crimes cometidos dentro de suas dependências (artigo 269 do Regimento Interno da Câmara), o IBAMA nos crimes ambientais, a Receita Federal, o Banco Central do Brasil e a Controladoria-Geral da União. Como se pode perceber, o rol de autoridades que pode investigar não é exaustivo, pois, para que um órgão possa realizar tal função, é necessária previsão legal e compatibilidade com a natureza e a função deste.

Ainda nesse sentido, a LC 75/93, que regulamenta o inciso IX do artigo 129 da CF/88, a LOMP e a Resolução n. 13 do CNMP, que disciplina o procedimento investigatório por parte do órgão ministerial, servem também como fundamento infraconstitucional dessa atividade.

Por isso, embasando-se nos dispositivos constitucionais, pode-se afirmar que ao Ministério Público é permitida a realização de procedimentos investigatórios, pois em nada é incompatível com sua finalidade constitucional. Ao contrário, realizando tal função investigativa, está o membro do *parquet* realizando da forma mais direta o seu mister constitucional, protegendo a sociedade e defendendo a ordem jurídica:

Embora esquecido, deve-se lembrar que a Constituição de 1988 é um instrumento normativo amplamente oxigenado pelos ares da democracia, e que teve a nítida e reconhecida finalidade de romper com os

traços autoritários da ordem política e jurídica anterior. Nesse passo, como compatibilizar, em uma hermenêutica constitucional principiológica, que constrói um amplo sistema de liberdades públicas, fundado na proteção aos direitos fundamentais – eis o princípio do Estado Democrático de Direito –, a ideia de uma Constituição *cidadã* com a reserva de investigações para a polícia? Qual seria a razão de semelhante opção? (Oliveira, 2009, p. 94).

Limites constitucionais à investigação criminal pelo *parquet*

Como toda e qualquer atividade investigativa, o procedimento investigatório pelo *parquet* deve ser controlado com o fim de se evitar abusos em sua realização. À atuação direta pelo membro do *parquet* na investigação criminal são impostos alguns obstáculos, que se configuram sob a forma de princípios constitucionais, implícitos ou explícitos. Dentre eles podemos citar os princípios da legalidade, da eficiência, da fundamentação, da proporcionalidade, do promotor natural e da reserva jurisdicional.

O primeiro limite que se impõe à atividade investigativa ministerial é o princípio da legalidade, especificado no artigo 5º, II da Constituição Federal. É o que se pode chamar de “princípio da autonomia da vontade” (Bulos, 2007). Desta forma, o membro do *parquet*, como autoridade pública que é, somente pode agir quando legalmente autorizado para tanto.

No que toca aos poderes investigatórios conferidos ao Ministério Público, é a lei que deve traçar a forma desses atos, bem como os requisitos para sua feitura. O membro do *parquet* é uma autoridade pública e, portanto, deve respeito aos parâmetros legais impostos à realização de toda atividade investigativa, sob pena de estes caírem na invalidade. Tal requisito é cumprido diante do cabedal normativo que regula sua atividade, como a LOMP, a LC 75 e a Resolução n. 13, CNMP, supra mencionadas.

Quanto ao princípio da eficiência, a CF/88 o elencou em seu artigo 37, por meio da Emenda Constitucional n. 19, de 1998 (EC 19). Tal princípio informa da necessidade latente do agente público agir com total eficiência na busca do fim público almejado. A presteza no cumprimento das tarefas pelo agente público e o acúmulo de resultados positivos no desempenho de suas funções são postulados do princípio ora em questão.

Dessa forma, os agentes públicos devem agir com a maior transparência possível, na busca incessante pela boa qualidade do serviço prestado. Nesse sentido,

lógica é a conclusão de que o princípio da eficiência também se apresenta como uma finalidade pública.

Ademais, a eficiência está intimamente ligada à racionalidade, no que se refere à medição de custos e satisfação dos objetivos almejados. E é justamente nesse sentido que caminha o referido princípio: na concretização dos melhores resultados através dos melhores meios.

