

FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURÍPIDES SOARES DA ROCHA”
CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM
CURSO DE DIREITO

MARCO ANTÔNIO DE ANDRADE BOTTINO JUNIOR

**A POLÍCIA JUDICIÁRIA E O MINISTÉRIO PÚBLICO NA
INVESTIGAÇÃO CRIMINAL**

MARÍLIA
2012

MARCO ANTÔNIO DE ANDARADE BOTTINO JUNIOR

A POLÍCIA JUDICIÁRIA E O MINISTÉRIO PÚBLICO NA
INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao curso de Direito da Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador:
Prof. Jairo José Gênova

MARÍLIA
2012

Antônio de Andrade Bottino Junior, Marco
A Polícia Judiciária e o Ministério Público na Investigação Criminal /
Marco Antônio de Andrade Bottino Junior; orientador: Jairo
José Gênova. Marília, SP: [s.n.], 2012.
115 f.

Trabalho de Curso (Graduação em Direito) – Curso de Direito,
Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do
Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, Marília, 2012.

1. Investigação criminal 2. Polícia Judiciária 3. Ministério Público

CDD: 341.4363



FUNDAÇÃO DE ENSINO "EURÍPIDES SOARES DA ROCHA"

MANTENEDORA DO CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM

Curso de Direito

Marco Antonio de Andrade Bottino Junior

RA: 43580-5

A POLÍCIA JUDICIÁRIA E O MINISTÉRIO PÚBLICO NA
INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

Banca examinadora do Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao Programa de Graduação em Direito da UNIVEM, F.E.E.S.R, para obtenção do Título de Bacharel em Direito.


Nota:

10.0 (dez)

ORIENTADOR(A):


Jairo José Gênova

1º EXAMINADOR(A):


Gilson César Augusto da Silva

2º EXAMINADOR(A):


Carla Baggio Laperuta Froes

Marília, 27 de novembro de 2012.

A Deus, pelo grandioso amor e pelas bênçãos propiciadas em minha vida;

À minha família, pelo apoio, compreensão e carinho;

A todos aqueles que me incentivaram no decorrer desta caminhada.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, inicialmente, a Deus, pela minha vida, pela família maravilhosa que me concedera, pelas bênçãos e pelo seu grandioso amor para com todos nós, pelos dons da perseverança e da determinação, pela saúde, fé e esperança no decorrer desta graduação no curso Direito, bem como durante a realização do presente trabalho.

Agradeço ao meu pai e à minha mãe, por todas as oportunidades postas em minha vida, pelo carinho, educação e pela direção que me deram, pelo apoio, paciência, compreensão, pela confiança depositada em mim, pelas palavras de incentivo no desenrolar desta jornada e por acreditarem e investirem no meu crescimento espiritual e intelectual.

Sou grato, ainda, à minha irmã e a todos os meus familiares que me apoiaram e me acompanharam por todos esses anos.

Agradeço, também, aos membros, servidores e amigos do Ministério Público Federal – Procuradoria da República em Marília/SP, em especial ao Dr. Jefferson Aparecido Dias, à Aline Leite Guanha, ao André Luís T. S. de Castro, ao José Rubens Plates, à Josiane Aparecida Rodrigues, ao Maurício Mitsuharu Narazaki e à Natália Paola de Brito Costa, pelos fascinantes dias de constante aprendizado, pelo incentivo e por serem exemplos de profissionais e de pessoas a serem seguidos por mim.

Agradeço ao amigo, Professor e Orientador Jairo José Gênova, pelo encantador profissional que é, por sua tremenda sabedoria e pelo imenso e vasto conteúdo em matéria de Direito Penal e Direito Processual Penal que me passara durante esses valiosos anos do curso de graduação em Direito, assim como no desenvolver do presente trabalho.

Por fim, sou grato aos meus amigos Ayres Neto, André Villani, Daniel Medeiros Battistetti, Lucas Casarini Battistetti, Nadim Maluf e Renato Guillen, bem como aos professores do “UNIVEM” e aos companheiros(as) de sala Ângela Gabriela Alamino Romera, Julio Gonzaga, Paula Georgeti, Priscila Donaldoso e Shirlei Ramos, pelos momentos maravilhosos passados juntos e por todas as manhãs dedicadas ao estudo e à construção do saber jurídico que tivemos no decorrer dos cinco anos do curso de Direito que se passaram.

“Não pretendemos que as coisas mudem, se sempre fazemos o mesmo. A crise é a melhor benção que pode ocorrer com as pessoas e países, porque a crise traz progressos. A criatividade nasce da angústia, como o dia nasce da noite escura. É na crise que nascem as invenções, os descobrimentos e as grandes estratégias. Quem supera a crise, supera a si mesmo sem ficar “superado”. Quem atribui à crise seus fracassos e penúrias, violenta seu próprio talento e respeita mais aos problemas do que às soluções. A verdadeira crise, é a crise da incompetência. O inconveniente das pessoas e dos países é a esperança de encontrar as saídas e soluções fáceis. Sem crise não há desafios, sem desafios, a vida é uma rotina, uma lenta agonia. Sem crise não há mérito. É na crise que se aflora o melhor de cada um. Falar de crise é promovê-la, e calar-se sobre ela é exaltar o conformismo. Em vez disso, trabalhemos duro. Acabemos de uma vez com a única crise ameaçadora, que é a tragédia de não querer lutar para superá-la”.

Albert Einstein

JUNIOR, Marco Antônio de Andrade Bottino. A Polícia Judiciária e o Ministério Público na Investigação Criminal. 2012. 115 f. Trabalho de Curso (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2012.

RESUMO

O tema objeto de pesquisa surgiu a partir da análise do sistema jurídico atual, no qual se verifica, de forma de clara, a existência restritos paradigmas doutrinários acerca do assunto. Muito se estuda sobre a fase judicial do processo criminal, isto é, após o início da ação penal pelo Ministério Público ou pelo particular, no caso, o ofendido, trazendo a errônea impressão de que a fase pré-processual não influi de forma significativa para o deslinde da fase posterior, notadamente em razão do entendimento de que o inquérito policial não é imprescindível para o oferecimento da denúncia ou da queixa-crime. No entanto, levando-se em consideração que para que o processo atinja sua finalidade, qual seja, a responsabilização e a consequente condenação do autor da infração penal, tanto no âmbito criminal quanto na esfera cível, não se dependerá tão somente dos atos processuais que vierem a ser realizados após o oferecimento da denúncia ou da queixa-crime, mas sim de todo um trabalho realizado preliminarmente pela polícia judiciária ou por um ente extrapolicial, mister se faz que haja um estudo concernente à fase investigatória criminal, demonstrando, de forma precisa, a importância da atuação dos órgãos incumbidos da apurar a materialidade delitiva de uma infração penal e sua respectiva autoria. No decorrer do presente trabalho, buscar-se-á discorrer sobre a investigação criminal de maneira genérica, analisando-se, para tanto, seu conceito, características, natureza jurídica, modalidades de investigação e instrumentos investigatórios competentes, como, por exemplo, o inquérito policial e o termo circunstanciado, seus conceitos, caracteres, princípios, prazos etc., acerca da Polícia Judiciária no trabalho investigativo, bem como sobre a atuação Ministério Público como órgão extrapolicial competente e legitimado para desenvolver, por si só, um procedimento investigatório criminal hábil a ensejar o início da ação penal *in judicio*, questão esta bastante polêmica e discutida pela doutrina e jurisprudência contemporânea. Com isso, pretende-se, primordialmente, suprir as possíveis dúvidas e lacunas legais no tocante à investigação criminal no Direito brasileiro, além de contribuir, ainda que de forma indireta, para o avanço doutrinário e/ou legislativo na seara Processual Penal vigente no nosso país.

Palavras-chave: Investigação criminal. *Persecutio criminis*. Fase pré-processual. Polícia Judiciária. Ministério Público. Processo Penal.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. – Artigo

CF – Constituição Federal

CF/88 – Constituição Federal de 1988

CR – Carta da República

CP – Código Penal

CPP – Código de Processo Penal

DELPOL – Delegado de Polícia

IP – Inquérito Policial

HC – Habeas Corpus

JE – Justiça Estadual

JECRIM – Juizado Especial Criminal

JF – Justiça Federal

MP – Ministério Público

MPE – Ministério Público Estadual

MPF – Ministério Público Federal

P. - Página

PEC – Proposta de Emenda Constitucional

PF – Polícia Federal

PIC – Procedimento Investigatório Criminal

PGJ – Procurador-Geral de Justiça

PGR – Procurador-Geral da República

TJ – Tribunal de Justiça

TRF – Tribunal Regional Federal

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

UPP – Unidade de Polícia Pacificadora

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO 1 – DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL	13
1.1 Conceito e definição	15
1.2 Características da investigação criminal	17
1.3 Natureza jurídica da investigação criminal	21
1.3.1 Sistema processual acusatório	22
1.3.2 Sistema processual inquisitivo	24
1.3.3 Sistema processual misto	27
1.3.4 Sistema processual adotado pelo Brasil	29
1.4 Modalidades de investigação criminal	31
1.5 Classificação dos instrumentos investigatórios criminais	36
CAPÍTULO 2 – A POLÍCIA JUDICIÁRIA NA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL	39
2.1 Previsão Constitucional e legal	39
2.2 Conceito de Polícia Preventiva e de Polícia Judiciária	44
2.3 Das atribuições da Polícia Federal e da Polícia Civil	48
2.3.1 Da Força Nacional de Segurança Pública	52
2.4 O Inquérito Policial	55
2.4.1 Conceito, definição e finalidade	56
2.4.2 Princípios e características do inquérito policial	59
2.4.3 Dos prazos do inquérito policial	63
2.4.4 Do encerramento e do arquivamento do inquérito policial	66
2.5 O Termo Circunstanciado	72
2.5.1 Conceito, definição e finalidade	72
2.5.2 Princípios e características do termo circunstanciado	75
2.5.3 Dos prazos do termo circunstanciado	77
2.5.4 Do encerramento e do arquivamento do termo circunstanciado	79
CAPÍTULO 3 – O MINISTÉRIO PÚBLICO NA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL	81
3.1 O Ministério Público e sua previsão constitucional e legal	81
3.2 A investigação criminal empreendida pelo Ministério Público	86
3.2.1 Posicionamentos favoráveis e possibilidade jurídica	86
3.2.2 Posicionamentos contrários	95
3.2.3 Entendimento jurisprudencial	100
3.3 Do instrumento investigatório utilizado pelo Ministério Público	105
CONCLUSÃO	109
REFERÊNCIAS	111

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por escopo trazer à tona os aspectos gerais da investigação criminal à luz do Direito Brasileiro, notadamente visando a explanação do seu conceito *lato sensu* para, em seguida, tratá-lo de forma específica no que concerne à investigação empreendida pela Polícia Judiciária e pelo Ministério Público. Por se tratar de tema de inegável relevância jurídica e social, uma vez que, além do Estado, o maior interessado na apuração da autoria e materialidade de um delito é a própria sociedade, imprescindível que façamos sua conceituação e estudo diante da Constituição Federal e da legislação Processual Penal vigente em nosso país.

A Constituição Federal, norma de maior grau hierárquico no Direito brasileiro, responsável por estabelecer os direitos e garantias fundamentais da pessoa humana, estipula em seu art. 144 ser a segurança pública dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, tendo por objetivo a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio.

Assim sendo, a partir do momento em que ocorre um ilícito penal, entendido como sendo o fato típico, antijurídico e culpável, definido como crime ou contravenção penal, surge para a sociedade o direito e o interesse em se descobrir o autor da conduta criminosa, com o fim de lhe responsabilizar civil e criminalmente, bem como de lhe proporcionar a punição adequada. Nesse aspecto, é a investigação criminal o meio adequado para se apurar a autoria e materialidade do crime praticado, seja ele de ação penal pública ou privada, consumado ou tentado.

No entanto, não há no ordenamento jurídico pátrio normas que especifiquem taxativamente acerca da investigação criminal como um todo. Pelo contrário, o Código de Processo Penal, ao tratar do inquérito policial, limitou-se à investigação criminal realizada pela Polícia Judiciária (Civil ou Federal), trazendo apenas e tão somente orientações genéricas a respeito dos atos e das diligências que deverão ser empreendidas por tal instituição, fazendo com que erroneamente seja confundido o conceito de investigação criminal com o de inquérito policial.

Confirmando este posicionamento, o entendimento da doutrina é no sentido de que não há um saber consolidado sobre a investigação criminal, como ocorre na metodologia científica. O Código de Processo Penal e o Código de Processo Penal Militar contam apenas com alguns poucos tópicos acerca do tema, o que para maioria dos operadores do direito,

como juízes e promotores de Justiça, dos professores e dos juristas é considerado suficiente para aferição do cumprimento do devido processo legal (PACHECO, 2008, p. 161).

Portanto, em que pese a relevância do tema abordado, percebemos que a legislação brasileira estabelece de maneira superficial a questão da investigação criminal, tratando tão somente do procedimento investigatório empreendido pela Polícia Judiciária, bem como das características do instrumento utilizado por este órgão no trabalho de apuração de um crime, o inquérito policial.

A partir da leitura do art. 4º do Código de Processo Penal, chegamos a conclusão de que apenas a autoridade policial poderá trabalhar na colheita de provas e informações após tomar conhecimento de um fato criminoso. Porém, não é a polícia o único ente legitimado a investigar. Em realidade, a redação de tal artigo foi no sentido de estabelecer que somente àquele órgão caiba a instauração de inquérito policial ou de termo circunstanciado, caso se trate de crimes de menor potencial ofensivo, conforme estabelece a Lei nº 9.099/95, por serem peças de atribuição exclusiva do Delegado de Polícia.

Isso resulta em questões cuja importância há de ser inegavelmente reconhecidas, visto que, se não só a autoridade policial pode colher informações após um delito ocorrido, ante a genérica legislação, poderia o membro do Ministério Público, por exemplo, fazê-lo? Quais seriam os meios e métodos adequados para tanto?

A discussão gerada em torno do tema é tamanha que se chegou ao Supremo Tribunal Federal a fim de obter uma decisão definitiva sobre o assunto. No julgamento do *Habeas Corpus* de nº 91.661-9/PE, impetrado no ano de 2009, e em outros casos análogos, a Suprema Corte tem se posicionado no sentido de ser perfeitamente possível que o Ministério Público promova a coleta de determinados elementos de prova hábeis a demonstrar a existência de autoria e materialidade de um delito, não significando que tal entendimento esteja retirando a atribuição constitucional da Polícia Judiciária, mas sim de que não há óbice em o *Parquet* requisitar esclarecimentos ou diligenciar diretamente à obtenção de prova visando formar sua opinião delitiva sobre o fato apurado.

Portanto, o objetivo da pesquisa em comento é, inicialmente, estudarmos o conceito, a definição e as características gerais da investigação criminal como um todo, sua natureza jurídica, as modalidades de investigação, bem como os instrumentos investigatórios típicos e atípicos. Em um segundo momento, estudaremos acerca da investigação criminal empreendida pela Polícia Judiciária, tanto da União (Federal) quanto dos Estados (Civil), diferenciando suas atribuições, trazendo à tona o inquérito policial e o termo circunstanciado, instrumentos investigatórios previstos na legislação Processual Penal e na Lei nº 9.099/95,

respectivamente, buscando conceituá-los, defini-los, tratar acerca de suas características e princípios, demonstrar seus caracteres gerais, como, por exemplo, a quem cabe instaurá-los e presidi-los, os prazos legais para concluí-los, a questão de seus arquivamentos etc. Por fim, discorreremos acerca da atuação do Ministério Público na investigação criminal, tema polêmico e bastante discutido não só pela doutrina, mas também pela jurisprudência atual.

Para a realização e elaboração do trabalho, utilizaremos o método hipotético-dedutivo, partindo da análise bibliográfica e documental atualizada a respeito do tema, mediante coleta de dados e informações em bibliotecas, sites de Tribunais Superiores, pesquisa de jurisprudência, abrangendo, também, a consulta de livros e artigos específicos acerca do assunto.

Quanto à abordagem do problema, a pesquisa será do tipo qualitativa, eis que visa aprofundar conhecimentos no assunto proposto, utilizando-se para tanto da análise, interpretação e compreensão das normas constitucionais e legais, entendimentos jurisprudenciais e estudos doutrinários sobre a investigação criminal no Direito Brasileiro.

Segundo o objetivo geral, a pesquisa é descritiva, pois visa analisar, caracterizar e conceituar a investigação criminal policial e extrapolicial sob o prisma da Constituição Federal e da legislação processual penal brasileira.

Finalmente, de acordo com o procedimento técnico escolhido, a pesquisa será prioritariamente bibliográfica e documental, haja vista que será desenvolvida mediante a utilização de doutrina consolidada, artigos publicados em revistas e em sites de internet especializados, livros, acórdãos e decisões proferidas pelos tribunais superiores.

Desta feita, é com base na inconsistência jurídico-legislativa que se funda e se justifica o presente trabalho, cuja importância central está relacionada à necessidade de discorrermos de forma especial acerca da *persecutio criminis* extrajudicial no Brasil, com o intuito de estabelecermos e de documentarmos um paradigma doutrinário acerca do assunto, e, se possível, suprimos possíveis dúvidas e lacunas legais acerca da investigação criminal como um todo. Com isso, busca-se, primordialmente, contribuir com o avanço legislativo no âmbito processual penal brasileiro, ainda que de forma indireta, bem como com a construção de um saber jurídico mais aprofundado no tocante ao tema.

CAPÍTULO 1 – DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

A investigação criminal, em seu sentido *lato sensu*, representa a atividade estatal ou particular destinada a apuração de uma conduta praticada que, ao menos em tese, amolda-se a um tipo penal anteriormente previsto em lei, visando a confirmação de sua materialidade (prova da existência da infração penal) e a descoberta de sua autoria (prova razoável de que o sujeito é o autor do crime ou da contravenção penal).

Não se trata, pois, de um fim em si mesmo, mas, em realidade, de um procedimento desencadeado com um objetivo precípuo, qual seja, a colheita de provas destinadas à formação da *opinio delict* do membro do Ministério Público, em se tratando de ação penal pública, ou da vítima, no caso de ação penal privada, para que estes ingressem em juízo e pleiteiem a condenação do responsável pela prática da conduta delituosa, tanto no âmbito criminal quanto no âmbito cível.

Confirmando este entendimento, Santin expõe que “Praticado um delito, surge imediatamente o interesse social em descobrir a autoria e materialidade do crime, para futura persecução penal, julgamento e aplicação da pena ao infrator culpado.” (2007, p. 30).

Assim, tamanha é a influência da investigação criminal para o deslinde da *persecutio criminis*, que até mesmo parte da doutrina critica a falta de atuação específica de certos operadores do direito em busca da verdade real, conforme extraímos da obra de Pacheco:

A segurança pública teria resultados muito mais efetivos se os atores jurídicos envolvidos de uma forma ou de outra com a investigação criminal, como policiais e promotores de Justiça, substituíssem parte considerável de suas cargas horárias destinadas à dogmática jurídica por disciplinas como metodologia da pesquisa para ciências humanas ou sociais, métodos quantitativos para ciências humanas, métodos de pesquisa para “Justiça Criminal e Criminologia” e atividade de inteligência (análise, contra-inteligência e operações de inteligência) (2008, p. 161).

Ora, neste ponto já é possível verificarmos o quão grande é a importância da investigação criminal para o processo penal em si, uma vez que, não havendo um substrato probatório mínimo para ensejar o oferecimento de denúncia ou de queixa-crime, respectivamente pelo Ministério Público ou pela vítima, seja por ausência de prova que confirme a autoria e materialidade do crime, seja porque todas elas convergem para a absolvição do investigado, em razão da presença de uma excludente de tipicidade, por exemplo, não há que se falar em início da ação penal por aqueles incumbidos de o fazer.

Ressaltando as razões de ser da investigação criminal, mas precisamente do inquérito policial, Tourinho Filho expõe que:

O direito de punir pertence ao Estado. Este, contudo, não pode auto-executá-lo. Imposições constitucionais impedem-no. Assim, coarctado na sua liberdade de auto-executar o *jus puniendi*, em face dos limites constitucionais, o Estado, para fazer valer seu direito de punir, quando há transgressão da norma penal, deve, tal qual o particular, dirigir-se ao Estado-Juiz e dele reclamar a aplicação da *sanctio juris*. Antes de se dirigir ao Juiz, por intermédio de órgão próprio, que é o Ministério Público, deve o Estado desenvolver intensa atividade, logo após a prática da infração penal, colhendo informações sobre o fato típico e sobre quem tenha sido seu autor. Tais informações, que constituem o inquérito, tem por finalidade fornecer ao titular da ação penal, seja o Ministério Público, nos crimes de ação pública, seja o particular, nos delitos de alçada privada, elementos idôneos que o autorizem a ingressar em juízo com a denúncia ou queixa, iniciando-se, desse modo, o processo (2009, p. 1/ 2).

Como sabemos, o simples ajuizamento da ação penal contra alguém provoca um fardo à pessoa de bem, não podendo, pois, ser ato leviano, desprovido de provas e sem um exame pré-constituído de legalidade. Assim, o mecanismo da investigação criminal auxilia a Justiça Criminal a preservar inocentes de acusações injustas e temerárias, garantindo um juízo inaugural de delibação, inclusive para verificar se se trata de fato definido como crime (NUCCI, 2009, p. 72).

Nesta esteira, continua o autor:

O Estado pode e deve punir o autor da infração penal, garantindo com isso a estabilidade e a segurança coletiva, tal como idealizado no próprio texto constitucional (art. 5º, “caput”, CF), embora seja natural e lógico exigir-se uma atividade controlada pela mais absoluta legalidade e transparência. Nesse contexto, variadas normas permitem que órgãos estatais investiguem e procurem encontrar ilícitos penais ou extrapenais (...) (NUCCI, 2011, p. 147).

Além disso, ao lermos o art. 59 do Código Penal, verificamos que a investigação criminal também possui inegável relevância no momento da fixação da pena ao réu, uma vez que, durante o sistema trifásico, o magistrado deverá atentar-se para a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade do agente, os motivos, as circunstâncias e consequências do crime, bem como para o comportamento da vítima, elementos estes que são trazidos ao processo por meio da investigação criminal anteriormente empreendida.

Pois bem. Como podemos notar, a investigação criminal é imprescindível não só para o início do processo, mas também para o seu regular desenvolvimento, tendo em vista que seu objetivo, além de ser a formação da opinião do órgão ministerial ou do ofendido, é conferir à autoridade judiciária o substrato probatório necessário e apto para que julgue o mérito da ação penal, condenando o réu à pena de maneira adequada e proporcional, se as provas forem neste sentido, ou, por outro lado, absolvendo-o, caso subsista elementos suficientes ao Juiz de que o fato apurado inexistiu ou é atípico, de que o investigado não é o

autor ou o partícipe da infração penal, bem como de que este agiu acobertado por uma causa excludente de ilicitude ou culpabilidade, nos termos do art. 387 e art. 415, ambos do Código de Processo Penal.

Neste diapasão, interessante ressaltarmos a colação feita por Pacheco ao dizer sobre a finalidade da investigação criminal e o devido processo legal:

Assim sendo, não é mais possível se conceber uma persecução criminal que pretenda apenas demonstrar a existência do fato delitivo e sua autoria, iniciar o processo penal “condenatório” e obter a sentença penal condenatória *lato sensu* transitada em julgado. Tanto os órgãos investigativos em geral, na investigação criminal, quanto o Ministério Público, no processo penal, enquanto órgãos estatais que também estão sujeitos aos objetivos fundamentais da República, têm o dever constitucional de perseguir também a efetividade dos direitos fundamentais, o que significa que devem buscar as provas que tanto demonstrem a existência quanto a inexistência do fato delitivo e autoria, bem como devem lutar pela condenação quanto pela absolvição plena, se esta corresponde a verdade processual e à Justiça (2008, p. 49).

Portanto, forçoso concluirmos, desde já, que a investigação criminal se trata de gênero, consubstanciando-se em várias espécies de modalidades, de formas e de diligências investigativas que poderão ser empreendidas pela autoridade incumbida ou pelo ente interessado de fazê-lo, com o intuito primordial de se materializar todo o conteúdo probatório amalhado por eles no decorrer do trabalho apuratório.

Nesta toada, a título de exemplo, podemos citar como espécies de modalidades, de formas e de diligências investigativas a apreensão de objetos relacionados ao crime, para que sejam destinados à perícia, buscando-se possíveis impressões digitais, a elaboração de dossiê contendo provas documentais e/ou oitiva de pessoas, caso se trate de investigação particular, a oitiva de testemunhas, a colheita do depoimento da própria vítima, a infiltração policial nos delitos de tráfico de entorpecentes e de armas, bem como no crime organizado, a quebra do sigilo telefônico, do sigilo bancário, do sigilo telemático, dentre outras.

1.1 Conceito e definição

Conforme vimos sucintamente acima, a investigação criminal é tida como o gênero do qual decorrem várias espécies de meios e modalidades investigativas, as quais, após a realização de diligências, são materializadas em instrumentos que se destinam à elucidação de um fato relevante na seara do Direito Penal.

Em termos gerais, investigação é o ato ou a ação de se investigar algo ou alguém. Investigar, segundo dispõe o dicionário, é indagar, inquirir, pesquisar, fazer diligências para

achar, é a examinação, a pesquisa, o estudo, a análise, a inspeção simétrica que se faz sobre determinada coisa, enfim seguir os vestígios ou sinais de algo (BUENO, 2000, p. 447).

Na esfera criminal, a investigação visa colher todos os elementos de prova possíveis para verificação de um fato criminoso, a fim de comprovar a verdadeira ocorrência da infração penal, ou, em outras palavras, a materialidade e as circunstâncias do crime ou da contravenção penal, bem como seus respectivos autores, coautores e partícipes, se houverem, respeitando-se, para tanto, as limitações e formalidades impostas pela Constituição Federal e pelas leis infraconstitucionais.

Marques define a investigação como sendo:

(...) a atividade estatal da *persecutio criminis* destinada a preparar a ação penal, apresentando caráter preparatório e informativo, visto que seu objetivo é levar aos órgãos da ação penal os elementos necessários para a dedução da pretensão punitiva em juízo: *inquisitio nihil est quam informatio delicti* (1980, p. 180).

Já Nery Junior entende que:

(...) o termo investigação criminal alcança tanto o inquérito policial como qualquer outro procedimento administrativo instaurado pela autoridade, como, por exemplo, o inquérito administrativo no âmbito do Ministério Público para apuração de infração penal, com o fim de averiguar a existência do fato típico caracterizado como crime ou contravenção penal (1995, p. 148).

Cunha, pautado no Código de Processo Penal Português, expõe que a investigação criminal é:

(...) o conjunto de diligências que visam investigar a existência de um crime, determinar seus agentes e a sua responsabilidade, e descobrir e recolher provas, em ordem à decisão sobre a acusação, nos termos dos arts. 262 e 263, do Código de Processo Penal Português (1993, p. 105).

Pacheco ensina que:

A investigação criminal é um procedimento preliminar, de caráter administrativo e normalmente feito pela polícia investigativa (“polícia judiciária”), mas que pode ser feito, dependendo do caso, por outras autoridades, como ocorre, por exemplo, com as comissões parlamentares de inquérito (CPIs), por meio do qual se procura reunir um mínimo de provas que permita ao acusador pedir o início do processo penal (2008, p. 47).

Assim, podemos concluir que a investigação criminal é a atividade destinada a apurar as infrações penais com a identificação de sua autoria, documentação da materialidade e esclarecimentos dos motivos, circunstâncias, causas e consequências do delito, para proporcionar elementos probatórios necessários à formação da *opinio delicti* do Ministério Público, bem como para embasar a futura ação penal. Logo, todos os elementos colhidos por

agentes estatais ou por particulares devem ser considerados como investigações criminais, em sentido amplo (SANTIN, 2008, p. 30/31).

Trata-se, portanto, de procedimento metodológico preliminar, intrínseco à fase anterior à persecução penal em juízo, dotado de características e princípios próprios, em grande parte distintos daqueles previstos para a ação penal propriamente dita, conforme estudaremos adiante.

1.2 Características da investigação criminal

A persecução criminal extrajudicial, como instrumento de descoberta e análise da conduta criminosa e de sua autoria, em regra, possui características e princípios que a difere daqueles inerentes à ação penal, uma vez que, para atingir sua finalidade imediata, mister se faz que a apuração ocorra discretamente (leia-se, com publicidade restringida) e que todos os seus atos sejam escriturados.

Como sabemos, alguns crimes, em razão de sua gravidade e reprovabilidade, quando cometidos, acabam por impactar a sociedade de tal forma que o anseio popular para descoberta de sua autoria, bem como para que o suposto criminoso seja severamente punido, pode tomar proporções inimagináveis, fazendo com que indivíduos, muitas vezes levados pelo clamor social, cometam, inclusive, outros delitos, sob o pretexto de estarem “provando algo” ou de estarem fazendo “justiça pelas próprias mãos”. Isto ocorre, por exemplo, quando há o linchamento do suspeito, a invasão de domicílio visando a obtenção de uma possível prova, ou a destruição de bens do autor do fato pela própria população.

Neste aspecto, com o intuito de se preservar a efetividade do trabalho de colheita de provas e informações, assim como de se garantir a integridade física, a imagem e a honra do próprio investigado, insere-se na investigação criminal uma característica fundamental, que é o seu sigilo.

Como ocorre em grande parte dos ramos do Direito, o choque entre interesse individual e o interesse coletivo é evidente ao falarmos sobre o sigilo das investigações, uma vez que, de um lado encontra-se o direito do investigado à intimidade e à ampla defesa, assegurados pela Constituição Federal, enquanto que do outro há poder-dever do Estado de investigar a infração criminal, pautando-se, para tanto, no interesse público voltado para a descoberta da identificação do agente criminoso, a fim de que este seja punido pela conduta típica que praticara.

Deste modo, visando solucionar o suposto conflito de interesses existente, a Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LX, prevê a possibilidade de que procedimentos e atos processuais tramitem sob sigilo em certos casos, dispondo que “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”.

No entanto, ao contrário da ação penal, que tem como regra a publicidade, podendo, excepcionalmente ter tal característica restringida pelo magistrado, o qual, segundo dispõe o art. 201, § 6º, do Código de Processo Penal, poderá determinar o segredo de justiça em relação aos dados, depoimentos e outras informações constantes dos autos para evitar sua exposição aos meios de comunicação, a investigação criminal tem natureza eminentemente sigilosa, em virtude de sua essência e finalidade.