Eficiência não é um conceito jurídico, mas econômico; não qualifica normas; qualifica atividades. Numa ideia muito geral, eficiência significa fazer acontecer com racionalidade, o que implica medir os custos que a satisfação das necessidades públicas importam em relação ao grau de utilidade alcançado. Assim, o princípio da eficiência introduzido no art. 37 da Constituição orienta a atividade administrativa no sentido de conseguir os melhores resultados com os meios escassos de que se dispõe e a menor custo. Portanto, o princípio da eficiência administrativa tem como conteúdo a relação meios e resultados (Silva, 2007, p. 651).

De qualquer sorte, não poderá o Ministério Público se furtar ao cumprimento do princípio em questão, sob pena de invalidar todo o procedimento realizado. Numa investigação criminal, se o agente investigador agir com ineficiência, poderá acarretar prejuízos tanto ao acusado como a sociedade em geral, dificultando a persecução penal. Diante disso, entende-se que o Ministério Público só poderá investigar se tal ação corresponde à eficiência da persecução penal. Ressalte-se que a eficiência não tem a ver com os resultados condenatórios, mas com a atividade do Ministério Público.

O princípio da fundamentação, por sua vez, também é conhecido como princípio da motivação das decisões judiciais e não deve ser entendido como exclusividade do Poder Judiciário (art. 93, IX, CF). Afinal, a fundamentação é requisito de validade de todos os atos administrativos praticados pelo Estado, sob pena deste cair na invalidade.

Quanto ao Ministério Público, o artigo 129, VIII da CF, trata de explicitar a importância da fundamentação de suas decisões, determinando que, ao requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indique não só os fundamentos legais, mas os fundamentos jurídicos de tais requisições. Assim, adere-se aos princípios constitucionais previstos para a Administração Pública, de cujas regras o Ministério Público não se subtrai.

O princípio da fundamentação é uma garantia contra a arbitrariedade e o excesso do Estado nos atos em que praticar. Por isso, a fundamentação está tão for-

temente ligada ao princípio do devido processo legal inserido no artigo 5º, LIV, CF. Esta ligação entre esses dois princípios decorre da necessidade da preservação dos direitos e garantias fundamentais assegurados pela CF/88.

Por isso que as decisões devem ser motivadas, sob pena de nulidade, porque em um Estado Democrático de Direito não se admite que os atos do Poder Público sejam expedidos em desprezo às garantias constitucionais, dentre elas a imparcialidade e a livre convicção (Bulos, 2007, p. 422).

As investigações criminais realizadas diretamente por membro do *parquet* só terão validade quando fundamentadas no princípio da eficiência e da motivação, como se observa da legislação correlata ao Ministério Público. O artigo 4º da resolução n. 13 do CNMP que regulamenta o procedimento investigatório ministerial informa que todo e qualquer procedimento investigatório criminal deve ser instaurado mediante fundamentação.³

O princípio da proporcionalidade é, na verdade, um critério de ponderação entre princípios; é a máxima da proporcionalidade. Ele não está redigido explicitamente na CF/88, mas está implícito em todo texto constitucional. Isto se deve ao fato de tal princípio ser considerado como um dos princípios gerais do direito, derivando do princípio do devido processo legal.

A proporcionalidade condiciona o exercício do poder estatal, impedindo o uso de arbitrariedade e excessos na aplicação da lei. Como o princípio da proporcionalidade traduz a adaptação das decisões em cada caso concreto, este se configura como um limite concreto à atuação do Ministério Público na condução das investigações criminais. Cada medida a ser tomada num curso de uma investigação criminal preliminar deve atender ao princípio da proporcionalidade no que diz respeito ao equilíbrio do interesse público na busca da aplicação justa da lei e dos direitos e garantias fundamentais referentes ao investigado.

O princípio do promotor natural dita que o Ministério Público somente pode se fazer presente em um caso concreto quando tiver sua atribuição previamente fixada para tanto. Desse modo, evita-se o chamado “promotor de exceção”. Portanto, é análogo ao princípio do juiz natural (art. 5º XXXVII).

Seu fundamento constitucional está no artigo 5º, LIII, pois o *parquet* é o responsável pelo ajuizamento das

ações penais públicas. Não basta apenas que o acusado venha a ser condenado por autoridade competente, mas que também seja processado por autoridade igualmente competente.