Logo, preservar pelo sigilo das investigações tem como propósito não apenas evitar que o fato apurado chegue ao conhecimento da sociedade, por meio da imprensa, por exemplo, fazendo despertar anseios e paixões na população que, ao menos em tese, podem influir no deslinde dos trabalhos investigatórios. Longe disso! Tomando-se como base o fato de o investigado ser o objeto principal das investigações, torná-la sigilosa visa, acima de tudo, assegurar a incolumidade de sua imagem, de sua honra e de sua integridade física, já que, enquanto não houver sentença condenatória transitada em julgado, o suspeito, por força do princípio constitucional insculpido no art. 5º, inciso LVII, da Carta Magna, deverá ser considerado inocente, além de não se poder descartar a possibilidade de ocorrer eventuais retaliações em face do mesmo pela própria sociedade, como expusemos logo acima.

Por outro lado, o sigilo influi na própria eficácia da apuração do fato criminoso, haja vista que medidas e diligências imprescindíveis para se comprovar a autoria e a materialidade do crime deverão ser tomadas por aquele ente que estiver incumbido de sua condução, sendo que, se por algum motivo ou descuido informações vazarem, chegando ao conhecimento do investigado, por exemplo, de que houve expedição de mandado de prisão temporária em seu desfavor, ou do proprietário da residência onde se procederá a uma busca e apreensão, ou ainda do detentor do aparelho de telefone que será objeto de interceptação telefônica, estes, inegavelmente, poderão se livrar de todas as provas ou indícios que possivelmente os ligariam ao delito investigado, tornando em vão a pretensão punitiva do Estado.

Neste aspecto, em nosso ordenamento jurídico encontramos várias previsões acerca do sigilo das investigações criminais, como podemos citar o art. 20 do Código de Processo Penal, que prevê que “a autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse”; o art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 9.034/95, segundo o qual,

nos procedimentos de investigação empreendidos contra o crime organizado, consubstanciados, entre outras diligências, no retardamento do flagrante, na captação e na interceptação ambiental de sinais eletromagnéticos, óticos ou acústicos, bem como na infiltração policial, a autorização judicial será imprescindível e estritamente sigilosa, permanecendo nesta condição enquanto perdurar a tarefa de inteligência; o art. 3º da Lei nº 9.034/95, que determina que nas hipóteses acesso a informações fiscais, bancárias, financeiras e eleitorais dos integrantes de organização criminosa, “ocorrendo possibilidade de violação de sigilo preservado pela Constituição ou por lei, a diligência será realizada pessoalmente pelo Juiz, adotado o mais rigoroso segredo de justiça”; o art. 1º da Lei nº 9.296/96, que dispõe que “a interceptação de comunicações telefônicas, de qualquer natureza, para prova em investigação criminal e em instrução processual penal, observará o disposto em lei e dependerá de ordem do Juiz competente da ação principal, sob segredo de justiça”, sendo que, por força do art. 8º também da sobredita lei, tal diligência “(...) ocorrerá em autos apartados, apensados aos autos do inquérito policial ou do processo criminal, preservando-se o sigilo das diligências, gravações e transcrições respectivas”, constituindo crime a não observação dos mencionados requisitos (art. 10 da Lei nº 9.296/96).

Portanto, além de expressamente previsto, podemos concluir que o sigilo é imprescindível para a fase investigatória, tendo em vista que se destina a assegurar sua própria efetividade. Ao contrário, se o transcurso da investigação criminal se desse sem qualquer restrição de publicidade, poderia ocorrer de informações importantes para o deslinde da causa serem divulgadas pela imprensa, tornando, inegavelmente, em vão as diligências empreendidas por quem as conduziu, pois, como dissemos, os futuros indiciados poderiam destruir os objetos, informações, documentos ou demais provas que, por ventura, viessem a comprometê-los.

No que tange à escrituração das diligências empreendidas, bem como das informações e provas colhidas durante o processo investigativo, esta também se mostra como sendo necessária ao deslinde das investigações criminais.

A escrituração das investigações nada mais é do que a redução a termo do que foi realizado e colhido na fase investigatória, tendo como objetivo, além de formar a *opinio delicti* do membro do Ministério Público ou da vítima, nos casos de ação penal privada, e embasar a futura persecução penal, conferir segurança jurídica a tudo o que foi objeto de apuração pelo seu ente condutor.

O Código de Processo Penal, ao tratar de um dos instrumentos de investigação policial, conforme veremos em tópico apropriado, em seu art. 9º, determina que “todas as

peças do inquérito policial serão, num só processo, reduzidas a escrito ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade”. Ademais, o sobredito Código, ao dispor acerca das investigações empreendidas por entes não policiais, em seu art. 27, estabelece que “qualquer pessoa do povo poderá provocar a iniciativa do Ministério Público, nos casos em que caiba a ação pública, fornecendo-lhe, por escrito, informações sobre o fato e a autoria e indicando o tempo, o lugar e os elementos de convicção”.

Isto, pois, como servirá de base à formação do convencimento do *Parquet* ou, conforme o caso, do ofendido, necessário se faz que as informações colhidas sejam escrituradas, tornando possível o acesso a elas sempre que necessário, bem como para se garantir o direito de defesa do investigado, que, somente com fulcro naquilo que foi colhido e alegado, poderá sustentar os elementos de sua defesa.

Por outro lado, em decorrência do princípio do devido processo legal e por força do disposto no art. 395 do Código de Processo Penal, o magistrado, ao realizar a análise preliminar acerca do recebimento ou não da denúncia ou queixa-crime, verificará se se encontra presente a justa causa para o início da ação penal, observando, para tanto, se os fatos contidos na inicial acusatória possuem correspondência com aquilo que restou apurado durante a fase investigativa, e que deve estar devidamente escriturado, uma vez que, não havendo substrato probatório mínimo para o desencadear do processo penal propriamente dito, o Juiz deverá rejeitar de plano a denúncia ou queixa-crime.

Não obstante, devemos destacar que todos os atos praticados no transcorrer das investigações, as diligências empreendidas, os depoimentos ou declarações colhidas, os pedidos de produção de prova tidas por especiais, como é o caso da quebra do sigilo bancário, fiscal, telefônico e telemático, bem como os pedidos visando a obtenção de autorização judicial para a prática de medida cautelar, como ocorre, por exemplo, com a prisão temporária ou preventiva, são essencialmente escritos, tanto que os sobreditos pedidos se dão por meio de representação, requisição ou requerimento, conforme o caso, devendo estes serem fundamentados em peças escritas e elaboradas pela autoridade policial, pelo Ministério Público ou pelo interessado, assim como pelo Juiz, no momento da decisão acerca do acolhimento ou não da medida pleiteada.

Neste sentido, podemos citar o art. 282, § 2º, do Código de Processo Penal, que, ao dispor sobre a decretação de prisão e/ou de medidas cautelares, prevê que estas serão apreciadas pelo Juiz, em decisão fundamentada, e caberão, além de em outras hipóteses, “no curso da investigação criminal, por representação da autoridade policial ou mediante requerimento do Ministério Público”. Outra situação que podemos trazer à tona, como forma

de exemplo, é o que tange à escrituração das conversas interceptadas, prevista no art. 6º, § 1º, da Lei nº 9.296/96, que dispõe que em sendo possível “(...) a gravação da comunicação interceptada, será determinada a sua transcrição”.

Por fim, devemos ressaltar que o Código de Processo Penal não traz qualquer impedimento no sentido de que as peças investigatórias sejam materializadas em meios que não o comumente utilizado, qual seja, o papel, podendo o ser, face ao grande desenvolvimento tecnológico atual, por meio de CD-ROM, DVD-ROM, Pen-Drive, etc.

Considerando o estágio em que se encontra o sistema de informatização ligado à área do Direito, em que grande parte dos processos que tramitam nos Tribunais Superiores já são eletrônicos e totalmente digitalizados, a tendência é que as investigações (administrativas, cíveis e criminais) também passem a ser informatizadas, tendo em vista a imensa capacidade de armazenamento de dados nos meios digitais, a segurança que estes oferecem, bem como a facilidade e rapidez no acesso aos mesmos.

Defendendo esta ideia, Santin expõe que:

(...) não impedimento legal para a documentação da investigação em fita cassete ou fita de vídeo ou outra forma de instrumentalização de áudio, som, imagem e dados, para a audição das informações ou visão televisiva ou computadorizada, em consonância com os métodos modernos de concentração de dados não escrito. Tais vias de documentação são muito mais rapidamente produzidas do que o sistema escrito. A legislação processual penal não impede a sua utilização; aliás, há estímulo legislativo para o seu uso, pela normatização dos modernos princípios processuais da oralidade, informalidade e celeridade (Lei nº 9.099/95), perfeitamente aplicáveis à fase de investigação (2007, p. 33).

Portanto, como podemos notar, a forma escrita dos procedimentos investigatórios é uma característica inerente à investigação criminal, seja ela desempenhada por uma instituição estatal (Polícia ou Ministério Público), seja ela empreendida por um particular, conferindo, face este atributo, facilidade de acesso e segurança jurídica ao conteúdo das apurações.

1.3 Natureza jurídica da investigação criminal

Ao buscarmos a natureza jurídica da investigação criminal, necessariamente devemos passar por três sistemas processuais penais que marcaram a evolução histórica do Direito Processual Penal, quais sejam, o sistema acusatório, o sistema inquisitório e o sistema misto.

Segundo Marques, o sistema acusatório teve início na Grécia, República romana, nos povos germânicos e na Inglaterra, por meio da acusação formulada por ente privado, passando, a partir do século XII, na Europa, ao sistema inquisitivo, e, em seguida, ao sistema misto, na França. Nos dias atuais, com base no entendimento do autor, verifica-se um progressivo retorno do processo acusatório, no entanto de modo reestruturado e adaptado ao Estado de Direito (1980, p. 80/87).

Para que caracterizemos cada um dos sobreditos sistemas é fundamental o façamos com base nas seguintes questões: a) quem exerce a jurisdição; b) se o Juiz pode começar o processo de ofício ou, não podendo, quem pode propor a ação penal e se esta é popular, privada ou pública; c) se as figuras do acusar, do Juiz e do defensor são atribuídas a pessoas diferentes; d) se o réu é sujeito de direitos ou não; e) se o procedimento é escrito ou oral, público ou secreto, se possui ou não contraditório, se é contínuo ou descontínuo; f) como é feita a valoração das provas: g) se há recurso (PACHECO, 2008, p. 54).

Feitas as noções introdutórias, passaremos agora ao estudo de cada um dos sistemas processuais citados, trazendo à tona, ao final, o modelo adotado pelo Brasil no que concerne à investigação criminal e à *persecutio criminis* judicial.

1.3.1 Sistema acusatório

O sistema acusatório surge a partir do momento em que a acusação deixou de ser exercida arbitrariamente pelo príncipe ou por meio da vingança privada levada a efeito pelo ofendido, sua família ou sua tribo, após notarem-se que tais ações consistiam, em verdade, numa tremenda ofensa à ordem jurídica vigente à época, passando, assim, a ser desempenhada popularmente, por um órgão não estatal (PACHECO, 2008, p. 54).

Foi o sistema que marcou toda a antiguidade da Grécia e de Roma, vigendo até a Idade Média (século XIII), quando foi substituído pela inquisição, sendo mantido, até hoje, na Inglaterra (PACHECO, 2008, p. 54).

O sistema acusatório é caracterizado pela nítida separação entre o órgão acusador, o órgão defensor e o órgão julgador, sendo o processo, ou “ação processual”, como traz a doutrina, iniciada a partir de requerimento do primeiro (princípio do *nemo iudex sine actore* ou *ne procedat iudex ex officio*), que deverá provar o alegado, e a decisão deve ser obrigatoriamente proferida pelo jurisdicionado, o qual, inclusive, poderá ser recusado pelo acusado, em decorrência de suspeição ou imparcialidade (PACHECO, 2008, p. 54).

O processo no sistema acusatório é essencialmente oral, vigorando a publicidade dos atos, a ampla defesa, o contraditório, a isonomia entre as partes, a livre produção de provas, bem como a liberdade do acusado como regra, tendo em vista ser ele sujeito de direitos na “ação processual”. O órgão julgador, por sua vez, deve necessariamente ser imparcial, permanecendo-se equidistante entre a acusação e a defesa, sendo que sua decisão analisa tão somente o que foi alegado e comprovado por estes, não ampliando o conteúdo acusatório.

Neste ponto, mostra-se conveniente trazermos à tona os ensinamentos de Pacheco acerca das características detalhadas do sistema acusatório:

(...) quem exerce a jurisdição são tribunais populares, podendo ser assembleias do povo, colégios judiciais constituídos por grande número de cidadãos ou tribunais de jurados. O tribunal atua, basicamente, como um “árbitro” entre duas partes que se enfrentam: acusador e acusado; (...) o processo somente tem início se o acusador requerer e, além disso, a decisão do tribunal está limitada ao caso e às circunstâncias apresentadas pelo acusador. A acusação poderia ser privada (o próprio ofendido como acusador) ou, em certas hipóteses, popular (qualquer cidadão ou pessoa do povo como acusador), mas não estatal; (...) as funções de acusar, julgar e defender eram atribuídas a pessoas diferentes; (...) o acusado é sujeito de direitos, em posição de igualdade com o acusador; (...) o procedimento consiste, basicamente, num debate (às vezes num combate) público, oral, contínuo e contraditório. Quanto à valoração das provas, prevalece o sistema da íntima convicção, no qual o órgão jurisdicional não exterioriza os fundamentos de sua decisão. (...) a sentença, em geral, fazia coisa julgada e não havia recursos. A reforma da sentença condenatória podia ocorrer, às vezes, como graça ou perdão (2008, p. 54/55).

Portanto, como podemos notar, o sistema acusatório, vigente até a atualidade no ordenamento jurídico Inglês, apesar de possuir nomenclatura que erroneamente poderia nos levar a pensar se tratar de um processo penal extremamente rígido, caracteriza-se, em realidade, como sendo notoriamente garantista, exceto no que diz respeito à valoração das provas e à revisão da decisão, prevalecendo os direitos do acusado à ampla defesa, ao contraditório e à isonomia, bem como a legitimidade popular tanto no que se refere à acusação quanto ao órgão julgador.

Assim, no que tange à investigação criminal, tendo como pressuposto as características estudadas no tópico acima, forçoso concluirmos que esta não tem como natureza jurídica o sistema acusatório, já que, em regra, seus elementos afastam-se por completo daqueles intrínsecos ao sobredito sistema, como é o caso do sigilo e da escrituração dos atos.

1.3.2 Sistema inquisitivo

O sistema inquisitivo surge a partir da centralização dos interesses advindos da igreja católica e dos estados nacionais sob regime de monarquia absoluta, uma vez que, a primeira, pregando a universalização e lutando contra os infiéis, encontrou-se com os ideais do segundo, cujo objetivo era se firmar contrariamente ao poder feudal (PACHECO, 2008, p. 55).

Sua origem nos remonta à Europa continental do século XIII, onde permaneceu em vigor até o século XVIII, triunfando sobre o direito germânico e sobre a organização feudal de administração da justiça (PACHECO, 2008, p. 55).

Ao contrário do sistema acusatório, o sistema inquisitivo se caracteriza como sendo absolutista ao extremo, concentrando todas as esferas de poder, principalmente aquelas concernentes ao processo penal e à justiça, nas mãos de um único ente soberano, que poderia ser o monarca ou o príncipe, quando um destes não o delegava a um de seus funcionários, observando-se, para tanto, o grau de hierarquia existente eles (PACHECO, 2008, p. 55).

Assim, suas características essenciais são a reunião do órgão acusador ao órgão julgador, constituindo um único ente, o qual pode iniciar a persecução penal de ofício, tornando-a pública, ainda que não haja provocação ou requerimento de um particular, como o ofendido ou qualquer do povo. O acusado deixa de ser visto como sujeito de direitos, passando a ser tido como mero objeto de averiguação, razão pela qual não pode sequer opor suspeição ou impedimento do órgão jurisdicional, que, além de proferir decisão monocraticamente, investiga-o e o acusa.

No processo do sistema inquisitivo, distanciando-se por completo do sistema acusatório, vige primordialmente o sigilo e a escrituração dos atos, não havendo debates orais, isonomia, contraditório e, como dispõe Nucci (2009, p. 74), “(...) a defesa é meramente decorativa”. Além disso, ressalte-se para a finalidade principal do processo inquisitivo, que é a busca pela verdade real dos fatos, sendo que, para obtê-la, não há qualquer óbice ou limitação àquele incumbido de apurá-la, podendo o fazer por quaisquer meios, lícitos ou não, até mesmo mediante tortura, tanto que a confissão do acusado, nas palavras do sobredito autor, é a rainha das provas (NUCCI, 2009, p. 74).

Outra característica peculiar do sistema inquisitivo é a possibilidade que o acusado possui de recorrer da decisão, já que esta é exarada por um ente singular, diferentemente do que verificamos no sistema acusatório, em que o órgão julgador é formado por tribunais populares, sendo a decisão proferida por várias pessoas diferentes, como um “colegiado”. A

doutrina dispõe que foi no sistema inquisitivo que se deu o surgimento da apelação com efeito devolutivo, tendo em vista que, como a decisão era articulada pelo funcionário delegado do julgador soberano, o decreto condenatório poderia ser revisto pelo delegante, literalmente subindo em escala hierárquica (PACHECO, 2008, p. 55).

Pacheco, de forma precisa, confirmando as características do sistema inquisitivo, dispõe que:

(...) o próprio inquisidor (órgão jurisdicional) inicia a persecução penal. Com o tempo, surgem os procuradores do rei, sobretudo na França, para denunciar e perseguir os infratores, mas o inquisidor continuar a poder iniciar o processo de ofício. (...) o acusador e julgador estão reunidos na mesma pessoa, não havendo defensor, pois, se o réu era culpado, não o merecia; se era inocente, um juiz inquisidor honesto o descobriria; (...) procedimento passou a ter como meta absoluta a verdade histórica, sob cuja base deveria se fundar a decisão final, podendo-se utilizar quaisquer meios para se chegar a tal verdade. O procedimento consistia numa investigação secreta, que era registrada por escrito em autos e tinha andamento conforme apareciam as provas. A decisão era tomada posteriormente, com base nos autos (*quod non est in acta non est in mundo*), sem qualquer debate. Enfim, era um procedimento secreto, escrito, descontínuo e não-contraditório. (...) quanto aos recursos, como o inquisidores recebiam o poder jurisdicional por delegação, ele podia retornar, subindo escalão por escalão, àquele que o delegou, para revisar a sentença. Assim, surgiu a apelação com seu efeito devolutivo, e a organização judicial hierárquica (2008, p. 55).

Questão interessante surge ao analisarmos a valorização das provas obtidas no sistema inquisitivo, que se dava por meio do sistema de prova legal, também conhecido como sistema tarifado ou critério legal, em que cada prova possuía seu valor probatório e sua possível implicação ao acusado prefixado pelo ordenamento jurídico, de forma hierárquica, impossibilitando que o julgador fizesse qualquer juízo de valoração sobre as mesmas, apenas verificando, no momento da decisão, quais foram obtidas e seus correspondentes valores.

Expondo sobre esta característica, Pacheco diz que:

(...) as provas tinham valor previamente estabelecido (por exemplo, necessidade de pelo menos duas testemunhas para provar um fato – *testis unus, testis nullus*). Contudo, o importante não eram as condições para se terem provas plenas, mas para as semiplenas, que permitiam a tortura como meio para se obter a prova máxima: a confissão. De tal maneira vulgarizou-se a utilização da tortura que a inquisição se tornou sinônimo dela (2008, p. 55).

Assim, alisando os elementos que caracterizam o sistema em comento, podemos desde já concluir que as investigações possuem natureza jurídica advinda do sistema inquisitivo, uma vez que extrai algumas de suas características, como é o caso do sigilo, da escrituração, do acusado como mero objeto de averiguação, da impossibilidade de recusa do investigador e da ausência de contraditório.

Conforme estudamos em tópico apropriado, duas características que marcam as investigações criminais como um todo é o sigilo e a escrituração dos atos investigatórios empreendidos, mas estas não são as únicas, vez que, ao estudarmos o inquérito policial, verificaremos que o Código de Processo Penal, em seu art. 107, veda a possibilidade de se opor suspeição às autoridades policiais, assim como nada dispõe acerca da ampla defesa e do contraditório exercido pelo acusado em sede investigação policial, tendo em vista que o mesmo, em regra, é apenas objeto de apuração.

No entanto, mister se faz ressaltarmos que, ao contrário do sistema inquisitivo clássico, visto logo acima, nas investigações criminais, seja policial ou extrapolicial, não mais vigora a livre obtenção de provas, inclusive por meio ilícito, pelo órgão investigador, que, por força do disposto no art. 5º, inciso LVI, da Constituição Federal, e no art. 157 do Código de Processo Penal, não pode obter provas por meio ilícito, isto é, de forma ilegal, contrariamente às normas de Direito Material, e/ou de forma ilegítima, contrariando as normas de Direito Processual, bem como por qualquer outro meio que contrarie a moral e os bons costumes. Desse modo, veda-se expressamente a prática de infrações penais, como é o caso de tortura, de coação, de ameaça, de interceptação telefônica ou telemática sem autorização judicial, enfim, visando a obtenção de conteúdo probatório destinado à comprovação de um fato tipificado em lei e sua respectiva autoria.

Neste ponto, também podemos destacar outra diferença entre o sistema inquisitivo adotado pelas investigações criminais e o sistema clássico acima estudado a questão da confissão do acusado, que era tida por ser a rainha das provas.

Ao analisarmos o Código de Processo Penal, verificamos que na parte final do art. 155 há expressa previsão vedando ao magistrado que forme sua convicção com base exclusivamente nos elementos informativos colhidos durante as investigações, momento que, em tese, poderia haver alguma ilegalidade na obtenção de prova. E o sobredito Código não para por aí, uma vez que, em seu art. 158, ao dispor acerca do exame de corpo de delito e das perícias em geral, prevê taxativamente que nos delitos materiais, isto é, aqueles em que se verifica a produção de resultado naturalístico, deixando vestígios no mundo exterior (delitos não transeuntes), a confissão do acusado jamais poderá suprir a falta do mencionado exame pericial.

Portanto, conforme podemos notar, as investigações criminais possuem natureza jurídica advinda do sistema inquisitivo, mas não em sua totalidade, haja vista que, em que pese haver características semelhantes inerentes a ambos, como é o caso do sigilo e da escrituração, as investigações contemporâneas contemplam os direitos e garantias previstos na

Constituição Federal e na legislação infraconstitucional, que vedam expressamente a prática de determinadas condutas contrárias ao ordenamento jurídico, à moral e aos bons costumes com o fim exclusivo de se comprovar a materialidade e a autoria de um crime ou de uma contravenção penal.

1.3.3 Sistema misto

O sistema misto, também chamado de acusatório formal, consubstancia-se como sendo aquele que detém características marcantes tanto do sistema acusatório quanto do sistema inquisitivo, ambos estudados logo acima.

Desenvolvido na Europa continental a partir do século XIX, sua fonte originária foi *Code d'instruction criminelle* francês de 1808, surgido tempos após a eclosão dos ideais defendidos pela Revolução Francesa e pela dominação napoleônica, constituindo, pois, uma verdadeira reforma no sistema inquisitivo vigente à época (PACHECO, 2008, p. 56).

Dentre as particularidades que podemos destacar do sistema misto, inicialmente, vislumbra-se a separação do processo em duas grandes fases: a primeira, preliminar, regida por características advindas do sistema inquisitivo, e a segunda, em que há o processo penal propriamente dito, no qual vigoram as regras oriundas do sistema acusatório. Ademais, verifica-se a nítida separação dos poderes de acusação, defesa e julgamento, a ação penal, em regra, é pública, cujo legitimado para propô-la é o Ministério Público, e a busca pela verdade real é sua primordial finalidade.

Pois bem. Como características que marcam a fase preliminar do sistema misto, também denominada de instrução preparatória (PACHECO, 2008, p. 56), destaca-se o desenvolvimento de um procedimento inquisitório, de caráter administrativo, eminentemente escrito e sigiloso, no qual não há contraditório, ampla defesa e o investigado, apesar de ser tido como mero objeto de investigação, também é sujeito de direitos, mas não em sua totalidade, como ocorre na fase posterior, razão pela qual não pode, por exemplo, arguir a suspeição ou o impedimento do investigador, bem como reclamar o amplo acesso às informações e às diligências que ainda hão de ser empreendidas.

A principal finalidade desta fase é a reunião dos elementos de prova aptos a fornecer um substrato probatório mínimo ao início do procedimento principal (segunda fase), sendo que, por se tratar de instrução preliminar informativa, as provas colhidas nesta seara, distante do contraditório e da ampla defesa, devem necessariamente ser repetidas no processo penal propriamente dito, a fim de que haja condenação, caso contrário o órgão julgador não poderá

proferir o decreto condenatório apenas com base nas provas colhidas preliminarmente, sob pena de nulidade.

Neste sentido, oportuno trazermos à tona os ensinamentos de Pacheco:

(...) o procedimento preliminar (ou instrução preparatória) é inquisitivo, escrito e sigiloso, e consiste em uma investigação preliminar que tem por fim reunir elementos probatórios necessários ao pedido de instauração do procedimento principal (processo penal propriamente dito), tendo limitação defensiva, o que, para compensar, faz com que os elementos probatórios não tenham valor no procedimento principal (...). O procedimento intermediário tem por objetivo o controle da propositura da ação penal (pedido de instauração de procedimento principal), justificando-se esse procedimento, em parte, também em razão da limitação da participação do investigado e de seu defensor no procedimento anterior (2008, p. 56/57).

No que diz respeito ao procedimento principal (segunda fase), consubstanciado na ação penal, este é regido por características advindas do sistema acusatório, das quais podemos destacar a nítida separação entre os órgãos de acusação, defesa e julgamento, sendo a jurisdição exercida por juízes profissionais ou pela própria participação popular, como é o caso do tribunal do júri. Nesta fase vige a oralidade, a concentração e a publicidade dos atos processuais, que só poderá ser restringida nos casos previstos em lei, o contraditório e a ampla defesa do acusado, que, inclusive, poderá suscitar a suspeição ou o impedimento do órgão julgador. Além disso, ressalta-se a possibilidade de se recorrer da sentença condenatória ou absolutória, ambas proferidas, em regra, com base no livre convencimento motivado do ente responsável por exercer a jurisdição, salvo no tribunal do júri, em que não se exige a motivação das decisões.

Sobre o processo penal propriamente dito, Maier (1999, p. 453) apud Pacheco (2008, p. 57), leciona que:

(...) seu eixo central é o debate: ali sobrevivem todas as formas acusatórias, a oralidade e a publicidade dos atos que o integram, sua concentração em uma única audiência e sua continuidade, a presença ininterrupta de todos os sujeitos processuais no procedimento (imedição), a ampla defesa do acusado, equiparado em todas as faculdades ao acusador. Desse debate, com formas predominantes acusatórias, emergem os únicos elementos capazes de fundar a sentença, decisão que, ademais, deve guardar íntima correlação com a acusação, no sentido de que não pode ir além, em prejuízo do acusado, dos fatos e circunstâncias contidos nela e que são objeto da defesa (2008, p. 57).

Tratando acerca do sistema em análise, Nucci nos ensina que:

O sistema misto, surgido após a Revolução Francesa, uniu as virtudes dos sistemas anteriores, caracterizando-se pela divisão do processo em duas grandes fases: a instrução preliminar, com os elementos do sistema inquisitivo, e a fase de julgamento, com a predominância do sistema acusatório. Num primeiro estágio, há procedimento secreto, escrito e sem contraditório, enquanto, no segundo, presentes se fazem a oralidade, a

publicidade, o contraditório, a concentração dos atos processuais, a intervenção de juízes populares e a livre apreciação de provas (2009, p. 74).

Desta feita, como podemos concluir, o sistema misto reúne algumas das características principais do sistema acusatório e do sistema inquisitivo, aplicando-as em duas fases distintas, de acordo com suas peculiaridades e objetivos primordiais, que é a fase preliminar, notoriamente inquisitiva, e a fase principal, evidentemente judicial e acusatória.

Trata-se, portanto, de um sistema evoluído, bastante equilibrado, já que não se configura como sendo absolutamente extremista (inquisitivo) e nem mesmo garantista (acusatório), e que, principalmente, soube distribuir as melhores características de cada um dos sistemas até então conhecidos às duas fases que o compõe, constituindo, assim, a persecução penal *extra judicio e in judicio*.

1.3.4 Sistema processual adotado pelo Brasil

Diante dos três sistemas estudados logo acima, forçoso concluirmos que o Brasil adotou o sistema processual misto, em que a fase preliminar, claramente inquisitiva, deve ser desempenhada por entes estatais policiais ou extrapoliciais, mas também pode o ser por entes privados (particulares), como veremos a seguir, e a segunda fase, notoriamente judicial, composta pelo órgão acusador, defensor e julgador, todos independentes e autônomos entre si, na qual vigem as características instituídas pelo sistema acusatório.

Apesar da clareza com que podemos verificar ter sido o sistema misto aquele adotado pelo Direito brasileiro, muito discute a doutrina acerca de nosso sistema, em realidade, ser o acusatório.

Defendendo este posicionamento, Santin diz que:

(...) No Brasil, adotou-se principalmente o sistema acusatório sem juizado de instrução, mas há alguns procedimentos com características do modelo misto com juizado de instrução contraditório. Em regra, as tarefas de acusar, defender e julgar são exercidas por pessoas diferentes. O Ministério Público acusa (art. 129, I, da Constituição Federal), o advogado defende (art. 5º, LXIII e art. 133, da Constituição Federal) e o juiz julgar (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal). A diversidade de funções é uma característica do modelo acusatório (2007, p. 133).

Por outro lado, sustentando ser o sistema misto o modelo adotado pelo Brasil, Nucci expõe que:

(...) Nosso sistema é misto. Defendem muitos processualistas pátrios que nosso sistema é acusatório, porque se baseiam, certamente, nos princípios constitucionais vigentes (contraditório, separação entre acusação e julgador, publicidade, ampla defesa, presunção de inocência etc.). Entretanto, olvida-

se, nessa análise, o disposto no Código de Processo Penal, que prevê a colheita inicial de prova através do inquérito policial, presidido por um bacharel em Direito, que é o delegado, com todos os requisitos do sistema inquisitivo (sigilo, ausência de contraditório e ampla defesa, procedimento eminentemente escrito, impossibilidade de recusa do condutor da investigação etc.) Somente após, ingressa-se com a ação penal e, em juízo, passam a vigorar as garantias constitucionais mencionadas, aproximando-se o procedimento do sistema acusatório (2009, p. 75).

E nesta esteira continua o autor:

(...) Ora, se fosse verdadeiro e genuinamente acusatório, não se levariam e conta, para qualquer efeito, as provas colhidas na fase inquisitiva, o que não ocorre em nossos processos na esfera criminal. O juiz leva em consideração muito do que é produzido durante a investigação, como a prova técnica (aliás, produzida uma só vez durante o inquérito e tornando à defesa extremamente difícil a sua contestação e/ou renovação, sob o crivo do contraditório), os depoimentos colhidos e, sobretudo – e lamentavelmente – a confissão extraída do iniciado. Quantos não são os feitos em que se vê, na sentença condenatória, o magistrado fazendo expressa referência à prova colhida na fase inquisitiva, desprezando o que foi obtido em juízo? (...) Nosso sistema é “inquisitivo garantista”, enfim misto. Defender o contrário, classificando-o como acusatório, é omitir que o juiz brasileiro produz prova de ofício, decreta a prisão do acusado de ofício, sem que nenhuma das partes tenha solicitado, bem como se vale, sem a menor preocupação, de elementos produzidos longe do contraditório, para formar sua convicção (NUCCI, 2009, p. 75).

Já Tucci, em breves e sábias palavras, também defende ser o nosso sistema misto, aduzindo que “(...) o moderno processo penal delinea-se inquisitório, substancialmente, na sua essencialidade; e, formalmente, no tocante ao procedimento desenrolado na segunda fase da persecução penal, acusatório” (1993, p. 42).

Pacheco, por sua vez, acompanhando este posicionamento, ensina que:

Se retivermos as características fundamentais dos sistemas acusatório e inquisitivo como diretrizes, podemos dizer que há, respectivamente, um “princípio acusatório” e um “princípio inquisitivo”, segundo predominem as ideias de um ou outro sistema. (...) No cotidiano forense, é comum se afirmar que o sistema brasileiro é acusatório, primeiro, pelo simples fato de o juiz ou tribunal não poder começar o processo penal de ofício, ou seja, o juiz ou tribunal depende de um pedido do acusador (propositura da ação penal ou oferecimento da denúncia ou queixa) para poder iniciar o procedimento que leva ao julgamento (sentença condenatória ou absolutória), que é a fase da persecução penal que, no Brasil é denominada processo penal (propriamente dito); segundo, porque as partes debatem durante o processo, em contraditório, e se afirma a ampla defesa. Entretanto, um “observador externo” ao nosso sistema diria que nosso sistema não é acusatório, por ser marcadamente informado pelo princípio inquisitivo. Além disso, diria que se encontra numa espécie de “fase embrionária” do sistema misto, ainda no século XIX (2008, p. 57/58).

Ainda, Bonfim, ao tratar acerca da natureza jurídica do inquérito policial, sustentando seu caráter inquisitivo, aduz que:

O inquérito policial é procedimento meramente informativo, destinado à investigação de um fato possivelmente criminoso e à identificação de seu autor, com vistas à obtenção de elementos suficientes para a propositura da ação penal. Por isso, não integrando o processo penal em sentido estrito, conforme pacífica jurisprudência do STF e do STJ, não está sujeito ao princípio do contraditório ou da ampla defesa. O suspeito ou indiciado apresenta-se apenas como objeto da atividade investigatória, resguardados, contudo, seus direitos e garantias individuais.

Ademais, o art. 5º, LV, da CF, que consagra os princípios do contraditório e da ampla defesa, refere-se aos “litigantes” e aos “acusados em geral”, não se podendo aplicá-los ao indiciado, uma vez que não há nessa fase investigativa acusação propriamente dita. Caso se entendesse em sentido diverso, isto é, pela possibilidade de aplicar tais princípios ao inquérito policial, uma série de possibilidades se afiguraria possível, tais como o direito de reperguntar às testemunhas, arguir suspeição do delegado de polícia etc. (...) (2011, p. 142/143).

Ora, com fulcro nas características peculiares dos modelos que estudamos logo acima, encontrando-se estas albergadas nos ensinamentos dos supracitados autores, não há como não concluirmos e não defendermos que nosso sistema processual é misto, regido por uma fase preliminar de colheita de provas (inquisitória), cuja finalidade primordial é a comprovação da materialidade delitiva, bem como da autoria da infração penal, e, posteriormente, por uma fase acusatória, marcada pelo início da ação penal propriamente dita, mediante o oferecimento de denúncia ou de queixa-crime, respectivamente pelo Ministério Público e pelo ofendido, em que há nítida separação dos poderes de acusar, defender e julgar, assim como ampla assecuração de defesa, contraditório, enfim, de todos os direitos inerentes à pessoa do acusado, os quais, até então, encontravam-se, em tese, restringidos em decorrência das características inerentes à fase inquisitória, prevista pelo próprio Código de Processo Penal.

1.4 Modalidades de investigação criminal

Para a melhor classificação das modalidades de investigação criminal, podemos subdividi-las a partir de dois critérios intrinsecamente ligados, quais sejam, quanto ao ente incumbido de empreendê-las e quanto a sua obrigatoriedade.

Inicialmente, no que se refere à pessoa (*lato sensu*) encarregada de desenvolver os trabalhos investigatórios, temos que este poderá ser empreendido por entes estatais ou particulares, a depender, exclusivamente, do que dispõe a lei.

A partir da leitura do art. 144, *caput*, da Constituição Federal, percebemos claramente o objetivo do legislador originário ao prever que a segurança pública constitui

dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, tornando, por derradeiro, os entes estatais obrigatoriamente incumbidos de agir, em se tratando de atividades destinadas à prevenção ou à repressão de crimes.

Assim, as investigações estatais são aquelas realizadas e conduzidas exclusivamente por agentes públicos (SANTIN, 2007, p. 31), que, por se turno, podem ser classificados em entes estatais policiais e extrapoliciais.

Por entes estatais policiais entendemos aqueles a quem a lei atribui o poder-dever de praticar atividades típicas de investigação criminal, em decorrência da própria natureza e atribuições do cargo ou função, fazendo-o não como mera faculdade, mas pautado necessariamente na obrigatoriedade e na legalidade de se desempenhar trabalhos com o intuito primordial de apurar a autoria e a materialidade das infrações penais que por ventura vierem a ser cometidas. Neste aspecto, insere-se a Polícia Judiciária (da União ou dos Estados), em se tratando de crimes comuns, e a Polícia Militar, quando desempenha trabalhos investigatórios visando apurar os crimes militares praticados por seus próprios integrantes.

Por outro lado, as investigações empreendidas por entes estatais extrapoliciais, como o próprio nome nos sugere, são aquelas desenvolvidas por agentes públicos não vinculados ao organismo policial (SANTIN, 2007, p. 31), mas que, por autorização constitucional ou por determinação da legislação própria que organiza e estrutura determinado órgão, encontra-se legitimado a desempenhá-la. É o que extraímos da leitura do art. 4º, parágrafo único, do Código de Processo Penal, que, ao dispor sobre as atribuições conferidas às autoridades policiais, no que diz respeito à presidência do inquérito policial, prevê que a competência investigativa desta não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função.

Todavia, há de ressaltarmos que as investigações extrapoliciais não afastam ou excluem as atribuições legais conferidas às Policiais Judiciárias (Federal ou Civil), mas apenas determinam que certos entes, muitas vezes dotados de garantias constitucionais não previstas para os Delegados de Polícia, como é o caso da vitaliciedade e inamovibilidade, investiguem fatos determinados de interesse e repercussão geral, bem como que apurem a responsabilidade administrativa, civil e/ou penal de autoridades detentoras de foro por prerrogativa de função, nos crimes comuns ou de responsabilidades eventualmente descobertos.

Destarte, podemos citar como exemplos de investigação extrapoliciais as Comissões Parlamentares de Inquérito (CPI's), criadas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, cujo objeto é a apuração de fato determinado com

inegável repercussão, nos termos do art. 58, § 3º, da Constituição Federal, e as investigações em que sejam apuradas a prática de infrações penais por membros da Magistratura (art. 33, parágrafo único, da Lei Complementar nº 35/79 – Lei Orgânica da Magistratura Nacional) ou do Ministério Público (art. 18, parágrafo único, da Lei Complementar nº 75/93 – Estatuto do Ministério Público da União, e art. 222 da Lei Complementar Estadual nº 734/93 – Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de São Paulo).

Corroborando este ensinamento, Greco Filho aduz que:

A lei pode atribuir funções investigatórias a outros organismos, como acontece com a Lei Orgânica da Magistratura Nacional (Lei Complementar nº 35) e a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº 8.625/93), que instituíram sistemas especiais de apuração de infrações penais de crimes praticados por magistrados ou membros do Ministério Público, respectivamente (1999, p. 93).

Não obstante, a doutrina de Pacheco traz à tona outras várias hipóteses de investigações extrapoliciais, senão vejamos:

Por não haver exclusividade de apuração das infrações penais foi que a Constituição Federal, em vários artigos, estabeleceu o poder de investigação para outros órgãos administrativos: a) ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência, que não podem ser prejudicadas (impedidas) pelo poder de apuração da polícia (art. 144, § 1º, II, “fine”, da Constituição Federal); (...) Há ainda o inquérito administrativo que visa à expulsão de estrangeiro, instaurado por determinação do Ministro da Justiça (art. 102, do Regulamento da Lei nº 6.815/80). Também como investigações não-policiais existem as realizadas por autoridades sanitárias, autoridades alfandegárias, autoridades e agentes em função fiscalizatória florestal etc., conforme admite o art. 4º, parágrafo único, do CPP (2008, p. 187/188).

Já no que concerne à possibilidade de haver investigações por pessoas completamente desvinculadas das instituições estatais acima citadas, entendemos, com fulcro na legislação vigente, não haver qualquer impedimento neste sentido.

O particular possui a faculdade de auxiliar os órgãos estatais nos trabalhos investigatórios, podendo, por si só, elaborar peças e dossiês reunindo informações acerca de infrações penais eventualmente apuradas, trazendo dados relativos ao seu possível autor, colhendo declarações de testemunhas que, em tese, possuem conhecimento dos fatos investigados, ou, se for o caso, arrolando-as para que sejam ouvidas pela autoridade competentes, juntando documentos, filmagens, fotografias etc. que se destinem a confirmação da materialidade do fato sob apuração, dentre outras possibilidades. São, portanto, as investigações privadas, preparadas pela vítima, por qualquer cidadão, pela imprensa ou outros meios de comunicação, assim como pelo próprio investigado (SANTIN, 2007, p. 32), hipótese essa mais remota de se verificar na realidade.

Neste sentido, destacamos o já mencionado art. 144, *caput*, da Constituição Federal, dispondo que a segurança pública é direito e responsabilidade de todos os cidadãos; o art. 27 do Código de Processo Penal, possibilitando que qualquer pessoa do povo forneça ao Ministério Público, por escrito, informações sobre um fato, em tese, típico, sua autoria, tempo, lugar de ocorrência, bem como os elementos de convicção; e o mais evidente neste aspecto, o art. 301 também do Código de Processo Penal, que confere a qualquer pessoa do povo a faculdade de dar voz de prisão em flagrante a quem quer que seja surpreendido em flagrante delito, enquanto que as autoridades policiais e seus agentes deverão o fazer, sob pena de praticarem o crime prevaricação (art. 319 do Código Penal) ou outro delito por omissão.

Trata-se, pois, do princípio da universalização da investigação criminal, para o qual, a polícia não é o único ente estatal autorizado a procedê-la, inexistindo exclusividade em seu empreendimento. Sobre o sobredito princípio, oportuna explicação de Santin:

O princípio é da universalização da investigação, em consonância com a democracia participativa, a maior transparência dos atos administrativos, a ampliação dos órgãos habilitados a investigar e a facilitação e ampliação de acesso ao Judiciário, princípios decorrentes do sistema constitucional atual. O reconhecimento do monopólio investigatório da polícia não se coaduna com o sistema constitucional vigente, que prevê o poder investigatório das comissões parlamentares de inquérito, o exercício da ação penal e o poder de investigar do Ministério Público, o direito do povo de participar dos serviços de segurança pública, função na qual a investigação criminal se inclui, o acesso ao Judiciário e o princípio da igualdade (2007, p. 62/63).

Ademais, não raro são os casos de investigações criminais desempenhadas por particulares nos dias atuais, principalmente aquelas empreendidas pela própria imprensa, em que, por meio de reportagens e documentários extremamente bem elaborados, diga-se de passagem, noticiam fatos muitas vezes relacionados a organizações criminosas envolvidas com os mais variados tipos de crimes e contravenções penais, provocando, por conseguinte, a atuação estatal, na pessoa das autoridades competentes, no sentido de oficialmente apurarem as informações ventiladas, assim como de responsabilizarem civil e criminalmente os possíveis transgressores da lei penal.

Por fim, no que tange à obrigatoriedade da investigação criminal, verificamos que os trabalhos investigativos policiais serão sempre obrigatórios em se tratando de crimes de ação penal pública, haja vista que a lei determina que a autoridade policial deverá agir de ofício sempre que tomar conhecimento de um fato criminoso, face ao princípio da legalidade e do exercício do poder-dever de punir incumbido ao Estado, mediante a atuação do Ministério Público, único titular da ação penal pública.

Para Santin, nos crimes de ação penal pública a polícia age autonomamente, enquanto que nos crimes de ação privada ou de ação pública condicionada, a sobredita instituição dependerá de requerimento, representação ou de outra forma de expressão, escrita ou verbal, da vontade da vítima para a apuração (2007, p. 32).

No entanto, em que pese o entendimento do autor em relação à obrigatoriedade da investigação policial nos crimes de ação penal privada, entendemos que tal obrigação é, de certa forma, mitigada, não sendo em todo ou qualquer caso que a autoridade policial deverá instaurar inquérito policial ou termo circunstanciado para apurá-los, mesmo que haja requerimento do interessado neste sentido, uma vez que, não se vislumbrando a pertinência dos fatos noticiados, isto é, a eventual prática da infração penal ou a tipicidade da conduta, não haveria motivo para que o Delegado de Polícia iniciasse os trabalhos investigatórios embasados em fatos notoriamente irrelevantes para o Direito Penal, e, em seguida, encaminhasse os autos a Juízo para aguardar o oferecimento de queixa-crime pelo interessado.

Já as investigações privadas, como podemos notar, são inegavelmente facultativas, uma vez que não há imposição legal determinando que os cidadãos ajam de ofício ao tomarem conhecimento de um fato típico, antijurídico e culpável, definido como crime ou contravenção penal, prevendo a Constituição Federal e o Código de Processo Penal, tão somente, que os civis, querendo e podendo, auxiliem na colheita de provas ao realizarem trabalhos investigativos particulares, desvinculados daqueles empreendidos pelos órgãos estatais policiais ou extrapoliciais, estes sim obrigados a agir por expressa determinação constitucional e legal.

Em confirmando este posicionamento, dispõe Santin:

(...) a vítima e o cidadão podem efetuar trabalho autônomo de investigação para instruir representação à polícia ou diretamente ao Ministério Público. Podem ter por objetivo auxiliar a polícia e o Ministério Público, agindo de forma dependente e subsidiária. Todavia, as investigações privadas são facultativas, porque a atuação popular na elaboração de investigação criminal não é obrigatória (2007, p. 32).

Destarte, como podemos verificar, as modalidades de investigação criminal são divididas a partir de dois critérios que se encontram intimamente interligados: de um lado, quanto ao ente incumbido de empreendê-la, pode ser a investigação estatal policial (Polícia Judiciária e Polícia Militar, nos casos previstos em lei) ou extrapolicial (Ministério Público, Comissões Parlamentares de Inquérito, Receita Federal do Brasil etc.), bem como privada (particulares elaborando peças investigatórias ou contribuindo com o desenvolvimento das investigações policiais ou extrapoliciais); de outro, quanto à obrigatoriedade de sua realização, classificam-se como obrigatórias aquelas ligadas aos entes policiais e

extrapoliciais (salvo no caso de ação penal privada, em que entendemos haver certa mitigação da obrigatoriedade, conforme expusemos acima), e facultativas as investigações criminais levadas a efeito por particulares.

1.5 Classificação dos instrumentos investigatórios

Os instrumentos investigatórios são os meios utilizados para se materializar todo o procedimento de investigação desempenhado, escriturando-se todos os atos praticados, as diligências empreendidas, as medidas requeridas e eventualmente tomadas (medidas cautelares assecuratórias como o arresto ou o sequestro de bens, pedido de prisão temporária, de prisão preventiva, representação pela quebra do sigilo fiscal, bancário, telefônico, telemático etc.), os termos de declarações colhidos, contendo, ao final, um relatório concernente às provas produzidas, esclarecendo-se, ainda, acerca da possível descoberta ou não da autoria do delito.

Trata-se, portanto, de peça administrativa, de cunho informativo e que contém, em regra, minuciosa discriminação do processo investigatório em geral, com o objetivo precípua de, como já expusemos, além de formar a *opinio delicti* do ente incumbido de promover a ação penal em juízo, possibilitar ao Juiz natural da causa o conhecimento de todos os atos até então empreendidos e das provas colhidas, a fim de que este analise a legalidade e a licitude das mesmas, bem como conheça as circunstâncias em que a infração penal fora cometida por seus autores.

Segundo dispõe a doutrina (SANTIN, 2007, p. 32), os tipos de instrumentos investigatórios estão intrinsecamente ligados ao ente responsável por seu desencadeamento, classificando-se como típicos ou atípicos. Assim, ao falarmos em investigações policiais e extrapoliciais pelo Ministério Público, necessariamente falamos em instrumentos investigatórios típicos, enquanto que os instrumentos investigatórios atípicos, residualmente, caracterizam-se pelas investigações levadas a efeito por entes estatais extrapoliciais, que não o *Parquet*, assim como por entes privados (particulares).

Os instrumentos investigatórios típicos são aqueles elaborados por entes policiais ou extrapoliciais intimamente ligados à persecução penal (SANTIN, 2007, p. 32), cuja previsão, forma, diligências etc. encontramos na própria lei, como é o caso, por exemplo, do inquérito policial (art. 4º do Código de Processo Penal) e do Termo Circunstanciado de Ocorrências (art. 69 da Lei nº 9.099/95), redigidos e presididos pelos Delegados de Polícia, e do

Protocolado Administrativo ou do Procedimento Investigatório Criminal do Ministério Público (art. 7º, incisos I e II, art. 8º e art. 38, todos da Lei Complementar nº 75/93 – Estatuto do Ministério Público da União, e art. 104 da Lei Complementar nº 734/93 – Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de São Paulo), dentre outros.

Por sua vez, os instrumentos investigatórios atípicos são aqueles conduzidos por entes estatais extrapoliciais que não possuem atribuições propriamente penais, mas que, por fazerem parte da Administração Pública direta ou indireta, podem desencadear procedimentos administrativos correlatos visando a apuração de eventuais infrações penais a descoberto. Citamos, como exemplo de instrumentos investigatórios atípicos produzidos por entes extrapoliciais, a Representação Fiscal para Fins Penais da Receita Federal do Brasil, prevista no art. 83 da Lei nº 9.430/96; os relatórios de apuração em sede de Comissão Parlamentar de Inquérito, já que esta, com espeque no art. 58, § 3º, da Constituição Federal, apesar de possuir poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, devem encaminhar suas conclusões ao Ministério Público (órgão de persecução penal), para que este, sendo o caso, promova a responsabilização civil ou criminal dos infratores, etc.

Não obstante, as peças de informação produzidas pelos civis no decorrer de suas atividades facultativas de apuração de um delito, a fim de comprovar a materialidade e a autoria deste, também se inserem nos chamados procedimentos investigatórios atípicos, vez que, em regra, as infrações penais geralmente são investigadas por organismos policiais ou pelo Ministério Público, mediante elaboração dos sobreditos instrumentos típicos.

Desta feita, classificam-se como atípicos todo e qualquer documento, relatório, dossiê, reportagem, documentário etc. que traga elementos suficientes para a comprovação da materialidade delitiva e da autoria de um suposto crime ou contravenção penal, mas que tenha sido levado a efeito por entes privados, como é o caso da imprensa, ou por particulares, assim entendidos como sendo qualquer cidadão interessado, a própria vítima do delito ou até mesmo o suspeito, quando desencadeia investigação particular destinada a comprovar sua inocência, por força do disposto no art. 5º, incisos LV e LVII, da Constituição Federal.

Destarte, sobre a classificação dos instrumentos investigatórios, Santin ensina que:

O inquérito policial é a forma mais comum para documentar as investigações criminais estatais, tendo em vista ser o principal instrumento utilizado pela polícia para a função de investigação criminal, encarregada especialmente do trabalho investigatório de crimes (...) Os instrumentos atípicos de investigação são por meio de inquéritos, procedimentos e processos judiciais, administrativos, de comissões parlamentares de inquérito e peças de informação pública e privadas (2007, p. 32/33).

Portanto, no que atine aos instrumentos investigatórios, de acordo com a melhor doutrina, podemos classificá-los como sendo típicos ou atípicos, sendo os primeiros produzidos por entes estatais policiais ou extrapoliciais, mas com legitimidade para propor ação penal pública, ou seja, apenas o Ministério Público, e os demais, aqueles elaborados por agentes estatais extrapoliciais não ligados à persecução penal, bem como aqueles gerados por particulares no trabalho facultativo de colheita de provas de eventual infração criminal.

CAPÍTULO 2 – A POLÍCIA JUDICIÁRIA NA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

Nesse compasso, em 1988, pela primeira vez na história brasileira, a polícia judiciária tornou-se tema constitucional, malgrado inserida no Estatuto Político promulgado em 5 de outubro como um feixe de inespecíficas funções, estranha e gramaticalmente dissociadas do exercício da investigação criminal, atribuídas, contudo, conjuntamente com aquelas, a órgãos policiais civis da União e dos Estados. Tudo em nome da segurança pública, constitucionalizada a bem da defesa das instituições democráticas (ZACCARIOTTO, 2005, p. 96).

O presente capítulo tem por escopo trazer à tona os dois principais instrumentos típicos de investigação criminal levados a efeito pela Polícia Judiciária da União (Polícia Federal) e Pela Polícia Judiciária dos Estados (Polícia Civil), quais sejam: o Inquérito Policial e o Termo Circunstanciado.

Para tanto, analisaremos a previsão constitucional e legal dos órgãos policiais, a diferenciação existente entre Polícia Preventiva ou Polícia Ostensiva e Polícia Judiciária, trataremos acerca das atribuições relativas à Polícia Federal e à Polícia Civil, discorreremos brevemente sobre a Força Nacional de Segurança Pública, para, em seguida, abordarmos pormenorizadamente os conceitos e características do Inquérito Policial e do Termo Circunstanciado, os principais princípios que os regem, seus prazos para conclusão, bem como a questão atinente ao arquivamento dos mesmos.

2.1 Previsão constitucional e legal

A Constituição Federal, ao tratar sobre a defesa do Estado e das Instituições Democráticas, reservou um capítulo exclusivo para a Segurança Pública, estabelecendo, em seu único artigo referente ao tema, quais seriam os órgãos policiais responsáveis por empreendê-la e garanti-la.

Assim, como ponto de partida, podemos definir segurança pública como sendo a atividade estatal, obrigatória, destinada à preservação da paz social e da coletividade como um todo, através de ações tendentes a proteger a ordem pública, as pessoas e o patrimônio, com o fim de inibir ou reprimir a prática de atos socialmente reprováveis, tidos por infrações penais ou não, assegurando-se, dessa forma, que os cidadãos possam exercer seus direitos fundamentais de se locomover, conviver, trabalhar, produzir, divertir-se, dentre outros, sem que para isso estejam constantemente expostos aos riscos que os cercam (ROSA SANTOS, 2005, p. 01).

Para tanto, o Estado se vale de instituições que, de forma ampla, a doutrina denomina de Polícia de Segurança Pública, a qual, conforme veremos e tópico apropriado, subdivide-se em Polícia Preventiva ou Ostensiva e Polícia Judiciária.

O art. 144 da Constituição Federal, em seus cinco incisos, traz os organismos policiais que compõe a Polícia de Segurança Pública, estabelecendo que esta, dever do Estado, direito e garantia de todos os cidadãos, será exercida pela Polícia Federal, Polícia Rodoviária e Ferroviária Federal, pelas Polícias Cíveis, Polícias Militares, bem como pelos Corpos de Bombeiros Militares, cada qual dentro de sua esfera de atribuições, as quais se encontram tratadas, de forma genérica, pelos parágrafos do supracitado artigo.

As atividades desempenhadas pela Polícia de Segurança, segundo a melhor doutrina, abrangem, em síntese, a prevenção, a repressão e a investigação de infrações penais, a vigilância de fronteiras, assim como a de Polícia Judiciária, com enfoque na preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio (SANTIN, 2007, p. 57).

Logo, forçoso concluirmos que a segurança pública não se esgota nas ações relativas à prevenção ou investigação de crimes ou contravenções penais, mas, em realidade, abrange toda e qualquer atividade estatal que visa garantir aos cidadãos a possibilidade de exercerem os direitos instituídos pela Carta Magna.

Ora, como consequência disto, a título de exemplo, poderíamos citar a atuação do corpo de bombeiros e da defesa civil após a ocorrência de um acidente qualquer ou de uma calamidade pública, em que a atuação estatal, neste caso, buscaria, primordialmente, garantir o direito à vida, à integridade física, à saúde etc. das pessoas diretamente envolvidas no mencionado evento.

Este é o entendimento de Pacheco, para o qual:

A segurança pública, portanto, tem relação tanto com a ordem pública quanto com a incolumidade das pessoas e do patrimônio. A referência genérica à incolumidade e a previsão dos corpos de bombeiros militares nos demonstram que a segurança pública não tem relação somente com a prevenção, controle e repressão à prática de crimes, mas também com a orientação e socorro à população quanto à incolumidade das pessoas e do patrimônio independentemente da prática de crimes, como na ocorrência de calamidades (incêndios, inundações, tempestades etc.) ou na prevenção de riscos individuais ou coletivos (2008, p. 56).

No entanto, para desenvolvimento do presente trabalho, limitar-nos-emos às ações Estatais destinadas a prevenir ou reprimir a prática de ilícitos penais, que, como podemos notar, também se encontram inseridas no conceito de segurança pública.

De forma geral, podemos dizer que a segurança pública, no que diz respeito à investigação criminal, decorre do próprio Poder de Polícia atribuído ao Estado, sendo que,

para conceituá-lo, mister se faz que busquemos sua definição junto à doutrina de Direito Administrativo.

Assim, Di Pietro ensina que “(...) o poder de polícia é a atividade do Estado consistente em limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público” (1992, p. 88/89).

Por sua vez, Santin, referindo-se ao exímio jurista Celso Antônio Bandeira de Melo, expõe que:

A Constituição Federal e os demais diplomas legais concedem aos cidadãos direitos e garantias, os quais devem ser compatibilizados com a atividade estatal e a convivência comunitária, na busca da harmonia da sociedade. A compatibilização entre os interesses individuais e coletivos procede-se mediante limitações administrativas à liberdade e à propriedade. Em sentido amplo, o poder de polícia é a atividade estatal destinada a condicionar o exercício da liberdade e da propriedade, por medidas do Legislativo e do Executivo, em consonância com os interesses coletivos. O Estado delinea a esfera juridicamente tutelada da liberdade e da propriedade dos cidadãos (2007, p. 48/49).

Ainda, Meirelles, ao tratar acerca do aludido poder administrativo de polícia, exprime-o como sendo:

(...) a faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso e gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado. Em linguagem menos técnica, podemos dizer que o poder de polícia é o mecanismo de frenagem de que dispõe a Administração Pública para conter os abusos do direito individual. Por esse mecanismo, que faz parte de toda a Administração, o Estado detém a atividade dos particulares que se revelar contrária, nociva ou inconveniente ao bem-estar social, ao desenvolvimento e à segurança nacional (...)

O objeto do poder de polícia administrativa é todo bem, direito ou atividade individual que possa afetar a coletividade ou pôr em risco a segurança nacional, exigindo, por isso mesmo, regulamentação, controle e contenção pelo Poder Público. Com esse propósito, a Administração pode condicionar o exercício de direitos individuais, pode limitar a execução de atividades, como pode condicionar o uso de bens que afetam a coletividade em geral, ou contrariem a ordem jurídica estabelecida ou se oponham aos objetivos permanentes da Nação (...)

A finalidade do poder de polícia é a proteção ao interesse público no seu sentido mais amplo. Nesse interesse superior da comunidade entram não só os valores materiais, como, também, o patrimônio moral e espiritual do povo, expresso na tradição, nas instituições e nas aspirações nacionais da maioria que sustenta o regime político adotado e consagrado na Constituição e na ordem jurídica vigente. Desde que ocorra um interesse público relevante, justifica-se o exercício do poder de polícia da Administração para a contenção de atividades particulares anti-sociais (2011, p. 135/138).

Ademais, o Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66), em seu art. 78, traz expressamente a definição legal de poder de polícia, senão vejamos:

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou a abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos (BRASIL, 1966).

Portanto, em sendo a Polícia de Segurança Pública formada por órgãos vinculados ao Poder Executivo, estes, ao exercerem suas funções típicas de Polícia Preventiva ou de Polícia Judiciária, estarão exercendo, além do dever de prestar e garantir a segurança pública, nada mais do que o Poder de Polícia mencionado logo acima, tendo em vista que, agindo com respaldo na legislação vigente, estarão limitando, de certa forma, o exercício de certos direitos e garantias fundamentais estabelecidos pela própria Constituição Federal.

Nesta seara, de modo a exemplificar as sobreditas limitações, podemos citar, no âmbito da persecução criminal extrajudicial, os arts. 301 e 302, ambos do Código de Processo Penal, que prevêm expressamente que as autoridades deverão prender em flagrante delito aquele que se encontrar em uma das hipóteses de flagrância ali descritas, contrapondo-se, em tese, ao direito de liberdade estabelecido pela Carta Magna (art. 5º, *caput*); os arts. 240 e seguintes, também do Código de Processo Penal, que dispõem acerca da possibilidade de se proceder à busca pessoal no suspeito de cometer alguma infração penal, bem como acerca da possibilidade de se expedir mandado de busca e apreensão a ser cumprido na residência ou no local de trabalho do sujeito investigado, os quais, a princípio, chocam-se com a presunção de inocência e com o direito à inviolabilidade, previstos no art. 5º, incisos X, XI e LVII, da Constituição Federal; o art. 285 do Código de Processo Penal, que estabelece a possibilidade de se expedir mandado de prisão em desfavor do sujeito investigado, caso este se insira dentre as hipóteses que autorizam a prisão temporária (art. 1º da Lei nº 7.960/89) ou a prisão preventiva (arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal), que também, em tese, contrapõe-se ao direito de liberdade, instituído pela Carta Magna; a possibilidade de se proceder à quebra do sigilo telefônico e telemático (Lei nº 9.296/96), à captação e à interceptação ambiental de sinais ópticos ou acústicos (art. 2º, inciso IV, da Lei nº 9.034/95), bem como à quebra do sigilo fiscal, bancário e de dados cadastrais (Lei Complementar nº 105/01), os quais, evidentemente, restringem o direito à inviolabilidade da vida privada e das comunicações, ambos garantidos pelo art. 5º, incisos X e XII, também da Carta Política.