Diante da questão discutida, o Supremo Tribunal Federal (STF) ainda apresenta decisões controvertidas. Em vários julgados se preocupa com o reconhecimento e definição do princípio:

STF – o postulado do Promotor Natural, que se revela imanente ao sistema constitucional brasileiro, repele, a partir da vedação de designações casuísticas efetuadas pela Chefia da Instituição, a figura do acusador de exceção. Esse princípio consagra uma garantia de ordem jurídica, destinada tanto a proteger o membro do Ministério Público, na medida em que lhe assegura o exercício pleno e independente do seu ofício, quanto a tutelar a própria coletividade, a quem se reconhece o direito de ver atuando, em quaisquer causas, apenas o Promotor cuja intervenção se justifique a partir de critérios abstratos e predeterminados (sic), estabelecidos em lei (STF, 2009a).

Por vezes, apresenta argumentos que levam ao entendimento de que o princípio do promotor natural não é inerente ao direito brasileiro. Contudo, não obstante a constatação de posicionamentos contrários, o STF e o STJ têm decidido, na maioria de seus julgados, pela importância do princípio do promotor natural e a necessidade do seu atendimento. Portanto, o princípio do promotor natural se apresenta como uma garantia tanto da própria instituição como da sociedade na preservação da imparcialidade do órgão investigador, de modo a evitar o cometimento de arbítrios pelas autoridades.

Qual a garantia que se poderia dar a alguém, à própria sociedade, de que a lei seria cumprida na hipótese de ficar ao arbítrio de determinada autoridade a escolha de membro do Ministério Público para examinar da conveniência ou não de promover ação penal em face de alta autoridade pública, para promover ou não ação cível contra poderosos em face de alta autoridade pública, para promover ou não ação cível contra poderosa fábrica que polui o ar de determinada região pobre, para promover ação visando a apurar abuso e omissões de autoridade; para coibir abuso de autoridade ou poder econômico; para intervir, em geral, nos processos nos quais está em jogo direito social ou individual indisponível? Certamente nenhuma (Moraes, 2006, p. 1737).

³ Art. 4º da Resolução n. 13 do CNMP: O procedimento investigatório criminal será instaurado por portaria fundamentada, devidamente registrada e autuada, com a indicação dos fatos a serem investigados e deverá conter, sempre que possível, o nome e a qualificação do autor da representação e a determinação das diligências iniciais.

Nesse sentido, o princípio do promotor natural exige que a investigação criminal seja conduzida por um membro do *parquet* com atribuição previamente fixada de acordo com as normas estabelecidas. Deste modo evitam-se os promotores de exceção (Calabrich, 2007). Tal fixação dependerá de alguns fatores como a avaliação do caso concreto, o local do crime, a natureza da infração penal e a qualidade do investigado. Além disso, levando em consideração a cláusula *due process of law* seria inconcebível que um promotor de justiça fosse indicado pelo procurador de justiça por sua livre vontade e convencimento.

O princípio da reserva de jurisdição, por sua vez, informa que somente os magistrados podem praticar atos relativos à função judicante. Quando se fala em reserva de jurisdição, quer-se dizer que o juiz exercerá uma função de garante na atividade de investigação, fazendo com que sejam preservados os direitos e garantias fundamentais afeitos ao investigado e à coletividade. Exerce, então, a função de garante e zela pela legalidade dos atos investigatórios praticados por meio de um controle prévio ou posterior (Calabrich, 2007).

As cláusulas de reserva jurisdicional estão inseridas no rol dos direitos e garantias fundamentais do artigo 5º, XI, XII, XXXV, LIII, LIV, LV, LXI na CF/88: entrada em domicílio, interceptação de comunicação telefônica, as prisões, salvo o flagrante e as medidas cautelares em geral.

Desse modo, apesar de o Ministério Público poder investigar, não pode ele praticar as medidas envoltas do princípio da reserva de jurisdição. Para tanto, é preciso que o magistrado se posicione e autorize tal medida, zelando pelo cumprimento da lei e da preservação dos direitos e garantias fundamentais.