Por fim, no que tange especificadamente à Polícia Judiciária, temos como sua previsão constitucional o já mencionado art. 144, incisos I e IV, que, respectivamente, instituiu a Polícia Federal e as Polícias Cíveis dos Estados.

Já em sede de legislação infraconstitucional, encontramos a previsão legal acerca da Polícia Judiciária no art. 4º do Código de Processo Penal, o qual, ao tratar sobre o inquérito policial, dispôs que a Polícia Judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria.

No entanto, a previsão infraconstitucional não se limita ao Código de Processo Penal, já que a Polícia Civil, em especial a do Estado de São Paulo, ao contrário da Polícia Federal, possui Lei Orgânica própria, qual seja, a Lei Complementar nº 207/79, que, em seu art. 3º, inciso I, reafirmou expressamente sua atribuição de Polícia Judiciária estadual, constituindo, portanto, fonte legal deste órgão que compõe a denominada Polícia de Segurança Pública.

Ainda, o art. 65 da Lei nº 5.010/66, responsável por organizar a Justiça Federal de primeira instância, dispõe expressamente que a Polícia Judiciária federal será exercida pelas autoridades policiais do Departamento Federal de Segurança Pública, as quais deverão observar as disposições constantes do Código de Processo Penal e das normas legais aplicáveis ao processo penal.

Destarte, como podemos notar, a Constituição Federal, ao tratar sobre a segurança pública, destacou taxativamente quais os órgãos policiais que devem exercê-la e garanti-la, por meio da execução do chamado Poder de Polícia, já que tal direito assegurado a todos os cidadãos constitui, noutra perspectiva, dever imposto ao Estado. Além disso, verificamos que os órgãos policiais estabelecidos pela Carta Magna compõe a denominada Polícia de Segurança Pública, que, por sua vez, subdivide-se em Polícia Preventiva ou Ostensiva e Polícia Judiciária, a qual, além do tratamento constitucional, possui previsão legal trazida pelo Código de Processo Penal e, especialmente em relação à Polícia Civil do Estado de São Paulo, pela Lei Complementar nº 207/79, uma vez que a Polícia Federal não dispõe de tratamento específico em Estatuto ou Lei Orgânica própria, apenas no acima citado art. 65 da lei que organiza a Justiça Federal de primeira instância.

Assim, podemos concluir que a polícia é instrumento para a consecução da obrigação estatal de prestar segurança pública, com a participação do povo, para a preservação da ordem pública, da incolumidade das pessoas e do patrimônio, dos direitos individuais atinentes à inviolabilidade da vida, da liberdade, da segurança e da propriedade, constituindo-se, ainda,

de um direito social, conforme se exsurge do art. 6º da Constituição Federal (SANTIN, 2007, p. 53).

Deste modo, no tópico seguinte trataremos sobre a distinção existente entre a Polícia Preventiva ou Ostensiva e a Polícia Judiciária, para, em seguida, discorrermos sobre as atribuições constitucionais e legais desta última, seja a da União (Polícia Federal) ou a dos Estados (Polícia Civil).

2.2 Conceito de Polícia Preventiva e de Polícia Judiciária

O Estado criou a polícia para, na promoção do bem comum, atuar coercitivamente, limitando o exercício de atividades individuais e garantindo o bem geral, em termos de segurança pública.

A atividade de segurança pública é essencialmente preventiva, cabendo às autoridades e aos seus agentes evitar a ocorrência de fatos lesivos à ordem pública. A prevenção de tais fatos anti-sociais, conforme visto, ocorre através do poder de polícia, o qual, adotando os ensinamentos de Santin, no “processo penal pode ser exercido nas fases de investigação, da ação penal e da execução da pena, para a realização do direito estatal de investigar, punir (*jus puniendi*) e executar a sanção” (2007, p. 50).

Segundo a doutrina de Marchi de Queiroz, inserida no Manual Operacional do Policial Civil do Estado de São Paulo, polícia é “o conjunto de serviços organizados pela administração pública para assegurar a ordem pública e garantir a integridade física e moral das pessoas, mediante limitações impostas à atividade pessoal” (SÃO PAULO, 2002, p. 206).

Adiante, conforme salientamos em tópico passado, a Polícia de Segurança Pública subdivide-se, doutrinariamente, em Polícia Preventiva ou Polícia Ostensiva e Polícia Judiciária. Tal distinção ocorre em decorrência de suas esferas de atribuições, de suas características, bem como de suas finalidades, as quais, como veremos, apesar de na prática se entrelaçarem, legalmente não são as mesmas.

De acordo com Santin:

A função de polícia de segurança pública compreende as atividades policiais de prevenção, repressão, investigação, vigilância de fronteiras e polícia judiciária, com objetivo de preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio (art. 144, da Constituição Federal). Polícia de segurança pública é gênero; polícia de prevenção, repressão, investigação, vigilância de fronteiras e polícia judiciária são suas espécies (2007, p. 57).

Pois bem. Ao falarmos em Polícia Preventiva ou Polícia Ostensiva, como o próprio nome nos sugere, estamos tratando acerca do órgão da Administração Pública incumbido de, ostensivamente e de forma uniformizada, prevenir a ocorrência de situações atentatórias ao interesse público, assim como de empreender atividades e diligências visando fazer cessar os efeitos decorrentes das sobreditas situações, no caso de a prevenção não ter sido assegurada pelo Poder Público.

Trazendo esta ideia para o presente trabalho, temos que a Polícia Preventiva ou Polícia Ostensiva nada mais é que, dentre outras, a Polícia Militar, cujo objetivo precípua é agir preventivamente à ocorrência de infrações penais, ou seja, de maneira ostensiva, patrulhar diuturnamente o território das respectivas circunscrições, de modo a inibir ou minimizar a atuação de criminosos, impedindo, desta feita, a ocorrência de crimes ou de contravenções penais.

Por outro lado, não sendo possível prevenir a caracterização da infração penal, cabe, também, dentre outras, à Polícia Militar atuar logo após sua ocorrência, para o fim de imediatamente buscar identificar e prender os responsáveis pela ação delituosa.

No entanto, não podemos restringir a definição de Polícia Preventiva apenas à atuação da Polícia Militar, já que a Polícia Federal e as Polícias Cíveis dos Estados também exercem esta função, notadamente quando atuam na prevenção de determinados crimes, mediante o trabalho de suas delegacias especializadas, como é o caso, por exemplo, das diligências ostensivas empreendidas pela Polícia Federal às vésperas e durante as Eleições, visando impedir a prática de ilícitos penais eleitorais, bem como da atuação da Polícia Cível, através do Departamento de Investigação Sobre Narcóticos – DENARC, para o fim de reprimir o comércio ilegal de substâncias entorpecentes em âmbito local.

Nesta esteira, vale trazeremos à tona o que estabelece o aludido Manual do Policial Cível acerca da Polícia Preventiva:

A polícia administrativa, por sua vez, põe em ação seu aparelhamento para evitar a prática de infrações penais.

Também são responsáveis pela prevenção criminal, nos termos do art. 144, e seus §§, operando como polícia administrativa, a Polícia Federal, a Polícia Rodoviária Federal, a Polícia Ferroviária Federal, as Polícias Militares e seus Corpos de Bombeiros Militares e as Guardas Municipais, cada qual dentro de seu campo de atuação. As Guardas Municipais, dentro de sua área de atribuição, também auxiliam o Estado na prevenção criminal, uma vez que a presença de uma guarda uniformizada inibe a ação de possíveis delinquentes. A Carta Magna define a atribuição das Polícias; todavia, não são incomuns conflitos positivos e negativos de atribuição entre si (SÃO PAULO, 2002, p. 207).

Acerca do tema, Santin argumenta que:

As funções de polícia preventiva e polícia repressiva são atividades exercidas pelos órgãos policiais e destinadas a evitar e prevenir o cometimento de crimes ou para a imediata repressão e prisão em flagrante dos infratores das normas penais. Estas funções podem ser chamadas de segurança pública em sentido estrito (2007, p. 58).

Para Pacheco, Polícia Preventiva tem por objeto “as medidas preventivas, visando a manutenção da ordem jurídica. Por exemplo, polícia aduaneira e polícia rodoviária” (2008, p. 162).

De outra monta, temos também a Polícia Judiciária, a qual incumbe a função de investigar as circunstâncias das infrações penais que não puderam ser prevenidas e imediatamente reprimidas pela supracitada Polícia Preventiva ou Polícia Ostensiva, com o objetivo de apurar a materialidade delitiva e a sua respectiva autoria.

Assim, em termos gerais, podemos definir a Polícia Judiciária como sendo a instituição estatal responsável por empreender diligências investigatórias destinadas a colheita de provas relativas à autoria e à materialidade de um crime ou de uma contravenção penal, de modo a fornecer um substrato probatório hábil a ensejar o início da ação penal, pelo membro do Ministério Público ou pelo ofendido, assim como para melhor formar a convicção do magistrado acerca da verdade real dos fatos apurados, notadamente quando do julgamento do processo crime.

Neste sentido, a função de Polícia Judiciária, atribuída às autoridades policiais, resta evidente a partir da leitura do art. 13 do Código de Processo Penal, o qual dispõe que aos Delegados de Polícia incumbem fornecer às autoridades judiciárias as informações necessárias à instrução e ao julgamento dos processos, realizar as diligências requisitadas pelo Juiz ou pelo Ministério Público, bem como cumprir os mandados de prisão expedidos por magistrados.

Como bem pontua o Manual Operacional do Policial Civil do Estado de São Paulo, Polícia Judiciária:

(...) também conhecida, doutrinariamente, como polícia criminal, tem o encargo de rastrear e descobrir os crimes que não puderam ser prevenidos, colher e transmitir às autoridades competentes os indícios de provas, indagar quais sejam seus autores, cúmplices e concorrer eficazmente para que sejam levados aos tribunais (...)

A Polícia Judiciária atua empregando sua vigilância em proteger a sociedade e seus membros, em assegurar seus direitos, evitar perigos, prevenir delitos e, finalmente, em manter a ordem e o bem estar público.

Ela opera depois da prática da infração penal, auxiliando o Poder Judiciário na apuração completa da realidade criminal, para oportuna imposição da correspondente sanção penal (SÃO PAULO, 2002, p. 206/207).

Corroborando este entendimento, Nucci, ao dispor acerca da Polícia Judiciária, leciona que “(...) cabe aos órgãos constituídos das polícias federal e civil conduzir as investigações necessárias, colhendo provas preconstituídas e formar o inquérito, que servirá de base de sustentação a uma futura ação penal.” (2009, p. 78).

Por sua vez, Santin, de maneira objetiva, expõe que:

A função de polícia de investigação criminal relaciona-se à apuração de infrações penais, através do inquérito policial, termo circunstanciado e outros procedimentos policiais, para possibilitar elementos e fontes de prova para a movimentação da ação penal pelo Ministério Público.

A função de polícia judiciária refere-se à cooperação e auxílio da polícia às atividades judiciárias e do Ministério Público, no cumprimento de mandados e requisições, e realização de diligências processuais (2007, p. 56 e 58).

Já para Pacheco, Polícia Judiciária:

Nos termos do art. 4º do CPP, tem por objeto a apuração das infrações penais e da autoria (art. 4º do CPP), além de outras funções (art. 13 do CPP).

(...) A Constituição Federal utilizou a expressão polícia judiciária no sentido original com o qual ingressou em nosso idioma há mais de cem anos, ou seja, como órgão que tem o dever de auxiliar o Poder Judiciário, cumprindo as ordens judiciárias relativas à execução de mandado de prisão ou mandado de busca e apreensão, à condução de presos para oitiva pelo juiz, à condução coercitiva de testemunhas etc. (2008, p. 162/163).

Zaccariotto disserta que:

(...) impende à polícia judiciária mais do que simplesmente investigar, cabendo-lhe, outrossim, exemplificativamente, também a captura de criminosos condenados pela Justiça e a prestação de informações importantes à faina judicial, avulta igualmente inequívoca a natureza complementar e secundária dessas atividades, desdobramentos óbvios do labor investigativo, que se resume na própria razão de ser da polícia judiciária (2005, p. 200/201).

Para Pimenta Bueno:

(...) polícia judiciária é aquela que tem a seu encargo rastrear e descobrir os crimes, que não puderam ser prevenidos, colher e transmitir às autoridades competentes os indícios e provas, indagar quales sejam os seus autores e cúmplices, e concorrer eficazmente para que sejam levados aos tribunais (1922, p. 3).

Na mesma linha, Almeida (1973, p. 60) apud Zaccariotto (2005, p. 202), “a polícia judiciária opera depois das infrações, para investigar a verdade e, a respeito, prestar informações à Justiça”.

Resumidamente, Lenza define ambas as espécies de Polícia da seguinte maneira:

A atividade policial divide-se, então, em duas grandes áreas: administrativa e judiciária. A polícia administrativa (polícia preventiva, ou ostensiva) atua preventivamente, evitando que o crime aconteça, na área do ilícito administrativo. Já a polícia judiciária (polícia de investigação) atua repressivamente, depois de ocorrido o ilícito penal (2009, p. 658).

Como podemos notar, a Constituição Federal consagrou a Polícia de Segurança como sendo a responsável por buscar a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, sendo esta, para tanto, subdividida em Polícia Preventiva ou Polícia Ostensiva, como é o caso da Polícia Rodoviária, da Polícia Militar e dos Corpos de Bombeiros Militares, e em Polícia Judiciária, também chamada de Polícia de Investigação, a qual, por meio da Polícia Federal e das Polícias Cíveis dos Estados, restou incumbida a tarefa de investigar as infrações penais não prevenidas pela Administração Pública, para o fim de colher provas de sua autoria e materialidade, bem como de auxiliar o Poder Judiciário e o Ministério Público nos trabalhos investigatórios e no transcurso da ação penal, seja através do empreendimento de diligências complementares, do cumprimento de mandados expedidos pelo órgão jurisdicional ou, ainda, para a execução de atividades tipicamente policiais.

2.3 Das atribuições da Polícia Federal e da Polícia Civil

As atribuições conferidas à Polícia Federal e às Polícias Cíveis dos Estados se exsurtem, dentre outras previsões, do art. 144 da Constituição Federal, em seus parágrafos, do Código de Processo Penal e, em especial, da Lei nº 10.446/02.

Inicialmente, o art. 144, inciso I e § 1º, da Carta da República, define a Polícia Federal como sendo órgão permanente, instituído por lei, estruturado em carreira, organizado e mantido pela União. Em seguida, os incisos I a IV do sobredito § 1º, dispõem que à Polícia Federal cabe apurar as infrações penais cometidas contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União, assim como aquelas praticadas em desfavor de suas entidades autárquicas e empresas públicas; prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência; exercer as funções de Polícia Marítima, Aeroportuária e de Fronteiras, bem como, com exclusividade, as funções de Polícia Judiciária da União.

Da leitura do supracitado artigo, destacamos a parte final do § 1º, inciso I, o qual, após elencar parte das funções atribuídas à Polícia Federal, estabelece que a ela cabe apurar outras infrações penais cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional, e que exija, por parte do Estado, repercussão uniforme, segundo dispuser em lei.

Pois bem. A lei de que trata este inciso é exatamente a Lei nº 10.446, de 08 de maio de 2002, a qual, além de instituir, a princípio, um rol taxativo das infrações penais a serem investigadas pela Polícia Federal, acabou por expandir suas atribuições.

Contendo apenas dois artigos, a Lei nº 10.446/2002 determina que, quando houver prática de infração penal cuja repercussão seja interestadual ou internacional e que exija repressão uniforme, poderá o Departamento de Polícia Federal do Ministério da Justiça, sem prejuízo da responsabilidade dos órgãos de segurança pública arrolados no art. 144 da Constituição Federal, em especial das Polícias Militares e Cíveis dos Estados, proceder à investigação, dentre outros, dos crimes de sequestro, cárcere privado ou extorsão mediante sequestro, desde que o agente o tenha praticado impelido por motivação política ou em razão da função pública exercida pela vítima; do crime de formação de cartel; das infrações penais relativas à violação de direitos humanos, as quais a República Federativa do Brasil se comprometeu a reprimir em decorrência de tratados internacionais de que faça parte; e dos delitos de furto, roubo ou receptação de cargas, inclusive de bens e valores, transportadas em operação interestadual ou internacional, quando houver indícios da atuação de quadrilha ou bando em mais de um Estado da Federação.

Em que pese haver um rol taxativo de crimes que poderão ser investigados pela Polícia Federal, sem prejuízo do auxílio das outras instituições policiais, o art. 1º, parágrafo único, da retro mencionada lei, dispõe, ainda, que, sendo atendidos os pressupostos inculpidos no *caput* e, caso haja autorização ou determinação exarada pelo Ministro de Estado da Justiça, poderá, também, o Departamento de Polícia Federal proceder à apuração de outros casos, que por óbvio, não se enquadrem naqueles fixados na Constituição Federal e na aludida lei.

Ainda, devemos salientar que a Polícia Federal, apesar do disposto no art. 109, inciso IV, da Constituição Federal e na Súmula nº 38 do Superior Tribunal de Justiça, tem sim atribuição para atuar na investigação de contravenções penais, tendo em vista que o art. 144, § 1º, inciso I, da Carta da República fala expressamente em “apurar infrações penais”, e não somente crimes. Além disso, muitos são os casos em que as contravenções penais são praticadas no mesmo contexto fático em que os crimes, o que, por força da conexão ou continência probatória, também fixaria a atribuição da Polícia Federal para sua elucidação.

Nota-se que o art. 109, inciso IV, da Constituição Federal e a aludida súmula dizem respeito à competência material jurisdicional, isto é, o órgão judiciário competente para processar e julgar a ação penal desencadeada em decorrência da prática de contravenção

penal, fato que, por óbvio, não impede que outro organismo policial, que não o dos Estados (Polícia Civil), investigue-nas.

Entretanto, isso não quer dizer que em todos os casos relacionados a contravenções penais haverá apuração pela Polícia Federal, mas, sim, que esta também pode atuar na sua investigação – apesar de ser conveniente, a depender do caso concreto, o encaminhamento dos autos à Polícia Civil.

No que se refere às atribuições conferidas às Polícias Cíveis dos Estados, o art. 144, inciso IV e § 4º, adotando um critério residual, dispôs que tais instituições, dirigidas por Delegados de Polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de Polícia Judiciária e de apuração de infrações penais, exceto as militares.

Neste sentido, afirma Lenza:

A segurança pública em nível estadual foi atribuída às polícias civis, às polícias militares ao corpo de bombeiros.

A investigação e a apuração de infrações penais (exceto militares e aquelas de competência da polícia federal), ou seja, o exercício da polícia judiciária, em âmbito estadual, coube às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira (art. 144, § 4º).

(...) Tanto as polícias civis como as militares e o corpo de bombeiro subordinam-se aos Governadores de Estado, do Distrito Federal e dos Territórios (art. 144, § 6º).

(...) Em relação às polícias dos Estados (polícia civil, polícia militar e corpo de bombeiros militar), embora por eles organizadas e mantidas (ao contrário das do Distrito Federal, organizadas e mantidas pela União – art. 21, XIV), deverão ser observadas as normas gerais federais (da União) sobre organização, efetivos, material bélico, garantias, convocação e mobilização das polícias militares e corpos de bombeiros militares, além daquelas sobre organização, garantias, direitos e deveres das polícias civis (arts. 22, XXI, e art. 24, XVI) (2009, p. 661/662).

Ora, como é de notável percepção, o legislador ordinário, ao instituir as funções incumbidas às Polícias Federal e Cíveis, optou por fazê-lo seguindo o critério da subsidiariedade (ou residualidade), mormente porque, em um primeiro momento, fixou quais seriam as atribuições da Polícia Federal, determinando os tipos de infrações penais em que esta deve trabalhar e as funções a ela pertinentes, como é o caso de exercer, com exclusividade, o policiamento aeroportuário, marítimo e de fronteiras.

Exaurida a competência da Polícia Federal, a Carta Magna dispôs sobre as atribuições da Polícia Civil, deixando a cargo desta, de maneira subsidiária, a apuração de todas as infrações penais que não sejam de competência da União ou que não se insiram no rol das infrações de competência da Justiça Militar, que dispõe de um Código Penal próprio.

Diante disso, um detalhe interessante que devemos ressaltar é que, apesar de haver delitos necessariamente federais, por força do disposto na Constituição Federal, como é o

caso do crime de redução a condição análoga à de escravo (art. 149 do Código Penal) e de moeda falsa (art. 289 do Código Penal), por exemplo, há outros que podem ser investigados tanto pela Polícia Federal quanto pela Polícia Civil, a depender das circunstâncias e da territorialidade envolvida em sua prática.

Assim, a título de exemplificação, o crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei nº 11.343/06), se praticado em âmbito local, isto é, dentro de um dado município, ou em operação estadual, a competência para investigá-lo e apurá-lo será da Polícia Civil, assim como, por consequência, a competência para processá-lo e julgá-lo será da Justiça Estadual. Por outro lado, se o mesmo crime de tráfico de drogas for cometido em operação transacional (art. 33, c/c art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06) ou interestadual, e, neste caso, houver indícios de atuação de quadrilha ou bando, será a Polícia Federal quem deverá trabalhar na sua elucidação, bem como o Judiciário Federal o órgão responsável por processá-lo e julgá-lo.

O mesmo ocorre com os crimes previstos na Lei nº 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento), em que, independentemente da marca, tipo ou calibre da arma ou munição apreendida, somente será de competência da Polícia Federal o tráfico internacional destes tipos de materiais (art. 18 da referida lei).

Há de salientarmos, ainda, que o mencionado Estatuto do Desarmamento, ao criar o Sistema Nacional de Armas – SINARM, retirou das Polícias Cíveis a função de acompanhar, controlar e fiscalizar toda e qualquer atividade envolvendo armas de fogo e munições, inclusive para o fim de autorizar ou denegar o porte de arma de fogo a quem o houver solicitado, trazendo, deste modo, para o Ministério da Justiça, no âmbito da Polícia Federal, tal atribuição.

Assim, atualmente, por força do art. 2º da Lei nº 10.826/03, ao Departamento de Polícia Federal, através do SINARM, compete:

- I – identificar as características e a propriedade de armas de fogo, mediante cadastro;
- II – cadastrar as armas de fogo produzidas, importadas e vendidas no País;
- III – cadastrar as autorizações de porte de arma de fogo e as renovações expedidas pela Polícia Federal;
- IV – cadastrar as transferências de propriedade, extravio, furto, roubo e outras ocorrências suscetíveis de alterar os dados cadastrais, inclusive as decorrentes de fechamento de empresas de segurança privada e de transporte de valores;
- V – identificar as modificações que alterem as características ou o funcionamento de arma de fogo;
- VI – integrar no cadastro os acervos policiais já existentes;
- VII – cadastrar as apreensões de armas de fogo, inclusive as vinculadas a procedimentos policiais e judiciais;
- VIII – cadastrar os armeiros em atividade no País, bem como conceder licença para exercer a atividade;

IX – cadastrar mediante registro os produtores, atacadistas, varejistas, exportadores e importadores autorizados de armas de fogo, acessórios e munições;

X – cadastrar a identificação do cano da arma, as características das impressões de raiamento e de microestriamento de projétil disparado, conforme marcação e testes obrigatoriamente realizados pelo fabricante;

XI – informar às Secretarias de Segurança Pública dos Estados e do Distrito Federal os registros e autorizações de porte de armas de fogo nos respectivos territórios, bem como manter o cadastro atualizado para consulta.

Parágrafo único. As disposições deste artigo não alcançam as armas de fogo das Forças Armadas e Auxiliares, bem como as demais que constem dos seus registros próprios (BRASIL, 2003).

Por fim, ao dizermos que as atribuições da Polícia Federal e das Polícias Civis se encontram, também, no Código de Processo Penal, estamos, em realidade, referindo-nos ao disposto no Título II do referido códex, notadamente em seus arts. 4º, 6º e seguintes, que tratam, em termos gerais, sobre as funções da Polícia Judiciária, na pessoa do Delegado de Polícia, a quem incumbe a presidência do inquérito policial e do termo circunstanciado, assim como das diligências investigatórias a serem empreendidas pelo mesmo, quando da ocorrência de um crime ou de uma contravenção penal.

2.3.1 Da Força Nacional de Segurança Pública

A Força Nacional de Segurança Pública, criada no ano de 2004 por meio do Decreto nº 5.298, constitui-se de um órgão idealizado pelo então Ministro de Estado da Justiça, Márcio Thomaz Bastos, para, em atenção ao princípio da solidariedade federativa, previsto nos arts. 144 e 241, ambos da Constituição Federal, tornar realidade o convênio firmado entre a União, os Estados e o Distrito Federal destinado à execução de atividades e de serviços imprescindíveis à preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, notadamente em situações excepcionais (LENZA, 2009, p. 658).

Sua criação se originou do objetivo de minimizar os efeitos danosos causados à população em decorrência, por exemplo, de greves em setores essenciais do serviço público, como é o caso de possíveis paralisações na Polícia Militar, na Polícia Civil ou na Polícia Federal. Assim, segundo os ensinamentos de Lenza:

(...) o Presidente da República adotou a MP nº 2.205, de 10.08.2001, convertida na Lei nº 10.277, de 10.09.2001, e que, posteriormente, veio a ser revogada, passando a matéria a ser disciplinada pela Lei nº 1.473, de 10.05.2007.

De acordo com o novo dispositivo legal, a União poderá firmar convênio com os Estados-membros e o Distrito Federal para executar atividades e

serviços imprescindíveis à preservação e da incolumidade das pessoas e do patrimônio.

Referida cooperação federativa compreende operações conjuntas, transferências de recursos e desenvolvimento de atividades de capacitação e qualificação de profissionais, no âmbito da Força Nacional de Segurança Pública, sendo que as atividades terão caráter consensual e serão desenvolvidas sob a coordenação conjunta da União e do ente federativo que firmar o convênio (...) (2009, p. 658).

Trata-se, pois, de uma tropa ostensiva, tipicamente de segurança pública, com sede no município de Luiziânia/DF, formada por Policiais Federais e por Policiais Civis dos Estados, que, sem deixar de atuar em suas instituições policiais de origem, voluntariamente e após serem indicados pelas Secretarias de Segurança Pública de seus respectivos Estados, propuseram-se a passar pelo treinamento especializado oferecido pelo Ministério da Justiça. O referido curso aborda, dentre outras, as disciplinas de direitos humanos, controle de distúrbios civis, policiamento ostensivo, gerenciamento de crise e técnicas de tiro, possuindo carga horária de aproximadamente 100 (cem) horas (WIKIPEDIA, s.d., s.p.).

O contingente da Força Nacional de Segurança Pública, além de ser variável, é extremamente mobilizável, podendo atuar em qualquer Estado da Federação, sendo seu acionamento feito após solicitação expressa do Governador do Estado interessado ou do Distrito Federal, com a finalidade de obter auxílio federal hábil a conter atos que, oferecendo iminente risco de usurpar o controle das forças policiais locais, atentam contra a lei e contra a ordem pública e social. Em outras palavras, a Força Nacional de Segurança Pública somente atua quando acionada, devendo ser observadas as formalidades legais, não se tratando, portanto, de um órgão policial autônomo, que permanentemente desempenha o papel de assegurar e garantir a segurança pública, como ocorre diuturnamente com a Polícia Federal, com as Polícias Civis e com as Polícias Militares.

Corroborando estas informações, destaca-se o seguinte trecho extraído do sítio eletrônico do Governo Federal:

Estabelecida em 2004, a Força Nacional de Segurança Pública é um agrupamento de polícia da União que assume o papel de polícia militar em distúrbios sociais ou em situações excepcionais nos estados da União, sempre que a ordem pública é posta em xeque. Sua ativação depende da aprovação do governador daquele estado, cuja decisão é soberana (...)

A organização é composta pelos quadros mais destacados das polícias de cada estado da União e da Polícia Federal. Os candidatos devem ter entre 25 e 40 anos e ter no mínimo cinco anos de experiência. Outra exigência é ter disponibilidade para ser convocado pelo período de 90 dias, em data indeterminada, e ter recebido o conceito "muito bom" no teste de aptidão física.

A Força Nacional de Segurança Pública possui uma unidade de treinamento sediada em Goiás. Lá, os policiais passam por avaliações e recebem 100

horas de cursos voltados para o combate urbano, além de técnicas de tiro, policiamento ostensivo e direitos humanos. Nessa mesma sede, a Força Nacional recebe especialistas de todo o Brasil e do exterior para ministrar cursos e treinamentos especiais, com o objetivo de tornar o grupamento o mais especializado do País (...) (BRASIL, s.d., s.p.).

A Coordenação ou o Comando de tal tropa integrada federal é, em primeiro nível, do Secretário da Secretaria Nacional de Segurança Pública – SENASP, atualmente desempenhado por Regina Maria Filomena de Luca Miki, e, em segundo nível, do Diretor do Departamento da Força Nacional de Segurança Pública, hoje exercido pelo Major Alexandre Augusto Aragon (BRASIL, s.d., s.p.).

Segundo Lenza, a “Força Nacional de Segurança atuará somente em atividades de policiamento ostensivo (preventivo) destinadas à preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio” (2009, p. 659).

No entanto, o art. 2º-A do Decreto nº 5.289/04 traz à tona as atribuições conferidas à Força Nacional, dispondo, *in verbis*, o seguinte:

Art. 2º-A. A atuação dos servidores civis nas atividades desenvolvidas no âmbito da Força Nacional de Segurança Pública, conforme previsto nos arts. 3º e 5º da Lei no 11.473, de 10 de maio de 2007, compreende (Incluído pelo Decreto nº 7.318, de 2010):

I - auxílio às ações de polícia judiciária estadual na função de investigação de infração penal, para a elucidação das causas, circunstâncias, motivos, autoria e materialidade (Incluído pelo Decreto nº 7.318, de 2010);

II - auxílio às ações de inteligência relacionadas às atividades destinadas à preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio (Incluído pelo Decreto nº 7.318, de 2010);

III - realização de atividades periciais e de identificação civil e criminal destinadas a colher e resguardar indícios ou provas da ocorrência de fatos ou de infração penal (Incluído pelo Decreto nº 7.318, de 2010);

IV - auxílio na ocorrência de catástrofes ou desastres coletivos, inclusive para reconhecimento de vitimados (Incluído pelo Decreto nº 7.318, de 2010); e

V - apoio a ações que visem à proteção de indivíduos, grupos e órgãos da sociedade que promovem e protegem os direitos humanos e as liberdades fundamentais (Incluído pelo Decreto nº 7.318, de 2010).

§ 1º As atividades de cooperação federativa serão desenvolvidas sob a coordenação conjunta da União e do ente conveniente. (Incluído pelo Decreto nº 7.318, de 2010).

§ 2º A presidência do inquérito policial será exercida pela autoridade policial da circunscrição local, nos termos do art. 4º do Decreto-Lei no 3.689 de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal (Incluído pelo Decreto nº 7.318, de 2010) (BRASIL, 2004).

No que tange à efetiva atuação da Força Nacional de Segurança Pública, nos últimos anos vimos várias operações em que houve sua participação, como é o caso, por exemplo, do auxílio prestado durante a demarcação da Reserva Indígena denominada “Raposa Serra do Sol”, no ano de 2009, após o Supremo Tribunal Federal ter reconhecido a validade de portaria

do Ministério da Justiça que a demarcava; do apoio prestado ao Governo do Estado da Bahia em virtude da paralisação da Polícia Militar de Salvador, ocorrida em fevereiro de 2012; bem como da ocupação de favelas na cidade do Rio de Janeiro/RJ, realizada entre os anos de 2010 e 2012, para a finalidade de combater traficantes de drogas locais, retomar e pacificar as áreas por estes ocupadas e possibilitar a instalação de Unidades de Polícia Pacificadora – UPP's.

Por fim, interessante ressaltarmos que se encontra em tramitação na Câmara dos Deputados a Proposta de Emenda Constitucional – PEC nº 195/12, de relatoria do Deputado Vanderlei Siraque (PT-SP), cujo objetivo é transformar a Força Nacional de Segurança Pública em um órgão permanente de segurança nacional, com quadro de pessoal e carreira próprios, deixando de lado a atual forma de composição da tropa, que é a reunião de policiais selecionados dos Estados e da Polícia Federal, os quais, como já explanamos, não deixam de atuar em suas instituições de origem (BRASIL, 2012).

Portanto, como podemos verificar, a Força Nacional de Segurança Pública constitui um eficaz e importante instrumento da União para combater atos que atentem contra a segurança pública local, colocando em risco a ordem social e a incolumidade das pessoas e do patrimônio, seja em decorrência de greves no setor policial, ou mesmo em virtude de catástrofes e acontecimentos que desencadeiem reações adversas por parte da população, tornando-se, por conseguinte, imprescindível contê-las, notadamente quando os órgãos policiais locais não forem capazes de, por si só, fazê-lo.

2.4 O Inquérito Policial

Partindo do pressuposto de que o inquérito policial configura-se como sendo um instrumento investigatório típico das Polícias Judiciárias da União (Polícia Federal) e dos Estados-membros (Polícias Civis), cuja finalidade precípua é, em síntese, a elucidação do fato delituoso a descoberto, de modo a colher provas de sua autoria e materialidade, de se definir as circunstâncias em que a infração penal fora cometida, os motivos que levaram a sua prática, assim como de se analisar, ainda em sede pré-processual, acerca da prescindibilidade ou não da representação pelo deferimento de alguma medida acautelatória excepcional, tudo para, em seguida, melhor formar a *opinio delicti* do membro do Ministério Público, seja para o início da ação penal ou para se pleitear o arquivamento das investigações, necessário se faz que, a partir de então, passemos ao estudo de seu conceito e definição, dos princípios que o regem, dos seus prazos e, por fim, de seu arquivamento.

2.4.1 Conceito, definição e finalidade

O inquérito policial é o meio pelo qual a autoridade policial, na pessoa do Delegado de Polícia, materializa as provas colhidas e as diligências empreendidas durante as investigações, com o fim de levá-las ao conhecimento do órgão ministerial ou do ofendido, titulares, respectivamente, da ação penal pública e da ação penal privada, e, por consequência, do Poder Judiciário.

Seu início, conforme dispõe o art. 5º do Código de Processo Penal, no caso de ação penal pública, pode se dar (i) de ofício, quando a autoridade policial, através dos métodos investigativos que lhe é peculiar, toma ciência de um fato criminoso e baixa portaria instaurando o inquérito (*notitia criminis* de cognição imediata); (ii) mediante requisição da autoridade judiciária ou do representante do Ministério Público (*notitia criminis* de cognição mediata); (iii) através de requerimento do ofendido, ou quem tenha qualidade para representá-lo (também *notitia criminis* de cognição mediata); (iv) a partir de prisão em flagrante do acusado (*notitia criminis* coercitiva); (v) e também por meio de informações ventiladas por qualquer um do povo que tenha conhecimento da ocorrência de infração penal (*delatio criminis*). No caso de ação penal pública condicionada, a autoridade policial somente poderá instaurar o inquérito policial se houver representação neste sentido (art. 5º, § 4º, do Código de Processo Penal), sendo que, nos crimes de ação penal privada, o aludido instrumento investigatório apenas será instaurado após protocolização do requerimento de quem detenha legitimidade para intentá-la (art. 5º, § 5º, do Código de Processo Penal).

Segundo Marques, o inquérito policial:

(...) constitui o mais importante dos procedimentos prévios que se destinam à preparação da ação penal.

O inquérito, como conjunto de atos procedimentais, é o instrumento formal da investigação realizada pela Polícia Judiciária para instruir os órgãos da acusação.

Preside-o uma autoridade policial, sob cuja direção se praticam os diversos atos investigatórios (2009, p. 126).

Trata-se, portanto, de um procedimento administrativo, de cunho informativo e natureza inquisitorial, instaurado a partir de portaria do Delegado de Polícia, no qual não se vigora, em regra, as garantias do contraditório, da ampla defesa e da possibilidade de se arguir a suspeição da autoridade que o conduz, haja vista que seu objetivo, conforme salientamos, é levar ao conhecimento do titular da ação penal e do Juízo competente os detalhes e as informações atinentes à prática de um crime, e não vinculá-los às conclusões exaradas pelo

Delegado de Polícia em seu relatório, que, como veremos adiante, é o ato que põe fim ao inquérito policial.

A doutrina pátria é uníssona ao trazer à tona a definição do aludido instrumento investigatório policial, senão vejamos:

Nucci, ao dispor sobre o tema, assevera que:

Trata-se de um procedimento preparatório da ação penal, de caráter administrativo, conduzido pela polícia judiciária e voltado a 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 preliminar de provas urgentes, que podem desaparecer, após o cometimento do crime, bem como a composição das indispensáveis provas pré-constituídas que servem de base à vítima, em determinados casos, para a propositura da ação privada (2009, p. 72).

Pacheco, por sua vez, o leciona que:

(...) o inquérito policial é um procedimento administrativo persecutório, consistente num conjunto de diligências realizadas pela polícia investigativa (“polícia judiciária”) para apuração da infração penal e de sua autoria, a fim de possibilitar que o titular da ação penal possa ingressar em juízo (...)
O inquérito policial tem a natureza jurídica de procedimento administrativo persecutório.
Sua finalidade é apurar fato que constitua infração penal e sua respectiva autoria, para servir de base à propositura da ação penal (2008, p. 161/162).

Já Santin aduz que:

Inquérito policial é o procedimento administrativo, preparatório ou preliminar da ação penal, conduzido por autoridade policial, destinado à apuração das infrações penais e da sua autoria pela autoridade policial (art. 4º, *caput*, Código de Processo Penal), para servir de base ao oferecimento de denúncia pelo órgão de acusação (Ministério Público) ou o arquivamento do caso (...)
O inquérito policial é o principal instrumento de investigação das polícias federal e civil na função constitucional de investigar e apurar crimes (art. 144, § 1º, I e § 4º, Constituição Federal), atividade disciplinada nos arts. 4º a 23, do Código de Processo Penal (2007, p. 34).

Tornaghi (1967, p. 30) apud Nucci (2009, p. 72), trazendo um conceito ampliativo de inquérito policial, argumenta que:

(...) o processo, como procedimento, inclui também o inquérito. Não há erro, como por vezes se afirma, em chamar processo ao inquérito. Deve subtender-se que a palavra não está usada para significar relação processual, a qual, em regra, se inicia pela acusação.

Greco Filho, de forma clara e precisa, explica que:

(...) o inquérito policial é uma peça escrita, preparatória da ação penal, de natureza inquisitiva.
Sua finalidade é a investigação a respeito da existência do fato criminoso e da autoria (...)

Quem o preside é a autoridade policial, da chamada polícia judiciária, estadual ou federal, que se distingue da polícia preventiva porque atua em face do fato criminoso já ocorrido.

A atividade que se desenvolve no inquérito é administrativa, não se aplicando a ela os princípios da atividade jurisdicional, como o contraditório, a publicidade, nulidades etc. (1999, p. 91).

Ademais, Capez o entende como sendo “o conjunto de diligências realizadas pela Polícia Judiciárias para a apuração de uma infração penal e de sua autoria, a fim de que o titular da ação penal possa ingressar em juízo.” (2006, p. 72).

Para Mirabete, o inquérito policial é:

Todo procedimento policial destinado a reunir os elementos necessários à apuração da prática de uma infração penal e de sua autoria. Trata-se de uma instrução provisória, preparatória, informativa, em que se colhem elementos por vezes difíceis de obter na instrução judiciária, como auto de flagrante, exames periciais etc. (2006, p. 72).

Ainda, Bonfim sustenta o inquérito policial como:

(...) o procedimento administrativo, preparatório e inquisitivo, presidido pela autoridade policial, e constituído por um complexo de diligências realizadas pela polícia, no exercício da função judiciária, com vistas à apuração de uma infração penal e à identificação de seus autores (2011, p. 135).

Passando adiante, no que se refere à finalidade do inquérito policial, podemos dizer que esta se consubstancia na busca pela verdade real do fato criminoso, notadamente para o fim de, inicialmente, apurar a materialidade delitiva e o sujeito ativo da infração penal, e, em seguida, formar a convicção do órgão acusador, evitando-se, desta maneira, que seja intentada ação penal em desfavor de quem sequer disponha de responsabilidade penal, ou, por outro lado, que se responsabilize criminalmente alguém com espreque em fatos tidos por irrelevantes (atípicos) para o Direito Penal.

Neste sentido, vale ressaltarmos a sábia explicação de Greco Filho:

A finalidade investigatória do inquérito cumpre dois objetivos: dar elementos para a firmação da *opinio delicti* do órgão acusador, isto é, a convicção do Ministério Público ou do querelante de que há prova suficiente para que a ação penal tenha justa causa. A justa causa para a ação penal é o conjunto de elementos probatórios razoáveis sobre a existência do crime e da autoria.

(...) No sistema brasileiro, o inquérito policial simplesmente investiga, colhe elementos probatórios, cabendo ao acusador apreciá-los no momento de dar início à ação penal e, ao juiz, no momento do recebimento da denúncia.

Já se sustentou que bastaria como justa causa para a ação penal a descrição, na denúncia ou queixa, de um fato típico. A doutrina atual, porém, à unanimidade, percebendo que a ação penal por si só é, já, um constrangimento à liberdade individual, exige, para que a ação penal seja proposta e se mantenha, elementos probatórios que sirvam de fundamento

razoável para sustentar esse constrangimento, o qual, caso contrário, seria ilegal (1999, p. 92).

Ainda, Tourinho Filho sintetiza que:

Quando uma Autoridade Policial tem ciência de que em sua circunscrição territorial alguém cometeu uma infração penal, ela desenvolve intensa atividade visando à elucidação do fato, isto é, procura coligir dados a respeito da natureza da infração, sobre quem tenha sido o seu autor, e, após as investigações – que formar os autos do inquérito policial –, remete-os à Autoridade Judiciária e esta os faz chegar às mãos do Promotor de Justiça, membro do Ministério Público. Para quê? Sedo o Ministério Público o titular da ação penal, como órgão do Estado que é, incumbido de persecução em juízo, é natural que os inquéritos devam ir às suas mãos. É o Promotor de Justiça, e, na esfera federal, o Procurador da República, quem deve analisá-los e, então, tomar, dentre outras, umas das seguintes providências: a) requerer o arquivamento do inquérito; b) requerer a devolução dos autos à Polícia para novas diligências imprescindíveis ao oferecimento da denúncia; c) requerer a extinção da punibilidade; d) oferecer denúncia (2006, p. 3).

Por fim, mister salientarmos que o inquérito policial, com o advento da Lei nº 9.099/95, responsável por instituir os Juizados Especiais Criminais – JECRIM, destina-se exclusivamente à apuração de crimes puníveis com pena mínima superior a 02 (dois) anos, haja vista que, por força do disposto no art. 61 e art. 69, ambos da sobredita lei, as infrações penais de menor potencial ofensivo, assim definidas como sendo aquelas correspondentes às contravenções penais e aos crimes cuja pena máxima não ultrapasse 02 (anos), cumulada ou não com multa, serão apuradas, conforme veremos, mediante Termo Circunstanciado.

Desta feita, como podemos concluir, em sendo o inquérito policial um instrumento investigatório típico da Polícia Judiciária, sua correta condução, por parte da autoridade policial, além de se destinar à correta elucidação do fato criminoso noticiado, contribui claramente para construção de uma justiça penal mais justa, mormente porque impede seja constrangida a imagem e a moral do investigado (ou indiciado), obsta, em tese, que inocentes sejam denunciados como incurso em infrações penais que, em realidade, podem não ter cometido, assim como que o Direito Penal puna fatos passíveis de serem resolvidos por outros ramos ou esferas do Direito.

2.4.2 Princípios e características do inquérito policial

Inserindo-se na classificação de instrumento investigatório típico policial, cuja natureza jurídica, como já expusemos em tópico apropriado, nos remonta ao sistema

inquisitivo, o inquérito policial é regido por princípios e dispõe de características um tanto quanto distintas daquelas inerentes à ação penal, cujo trâmite se dá em juízo.

Nesta esteira, ainda em sede inicial, o inquérito policial é um instrumento sigiloso, escrito, pautado na oficialidade e oficiosidade, discricionário, indisponível e inquisitivo (PACHECO, 2008, p. 162).

Sigiloso, pois, para a melhor elucidação do fato criminoso a descoberto, necessário se faz que as investigações do inquérito corram em segredo, notadamente para se evitar que informações pertinentes e imprescindíveis ao deslinde da apuração vazem, fazendo com que provas sejam comprometidas, senão destruídas, que investigados se ocultem ou, ainda, que a sociedade tome conhecimento antecipado do apuratório, o que, além de embaraçar as investigações, face ao clamor público, colocaria em xeque a dignidade e a imagem dos investigados, possivelmente denegrindo-as.

Neste sentido dispõe o art. 20 do Código de Processo Penal, mas com a ressalva de que o sigilo não pode ser oposto em relação aos investigados, bem como aos advogados destes.

Em relação à escrituração, como também já salientamos quando tratamos das características das investigações criminais, esta se encontra disposta no art. 9º do Código de Processo Penal, o qual determina que todas as peças e informações concernentes ao inquérito policial deverão ser reduzidas a escrito ou datilografadas, bem como rubricadas pela autoridade policial, formando-se, desta feita, um só auto processado.

A oficialidade e a oficiosidade decorrem do fato de o inquérito policial constituir um instrumento investigatório próprio do Estado, cuja presidência é atribuída ao Delegado de Polícia, o qual, em última análise, integra e desempenha um serviço público vinculado ao Poder Executivo.

Assim, diz-se oficial em virtude de sua natureza estatal, destinada à prestação de um serviço público, que é a garantia da segurança pública através da apuração do fato criminoso, assim como que é oficioso exatamente em decorrência da legalidade que impõe ao Delegado de Polícia a instauração de inquérito policial, de ofício, caso tome ciência da ocorrência de uma infração penal em que caiba ação penal pública, sob pena de responder administrativa e criminalmente por sua omissão.

A partir disso, podemos concluir, também, acerca da discricionariedade ou autoritariedade do inquérito policial, já que, como vimos, sua condução, por força do disposto no art. 4º do Código de Processo Penal, incumbe à autoridade policial, na figura do Delegado

de Polícia Federal (Polícia Judiciária da União) ou do Delegado de Polícia Civil (Polícia Judiciária dos Estados-membros).

Não bastasse isso, encontramos a característica da autoritariedade no art. 14 do Código de Processo Penal, que, em síntese, aduz que a autoridade policial, a seu juízo, poderá ou não realizar diligências requeridas pelo ofendido ou por seu representante legal. Outra hipótese que demonstra a discricionariedade da autoridade policial no transcorrer do inquérito policial diz respeito à possibilidade de se arbitrar fiança, caso a infração apurada seja punível com pena máxima não superior a 04 (quatro) anos, nos termos do art. 322 do Código de Processo Penal, ficando a fixação do *quantum* a seu critério.

Ademais, no que tange à indisponibilidade e à obrigatoriedade do inquérito policial, podemos dizer que estas se coadunam com o princípio da oficialidade e da oficiosidade, tendo em vista que, em havendo notícia de prática de infração penal, notadamente de ação pública, não pode a autoridade policial, a seu livre arbítrio, decidir pela instauração ou não do competente inquérito policial, mas, sim, imediatamente fazê-lo.

Em que pese não haver um dispositivo legal que taxativamente preveja neste sentido, podemos extrair esta conclusão a partir da leitura do art. 17 do Código de Processo Penal, o qual dispõe que, uma vez instaurado, a autoridade policial não pode arquivar os autos de inquérito policial, demonstrando, assim, sua indisponibilidade. Ainda, ao fazermos um paradigma com a ação penal, o art. 41 do Código de Processo Penal dispõe expressamente que o Ministério Público não poderá desistir desta, o que nos leva a concluir pela indisponibilidade e pela obrigatoriedade do processo crime.

Por fim, quanto à inquisitorialidade, o inquérito policial assim o é em razão de o investigado não constituir sujeito de direito, mas, em realidade, objeto das investigações, motivo pelo qual não se aplicam os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como não se pode arguir a suspeição do Delegado de Polícia que o conduz, por força do disposto no art. 107 do Código de Processo Penal.

Acerca das características concernentes ao inquérito policial, ressalta Pacheco:

- a) procedimento escrito (art. 9º do CPP);
- b) procedimento sigiloso (ar. 20 do CPP): não pode ser oposto o sigilo aos advogados;
- c) oficialidade (art. 144 da CR): os órgãos de persecução penal são estatais;
- d) oficiosidade (art. 5º, I, CPP): os órgãos de persecução penal agem de ofício (art. 5º, I, CPP), havendo as exceções da ação penal pública condicionada e da ação penal privada (art. 5º, II, CPP);
- e) autoritariedade (art. 4º do CPP): presidido por autoridade (policial);
- f) indisponibilidade, ou obrigatoriedade, ou legalidade (art. 17 do CPP); o inquérito policial, após instaurado, não pode ser arquivado pela autoridade policial;

g) procedimento inquisitivo: não se aplicam os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, por não haver instrução criminal (conforme art. 5º, LV, CR, que se refere a “processo”). Um caso particular de tal característica seria o art. 107 do CPP, que estabelece não se pode arguir a suspeição das autoridades policiais, o que é questionável tendo em vista o princípio constitucional da moralidade administrativa (2008, p. 162).

Já para Tourinho Filho:

Sendo o inquérito policial simples informação sobre o fato infringente da norma e sobre quem tenha sido o seu autor, é natural deva ser feito, quando necessário, em sigilo. Diz-se, então, ser ele sigiloso. É também inquisitivo, pois nele não existe a figura do contraditório, e a autoridade dirige as investigações como bem quiser, isto é, sem um procedimento prévio a ser obedecido. Basta frisar, por exemplo, que a Autoridade Policial pode ouvir vinte testemunhas ou apenas duas, tudo dependendo do caso concreto. O indiciado – pretense autor do fato típico – não é um sujeito de direitos perante a Autoridade Policial, mas, sim, objeto de investigação, apenas devendo ser respeitada a sua integridade física e moral, e tanto isso é exato que pode sugerir a realização desta ou daquela diligência, que fica ao prudente arbítrio da Autoridade Policial, nos termos do art. 14 do CPP. O indiciado podia até ficar incomunicável, por ordem do Juiz. Hoje, entretanto, se nem mesmo na hipótese de estado de defesa se permite a incomunicabilidade (art. 136, § 3º, IV, da CF), com muito mais razão em se tratando de inquéritos policiais (...) (2006, p. 3/4).

Greco Filho, por sua vez, acentua que:

A atividade que se desenvolve no inquérito é administrativa, não se aplicando a ela os princípios da atividade jurisdicional, como o contraditório, a publicidade, nulidades etc. Os atos de inquérito podem desenvolver-se em sigilo, quando necessário ao sucesso da investigação (1999, p. 91).

Marques, de forma brilhante, argumenta que:

Não há regras formais de caráter indeclinável para a confecção do inquérito. Todas as suas peças “serão, num só processado, reduzidas a escrito ou datilografadas”, sendo que, no último caso, a autoridade policial as rubricará a fim de lhes garantir a autenticidade (Código de Processo Penal, art. 9º).

(...) Durante o inquérito, a autoridade policial assegurará “o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade”. O indiciado pode ser posto em incomunicabilidade, que não excederá, porém, de três dias e que só será permitida “quando o interesse da sociedade ou a conveniência da instrução o exigir”. Para tanto, indispensável é que a incomunicabilidade seja ordenada “por despacho nos autos” (Código de Processo Penal, arts. 20 e 21).

(...) para dirigir o inquérito, a lei arma a referida autoridade de poderes de instrução, poderes de ordenação e poderes de coação (2009, p. 129/130).

Nucci, ainda, aponta que:

(...) o disposto no Código de Processo Penal, que prevê a colheita inicial de prova através do inquérito policial, presidido por um bacharel em Direito, que é o delegado, com todos os requisitos do sistema inquisitivo (sigilo, ausência de contraditório e ampla defesa, procedimento eminentemente escrito, impossibilidade de recusa do condutor da investigação etc.) (2009, p. 74).

Ora, como podemos notar, em virtude dos princípios e características que regem o inquérito policial, este se mostra como um eficaz instrumento de apuração preliminar de fatos puníveis pelo Direito Penal, bem como de sua autoria, haja vista que, ao abrandar, em tese, as garantias constitucionais e legais relativas à ação penal, o aludido instrumento investigatório tornou-se um excelente meio de se buscar a verdade real dos fatos, além de permitir que o órgão acusatório disponha de um substrato probatório hábil a embasar oferecimento da denúncia ou da queixa-crime, caso as provas até então colhidas pela autoridade policial convirjam para este sentido.

2.4.3 Dos prazos do inquérito policial

Os prazos instituídos para a conclusão do inquérito policial encontram-se elencados no Código de Processo Penal e em legislações esparsas, como é o caso da Lei nº 11.343/06, da Lei nº 5.010/66 e da Lei nº 1.521/51.

Em sede inicial, trataremos acerca da regra geral capitulada pelo Código de Processo Penal, uma vez que, não se configurando nenhuma das hipóteses previstas pelas legislações supracitadas, caberá ao aludido códex nortear os prazos para conclusão do referido instrumento investigatório típico policial.

Segundo dispõe o art. 10 do Código de Processo Penal, o inquérito policial deverá ser concluído no prazo de 10 (dez) dias, caso o indiciado houver sido preso em flagrante ou se encontrar preso preventivamente.

O cômputo deste lapso, por se tratar de prazo processual, faz-se incluindo o dia em que se executar a ordem de prisão, ainda que esta ocorra nos últimos instantes do dia, isto é, mesmo que a constrição da liberdade se opere às 23h59min.

Não bastasse isso, considerando que tal prazo é improrrogável, caso o Delegado de Polícia não conclua as investigações em 10 (dez) dias, o investigado deverá ser imediatamente posto em liberdade, sob pena de se caracterizar constrangimento ilegal e, conforme o caso, crime de abuso de autoridade previsto na Lei nº 4.989/65, bem como, por consequência, ensejar no imediato relaxamento da prisão.

Assim, para se evitar que estas medidas sejam tomadas, os inquéritos policiais que envolverem investigado preso deverão ter prioridade de tramitação em relação aos demais, inclusive no âmbito do Ministério Público e do Poder Judiciário, e não apenas na esfera das Delegacias de Polícia.

Por outro lado, o mesmo art. 10 do Código de Processo Penal determina que, encontrando-se o indiciado solto, seja mediante fiança ou sem ela, a autoridade policial deverá terminar o inquérito policial no prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável, nesta hipótese, por um número irrestrito de vezes, a requerimento do Delegado de Polícia e a critério do Juiz, após a devida manifestação do Ministério Público.

No entanto, há de ressaltarmos que, em que pese na prática haver investigações que se prolongam por vários anos, o art. 10, § 3º, do Código de Processo Penal prevê como requisito para a prorrogação do prazo para ulteriores diligências que o fato seja de difícil elucidação e que o investigado esteja em liberdade, como já verificamos.

Superada a regra geral do Código de Processo Penal, passemos a analisar o disposto no art. 66 da Lei nº 5.010/66, responsável por organizar e estruturar a Justiça Federal em primeira instância.

De acordo com o previsto no aludido artigo, estando o investigado preso, o inquérito policial federal deverá ser concluído no prazo de 15 (quinze) dias, podendo ser prorrogado uma única vez por mais 15 (quinze) dias, desde que haja pedido fundamentado do Delegado de Polícia Federal neste sentido e, por conseguinte, o respectivo deferimento por parte do Juiz Federal.

Por sua vez, quando o investigado estiver solto, considerando que o sobredito artigo nada dispôs acerca do prazo para conclusão das investigações levadas a efeito pela Polícia Federal, usa-se, de forma subsidiária, aquele previsto no Código de Processo Penal, qual seja, o prazo de 30 (trinta) dias, como vimos logo acima.

Adiante, no que atine ao prazo para conclusão do inquérito policial instaurado com base na Lei nº 11.343/06, também denominada de “Lei de Drogas”, o seu art. 51 determina que, estando o investigado preso, as investigações deverão ser findadas no prazo de 30 (trinta) dias, sendo que, encontrando-se o indiciado solto, o prazo para a conclusão é aumentado para 90 (noventa) dias.

Tais prazos, vale salientarmos, podem ser duplicados, desde que haja pedido justificado da autoridade policial, concordância do Ministério Público e, por conseguinte, deferimento pelo Juiz (art. 51, parágrafo único, da Lei nº 11.343/06).

Finalmente, nos termos do disposto no art. 10, § 1º, da Lei nº 1.521/51, que alterou a legislação vigente sobre os crimes contra a economia popular, os atos policiais, isto é, o inquérito policial ou processo iniciado por portaria, deverão ser finalizados no prazo de 10 (dez) dias.

Interessante destacarmos a previsão trazida pelo § 4º do aludido artigo, que criminaliza como prevaricação (art. 319 do Código Penal) o retardamento injustificado, puro e simples, do prazo para conclusão das investigações acima citado.

Corroborando as informações trazidas à tona, Tourinho Filho leciona que:

O prazo para a Autoridade Policial concluir as investigações, tratando-se de indiciado que esteja solto, é de trinta dias, mas, caso não sejam concluídas dentro desse lapso, pode solicitar ao Juiz sua dilação. Embora tal pedido possa ser feito nos termos do § 3º do art. 10, em face dos inúmeros inquéritos que tramitam pelas Delegacias, já se tornou comum a concessão de novo prazo, mesmo quando o fato não seja de difícil elucidação.

Estando o indiciado preso em virtude de flagrante, o inquérito deve estar concluído em dez dias. Se não o for, pode ser impetrada ordem de *habeas corpus*, consoante o art. 648, II, do CPP (...) Nos crimes da competência da Justiça Comum Federal, o prazo para a conclusão do inquérito, estando o indiciado preso, é de quinze dias, prazo esse que pode ser prorrogado por igual período pelo Magistrado (art. 66 da Lei nº 5.010/65). Estando solto, o prazo é de trinta dias.

Nos crimes contra a economia popular, estando preso ou solto o indiciado, o prazo é de dez dias, consoante a regra do § 1º do art. 10 da Lei nº 1.521/51.

Quando dos pedidos de dilação de prazo, deve o Juiz ouvir o titular da ação penal, pois é possível que os elementos até então colhidos sejam suficientes para sua propositura (2006, p. 8/9).

Acerca dos prazos para conclusão das investigações na Lei nº 11.343/06, Pacheco afirma que:

(...) na nova Lei Antidrogas o inquérito policial tem prazo de 30 dias para ser concluído, se o indiciado estiver preso, e de 90 dias, se solto (art. 51, caput, LAD). Esses prazos podem ser duplicados pelo juiz, respectivamente para 60 e 180 dias, ouvido o Ministério Público, mediante pedido justificado da autoridade de polícia judiciária (art. 51, parágrafo único). Anteriormente, na revogada Lei nº 10.409/02 (anterior Lei Antitóxicos), o prazo era de quinze dias para o indiciado preso ou de trinta dias para o indiciado solto, podendo o prazo ser duplicado pelo juiz, nos dois casos, mediante pedido justificado da autoridade policial (Lei nº 10.409/02, art. 29, parágrafo único) ou do Ministério Público (art. 129, I, CR), e, na revogada Lei nº 6.368/76 (antiga Lei Antitóxicos), era estabelecido que, nos crimes previstos em seus arts. 12, 13 e 14, o prazo era contado em dobro, ou seja, de dez dias para o indiciado preso e de sessenta dias para o solto (art. 35, parágrafo único), e, no caso do art. 16, de cinco dias para o indiciado preso e de trinta dias para o solto (2008, p. 169).

Assim, tendo em vista os vários prazos elencados pelas legislações processuais penais vigentes em nosso país, a observância de cada um deles, conforme o caso concreto, é imprescindível para a correta condução das investigações, notadamente no que diz respeito à tomada de decisões quanto às diligências a serem empreendidas, ainda mais quando se tratar de inquérito policial instaurado com supedâneo em auto de prisão em flagrante, mormente porque qualquer descuido da autoridade policial no sentido de extrapolar os prazos supracitados poderá, na melhor das hipóteses, fazer com que o investigado seja posto

imediatamente em liberdade, e, ainda, se for o caso, ensejar a abertura de procedimento administrativo visando apurar a responsabilidade funcional e criminal do Delegado de Polícia desidioso.

2.4.4 Do encerramento e do arquivamento do inquérito policial

O ato que põe fim ao inquérito policial é o relatório elaborado pela autoridade policial.

Segundo prevê o art. 10, § 1º, do Código de Processo Penal, o Delegado de Polícia, após concluir as investigações, deverá fazer minucioso relatório do que fora apurado, encaminhando-o, em seguida, ao juízo competente.

A controvérsia existente neste ponto diz respeito à possibilidade de a autoridade policial emitir ou não juízo de valor ao elaborar o relatório, opinando pelo arquivamento do inquérito policial, seja por ausência de materialidade, pela não comprovação do dolo ou pela existência de alguma excludente de tipicidade, ilicitude ou culpabilidade, ou, ainda, pelo oferecimento da denúncia ou da queixa-crime.