A posição do supremo tribunal federal

O STF, no decorrer do tempo, vem reformando suas decisões quanto à possibilidade do membro do Ministério Público investigar na esfera criminal. Antigamente, o Supremo se posicionava com argumentos contrários a essa função ministerial, como se verifica dos entendimentos da 2ª Turma no ano de 1999. Neste ano,

este órgão fracionário se posicionou pela impossibilidade desse tipo de investigação, informando que o Ministério Público deveria estar limitado às investigações policiais e, se fosse necessário, requisitasse a complementação dessas diligências ao próprio órgão policial.⁴

Em 2003, outra decisão, com a mesma fundamentação acima, foi proferida. O ministro Nelson Jobim, relator do caso RHC n. 81.326/DF, afirmou que ao Ministério Público não eram concedidos poderes investigatórios criminais, devendo, se assim quisesse, requisitá-los a autoridade policial.⁵ Não obstante essas decisões, o STF vem proferindo decisões que afirmam a possibilidade da investigação ministerial.

O plenário do STF, ao julgar a Ação de Inconstitucionalidade n. 1.571/97 (DJU 25/09/1998), confirmou que “pode o Ministério Público proceder às investigações penais cabíveis, requisitando informações e documentos para instruir seus procedimentos administrativos preparatórios da ação penal (CF, art. 129, VI)” (STF, 2010b).

Isso porque o caso mais polêmico na discussão sobre a investigação pelo Ministério Público residia no processo referente ao deputado Remi Trinta, em 2007. Estava em julgamento pelo STF o Inquérito n. 1.968/03 em que o Deputado Remi Trinta (PL-MA), acusado da prática de estelionato e suposta fraude contra o Sistema Único de Saúde (SUS), arguia a invalidade da denúncia oferecida pelo Ministério Público por se basear na investigação feita pela própria instituição. Até setembro de 2004, quando ainda estava em pauta o julgamento, o ministro Marco Aurélio, relator, e o ministro Nelson Jobim votaram contrariamente ao poder investigatório do Ministério Público, enquanto os ministros Joaquim Barbosa, Eros Grau e Carlos Ayres Britto votaram favoravelmente. Contudo, com a não reeleição do deputado nas eleições de 2006, o processo foi remetido à Justiça Federal do Maranhão, restando prejudicado o julgamento definitivo pelo STF.

Contudo, faz-se necessária a exposição de alguns fundamentos utilizados pelo ministro Joaquim Barbosa na concessão desse poder ao Ministério Público. Num primeiro momento, o ministro refere-se no sentido de que o “poder investigatório não significa presidência de inquérito”:

⁴ STF - O Ministério Público (i) não tem competência para promover inquérito administrativo em relação à conduta de servidores públicos; (ii) nem competência para produzir inquérito penal sob o argumento de que tem possibilidade de expedir notificações nos procedimentos administrativos; (iii) pode propor ação penal sem o inquérito policial, desde que disponha de elementos suficientes. Recurso não conhecido (STF, 2010d).

⁵ STF - A Constituição Federal dotou o Ministério Público do poder de requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial (CF, art. 129, VIII). A norma constitucional não contemplou a possibilidade do *parquet* realizar e presidir inquérito policial. Não cabe, portanto, aos seus membros inquirir diretamente pessoas suspeitas de autoria de crime. Mas requisitar diligência nesse sentido à autoridade policial. Precedentes (STF, 2010f).

STF - Não quero com isso dizer que o Ministério Público possa presidir o inquérito policial. Não. A própria denominação do procedimento (inquérito policial) afasta essa possibilidade, indicando o monopólio da polícia para sua condução. Ocorre que a elucidação da autoria e da materialidade das condutas criminosas não se esgota no âmbito do inquérito policial, como todos sabemos. Em inúmeros domínios em que a ação fiscalizadora do Estado se faz presente, o ilícito penal vem à tona exatamente no bojo de apurações efetivas com propósitos cíveis (STF, 2009b).

Informa ainda que, se não fosse dado esse poder à instituição ministerial, este seria mais um órgão constitucional sem viabilidade prática de suas funções. Uma instituição meramente ilustrativa:

STF – [...] de fato, se a Lei Maior concedeu ao Ministério Público a função de dar início à ação penal, sendo esta sua atividade-fim, implicitamente, por óbvio, concedeu-lhe também os meios necessários para o alcance de seu objetivo, caso contrário seu encargo constitucional nem sempre poderia ser cumprido (STF, 2009b).

Por isso, resta óbvio o entendimento de que a ação penal é atividade-fim do Ministério Público e, por isso, necessita ele de todos os meios necessários para sua propositura.