Pacheco, de forma brilhante, expõe que:

Concluídas as investigações, a autoridade policial deve fazer minucioso relatório do que tiver sido apurado no inquérito policial (art. 10, § 1º, CPP), sem, contudo, emitir opiniões, julgamentos ou qualquer juízo de valor, como se um defensor fosse, por não ser sua função (2008, p. 173).

Nucci, por sua vez, traz as seguintes explicações:

A autoridade policial deve, ao encerrar as investigações, relatar tudo o que foi feito na presidência do inquérito, de modo a apurar – ou não – a materialidade e a autoria da infração penal. Tal providência é sinônimo de transparência na atividade Estado-investigação, comprobatória de que o princípio da obrigatoriedade da ação penal foi respeitado, esgotando-se tudo o que seria possível para colher provas destinadas ao Estado-acusação (...) É natural que, determinando a lei que o relatório seja feito, a autoridade policial deve prezar a sua função, concretizando-o, o que não impede, em absoluto, se o fizer de modo resumido e inadequado, o prosseguimento do feito. Aliás, é o mais adequado, pois não tem nenhuma utilidade probatória para a instrução do processo, destinando-se o relatório ao esclarecimento do promotor acerca do que foi feito pelo Estado-investigação. Cremos inadequado determinar o retorno dos autos do inquérito à polícia judiciária somente porque o delegado declarou encerrada a investigação sem empreender o relatório minucioso a respeito do caso (2009, p. 104).

Para Santin:

O relatório finaliza o inquérito policial, mas não tem carga decisória nem traz consigo provimento administrativo, tendo em vista que as peças do inquérito policial são informativas e se destinam principalmente à formação

da *opinio delicti* do Ministério Público e à análise judicial preliminar de justa causa para o recebimento da denúncia pelo juiz e deferimento de medidas cautelares, no caso de oferecimento de denúncia criminal.

No relatório, a autoridade policial deverá historiar o que apurou nas investigações, sem a emissão de juízo de valor (2007, p. 38).

Bonfim diz que:

A autoridade policial, com a conclusão do inquérito, deverá elaborar minucioso relatório do que houver sido apurado. O relatório deverá conter apenas a narrativa, isenta e objetiva, dos fatos apurados. A autoridade policial não deve emitir juízo de valor ou tecer considerações acerca da culpabilidade do investigado ou da antijuridicidade da conduta (2011, p. 167).

De modo diverso, Marques aduz que a:

(...) autoridade, seja qual for o resultado das investigações, e ainda que lhe pareça “que o fato imputado ao indiciado não constitui crime, ou que a autoria deste não está demonstrada, poderá em seu relatório fazer sentir sua opinião sobre a falta de base para a ação penal, mas é obrigada a fazer a remessa dos autos do inquérito ao juiz competente”, a quem cabe determinar o arquivamento, a pedido do Ministério Público (2009, p. 165).

Destarte, podemos dizer que a doutrina é praticamente unânime ao sustentar que a autoridade policial, quando da formulação do relatório, não deve emitir opiniões e fazer juízos de valoração, em razão de, inicialmente, não constituir sua função, mas mesmo que fosse, não seria imprescindível para o desencadeamento do processo penal propriamente dito, tendo em vista que o intuito do inquérito policial é formar a convicção do membro do Ministério Público ou do ofendido, os quais, por sua vez, podem não concordar com a providência opinada pelo Delegado de Polícia.

Entretanto, devemos destacar que um relatório bem elaborado pela autoridade policial facilita, e tanto, o trabalho do *Parquet* ao analisar os autos de inquérito policial para o fim de decidir pelo oferecimento de denúncia, pelo pedido de arquivamento ou pelo prosseguimento das investigações, já que, sendo o Delegado de Polícia quem mantém contato direto com os investigados e seus esclarecimentos, com as testemunhas e seus respectivos depoimentos, assim como com todas as demais provas colhidas durante o apuratório, ninguém melhor que ele para bem elucidar o que fora apurado, ressaltando os pontos mais importantes, as controvérsias constatadas, o perfil e as características das pessoas ouvidas, bem como as provas mais consistentes, tornando, assim, cada vez mais eficaz a busca pela verdade real e, por consequência, os fins da Justiça Penal.

Sobre a importância do relatório, Pacheco aduz que:

(...) o inquérito policial em a finalidade de servir de base à formação da *opinio delicti* do acusador, ou, em outras palavras, à propositura da ação penal, e, portanto, o relatório final pode ser muito importante, uma vez que a

autoridade policial faça uma síntese da investigação, indicando seus pontos cruciais (2008, p. 173).

Passando adiante, a parte final do art. 10, § 1º, do Código de Processo Penal dispõe que, findado o inquérito policial, o Delegado de Polícia deverá encaminhá-lo ao juízo competente.

Ocorre que, em se tratando de ação penal pública, por ser o Ministério Público o seu titular, constata-se certa discrepância no que prevê o supracitado artigo, uma vez que, se cabe ao órgão ministerial oferecer denúncia, opinar pelo arquivamento dos autos de inquérito policial ou propugnar por seu retorno à Delegacia de Polícia, por que haveria a autoridade policial de primeiro encaminhá-lo à Justiça, para que esta, só então, remetesse-o ao *Parquet*? Não seria mais lógico um trâmite direto entre a Polícia Judiciária e o Ministério Público, enquanto não houver oferecimento de denúncia?

Ora, além de não ser plausível, tal intermediação aumenta as funções dos serventuários, que passam a ser despachantes, contribui para o aumento dos gastos inerentes ao percurso dos apuratórios entre a Polícia, o Poder Judiciário e o Ministério Público, e, acima de tudo, expande imensamente o tempo de tramitação das investigações, já que, ao invés de seguirem um caminho sequencial lógico, estas passam desnecessariamente pelo crivo do Judiciário para, em seguida, serem encaminhadas ao Ministério Público e, por fim, retornarem novamente à Justiça.

Diante deste impasse, o Conselho da Justiça Federal, por meio da Resolução nº 063, de 26 de junho de 2009, determinou a tramitação direta dos inquéritos policiais federais oriundos das Delegacias de Polícia Federal espalhadas pelo país e as respectivas Procuradorias da República (Ministério Público Federal), retirando, desta maneira, a incumbência até então atribuída ao Poder Judiciário Federal de intermediar o transcurso das investigações que ainda não houver sido objeto de oferecimento de denúncia, aliviando o trabalho de seus serventuários e, conseqüentemente, tornando mais célere o desenrolar dos inquéritos policiais.

Assim, perante o Poder Judiciário Federal, o inquérito policial advindo da Delegacia de Polícia Federal deverá passar pelo crivo da respectiva Subseção Judiciária Federal apenas uma vez, enquanto não houver denúncia, para que seja registrado e haja controle judicial e administrativo sobre o mesmo. Feito isso, toda e qualquer representação formulada pela autoridade policial, pedidos de dilação de prazo das investigações, bem como quando houver sido o inquérito policial relatado, este será encaminhado diretamente ao Ministério Público Federal. Todavia, exigir-se-á o intermédio judicial sempre que a providência pretendida

demandar controle jurisdicional, como é o caso, por exemplo, de representação pela quebra de sigilo (fiscal, telemático, telefônico etc.), requerimento de prisão temporária ou preventiva do investigado, oferecimento de denúncia, dentre outras.

Contudo, ressaltamos que o mesmo não ocorre no âmbito da Justiça Estadual, que ainda mantém o sistema instituído pelo Código de Processo Penal, ou seja, a tramitação não tão eficiente entre a Polícia Civil, o Judiciário e, posteriormente, o Ministério Público Estadual.

Ainda no que se refere ao relatório do inquérito policial, poderá o Delegado de Polícia, segundo a previsão insculpida art. 10, § 2º, do Código de Processo Penal, incluir as testemunhas que não houverem sido inquiridas, mencionando o lugar onde estas poderão ser encontradas, bem como indicar as diligências que não tiverem sido realizadas (BONFIN, 2011, p. 167).

Em relação ao arquivamento do inquérito policial, o art. 17 do Código de Processo Penal determina expressamente que a autoridade policial não poderá arquivá-lo.

Por força do art. 28 do mencionado códex, cabe ao membro do Ministério Público levar a efeito o pedido de arquivamento do inquérito policial, sendo que, ao Judiciário resta concordar e deferir o pleito ministerial, ou, por outro lado, entender ser caso de oferecimento de denúncia, hipótese em que deverá o magistrado remeter os autos ao Procurador-Geral de Justiça, em sendo as investigações oriundas do Ministério Público Estadual, ou à 2ª Câmara de Coordenação e Revisão (Câmara responsável pelas matérias criminais) da Procuradoria-Geral da República, se o caderno apuratório houver sido advindo do Ministério Público Federal.

Estes, por sua vez, podem concordar com o Juízo de primeira instância e, de ofício, oferecerem denúncia ou designarem outro representante do Ministério Público para que a ofereça, ou, ainda, indo de encontro com o posicionamento do magistrado, podem entender ser realmente caso de arquivamento das investigações, hipótese em que determinarão o arquivamento do inquérito policial, restando ao Judiciário tão somente que cumpra o pedido do *Parquet*.

Tais atribuições do Ministério Público encontram-se elencadas no art. 62, inciso IV, da Lei Complementar nº 75/93 (Estatuto do Ministério Público da União), no art. 2º, inciso III, da Resolução nº 128, de 08 de maio de 2012, do Conselho Superior do Ministério Público Federal, que, sinteticamente, prevêm que à 2ª Câmara de Coordenação e Revisão compete manifestar-se sobre o arquivamento de inquérito policial, exceto nos casos de competência originária do Procurador-Geral da República; e no art. 116, inciso XII, da Lei Complementar

Estadual nº 734/93 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de São Paulo), a qual, ao dispor sobre as competências processuais do Procurador-Geral de Justiça, chefe do Ministério Público Estadual, determina que a ele compete ordenar o arquivamento de representação de notícia de crime, de peças de informação e também de inquérito policial.

Embasando este entendimento, convém citarmos os ensinamentos de Nucci:

(...) somente o Ministério Público, titular da ação penal, órgão para o qual se destina o inquérito policial, pode pedir o seu arquivamento, dando por encerradas as possibilidades de investigação. Não é atribuição da polícia judiciária dar por findo o seu trabalho, nem do juiz concluir pela inviabilidade do prosseguimento da colheita de provas. (...) sendo a ação penal obrigatória, cabe a interferência do juiz, fazendo a remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça para que, nos termos do art. 28 do Código de Processo Penal, possa dar a última palavra a respeito do caso.

(...) nem mesmo a autoridade judiciária pode determinar o arquivamento de inquérito policial se não houver o expresse assentimento do titular da ação penal, que é o Ministério Público (2009, p. 118).

Marques, por sua vez, explana que:

À falta de base para a denúncia, ao Ministério Público é que cabe examinar, expondo, para isso, no pedido de arquivamento, as razões que se funda para deixar de acusar. Há falta de base para a denúncia quando a prova colhida no inquérito não autoriza qualquer acusação, ou por não haver indícios da autoria, ou por não demonstrar, ao de leve que seja, a prática de crime. Além disso, em se tratando de infração de pouca monta, pode o Ministério Público, em face de circunstâncias próprias do caso, entender que não deva acusar.

(...)

Imperando, no entanto, em nosso sistema processual o princípio da obrigatoriedade mitigada da acusação, sempre que haja a prática de crime, não se pode deixar ao exclusivo alvedrio do promotor público a apreciação prévia sobre a necessidade da propositura da ação penal. Daí exigir o Código de Processo Penal que o arquivamento seja ordenado pela autoridade judiciária, conforme o diz o art. 18.

O juiz, em tal conjuntura, funciona como fiscal da aplicação do referido princípio, exercendo, desse modo, atividade anômala de caráter não jurisdicional.

Mas como lhe não cabe promover a ação penal, porquanto rege, entre nós, o postulado do *ne procedat iudex ex officio*, e sim exercer função exclusivamente fiscalizadora, manda a lei que, “no caso de considerar improcedentes as razões invocadas” pelo promotor público, faça “a remessa do inquérito ou peças de informação” ao procurador-geral, o qual, após receber essas peças da *informatio delicti*, oferecerá a denúncia ou insistirá no pedido de arquivamento (art. 28).

Se o procurador insistir no arquivamento, “estará o juiz obrigado a atender”, é o que diz o citado art. 28 (2009, p. 166/167).

Corroborando esta ideia, Capez, ao lecionar sobre arquivamento do inquérito, afirma que:

Tal providência só cabe ao juiz, a requerimento do Ministério Público (CPP, art. 28), que é o exclusivo titular da ação penal pública (CF, art. 129, I). A autoridade policial, incumbida apenas de colher os elementos para a

formação do convencimento do titular da ação penal, não pode arquivar os autos de inquérito (CPP, art. 17), pois o ato envolve, necessariamente, a valoração do que foi colhido. Faltando a justa causa, a autoridade policial pode (alias, deve) deixar de instaurar o inquérito, mas, uma vez feito, o arquivamento só se dá mediante decisão judicial, provocada pelo Ministério Público, e de forma fundamentada, em face do princípio da obrigatoriedade da ação penal (art. 28). O juiz jamais poderá determinar o arquivamento do inquérito, sem previa manifestação do Ministério Público (...)

Se o juiz discordar do pedido de arquivamento do representante ministerial, deverá remeter os autos ao procurador-geral de justiça, o qual poderá oferecer denúncia, designar outro órgão do Ministério Público para fazê-lo, ou insistir no arquivamento, quando, estão, estará o juiz obrigado a atendê-lo (art. 28) (...). É o princípio da devolução, segundo o qual o juiz, exercendo função anormal, de fiscal do princípio da obrigatoriedade da ação penal, devolve o conhecimento do caso ao chefe do Ministério Público, a quem cabe a decisão final. O promotor ou procurador, designado pelo procurador-geral para oferecer denúncia, estará obrigado a fazê-lo, haja vista que não atua, no caso, em nome próprio, mas no nome da autoridade que o designou; ele age por delegação (...) (2006, p. 101/102).

Neste mesmo sentido, Pacheco aduz que:

Quem tem atribuição para requerer o arquivamento do inquérito policial ou de peças de informação, na primeira instância, é o promotor de justiça. Ressalte-se que o arquivamento pode ser pedido não somente quanto ao inquérito policial, mas também quanto a quaisquer peças de informação relativas a infrações penais (veja art. 28 do CPP e Lei Federal nº 8.625/1993, art. 10, X, d, bem como disposições legais semelhantes na Lei Complementar nº 75/1993).

Contudo, se o juiz discordar (achando que o promotor deveria denunciar), poderá remeter os autos ao procurador-geral de justiça e este oferecerá denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender (art. 28 do CPP). É a solução do art. 28 do CPP, aplicável no âmbito dos Ministérios Públicos estaduais (veja também Lei federal nº 8.625/1993, art. 10, IX, d).

O juiz funciona como um “fiscal” do princípio da obrigatoriedade da ação penal pública.

Diversamente do que ocorre nas áreas estaduais, no âmbito dos Ministérios Públicos que integram o Ministério Público da União, há previsão de as Câmaras de Coordenação e Revisão se manifestarem sobre arquivamento de inquérito policial (bem como sobre inquéritos parlamentares e peças de informação), exceto nos casos de competência originária do respectivo procurador-geral. Assim ocorreria com o Ministério Público Federal (art. 62, IV, da Lei Complementar nº 75/1993) (...) (2008, p. 178/179).

Por fim, acerca dos pedidos de arquivamento, Marques, de maneira sucinta e objetiva, diz que poderão ocorrer “a) quando os fatos apurados na investigação não constituírem crime; b) quando faltar justa causa para o exercício da ação penal; c) por falta de base para a denúncia (arts. 18 e 43, nº I e II).” (2009, 165/166).

Logo, como nos salta aos olhos, o inquérito policial é encerrado por uma peça elaborada pelo Delegado de Polícia, que é o relatório policial, o qual, de forma minuciosa,

deve trazer à tona o conjunto das diligências empreendidas, das provas colhidas, dos termos de declarações das testemunhas, dos depoimentos dos investigados, acerca da caracterização ou não da materialidade delitiva, bem como, por outro lado, indicar as testemunhas que não puderam ser ouvidas e incluir as diligências investigatórias que não foram realizadas.

Em seguida, encaminhado ao juízo competente, ou diretamente ao Ministério Público Federal, no caso de inquéritos oriundos da Polícia Federal, o órgão ministerial analisará se é caso de retorno dos autos à Delegacia de Polícia para ulteriores diligências, caso de oferecimento de denúncia ou, ainda, se é caso de arquivamento, sendo que, neste último, o magistrado poderá concordar e deferir o pleito, arquivando o apuratório, nos termos do art. 18 do Código de Processo Penal e da Súmula nº 524 do Supremo Tribunal Federal, ou entender ser caso de oferecimento de denúncia, hipótese em que remeterá os autos ao Procurador-Geral de Justiça, caso a matéria envolvida seja de competência do Ministério Público Estadual, ou à 2ª Câmara de Coordenação e Revisão da Procuradoria-Geral da República, no caso de afigurar competência do *Parquet* Federal, sendo estes, em última análise, quem de fato definirão o destino a ser dado ao inquérito policial, ou seja, se reiterarão o pedido de arquivamento ou se opinarão pelo oferecimento de denúncia.

2.5 O Termo Circunstanciado

Ao lado do inquérito policial, o Termo Circunstanciado também se mostra como sendo um instrumento investigatório típico das autoridades policiais, cujo objetivo é exatamente a elucidação do fato criminoso, de modo a se apurar a materialidade delitiva e confirmar sua respectiva autoria.

No entanto, conforme bem explicaremos a seguir, existem várias pontos que o diferenciam do inquérito policial, começando pelas infrações penais objeto de investigação, que, segundo o art. 60 da Lei nº 9.099/95, são aquelas de menor potencial ofensivo.

Assim, feita esta breve introdução, passemos à análise do Termo Circunstanciado.

2.5.1 Conceito, definição e finalidade

Com o advento da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, responsável por instituir, dentre outros, os Juizados Especiais Criminais – JECRIM, criou-se um novo modelo de instrumento investigatório criminal elaborado e presidido pelas autoridades policiais, que é o

termo circunstanciado, o qual se destina à apuração das infrações penais de menor potencial ofensivo.

Segundo dispõe o art. 61 da supracitada lei, consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo todas as contravenções penais previstas na Lei nº 3.688/41 (Lei das Contravenções Penais), bem como os crimes que a lei comine pena máxima não superior a 02 (dois) anos, cumulada ou não com multa.

Sua previsão legal encontra-se elencada no art. 69 da aludida lei, que, em síntese, determina que a autoridade policial, ao tomar conhecimento da ocorrência de infração penal de menor potencial ofensivo, deverá lavrar termo circunstanciado e encaminhá-lo diretamente ao Juizado, juntamente com o autor do fato e a vítima, providenciando, em seguida, as requisições dos exames periciais que se mostrarem necessários.

Levando em consideração os ensinamentos de Santin:

Termo circunstanciado é o documento administrativo, expedido pela autoridade policial, em que são registrados os dados da ocorrência policial (data, horário, local, nomes do autor dos fatos, vítima e testemunhas, breve descrição dos fatos delituosos e das versos apresentadas) envolvendo delitos de menor potencial ofensivo (crimes com pena máxima de até 2 anos), de forma simples e direta, em consonância com os princípios da informalidade, oralidade, economia processual e celeridade (art. 62, Lei nº 9.099/1995) (2007, p. 38/39).

Bonfim aduz que:

(...) o art. 69, caput, da Lei nº 9.099/95 introduz no ordenamento jurídico, como sucedâneo do inquérito policial na apuração das infrações de menor potencial ofensivo, uma fase preliminar, iniciada pela lavratura do termo circunstanciado.

Essa peça assemelha-se a um boletim de ocorrência, mais minucioso em seu conteúdo, elaborado de forma a conter a narração razoavelmente detalhada dos fatos, a indicação do autor e da vítima e o rol de testemunhas (2011, p. 176).

Para Tourinho Filho, “(...) Esse termo circunstanciado não passa de um Boletim de Ocorrência mais sofisticado, com a qualificação dos envolvidos, o resumo de suas versões e, se possível, versões de eventuais testemunhas.” (2006, p. 392).

Pacheco, por sua vez, leciona que:

Tratando-se de infrações penais de menor potencial ofensivo, no procedimento da Lei nº 9.099/95, não chega a se instaurar o inquérito policial.

Nessas hipóteses, a autoridade policial que tomar conhecimento da ocorrência lavrará termo circunstanciado e o encaminhará imediatamente ao Juizado, com o autor do fato e a vítima, providenciando-se as requisições dos exames periciais necessários (...) (2008, p. 183).

Segundo Nucci:

É um substituto do inquérito policial, realizado pela polícia, nos casos de infrações de menor potencial ofensivo (contravenções penais e crimes a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, cumulada ou não com multa). Assim, tomando conhecimento de um fato criminoso, a autoridade policial elabora um termo contendo todos os dados necessários para identificar a ocorrência e sua autoria, encaminhando-o imediatamente ao Juizado Especial Criminal, sem necessidade de maior delonga ou investigações aprofundadas (2011, p. 177).

Ora, considerando que quase a totalidade dos sobreditos autores utiliza o conceito de boletim de ocorrência para definir o termo circunstanciado, convém reproduzirmos o que dispõe o Manual Operacional do Policial Civil:

O boletim de ocorrência é peça fundamental para o desenvolvimento das operações policiais, uma vez que, em seu bojo, informações necessárias em relação às pessoas arroladas, além de eventuais descrições dos autores, suas vestes, veículos e armamentos utilizados quando da empreitada criminosa. Durante as diligências, o policial civil deverá atentar para todas as informações constantes nesse documento, de suma importância para o trabalho a ser desenvolvido, possibilitando o encontro dos autores. O policial civil, então, deverá cercar-se de todas as cautelas no que tange aos informes colhidos junto às testemunhas ou vítimas, que deverão ser partes integrantes do aludido registro. No campo destinado ao histórico, além do fato, deverão constar todos os elementos possíveis que auxiliem um trabalho futuro (SÃO PAULO, 2002, p. 132).

Assim, o termo circunstanciado mostra-se como sendo um boletim de ocorrência um pouco mais detalhado, que cumpre a função de inquérito policial e confere o respaldo suficiente para a formação da *opinio delicti*. Além disso, o termo circunstanciado substitui o inquérito policial tradicional, na tarefa de registrar e documentar os fatos delituosos de menor potencial ofensivo de autoria conhecida, já que o primeiro, como já analisamos, é utilizado para a investigação dos crimes de médio ou grande potencial ofensivo ou de autoria desconhecida (SANTIN, 2007, p. 39).

Ademais, no que se refere ao conteúdo imprescindível ao termo circunstanciado, Santin ressalta que dele deve constar:

a) a qualificação e endereço completo das partes (residencial e do trabalho, inclusive telefone); b) a data, hora e local dos fatos; c) as versões do autor do fato e da vítima; d) o rol de testemunhas, com qualificação e endereços completos (residencial e do trabalho, inclusive telefone), bem como a súmula do que tiverem elas presenciado; e) a especificação dos exames periciais que foram requisitados; f) o croqui do evento, se possível; g) a descrição dos objetos (apreendidos ou não); h) as assinaturas das partes envolvidas; i) e outros dados relevantes para esclarecimento dos fatos (2007, p. 39).

Por fim, Nucci salienta que:

(...) O termo circunstanciado não substitui o mero boletim de ocorrência, mas também pode significar a completa substituição do inquérito policial.

Afinal de contas, uma vez bem elaborado, permite ao membro do Ministério Público ter dados suficientes para oferecer a proposta de transação ou mesmo requerer o arquivamento do termo. E mais, rejeitada a proposta, somente com o termo circunstanciado, seria possível propor ação penal (...) (2010, p. 829).

Portanto, como se exsurge do que expomos, o termo circunstanciado, a grosso modo, nada mais é que um inquérito policial mais simplificado, ou, sob outro ângulo, um boletim de ocorrência mais bem elaborado, cuja finalidade é exatamente a elucidação do fato criminoso ventilado, de modo a se apurar a materialidade delitiva e confirmar sua respectiva autoria. Contudo, como salientamos, tal instrumento investigatório se mostra necessário apenas para as infrações penais de menor potencial ofensivo, haja vista que, em se tratando de crime punível com pena mínima superior a 02 (dois) anos, de crimes conexos com os de menor potencial ofensivo, bem como nos delitos cuja autoria seja desconhecida, não mais se falará em termo circunstanciado, mas, sim, no já explicitado inquérito policial.

2.5.2 Princípios e características do termo circunstanciado

Se buscarmos os princípios e características relacionados exclusivamente ao termo circunstanciado, veremos que grande parte da doutrina não os destaca da mesma forma que o faz em comparação ao inquérito policial.

Em contrapartida, com supedâneo na legislação responsável por dispor acerca do termo circunstanciado, qual seja, a já mencionada Lei nº 9.099/95, podemos extrair de seus artigos, ainda que de maneira indireta, algumas das características aplicáveis ao termo circunstanciado.

Deste modo, da leitura do art. 2º da Lei nº 9.099/95, que traz as disposições gerais aplicáveis aos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, verificamos que o processo, além de se orientar pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual, deverá, sempre que possível, buscar a conciliação ou a transação das partes.

Pois bem, após explanarmos no tópico passado que o termo circunstanciado, de modo geral, nada mais é que um inquérito policial mais simplificado, que, de maneira sintética, objetiva e precisa, serve para relatar os fatos classificáveis como infração penal de menor potencial ofensivo, de modo a formar a convicção do titular da ação penal, podemos dizer que tal instrumento investigatório também é regido pelos critérios da celeridade, da simplicidade, da informalidade e da economia processual.

Ora, assim como o inquérito policial, trata-se de procedimento administrativo, de cunho informativo, lavrado pela autoridade policial, materializado de forma escrita, mas cuja finalidade é, de maneira enxuta e célere, levar ao conhecimento do titular da ação penal a ocorrência de um delito tido por de baixa gravidade, para o fim de, perante a autoridade judiciária do Juizado Especial Criminal, em não sendo hipótese de arquivamento dos autos, oferecer-se a proposta de composição civil dos danos, a proposta de conciliação, a transação penal, ou, não sendo estas aceitas pelo autor do fato, para que seja oferecida a denúncia ou queixa-crime oralmente, nos termos dos arts. 72 e seguintes da Lei nº 9.099/95.

Assim, a celeridade e a economia processual do termo circunstanciado residem no fato de este, após ser lavrado pelo Delegado de Polícia, contendo apenas e tão somente a descrição sucinta do noticiado, bem como a qualificação dos envolvidos, dever ser encaminhado imediatamente ao Juizado Especial Criminal competente, ou seja, não há mais delongas, inúmeras diligências a serem empreendidas, como ocorre no inquérito policial.

No que tange à simplicidade e à informalidade, podemos dizer que estas são características intrínsecas ao termo circunstanciado, uma vez que, diferente do que ocorre com o inquérito policial, a lei não exige que haja forma solene para sua lavratura e condução, inexigindo-se, sequer, portaria inaugural, despachos etc., mas apenas que a descrição dos fatos ocorra de maneira não tão minuciosa, em um documento que contenha tão somente os dados imprescindíveis à formação da convicção do Ministério Público ou do ofendido, assim como do Juiz responsável pelo JECRIM.

Corroborando este entendimento, Santin sustenta que:

A concentração dos dados das investigações em termo circunstanciado é medida salutar, facilita e acelera o conhecimento dos fatos pelo Ministério Público e pelo Juiz, proporcionando rápidas condições para o trabalho de desencadeamento do mecanismo de prestação jurisdicional criminal.

As partes envolvidas (autor dos fatos e vítima) são apresentadas ao Juízo e realizada a audiência preliminar, oportunidade em que são proporcionadas condições para a reparação dos danos, oferecimento de representação nos crimes de ação pública condicionada e arquivamento do procedimento ou proposta de aplicação imediata da pena ou apresentação de denúncia oral (...) (2007, p. 39).

Ademais, caso o conteúdo probatório amealhado pela autoridade policial não seja, a princípio, tão suficiente para a completa elucidação dos fatos, nada impede que estes sejam complementados no transcorrer da audiência preliminar, tendo em vista que novos informes poderão ser trazidos pelos envolvidos ou extraídos dos contatos informais das partes e advogados entre si ou por diálogo com o Juiz e o *Parquet*, tudo em consonância com os

princípios da oralidade, informalidade, celeridade e concentração dos atos (SANTIN, 2007, p. 40).

Logo, seguindo o posicionamento do sobredito autor:

O mecanismo de imediata remessa de termo circunstanciado e realização de audiência preliminar proporciona situação favorável para a complementação oral dos dados necessários para a formação da *opinio delicti* do Ministério Público, com especial participação da vítima e do autor dos fatos, em contatos informais com o juiz e o promotor de justiça.

(...) Um membro do Ministério Público hábil e interessado pode conseguir informal e oralmente os dados complementares necessários para a definição de sua posição sobre o caso em destaque, desde logo, sem necessidade de novas diligências policiais para tanto. Se não for possível, os autos podem ser encaminhados à polícia e ao Juízo comum.

A experiência forense mostra que é dispensável a excessiva formalidade na apuração e documentação dos fatos delituosos em inquérito policial, porque o termo circunstanciado atende perfeitamente às necessidades para o conhecimento mínimo dos fatos e a formação da *opinio delicti* na maioria dos casos, sem maiores delongas burocráticas próprias da investigação tradicional pelo inquérito policial, tanto nos crimes de menor potencial ofensivo como nos crimes de trânsito (exceto no homicídio culposo) (2007, p. 40/42).

Destarte, forçoso concluirmos que o termo circunstanciado, assemelhando-se a um boletim de ocorrência mais bem embasado, rege-se pelos princípios aplicáveis aos processos do Juizado Especial Criminal, com exceção do princípio da oralidade, mormente porque, em sendo um documento escrito, de cunho administrativo e informativo, não se coaduna com as mesmas formalidades e imposições legais relativas ao inquérito policial, o qual, em razão de sua função e finalidade, qual seja, apuração de materialidade e autoria em crimes de médio e alto potencial ofensivo, exige maior cuidado, dedicação e labor por parte do Delegado de Polícia que o conduz.

2.5.3 Dos prazos do termo circunstanciado

Ao contrário do que ocorre com o inquérito policial, a lei não cuidou de trazer expressamente os prazos atinentes à conclusão do termo circunstanciado.

Para tanto, necessário se faz que interpretemos as disposições constantes do art. 69 da Lei nº 9.099/95.

O supracitado artigo, ao determinar que a autoridade policial lavre termo circunstanciado quando tomar conhecimento da ocorrência de infração penal de menor potencial ofensivo, estabelece que, findada sua elaboração, encaminhe-no imediatamente ao Juizado Especial Criminal competente.

Ora, em que pese não haver estabelecimento taxativo de prazo, verificamos que o legislador foi preciso ao prever o advérbio “imediatamente” na redação do aludido artigo de lei. Isso, por si só, leva-nos a concluir que, terminada a lavratura e a escrituração do termo circunstanciado, o Delegado de Polícia, em tese, não poderá permanecer com este em sua posse por um número indeterminado de dias, mas, sim, remetê-lo em seguida, ou, nos termos da lei, imediatamente, ao respectivo JECRIM.

Entretanto, com fulcro nos ensinamentos de Nucci:

(...) a imperfeita concretização do mencionado termo tornará inviável a formação da *opinio delicti* do órgão acusatório. Assim ocorrendo, pensamos dever o Ministério Público requisitar diligências diretamente da autoridade policial, quando receber o termo e antes da ocorrência da audiência, maiores detalhes, inclusive, se for o caso, com a realização das diligências imprescindíveis para a formação da materialidade e dos indícios razoáveis de autoria (2010, p. 829).

Neste caso, considerando que os autos de termo circunstanciado possivelmente retornarão à Delegacia de Polícia para o fim de que diligências suplementares sejam empreendidas, mister se faz a estipulação de um prazo para que o aludido documento investigatório permaneça sob o comando da autoridade policial, fazendo com que esta, por conseguinte, execute o trabalho investigatório em um pré-fixado período de tempo.

Assim, em virtude de a lei nada dispor neste sentido, entendemos que, de maneira subsidiária, em atenção ao previsto no art. 92 da Lei nº 9.099/95, devem ser utilizados no termo circunstanciado os prazos para conclusão do inquérito policial, que se encontram elencados, como vimos oportunamente, no art. 10 do Código de Processo Penal.

Desta feita, no caso de o autor do fato encontrar-se em liberdade e o órgão ministerial requer a devolução dos autos para ulteriores diligências, a serem realizadas antes da audiência preliminar de que trata o art. 72 da Lei nº 9.099/95, o prazo para que o termo circunstanciado seja devolvido ao JECRIM será de 30 (trinta) dias.

Já na remota hipótese de o investigado encontrar-se preso em flagrante, como ocorre, por exemplo, caso o autor do fato, quando da lavratura do termo circunstanciado, não assuma o compromisso de comparecer ao Juizado Especial Criminal, conforme estabelece o art. 69, parágrafo único, da Lei nº 9.099/95, e, por sua vez, o Ministério Público entender ser necessário a continuidade das investigações, a autoridade policial terá o prazo de 10 (dez) dias para concluir o termo e novamente encaminhá-lo ao juizado competente.

Acerca da prisão em flagrante em sede de termo circunstanciado, Nucci afirma que:

(...) Porventura, se houver alguém que se recuse, por exemplo, a fornecer seus dados de qualificação, demonstrando, nitidamente, o desinteresse em colaborar com a Justiça, deve a autoridade policial lavrar o auto de prisão em

flagrante, aplicando-se as regras processuais penais gerais para eventual concessão de liberdade provisória, com ou sem fiança, conforme o caso. Lembremos que o parágrafo único do 69 está inserido no contexto da apresentação do autor do fato e da vítima, logo após a prática da infração penal, normalmente conduzidos pela polícia militar. Eis por que há situação de flagrância em muitas situações. Porém, como se trata de infração de menor potencial ofensivo, lavra-se o termo circunstanciado, caso haja colaboração do agente e a assunção do compromisso de comparecimento futuro ao JECRIM (2010, p. 829/830).

Por outro lado, entendendo que, caso seja necessário o retorno do termo circunstanciado à Delegacia de Polícia para que se proceda a novas diligências, Nucci sustenta que o mesmo deveria ser convertido em inquérito policial, senão vejamos:

(...) Realizado o Termo Circunstanciado, deve a autoridade policial remeter o mesmo ao fórum, cabendo, então, ao juiz, como determina a Lei, designar audiência para, eventualmente, haver oferta de transação. Não ocorrendo esta, bem como necessitando-se de outras diligências para haver denúncia, pode o promotor solicitar o retorno do Termo à polícia, continuando-se, por meio do inquérito, na investigação imprescindível (2010, p. 828).

Portanto, por não ter a legislação trazido expressamente os prazos para finalização do termo circunstanciado, notadamente na hipótese de o *Parquet* requisitar ulteriores diligências que deverão ser empreendidas antes da realização de audiência preliminar, necessário que a autoridade policial se utilize, subsidiariamente, dos prazos para conclusão das investigações, dispostos, como salientamos, no Código de Processo Penal, quando não instaurar o competente inquérito policial, evitando-se, por consequência, eventual suscitação de vício no aludido instrumento investigatório, bem como que este macule futura ação penal, caso não se concretize nenhuma das medidas previstas nos arts. 72 e seguintes da Lei nº 9.099/95.

2.5.4 Do encerramento e do arquivamento do termo circunstanciado

Mais uma vez a Lei nº 9.099/95 não cuidou de estabelecer precisamente acerca do ato que põe fim ao termo circunstanciado, assim como a respeito de seu arquivamento.

Desta maneira, do mesmo modo que entendemos ser aplicáveis as disposições constantes do Código de Processo Penal no que se refere aos prazos para conclusão das investigações, levando-se em consideração o que determina o art. 92 da Lei nº 9.099/95, acreditamos que, de maneira subsidiária, as regras previstas para a finalização do inquérito policial também devem ser aplicadas ao termo circunstanciado.

Ora, após a autoridade policial lavrar o termo, contendo, em síntese, a qualificação dos envolvidos e a narração sucinta dos fatos ventilados, nada mais condizente que o Delegado de Polícia elabore um simples relatório do que foi apurado.

Nesta seara, Nucci expõe que:

(...) é natural que, evitando-se a completa falta de dados para avaliação do Ministério Público, torna-se fundamental que o termo circunstanciado seja detalhadamente realizado, contendo todos os elementos indispensáveis à visualização da prática de uma infração penal de menor potencial ofensivo, possibilitando, então, a ocorrência da audiência de conciliação e, se for o caso, de transação (2010, p. 829).

Por fim, no que tange ao arquivamento do termo circunstanciado, em não sendo hipótese de composição dos danos, de conciliação entre as partes, de transação penal, bem como de oferecimento de denúncia ou de queixa-crime, todos realizáveis em sede de audiência preliminar, conforme prevêm os arts. 72 e seguintes da Lei nº 9.099/95, seja em virtude da atipicidade do fato, da ausência de materialidade delitiva ou de qualquer outra excludente de ilicitude, dever-se-á, também, seguir os mesmos trâmites previstos para o arquivamento do inquérito policial, isto é, propugnação pelo Ministério Público e, posteriormente, acolhimento e determinação pelo Juiz.

Assim, face ao que já expusemos ao discorrer sobre o encerramento do inquérito policial, inclusive quanto à eventual discordância do magistrando em relação ao pleito do *Parquet* pelo arquivamento das investigações, aplicáveis são todas as disposições salientadas em tópico acima, ao qual pedimos vênias para remeter o leitor visando melhor compreensão do tema.

CAPÍTULO 3 – O MINISTÉRIO PÚBLICO NA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

O capítulo que ora iniciamos tem por finalidade discorrer, em sede inicial, acerca da instituição denominada Ministério Público, de modo a demonstrar sua previsão constitucional e legal, assim como algumas de suas características atribuídas pela Carta da República de 1988. Avançando pelo tema, trataremos sobre a discussão atual concernente à possibilidade ou não de o órgão ministerial empreender, de forma isolada, investigação criminal, isto é, sem o efetivo auxílio da Polícia Judiciária, utilizando-se, para tanto, de um instrumento investigatório próprio, que não o inquérito policial ou o termo circunstanciado. Neste ponto, buscaremos trazer à tona os entendimentos doutrinários favoráveis e contrários à persecução criminal extrajudicial pelo Ministério Público, bem como o que a jurisprudência dispõe neste sentido.

3.1 O Ministério Público e sua previsão constitucional e legal

Na dicção do art. 127 da Constituição Federal, o Ministério Público se constitui de uma instituição permanente e essencial à função jurisdicional, cuja atribuição essencial é a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

No aludido diploma constitucional, o *Parquet* ganhou um título próprio ao ser insculpido pelo legislador ordinário, qual seja, o Capítulo das Funções Essenciais à Justiça, paralelamente aos advogados e defensores públicos, cujo objetivo primordial é dinamizar a atividade jurisdicional (LENZA, 2009, p. 601). Em outras palavras, encontra-se previsto em tópico exclusivo e independente daqueles que estabelecem as normas sobre o Executivo, o Legislativo e o Judiciário (SANTIN, 2007, p. 197).

Ao prever o Ministério Público como órgão incumbido de defender os aludidos direitos e interesses assegurados de maneira indistinta a todos nacionais e estrangeiros em território pátrio, a Carta Magna estabeleceu, dentre outras funções, a de titular da ação penal pública, atribuindo, desta maneira, ao *Parquet* a legitimidade ativa para intentar em juízo a inicial acusatória do processo penal propriamente dito, qual seja, a denúncia.

Neste sentido, o art. 129, inciso I, da Carta da República dispõe expressamente que a promoção, de forma privativa, da ação penal pública trata-se função institucional do Ministério Público.

Segundo explana Marques:

O Ministério Público é o órgão estatal da pretensão punitiva. Como a aplicação do direito de punir depende de julgamento prévio, existe esse órgão para deduzir a pretensão punitiva em juízo, através da acusação, e também para orientar e ter proeminência em toda a persecução penal.

A instituição do Ministério Público é uma exigência do processo acusatório. O direito de punir é uma resultante da tutela de interesses que afetam muito de perto as condições da vida da sociedade. Por esse motivo, o seu exercício não pode, normalmente, ficar à mercê da vontade do sujeito passivo do crime. Cumpre ao Estado procurar tornar efetivo o *jus puniendi* de que é titular, para que a tutela penal não seja frustrada (2009, p. 28).

Como é cediço, a partir do momento em que o Estado trouxe para si o direito de punir o infrator da norma fixadora de infrações penais, vendando, por consequência, a autotutela, automaticamente foi necessário criar e estruturar uma instituição competente, legitimada e imparcial para tanto, a qual, de maneira independente e autônoma, destinar-se-ia a buscar o *jus puniendi*, isto é, fazer valer a pretensão punitiva estatal.

Marques, acerca disso, expõe que:

O Ministério Público é o titular do direito de ação, nos processos em que a *res in judicium deducta* versa sobre crimes de ação pública. Cumpre-lhe, assim, provocar a atividade jurisdicional, para que seja apreciada e decidida uma pretensão punitiva devidamente deduzida na acusação que é objeto da denúncia (...)

Sob a expressão Ministério Público se compreende, antes de tudo, uma instituição ou ofício estatal, um órgão destinado a atuar o direito de punir; além disso, ela significa o funcionário adido a tal ofício, o órgão da instituição estatal, que se destina a traduzir em realidade as suas atribuições.

No art. 100, §1º, do Código Penal, é o Ministério Público investido da função de promover a ação pública, o que compreende não só o requer a ação, mas, também, a função de promover os ulteriores termos, até obter uma decisão com trânsito em julgado, que ponha fim à causa. No art. 24 do Código de Processo Penal, vem repetido o preceito (2009, p. 31 e 35).

Assim, capitulando o Ministério Público como titular da ação penal pública, figurando-o como parte ativa no processo penal acusatório, imprescindível foi a fixação de seus princípios institucionais, bem como as garantias institucionais e funcionais que assistem aos representantes de tal órgão.

Conforme se exsurge do art. 127, § 1º, da Constituição Federal, os princípios institucionais do órgão ministerial são a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional. Tais princípios visam, sobretudo, assegurar que não haja qualquer tipo de

interferência, interna ou externa, na atuação do Promotor de Justiça ou do Procurador da República no exercício de suas atribuições constitucionais e legais.

Na esfera criminal, tais princípios se coadunam com o princípio da obrigatoriedade da ação penal, trazidos pelos arts. 28 e 42 do Código de Processo Penal, haja vista que, não se podendo dispor da ação penal quando houver prova suficiente de autoria e materialidade do delito, o representante do Ministério Público, como membro integrante de instituição una, indivisível e independente, não poderá deixar de propô-la.

Sobre os princípios acima mencionados, Marques ensina que:

Pelo princípio da unidade, todos os funcionários da instituição, disseminados por juizados e comarcas, constituem um só órgão sob uma só direção, enquanto que, pelo princípio da indivisibilidade, todas as pessoas que compõem o Ministério Público podem ser substituídas umas pelas outras.

(...) Cada um desses membros, quando exerce suas funções, não é um funcionário que requer ou que fala em seu nome pessoal, mas a instituição encarregada da *persecutio criminis*, que procede por intermédio de seus agentes para cumprir essa missão.

(...) Embora órgão da Administração pública, o funcionário do Ministério Público não é instrumento do Executivo, de forma que, no domínio da ação pública, que se lhe delega em toda plenitude, indébita é qualquer intromissão estranha.

“O poder do Ministério Público é espontâneo, autônomo e originário.” (2009, p. 37/39).

Já para Bonfin:

a) a unidade, porquanto todos os seus membros atuam com parte integrante de um só órgão, sob uma única direção. Essa unidade, entretanto, existe em cada Ministério Público, não se podendo falar em unidade entre o Ministério Público federal e o Ministério Público estadual;

b) a indivisibilidade, podendo seus representantes ser substituídos por outros durante o processo, não existindo vinculação pessoal à causa. A parte processual é o Ministério Público enquanto instituição, e não propriamente o seu representante;

c) a independência (autonomia) funcional. No âmbito interno, a independência é atributo que qualifica cada um dos membros da instituição. Assim, cada órgão do Ministério Público exercerá suas funções segundo seu prudente arbítrio, de acordo com a própria consciência. Não há, na carreira, hierarquia funcional, de modo que os órgãos da instituição não se sujeitam a ingerências por parte de outros membros do Ministério Público. Tampouco há subordinação em relação a entidades exteriores, vinculando-se esses membros somente às normas constitucionais e legais (...) (2011, p. 437).

Lenza, ainda sobre o princípio da independência funcional, ressalta que “(...) o art. 85, II, da CF/88 considera crime de responsabilidade qualquer ato do Presidente da República que atentar contra o livre exercício do Ministério Público.” (2009, p. 606).

Adiante, no que tange às garantias funcionais asseguradas aos membros do órgão ministerial, o art. 128, § 5º, inciso I, alíneas “a” a “c”, da Constituição Federal estabelece que

a estes deverá ser observada (i) a vitaliciedade, após dois anos de exercício, isto é, somente poderão perder o cargo por sentença judicial transitada em julgado, e não mediante mera decisão administrativa; (ii) a inamovibilidade, ou seja, em regra não poderão ser removidos da localidade onde estiverem lotados e exercício, exceto na hipótese de interesse público, por meio do voto da maioria absoluta do órgão colegiado do Ministério Público, assegurando-se, para tanto, a ampla defesa; e (iii) a irredutibilidade de subsídios, nos termos da lei.

Nesta seara, Lenza assevera que:

Adquire-se a vitaliciedade após a transcorrência do período probatório, ou seja, 2 anos de efetivo exercício do cargo, tendo sido admitido na carreira, mediante aprovação em concurso de provas e títulos (art. 128, § 5.º, I, “a”). A garantia da vitaliciedade assegura ao membro do Ministério Público a perda do cargo somente por sentença judicial transitada em julgado.

(...) O membro do Ministério Público não poderá ser removido ou promovido, unilateralmente, sem a sua autorização ou solicitação. Excepcionalmente, contudo, por motivo de interesse público, mediante decisão do órgão colegiado competente do Ministério Público (no caso, o Conselho Superior do Ministério Público), por voto da maioria absoluta de seus membros, desde que lhe seja assegurada ampla defesa, poderá vir a ser removido do cargo ou função (art. 128, § 5.º, I, “b”, modificado pela EC n. 45/2004).

(...) De acordo com o art. 128, § 5.º, I, “c”, é assegurada ao membro do Ministério Público a garantia da irredutibilidade de subsídio, fixado na forma do art. 39, § 4.º, e ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI; 150, II; 153, III; 153, § 2.º, I. (...), o subsídio dos membros do Ministério Público não poderá ser reduzido, lembrando que está assegurada a irredutibilidade nominal, não se garantindo a corrosão inflacionária (2009, p. 608/609).

As aludidas garantias, mais uma vez, destinam-se a assegurar a total independência e imparcialidade do representante do *Parquet* no exercício de suas funções, notadamente em se tratando de atuação no âmbito criminal, uma vez que, não fosse assim, jamais haveria como promover a ação penal de maneira justa e desvincilhada de pressões exercidas por entes ou instituições externas.

Ora, imaginemos a hipótese de um representante do Ministério Público atuando na apuração de crimes praticados supostamente por um Governador de Estado, sem que houvesse as garantias constitucionais da vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídios. Certamente o sobredito membro do *Parquet* correria eminente risco de sofrer pressão política exercida por pessoas integrantes do Poder Executivo, as quais, em tese, poderiam ameaçar tirar-lhe o cargo ou removê-lo da comarca ou subseção onde atua.

Em relação à previsão legal do Ministério Público, inicialmente notamos que o Código de Processo Penal reservou ao *Parquet* o Capítulo II, do Título VIII, que conta tão somente com dois artigos.

No art. 257 do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei nº 11.719/2008, verificamos, já no inciso I, a reafirmação do que dispôs a Constituição Federal em seu art. 129, inciso I, ou seja, de ao Ministério Público cabe promover, privativamente, a ação penal pública.

Por sua vez, o art. 257, inciso II, também do Código de Processo Penal determina que ao órgão ministerial cabe, ainda, fiscalizar a execução da lei.

Em referência a tal artigo, Bonfín aduz que:

(...) Atuará, portanto, sempre como *custus legis*, inclusive nos processos em que figure na posição de autor da ação penal, podendo, portanto, interpor mandado de segurança, impetrar *habeas corpus* ou mesmo recorrer em favor do réu. Da mesma forma, poderá também requerer a absolvição do acusado, quando julgar não estarem presentes os elementos probatórios indicadores da culpa do imputado (2011, p. 436).

Nucci, de maneira brilhante, explica que:

(...) quando a ação penal for ajuizada pelo ofendido – pouco importando seja ela de iniciativa exclusivamente privada ou privada subsidiária da pública – deve o Ministério Público exercer suas funções de fiscal da correta execução da lei. Portanto, no processo penal, o promotor deve promover a ação ou acompanhar o desenvolvimento do processo, como fiscal da lei, até por que está em jogo o interesse punitivo do Estado (2009, p. 561).

Por fim, temos como previsão legal do Ministério Público a Lei Complementar nº 75/93 (Estatuto do Ministério Público da União), a Lei nº 8.625/93 (Lei Nacional do Ministério Público) e, no Estado de São Paulo, a Lei Complementar Estadual nº 734/93 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de São Paulo), as quais, reafirmando e ressaltando as previsões constitucionais acerca do *Parquet*, traça normas gerais e específicas quanto à organização deste, seus serventuários, a atuação do Ministério Público da União e do Ministério Público Estadual no âmbito de suas esferas de atribuições, dentre outras.

Nesta guiza, mister se faz trazer à tona os ensinamentos de Pacheco:

A Lei Complementar (federal) nº 75, de 20 de maio de 1993, dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. Esta é a lei que especifica o regime jurídico dos procuradores da República, dos procuradores do trabalho, dos promotores e procuradores da Justiça Militar “federais” (a lei não adjetivou como “federais”), e promotores e procuradores de Justiça do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios.

A Lei (ordinária federal) nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, institui a “Lei Nacional do Ministério Público – LNMP”, dispondo sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados. Além desta lei federal, cada Ministério Público estadual tem uma lei complementar estadual, que detalha mais a LNMP.

De modo geral, a Lei Complementar nº 75/1993 se aplica aos membros dos Ministérios Públicos estaduais quando estes estão em funções eleitorais.

Fora isto, devem-se observar a LNMP e a respectiva lei complementar estadual (2008, p. 590).

Portanto, como vimos acima, o Ministério Público é a instituição constitucionalmente atribuída de assegurar a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, sendo, ainda, no exercício de tais funções, o ente privativamente legitimado a promover em juízo o desencadeamento da ação penal pública, seja no âmbito da Justiça Federal, por meio do Ministério Público Federal (art. 128, inciso I, alínea “a”, da Constituição Federal), ou na esfera da Justiça Estadual, através do Ministério Público Estadual (art. 128, inciso II, da Constituição Federal). Para tanto, vale ressaltar, deve-se observar as regras atinentes à competência material, fixadas pelo art. 109 e seguintes da Carta Magna, bem como a legislação relativa ao ramo correspondente do *Parquet*, isto é, a supramencionada Lei Complementar nº 75/93, no caso do Ministério Público Federal, ou a Lei Complementar Estadual nº 734/93, em se tratando do Ministério Público do Estado de São Paulo.

3.2 A investigação criminal empreendida pelo Ministério Público

Muito se discute, nos tempos atuais, acerca da possibilidade de o Ministério Público empreender, de maneira desvincilhada da Polícia Judiciária, investigação criminal, visando, notadamente, a colheita de provas hábeis a embasar o início do processo penal propriamente dito.

Doutrina e jurisprudência se dividem neste sentido, havendo, portanto, posicionamentos favoráveis e contrários ao poder investigatório do *Parquet*.

Assim, no tópico em testilha, buscaremos trazer à tona as correntes jurisprudências mais atuais relacionadas ao assunto, bem como o que argumentam os defensores e aqueles que são contrários às investigações criminais conduzidas exclusivamente pelo membro do Ministério Público.

3.2.1 Posicionamentos favoráveis e possibilidade jurídica

Para os adeptos da corrente favorável ao poder investigatório do Ministério Público, argumenta-se, em sede inicial, a falha sistemática ocasionada pela duplicidade de colheita dos elementos de prova, já que estes devem ser repetidos em juízo, o distanciamento do *Parquet*

dos trabalhos de investigação, atuando como mero repassador das provas amealhadas durante a fase inquisitiva, e principalmente a excessiva autonomia do Delegado de Polícia na condução do trabalho investigativo (SANTIN, 2007, p. 242).

Dotti (1986, p. 126) apud Santin (2007, p. 242), critica o itinerário do procedimento criminal:

(...) pela absurda duplicidade dos atos de produção de prova, observando que a investigação autônoma desencadeada pelo órgão policial constitui obstáculo para se alcançar uma prestação jurisdicional mais eficiente e rápida.

Ora, no atual sistema processual penal, o membro do Ministério Público acaba ficando distante dos atos de captação do material probatório durante a fase investigativa, contentando-se com os dados colhidos apenas pela polícia, os quais, muitas vezes, são insuficientes para a correta atuação do órgão ministerial em juízo, o que, inclusive, pode colocar em xeque o futuro sucesso da ação penal (SANTIN, 2007, p. 242).

Santin, ainda, argumenta que o Ministério Público não tem domínio sobre a fase preliminar do processo penal, já que:

(...) A polícia investiga o que e como quer. É mínima a interferência do promotor de justiça no trabalho da polícia, restrito à requisição da instauração do inquérito policial ou para a realização de diligências e ao acompanhamento dos atos investigatórios, este em poucos casos (2007, p. 242).

Guimarães Junior (1997, p. 417) apud Santin (2007, p. 243), salienta que:

(...) o atuar do Promotor de Justiça na área criminal é determinado, dessarte, quase que exclusivamente pela Polícia Judiciária, numa inversão de papéis inadmissível, que neutraliza a sua titularidade exclusiva para o ajuizamento da ação penal, com reflexos na Justiça Criminal como um todo, fruto da falta de política criminal do Ministério Público e da sua atual situação de passividade em relação à escolha dos crimes que devem ser prioritariamente investigados, acomodando-se na posição de simples intermediário entre a Polícia Judiciária e o Judiciário.

Nesta esteira, ressaltando os argumentos de Camargo Ferraz (1997, p. 326), continua o autor:

(...) incompreensível não haja entre o Ministério Público e a Polícia Judiciária um ambiente comum de análise do inquérito policial, com o fim de aprimorar continuamente a utilização prática desse instrumento de investigação. (...) O Ministério Público possui o juízo político de promover a ação penal, próprio da atividade de formação da *opinio delicti*, e da discricionariedade regrada, submetida ao controle judicial, mas a polícia não ostenta o poder discricionário de optar pela instauração ou não de inquérito policial, porque se submete ao princípio da legalidade (2007, p. 244).

Pacheco, de maneira categórica e brilhante, ao tratar sobre o inquérito civil e as investigações cíveis empreendidas pelo *Parquet*, sustenta que:

Os Ministérios Públicos deviam fazer o mesmo relativamente aos seus procedimentos administrativos investigatórios criminais, a fim de que houvesse segurança jurídica quanto a tais procedimentos e pudessem preservar os direitos fundamentais das pessoas, inclusive o acesso aos autos por parte do investigado e de seu advogado (2008, p. 187).

Por outro lado, no que tange à investigação criminal, o aludido autor pontua que:

Há um pequeno número de inquéritos policiais quando comparado com o número total de infrações penais apuráveis por tal procedimento. Assim, os poderes investigatórios do Ministério Público e de outras autoridades administrativas em nada diminuem o poder das polícias, pois há crimes e investigações muito além do suficiente para todo mundo.

Há milhares de investigações criminais em andamento, realizadas pelo Ministério Público, pelas autoridades fiscais e outras autoridades administrativas. O eventual reconhecimento de exclusividade de apuração de infrações criminais para as polícias pode acarretar um colapso nelas, por não terem capacidade operacional, material e humana para receber tantas investigações, geralmente de alta complexidade, de outras instituições. Seria o equivalente a abandonar as polícias à própria sorte (2008, p. 186).

Assim, verificando o inadequado distanciamento do Ministério Público no que diz respeito à colheita de elementos de prova capazes de conferir um substrato probatório contundente para o desencadear da ação penal, o que, sem sombra de dúvidas, acaba prejudicando a própria sociedade, porquanto, além de ser esta a maior interessada em ver solucionada a ocorrência de um crime, é quem realmente sofre os efeitos negativos da deficiente movimentação da máquina de repressão estatal aos delitos (SANTIN, 2007, p. 244), buscou a doutrina argumentos fortes e com respaldo constitucional e legal para justificar o trabalho investigatório do *Parquet*.

Se analisarmos o art. 129 da Constituição Federal, veremos que o mesmo não trata, de maneira explícita, acerca da possibilidade de o Ministério Público investigar fatos tipificados pela lei penal.

O sobredito artigo diz, em síntese, que ao Ministério Público cabe promover, privativamente, a ação penal pública (art. 129, inciso I); expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los (art. 129, inciso VI); exercer o controle externo da atividade policial (art. 129, inciso VII); requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicando os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais (art. 129, inciso VIII) e exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade (art. 129, inciso IX).

Além disso, no que atine a sua atuação no âmbito cível, o art. 129, inciso III, também do texto constitucional prevê que é função institucional do Ministério Público promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

A partir dessas disposições, sustenta a doutrina a teoria dos poderes implícitos do Ministério Público, consubstanciada na ideia de que se pode o membro do *Parquet* o mais, no caso, promover a ação penal, não haveria qualquer óbice em se permitir que este também atue na colheita de provas, notadamente porque o conteúdo probatório interessa exatamente ao próprio órgão ministerial.

Ora, 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 tenham sido dados os meios necessários para a efetiva e completa realização dos fins atribuídos (LENZA, 2009, p. 612).

A referida teoria, conforme veremos em tópico apropriado, foi objeto de explanação em julgamento de Recurso Extraordinário pela 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal.

Em lição doutrinária sobre o assunto, relevantes são os ensinamentos de Lenza:

A possibilidade de investigação pelo MP decorreria de sua atribuição de promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei (art. 129, I), assim como das atribuições estabelecidas nos incisos VI e VIII do art. 129, CF/88, apresentando-se como atividade totalmente compatível com as suas finalidade institucionais (...) (2009, p. 613).

Para Santin:

A finalidade do Ministério Público é a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, caput).

A função de investigar do Ministério Público afina-se com a defesa dos interesses sociais, porque a prática criminosa ofende a sociedade e constitui inegável interesse social a reparação dos seus efeitos, para reposição da ordem jurídica lesionada pelo delito.

O constituinte concedeu a privatividade da ação penal ao Ministério Público (art. 129, I). A interpretação da ação penal deve englobar a ação penal propriamente dita e as providências antecedentes para permitir o seu desencadeamento, os atos de investigação criminal.

Se as investigações criminais forem insuficientes para embasar a denúncia penal, o encargo constitucional será inócuo. É um grande contra-senso garantir privativamente o exercício da ação penal e impedir o desempenho de atos investigatórios. A investigação prévia é acessória; a ação penal, principal. Quem pode o mais (promover a ação penal), pode o menos (fazer investigação criminal) (2007, p. 246).

Na mesma esteira, Bonfim aduz que:

(...) o art. 129, VI, ao conferir ao Ministério Público a prerrogativa de “expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua

competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva”, em conjunto com o art. 8º, II e IV e § 2º, da Lei Complementar n. 75/93 (Lei Orgânica do Ministério Público), abre a possibilidade de que o órgão do *parquet* desempenhe função investigativa na esfera criminal. Isto porque, como já reconheceu o STJ, tal atribuição da polícia judiciária não excluiria a de outras autoridades administrativas.

(...) Uma descrição de todos os posicionamentos existentes permite a conclusão de que a condução das investigações pelo Ministério Público é admissível, desde que se pense na execução dessa tarefa como equivalente funcional que o próprio órgão ministerial presta ao sistema de administração da justiça, no qual a polícia judiciária também desenvolve atividade investigativa por excelência (2011, p. 177/178).