Esperam, também, por julgamento no STF as ações de inconstitucionalidade interpostas pela ADEPOL (Associação dos Delegados de Polícia Civil) e pela OAB (Ordem dos Advogados do Brasil) sob os números 3806 e 3836, respectivamente, com a finalidade de se arguir a inconstitucionalidade da Resolução n. 13 do CNMP.

Recentemente, o julgamento do HC 91661, no dia 11 de março de 2009, reacendeu o tema em questão quando decidiu por unanimidade que a investigação criminal ministerial está prevista constitucionalmente. Trata-se de uma investigação realizada por Promotor de Justiça que coletou informações criminais acerca de uma falsa imputação realizada por policiais contra um cidadão. A relatora do caso, ministra Ellen Grace, confirmou que a atribuição investigatória do Ministério Público não exclui a policial, mas que suas diligências são importantes ao cumprimento do dever legal de defesa do cidadão e da ordem democrática

Argumentam, ainda, os impetrantes que a denúncia foi oferecida com base em provas ilícitas, vale dizer, os depoimentos de testemunhas colhidos pelo ministério público estadual. A questão diz respeito à possibilidade de o Ministério Público promover procedimento adminis-

trativo de cunho investigatório. A denúncia pode ser fundamentada em peças de informação obtidas pelo órgão do MPF sem a necessidade do prévio inquérito policial, como já previa o Código de Processo Penal. Não há óbice a que o Ministério Público requirite esclarecimentos ou diligencie diretamente a obtenção da prova de modo a formar seu convencimento a respeito de determinado fato, aperfeiçoando a persecução penal. É perfeitamente possível que o órgão do Ministério Público promova a colheita de determinados elementos de prova que demonstrem a existência da autoria e da materialidade de determinado delito. Tal conclusão não significa retirar da Polícia Judiciária as atribuições previstas constitucionalmente, mas apenas harmonizar as normas constitucionais (arts. 129 e 144) de modo a compatibilizá-las para permitir não apenas a correta e regular apuração dos fatos supostamente delituosos, mas também a formação da *opinio delicti* (STF, 2010e, grifo original).

Diante do exposto, verifica-se que, mesmo havendo decisões esparsas em contrário, a jurisprudência majoritária segue no sentido de alçar a investigação criminal realizada diretamente pelo Ministério Público como função constitucional.

Ora, esses meios de ação foram expressamente conferidos ao Ministério Público, tanto no plano constitucional, por força da própria natureza da função cuja titularidade lhe foi outorgada, quanto no plano legal. Com efeito, o art. 129, IX, da Constituição diz que são funções institucionais do Ministério Público “EXERCER OUTRAS FUNÇÕES QUE LHE FOREM CONFERIDAS, DESDE QUE COMPATÍVEIS COM SUA FINALIDADE”. Não me parece haver dúvidas de que a investigação da veracidade de uma *notícia criminis* que lhe chegue ao conhecimento tem total pertinência com uma das mais importantes dentre as atribuições do Ministério Público, que é o exercício da titularidade da ação penal. Não é por outra razão que a Lei Complementar 75/1993, Lei Orgânica do Ministério Público da União, em seu art. 8º, V, estipula que “para o exercício de suas atribuições, o Ministério Público da União poderá, nos procedimentos de sua competência, REALIZAR INSPEÇÕES E DILIGÊNCIAS INVESTIGATÓRIAS”. Esse dispositivo, de clareza insuplantável, estabelece sem sombra de dúvida a relação meio-fim a que faz alusão o art. 129, IX, da Constituição. Dispositivo com dizeres similares é encontrado no art. 26 da Lei 8.625/1993, que disciplina a atuação dos ministérios públicos estaduais (STF, 2009b, grifo original).

Contudo, a discussão está longe de ser pacificada nos tribunais brasileiros, restando mais que necessário o posicionamento definitivo do STF sobre a questão, uma vez que essa discussão se estende há anos sem nenhuma decisão definitiva.

Conclusão

Com a promulgação da Constituição Federal em 1988, foram estabelecidas funções inerentes à instituição do Ministério Público brasileiro. Estão, pois, presentes nos artigos 127 e 129 do texto constitucional. Por isso, diante do estudo sistemático de suas funções constitucionais, revelou-se ser possível a condução de diligências investigatórias criminais pelo *parquet* sem a interferência dos órgãos policiais.

Tal interpretação se desenvolve por intermédio de uma percepção sistemática dos preceitos constitucionais. Primeiramente, o Ministério Público é o órgão responsável pela defesa da ordem jurídica, do regime democrático de direito e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Por isso, para que exerça essas funções com qualidade, é necessário que disponha de meios eficazes para tanto, e um deles seria a realização de investigações criminais.

Parece ser óbvio que, se o *parquet* pode requisitar à autoridade policial a realização de diligências investigatórias, poderá ele mesmo realizá-las. Além disso, se a investigação criminal tem como uma de suas finalidades o preparo da futura ação penal, nada mais normal que o detentor da sua titularidade venha a construir seu entendimento por meio de diligências que julgue serem necessárias à formação de sua convicção. Contudo, verifica-se também que essa atividade deve encontrar limites constitucionais, para que não venha a ser arbitrária ou ineficaz.

Este posicionamento encontra abrigo nas decisões do STF que, em entendimento majoritário, vem decidindo pela constitucionalidade das investigações ministeriais. A Corte maior vem firmando entendimento acerca do caráter constitucional desse tipo de investigação e da prescindibilidade do inquérito policial. Nesse sentido, as decisões reagem de maneira concreta àqueles que não admitem essa função por parte do *parquet*. Contudo, mesmo depois de duas décadas da promulgação da CF/88, o tema sobre a investigação criminal realizada de forma direta pelo Ministério Público não é pacífico. A uniformidade das decisões ainda parece ser o grande desafio a ser alcançado pelo STF no seu papel de Corte Constitucional.

Referências

BRASIL. 1998. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, Senado, 87 p.
BRASIL. 1993a. Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993. *Dispõe sobre a organização, as atribuições e o Estatuto do Ministério Público*

da União. Diário Oficial da União, Brasília, 21 de maio de 1993.

BRASIL. 1993b. Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993. *Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre as normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados, e dá outras providências*. Diário Oficial da União, Brasília, Brasília, 15 de fevereiro de 1993.
BRASIL. 2006. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução nº 13, de 02 de outubro de 2006. *Regulamenta o art. 8º da Lei Complementar 75/93 e o art. 26 da Lei n.º 8.625/93, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal, e dá outras providências*. Brasília, 02 de outubro de 2006.
BULOS, U.L. 2007. *Curso de direito constitucional*. São Paulo, Saraiva, 1440 p.
CALABRICH, B. 2007. *Investigação criminal pelo Ministério Público: fundamentos e limites constitucionais*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 240 p.
MORAES, A. de. 2006. *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional*. 6ª ed., São Paulo, Atlas, 2982 p.
OLIVEIRA, E.P. 2009. *Curso de processo penal*. 12ª ed., Rio de Janeiro, Lumen Juris, 949 p.
SILVA, J.A. da. 2007. *Comentário contextual à Constituição*. 4ª ed., São Paulo, Malheiros, 1054 p.
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 2010. Resp 2001/0191236-6, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 15/12/2003. Disponível em: <http://www.stj.jus.br>. Acesso em: 23/06/2010.
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2010a. Tribunal Pleno, rel. Min. Celso de Mello, HC 67.759/RJ, DJU, 01/07/1993. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 21/06/2010.
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2010b. Adin nº 1.571. Informativo STF, nº 64 – 17 a 28 de março de 1997. Relator: Néri da Silveira. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 22/07/2010.
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2010c. Inq. 1.968-2/DF. Voto Ministro Joaquim Barbosa. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 15/08/2010.
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2010d. RE 233072 / RJ. Rel. Min. Néri da Silveira. Julg. 18/05/1999. 2ª T. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 15/08/2010.
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2010e. HC 91661/PE. Rel. Min. Ellen Grace. Julg. 11/03/2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 15/08/2010.
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2010f. RHC 81.326-DF. Rel. Nelson Jobim. Decisão de 06/05/2003. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 17/08/2010.
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2009a. HC n. 67.759/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, RTJ 150/123, RTJ 148/181. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 25/08/2010.
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2009b. Inq. N. 1.968/03. Rel. Min. Marco Aurélio. Julg. 01/09/2004. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 04/09/2010.

Submetido em: 26/08/2010

Aceito em: 16/12/2010