Segundo Capez:

(...) Partilhamos do posicionamento favorável à investigação pelo *Parquet*, pelos seguintes motivos. O art. 1º da CF consagrou o perfil político-constitucional do Estado brasileiro como o de um Estado Democrático de Direito, no qual há um compromisso normativo com a igualdade social, material, real e não apenas formal, como no positivismo que dominou todo o século XIX. Dentre os objetivos fundamentais da Carta Magna está o da eliminação das desigualdades sociais, erradicação da pobreza e da marginalização (CF, art. 3º, III). No art. 37, *caput*, o Texto Magno garante a todos o direito a uma administração pública proba, assegurando os princípios da eficiência, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, dentre outros, dado que o rol não é taxativo. Esse mesmo artigo, em seu § 4º, determina o rigoroso combate à improbidade administrativa, a qual, não raro, vem acompanhada de crimes contra o patrimônio público. Dentro desse cenário, o Ministério Público surge 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” (CF, art. 127). O caráter permanente e a natureza de suas funções levam à conclusão de que se trata de um dos pilares do Estado Democrático de Direito, em cuja atuação independente repousam as esperanças de uma sociedade justa e igualitária. Desse modo, toda e qualquer interpretação relacionada ao exercício da atividade ministerial deve ter com premissa a necessidade de que tal instituição possa cumprir seu papel de maneira mais abrangente possível. A partir daí, pontualmente, podem ser lembrados alguns dispositivos constitucionais e legais. O art. 129, I, da CF confere-lhe a tarefa de promover privativamente a ação penal pública, a qual se destina a prova produzida no curso da investigação. Ora, quem pode o mais, que é oferecer a própria acusação formal em juízo, decerto que pode o menos, que é obter os dados indiciários que subsidiem tal propositura. Ademais, esse mesmo art. 129, em seu inciso VI, atribui-lhe o poder constitucional de expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, bem como o de requisitar (determinar) informações e documentos para instruí-los, na forma da lei. Tal procedimento administrativo, pela natureza das requisições e notificações, tem cunho indiscutivelmente investigatório e é presidido pelo Ministério Público. Decerto que não se está falando, aqui, de investigação civil, pois essa já é mencionada autonomamente no inciso III do mesmo art. 129, quando fala em instauração do inquérito civil público. Trata o inciso VI da investigação criminal. Continuando nesse mesmo art. 129, seu inciso VIII permite ao MP requisitar diligências investigatórias e, autonomamente, a instauração de inquérito policial. O inciso VII autoriza o

controle externo da atividade policial e, finalmente, o IX deixa claro que as atribuições elencadas no art. 129 da Carta Magna são meramente exemplificativas, não esgotando o extenso rol de atribuições da instituição ministerial (...) (2011, p. 147/148).

Acerca dos dispositivos constitucionais acima citados, Santin argumenta que:

A eventual falha da investigação pode dificultar ao Ministério Público o acesso ao Judiciário, para apreciação de lesão ou ameaça a direito (art. 5º, XXXV, CF), inviabilizando o exercício privativo da ação penal. O acesso à Justiça não pode ficar prejudicado pela ineficiência ou demora de outro órgão público na investigação do crime.

O Ministério Público tem como instrumentos prévios ao exercício da ação a instauração do inquérito civil (art. 129, III, CF), a expedição de notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, a requisição de informações e documentos para instruí-los (art. 129, VI) e a requisição de diligências investigatórias para a instauração de inquérito policial (art. 129, VIII).

O inquérito civil destina-se à colheita de elementos informativos para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (art. 129, III, CF). O mecanismo para a busca da prestação jurisdicional dos interesses sociais é a ação civil pública (art. 129, III, CF), mas nada impede a utilização da ação penal (art. 129, I, CF) para a defesa desses direitos difusos e coletivos.

Note-se que a sanção penal de crimes contra o patrimônio público, meio ambiente, consumidor e outros interesses difusos e coletivos é realizada por meio da ação penal. A punição ao crime tem inegável interesse social, de natureza difusa e coletiva, observando que a pena tem função ressocializadora e preventiva de crimes.

Acrescente-se que a previsão constitucional do Ministério Público “expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los” (art. 129, VI, CF), traz evidente a existência de vários “procedimentos administrativos” de atribuição do *parquet*, além do inquérito civil (...)

Ressalta-se que o constituinte autorizou o Ministério Público a “exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde compatíveis com sua finalidade” (art. 129, IX, CF). É norma constitucional aberta, que se amolda perfeitamente à finalidade institucional de defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput*, CF), inclusive para maior eficiência do exercício da ação penal (arts. 37, *caput*, e 129, I, CF) (2007, p. 246/247).

Nogueira (2002, p. 180) apud Nucci (2008, p. 84), salienta que:

(...) se é dado a órgãos ou entidades não ligados à persecução penal, como CPIs, as repartições fiscais, as comissões processantes dos órgãos públicos em geral, o Congresso Nacional, o STF etc., apurar fatos que podem configurar infrações penais, não tem o menor sentido pretender coactar a atuação do exclusivo titular da ação penal pública (art. 129, I, da CF) ou manietá-lo a ponto de inibir sua atuação investigatória (...)

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 à vontade.

Além da possibilidade trazida implicitamente pelas aludidas previsões da Constituição Federal, veremos que a legislação infraconstitucional também é farta ao dispor sobre a investigação criminal pelo Ministério Público.

Ao tratarmos sobre as modalidades de investigação criminal, discorreremos sobre o princípio da universalização das investigações, para o qual, em que pese o art. 144 da Carta Magna estabelecer que aos Delegados de Polícia cabe a apuração das infrações penais, nos termos de tal artigo, não são eles os únicos legitimados a realizar trabalhos investigatórios. São, sim, os únicos responsáveis legais por instaurar, presidir e conduzir o inquérito policial, mas não os únicos capazes de investigar um crime, mesmo porque, como é cediço, o referido instrumento investigatório típico sequer é imprescindível para o oferecimento da denúncia ou da queixa-crime (art. 27, art. 39, § 5º, art. 40 e art. 46, § 1º, todos do Código de Processo Penal).

Neste sentido, Lenza aduz que “(...) não se pode inferir que haja exclusividade na investigação criminal, da polícia. Quando o art. 144, § 1.º, IV, estabelece ser exclusividade da polícia federal exercer as funções de polícia judiciária da União, nos parece tenha o texto objetivado afastar essa atividade de outros órgãos policiais.” (2009, p. 613).

Ainda, Santin afirma que:

Não há obrigatoriedade de inquérito policial para iniciar a ação penal, posição adotada pelos tribunais superiores (STF: RTJ 64/363 e 76/741; STJ: RHC 5.637/SC, Rel. Vicente Leal, HC 3.931/RJ, Rel. Vicente Leal e RHC 4.145. Rel. Edson Vidigal), que reconhecem segura e pacificamente a dispensabilidade do inquérito policial para o desencadeamento da ação penal em caso de presença de elementos informativos obtidos por outros meios. A representação da vítima ou de qualquer cidadão e as peças encaminhadas por tribunais e outras autoridades administrativas são dados suficientes para o oferecimento da denúncia (2007, p. 248).

Pacheco, por sua vez, reitera que “A Constituição Federal é bastante clara sobre quem pode investigar: as Polícias, o Ministério Público, comissões parlamentares de inquéritos, autoridades fiscais e outras autoridades administrativas” (2008, p. 187).

Pois bem. Com base nisso, a Lei Complementar nº 75/93 e a Lei nº 8.625/93, reafirmando os dispositivos constitucionais supracitados, também capitularam a possibilidade de o membro do *Parquet* instaurar procedimentos administrativos correlatos; requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, podendo acompanhá-los e

apresentar provas; requisitar documentos, informações, exames, perícias; notificar testemunhas, inclusive determinando sua condução coercitiva; bem como realizar inspeções e diligências investigativas (art. 7º e art. 8º da Lei Complementar nº 75/93; art. 10, art. 25 e art. 26 da Lei nº 8.625/93) (CAPEZ, 2011, p. 145).

Não obstante, o art. 4º, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Penal é cristalino ao não excluir a função investigatória de outros entes, que não os policiais, dispondo, para tanto, que a competência de apurar infrações penais e sua autoria será, além das respectivas autoridades policiais, também de outros órgãos administrativos, a quem por lei seja cometida a mesma função.

Resta, pois, evidente que, se cabe ao Ministério Público atuar na defesa de interesses sociais e individuais indisponíveis; propor, privativamente, a ação penal pública; exercer o controle externo da atividade policial e, sobretudo, requisitar instauração de inquérito policial e empreender diligências investigatórias, é tal órgão cometido sim da função investigativa, o que, por consequência, confere-lhe a competência e a legitimidade de que trata o sobredito artigo.

Ademais, a possibilidade jurídica de investigações criminais conduzidas pelo Ministério Público não se esgota por aqui. Outras são as leis que permitem o trabalho investigatório do *Parquet*.

Neste ponto, oportuno citarmos os ensinamentos de Santin, corroborados, também, por Pacheco (2008, p. 187/188):

(...) o Código de Processo Penal já autorizava a apuração de infrações penais e sua autoria por outras autoridades administrativas, além das autoridades policiais (art. 4º, *caput* e parágrafo único), postura legislativa confirmada em relação ao Ministério Público por legislações criminais especiais posteriores (art. 356, § 1º, da Lei nº 4.737/1965; art. 29, *caput*, da Lei nº 7.492/1986; art. 201, VII, da Lei nº 8.069/1990, art. 74, VI, da Lei nº 10.741/2003).

O Código Eleitoral prevê que o juiz eleitoral deve remeter ao Ministério Público a comunicação de infração penal eleitoral (art. 356, § 1º, da Lei nº 4.737/1965), facultando ao Ministério Público a requisição de maiores esclarecimentos e documentos complementares ou outros elementos de convicção (§ 2º).

O art. 29, *caput*, da Lei nº 7.492/1986, dispõe a requisição de informação, documento ou diligência relativa à proa de crime contra o sistema financeiro nacional.

(...) As normas de proteção à infância e a juventude e ao idoso prevêem expressamente a competência do Ministério Público para instauração de sindicâncias e requisição de diligências. A Lei nº 8.069/1990, Estatuto da Criança e do Adolescente, trata da possibilidade de instauração de procedimento para apuração de ilícitos ou infrações às normas de proteção à infância e à juventude (art. 201, VII), e, a Lei nº 10.741/2003 cuida da

apuração em relação às normas de proteção ao idoso, em idêntica previsão (art. 74, VI) (2007, p. 248/249).

No entanto, em pese as legislações citadas logo acima, acreditamos que o respaldo mais pontual e preciso no que se refere ao poder investigatório do Ministério Público se encontra na Resolução nº 13, de 02 de outubro de 2006, do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP.

Nos termos do art. 2º, inciso II, e do art. 3º, ambos da aludida norma, o membro do Ministério Público, ao tomar conhecimento de infração penal, por qualquer meio, ainda que informal, ou mediante provocação, poderá, de ofício, instaurar procedimento investigatório criminal, no âmbito de suas atribuições criminais.

A definição de instrumento investigatório criminal encontra-se prevista no art. 1º da mencionada resolução, o qual estabelece que este 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.

Ainda, o art. 3º, § 4º, da Resolução CNMP nº 13/2006 dispõe que, no caso de instauração de ofício, o membro do Ministério Público poderá prosseguir na presidência do procedimento investigatório criminal até a distribuição da denúncia ou promoção de arquivamento em juízo.

Ora, como podemos notar, o Conselho Nacional do Ministério Público disciplinou a matéria concernente ao procedimento investigatório criminal de forma muito próxima àquela prevista pelo próprio Código de Processo Penal, notadamente em relação ao inquérito policial, como forma de uniformizar a atuação e o procedimento investigativo do *Parquet*, bem como de preservar sua legalidade de ato administrativo (SANTIN, 2007, p. 251).

Desta feita, forçoso concluirmos que, apesar de a Constituição Federal não ter trazido, de maneira explícita, o poder investigatório do Ministério Público, as normas constitucionais, analisadas e interpretadas sistematicamente, implicitamente possibilitam essa legitimidade, tanto que grande parte da doutrina atual, assim como da jurisprudência, conforme veremos a seguir, manifestam-se neste sentido.

Ademais, farta é a legislação infraconstitucional que permite ao membro do Ministério Público conduzir, por si só, procedimento investigatório, havendo, por outro lado, óbice tão somente no que diz respeito à presidência e condução de inquérito policial e de termo circunstanciado, instrumentos estes privativos da autoridade policial.

Por fim, de forma cristalina e com o intuito de colocar fim à polêmica, o Conselho Nacional do Ministério Público editou a Resolução nº 13/2006, na qual taxativamente prevê o poder investigatório do *Parquet*, sua legitimidade para investigar, o seu instrumento investigatório criminal próprio e, ainda, os atos e diligências que poderão ser empreendidas no transcorrer de seu trâmite.

3.2.2 Posicionamentos contrários

Em sentido que se choca frontalmente com aquilo que argumentamos no tópico acima, parte da doutrina é contrária ao poder investigatório do Ministério Público.

Para tal corrente, a investigação pelo Ministério Público constitui verdadeira ditadura ministerial, já que, ao menos em tese, além de configurar risco ao princípio da paridade de armas e arbítrio incontrastável, porquanto o *Parquet* se incumbirá de colher todo o conteúdo probatório e, posteriormente, ao propor a ação penal, de apresentá-lo em juízo, gera fortes dúvidas concernentes ao comprometimento da imparcialidade de seu representante, bem como ao controle interno exercido em tal órgão, o que, por óbvio, pode acarretar afronta às garantias constitucionais e legais aplicáveis ao processo penal, sobretudo àquelas asseguradas aos próprios investigados (SANTIN, 2007, p. 276/277).

Segundo Barroso:

A posição daqueles que se opõem à investigação pelo Ministério Público é composta de um conjunto de argumentos que podem ser ordenados, para facilitar a apresentação, em três grupos. O primeiro grupo trata da interpretação sistemática das disposições constitucionais pertinentes e também de algumas normas infraconstitucionais. O segundo grupo se ocupa de elementos históricos de interpretação e o terceiro congrega argumentos de natureza metajurídica, ligados à compreensão prática do problema (2004, p. 9).

Pois bem. Seguindo este raciocínio, Bonfim argumenta que:

(...) as normas do art. 144, §§ 1º, I, e 4º, prevêem expressamente que as polícias federal e civil têm por atribuição apurar a prática de infrações penais, não havendo previsão análoga no que tange ao Ministério Público. Em face da estrita legalidade que pauta a atuação dos órgãos estatais, portanto, pode-se argumentar que não estaria o Ministério Público legitimado a conduzir diretamente a investigação criminal.

(...) a prática de atos de investigação cabe apenas às polícias judiciárias, tendo o *parquet* atribuição apenas para requerer a realização de diligências e fiscalizar seu cumprimento (2011, p. 177/178).

Nesta mesma esteira, Marques, ressaltando as atribuições do Delegado de Polícia, afirma que:

É de se frisar que bem recente o Ministério do Trabalho também definiu a função do Delegado de Polícia. A Classificação Brasileira de Ocupação – CBO – define como responsabilidade do Delegado de Polícia a exclusividade das atividades de Polícia Judiciária, dirigir e coordenar as atividades de repressão às infrações penais, restabelecer a ordem e segurança individual e coletiva, as atividades de interesse de segurança pública, expedir documentos públicos e administrar recursos humanos e materiais.

Existem também movimentações no Legislativo e no Judiciário que pretendem passar a Investigação Policial para o Ministério Público, vez que uma pequena parte de Juristas entende que o Inquérito Policial não passa de uma simples peça informativa (...) (2011, s.p.).

Porém, o supracitado autor, fazendo referência aos ensinamentos de Tales Castelo Branco, entende que o Ministério Público apenas exerce o controle externo da polícia, podendo, ainda, solicitar diligências, mas ao empreender investigação, acaba por usurpar as atribuições da Polícia Judiciária fixadas pela Carta da República (2011, s.p.).

Na mesma guiza, Barroso afirma que a “(...) Constituição Federal atribui ao Ministério Público a função de exercer o controle externo da atividade policial (CF, art. 129, VII), e não de substituí-la. A Constituição de 1988 não permite a figura do promotor investigador.” (2004, p. 10).

Ademais, continua o aludido autor:

O escopo do inciso VI do art. 1297 da CF/88 (que atribui ao Ministério Público poderes para expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los) está restrito aos inquéritos civis públicos e outros também de natureza administrativa, como os preparatórios de ação de inconstitucionalidade ou de representação por intervenção. O inquérito criminal é disciplinado em inciso diverso (VIII) e quanto a ele a atuação do *Parquet* se limita à requisição de instauração do próprio inquérito e de diligências investigatórias.

(...) A competência para promover a ação penal (CF, art. 129, I9) não engloba a investigação criminal – esta competência não é um minus em relação àquela. Trata-se, na verdade, de uma competência diversa e que foi atribuída de forma expressa pelo constituinte a outro órgão. Não se aplica aqui, portanto, a lógica dos poderes implícitos, pela qual o órgão a quem compete o mais, compete igualmente o menos (2004, p. 11).

Nucci, posicionando-se pela inviabilidade de o representante do *Parquet* produzir ou conduzir investigação criminal, aduz que:

(...) cremos inviável que o promotor de justiça, titular da ação penal, assumira a postura de órgão investigatório, substituindo a polícia judiciária e produzindo inquéritos visando à apuração de infrações penais e de sua autoria. A Constituição Federal foi clara ao estabelecer as funções da polícia – federal e civil – para investigar e servir de órgão auxiliar do Poder Judiciário – daí o nome polícia judiciária – na atribuição de apurar a ocorrência e a autoria de crimes e contravenções penais (art. 144). Ao Ministério Público foi reservada a titularidade da ação penal, ou seja, a exclusividade no seu ajuizamento (...) Enfim, ao Ministério Público cabe, tomando ciência da prática de um delito, requisitar a instauração da investigação pela polícia judiciária, controlar todo o desenvolvimento da

persecução investigatória, requisitar diligências e, ao final, formar sua opinião, optando por denunciar ou não eventual pessoa apontada como autora. O que não lhe é constitucionalmente assegurado é produzir, sozinho, a investigação, denunciando a seguir quem considerar autor de infração penal, excluindo, integralmente, a polícia judiciária e, conseqüentemente, a fiscalização salutar do juiz. O sistema processual penal foi elaborado para apresentar-se equilibrado e harmônico, não devendo existir qualquer instituição superpoderosa. Note-se que, quando a polícia judiciária elabora e conduz a investigação criminal, é supervisionada pelo Ministério Público e pelo Juiz de Direito. Este, ao conduzir a instrução criminal, tem a supervisão das partes – Ministério Público e advogados. Logo, a permitir-se que o Ministério Público, por mais bem intencionado que esteja, produza de per si investigação criminal, isolada de qualquer fiscalização, sem qualquer participação do indiciado, que nem ouvido precisa ser, significa quebrar a harmônica e garantista investigação de uma infração penal (...) (2009, p. 80/81).

Pitombo (2003, p. 03) apud Nucci (2009, p. 82), expõe que:

(...) Procuradores da República e Promotores de Justiça necessitam dos serviços das autoridades policiais, para levar avante o pretense procedimento preparatório, que venham a iniciar. Polícia Judiciária, havida por inconfiável, os secundando, não obstante fiscalizada e corrigida, de maneira externa, pelo Ministério Público. Mais, ainda, a dúvida de quem faria o controle interno, do mencionado procedimento administrativo ministerial, operacionalizado pela polícia judiciária, a mando e comando dos Procuradores da República e Promotores de Justiça. (...) Dirigir a investigação e a instrução preparatória, no sistema vigorante, pode comprometer a imparcialidade. Desponta o risco da procura orientada de prova, para alicerçar certo propósito, antes estabelecido; com abandono, até, do que interessa ao envolvido. Imparcialidade viciada desatende à justiça (...)

Bruno Tiz de Rezende, diretor jurídico do Sindicato dos Delegados de Polícia Federal do Estado de São Paulo, argumenta que:

(...) aquele que investiga deve ser imparcial, colhendo provas para esclarecimento dos fatos, não podendo ser desprezadas as provas que inocentem o investigado. O Ministério Público é parte no processo, ou seja, não tem como ser imparcial, razão pela qual a Constituição não lhe conferiu poder investigatório (FERREIRA, 2012, s.p.).

Marcos Leôncio Ribeiro, presidente da Associação Nacional dos Delegados Federais, ao defender a Proposta de Emenda Constitucional – PEC nº 37/2011, que visa garantir a exclusividade do poder investigatório às Polícias Federal e Cíveis dos Estados, bem como retirar do Ministério Público a função investigativa, sustenta que “O MP fica com esse discurso totalitário, imperial, mas o fato é que mal realiza suas tarefas e não tem preparo técnico-científico para comandar investigações nem treinamento para enfrentar bandidos na rua (...)” (BRASIL, 2012, s.p.).

Ainda, Pereira (1997, p. 208) apud Nucci (2008, p. 82), ressalta que, como a fase investigatória é significativa para o equilíbrio e para o correto transcurso do processo

criminal, considerando que importantes provas são nela produzidas, as quais, cumpre salientar, muitas vezes sequer são repetidas em juízo, a melhor opção é, sem dúvida, “(...) manter o delegado à frente da investigação, pois ele não será parte na relação processual”.

Outro argumento forte, cujo respaldo se encontra na evolução histórica da investigação criminal no Brasil, é o de que a polícia sempre figurou como o ente estatal incumbido de empreender a função investigativa.

Assim, Barroso salienta que:

(...) em várias ocasiões, quando se tentou conferir atribuições investigatórias ao Parquet; propostas nessa linha foram rejeitadas na elaboração da Constituição de 1988, nas discussões que deram origem à lei complementar relativa ao Ministério Público, em 1993, e também nos debates que envolveram as propostas de emendas constitucionais discutidas em 1995 e 1999. Especificamente nas discussões da assembléia constituinte, o texto aprovado pretendia exatamente manter as investigações criminais como atribuição exclusiva da polícia judiciária.

Tanto é assim que se encontra hoje no Congresso Nacional a Proposta de Emenda Constitucional no 197, apresentada em setembro de 2003, cujo propósito é “dar nova redação ao inciso VIII do art. 129 da Constituição da República que dispõe sobre as funções institucionais do Ministério Público”, o qual, então, passaria a ter a seguinte redação: [Cabe ao MP] promover investigações, requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais (2004, p. 12).

Há, também, autores que sustentam que a legitimidade de outros órgãos procederem à investigação criminal encontra-se prevista na própria Constituição Federal, mas, por não haver expressa disposição neste sentido em seu art. 129, esta não pode ser estendida ao Ministério Público.

Tucci, neste ponto, aduz que “(...) as outras espécies de investigação, que não a policial, em voga, ostentam respaldo constitucional inquestionável, determinante da atribuição deferida a outras autoridades, tanto administrativas, como dos Poderes Judiciário e Legislativo.” (2004, p. 86).

Adiante, trilhando entendimento contrário ao que diz a Súmula nº 234 do Superior Tribunal de Justiça, a qual dispõe que eventual participação do membro do Ministério Público na fase investigatória criminal, por si só, não acarreta seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia, Nucci aponta que:

(...) se o Ministério Público investigar alguém, isoladamente, sem a instauração de inquérito policial, colhendo provas em seu gabinete, sem a fiscalização de qualquer órgão, sem a ciência do suspeito, como poderia apresentar uma denúncia isenta? Como se pode, ao mesmo tempo, defender o princípio do promotor natural e imparcial e validar a investigação conduzida unilateralmente pelo acusador? (...) tal situação não pode ocorrer. Note-se que o teor da Súmula 234 do STJ tem sentido mais amplo, pois o

representante do Ministério Público participou da investigação criminal, o que é seu dever fazer, até pelo fato de exercer o controle externo da polícia judiciária, mas não a conduziu, nem presidiu (2008, p. 562).

Barroso, por fim, cita outros elementos trazidos por quem milita contrariamente à legitimidade investigatória criminal do representante do *Parquet*:

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

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

A ausência de qualquer balizamento legal para esse tipo de atuação por parte do Ministério Público, para além de impedir a própria atuação em si, sujeita os envolvidos ao império dos voluntarismos e caprichos pessoais. (...) O Ministério Público já dispõe de instrumentos suficientes para suprir deficiências e coibir desvios da atuação policial (2004, p. 13).

Ora, com fulcro no que expusemos, vemos que parte da doutrina se vê irresignada com o reconhecimento do poder investigatório ao órgão ministerial, seja por não haver expressa disposição constitucional neste sentido, seja por considerar incoerente e abusivo que o Ministério Público, ente acusatório, desempenhe todo o trabalho de colheita do substrato probatório para, posteriormente, utilizá-lo em futura ação penal por ele mesmo desencadeada.

Nesta seara, sustenta-se, inclusive, que a competência do *Parquet* para investigar somente seria possível mediante Proposta de Emenda Constitucional – PEC. Todavia, mister se faz ressaltar que se encontrava em trâmite no Congresso Nacional a PEC nº 19/2003, apensada à PEC nº 109/1995, cujo objetivo era exatamente este, ou seja, conferir nova redação ao art. 129, inciso VIII, da Constituição Federal, de modo a nele prever que ao Ministério Público caberia, também, promover investigações criminais (BARROSO, 2004, p. 12).

Contudo, as referidas propostas restaram arquivadas em 31 de janeiro de 2007, haja vista que, ao menos em tese, o Congresso Nacional não tem caminhado no sentido possibilitar ao Ministério Público a atuação como agente investigador propriamente dito (PALADINO, 2011, p. 15).

Destarte, em que pese a polêmica existente em torno do tema, doutrina favorável e contrária à investigação empreendida pelo membro do *Parquet* vem se chocando diuturnamente, ainda mais em virtude das variadas possibilidades de interpretação do texto constitucional e legal, da pretensão dos Delegados de Polícia de serem os únicos legitimados a

empreender investigação criminal, contida na Proposta de Emenda Constitucional – PEC nº 37/2011, assim como dos sólidos argumentos existentes para ambos os lados, restando, pois, à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça pacificar definitivamente o entendimento, enquanto não houver manifestação do Congresso Nacional neste sentido.

3.2.3 Entendimento jurisprudencial

No âmbito dos tribunais pátrios, a questão relativa ao poder investigatório do Ministério Público também não é pacífica.

Entretanto, apesar de haver entendimentos favoráveis e contrários a esta atuação do órgão ministerial, notadamente em sede dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, reservar-nos-emos ao que dispõe a jurisprudência oriunda do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, já que, como guardiões, respectivamente, da Constituição Federal e da legislação infraconstitucional, são estes os tribunais orientadores dos demais órgãos do Poder Judiciário.

No Supremo Tribunal Federal verificamos, ainda que de maneira não consolidada, uma sólida tendência pelo reconhecimento da legitimidade do Ministério Público na colheita de provas, isto é, de empreender, por si só, investigação criminal.

Tal conclusão se evidencia a partir da análise de algumas decisões proferidas, como, por exemplo, na Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIn nº 1.142-1, nos *Habeas Corpus* – HC nºs 91.661-9/PE, 89.837/DF e no Recurso Extraordinário – RE nº 593727 RG/MG.

Em sede da ADIn nº 1.142-1, proposta pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil – ADEPOL, com o objetivo de, em síntese, declarar a inconstitucionalidade do art. 26, inciso I, da Lei nº 6.825/1993, notadamente na parte em que confere ao Ministério Público, no exercício de suas funções, o poder de instaurar inquéritos e outras medidas e procedimentos pertinentes, bem dos arts. 10 e 18, inciso II, alínea “f”, e parágrafo único, da Lei Complementar nº 75/1993, o então Relator, Ministro Carlos Veloso, manifestando-se no sentido de que a tese sustentada pelo autor não dispunha de argumentos hábeis a justificar a suspensão cautelar dos aludidos dispositivos impugnados, em 14 de fevereiro de 1996, indeferiu o pedido de liminar pleiteado, e, em meados de junho de 1998, negou seguimento à ação (SANTIN, 2007, p. 252).

Por sua vez, no HC nº 91.661-9/PE, impetrado por pacientes que visavam o trancamento de ação penal desencadeada, a princípio, com supedâneo em depoimentos colhidos pelo próprio Ministério Público, fato que, em tese, além de não possuir respaldo constitucional, feriria o princípio do Promotor Natural, a Relatora Ministra Ellen Gracie, posicionando-se contrariamente ao que alegavam os impetrantes, proferiu o seguinte voto:

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 administrativo 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*.

(...)

O art. 129, inciso I, da Constituição Federal, atribui ao *parquet* a privatividade na promoção da ação penal pública. Do seu turno, o Código de Processo Penal estabelece que o inquérito policial é dispensável, já que o Ministério Público pode embasar seu pedido em peças de informação que concretizem justa causa para a denúncia.

Ora, é princípio basilar da hermenêutica constitucional o dos “poderes implícitos”, segundo o qual, quando a Constituição Federal concede os fins, dá os meios. Se a atividade fim – promoção da ação penal pública – foi outorgada ao *parquet* em foro de privatividade, não se concebe como não lhe oportunizar a colheita de prova para tanto, já que o CPP autoriza que “peças de informação” embasem a denúncia.

Assim, reconheço a possibilidade de, em algumas hipóteses, ser reconhecida a legitimidade da promoção de atos de investigação por parte do Ministério Público (BRASIL, 2009).

O supracitado posicionamento, vale salientar, foi seguido, por unanimidade, pelos demais Ministros que compunham a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal à época da votação (BRASIL, 2009).

No que tange ao HC nº 89.837/DF, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, também por votação unânime, ressaltando a teoria dos poderes implícitos (caso *McCulloch vs. Maryland* – 1819), novamente reconheceu a legitimidade jurídica do poder investigatório criminal do Ministério Público.

No caso, o impetrante, policial civil condenado pela prática de crime de tortura, pretendia a anulação do feito desde o recebimento da denúncia, sustentando, para tanto, que toda a ação penal fora baseada em provas colhidas mediante investigação criminal empreendida exclusivamente pelo *Parquet*, o que, por ausência de previsão constitucional neste sentido e pela expressa atribuição investigatória da Polícia Judiciária, invalidaria todo o processo (BRASIL, 2009).

No entanto, a Suprema Corte, ao indeferir o *writ*, asseverou que:

(...) A cláusula de exclusividade inscrita no art. 144, § 1º, inciso IV, da Constituição da República - que não inibe a atividade de investigação criminal do Ministério Público - tem por única finalidade conferir à Polícia Federal, dentre os diversos organismos policiais que compõem o aparato repressivo da União Federal (polícia federal, polícia rodoviária federal e polícia ferroviária federal), primazia investigatória na apuração dos crimes previstos no próprio texto da Lei Fundamental ou, ainda, em tratados ou convenções (...)

O poder de investigar compõe, em sede penal, o complexo de funções institucionais do Ministério Público, que dispõe, na condição de “*dominus litis*” e, também, como expressão de sua competência para exercer o controle externo da atividade policial, da atribuição de fazer instaurar, ainda que em caráter subsidiário, mas por autoridade própria e sob sua direção, procedimentos de investigação penal destinados a viabilizar a obtenção de dados informativos, de subsídios probatórios e de elementos de convicção que lhe permitam formar a “*opinio delicti*”, em ordem a propiciar eventual ajuizamento da ação penal de iniciativa pública. Doutrina. Precedentes.

(...) O procedimento investigatório instaurado pelo Ministério Público deverá conter todas as peças, termos de declarações ou depoimentos, laudos periciais e demais subsídios probatórios coligidos no curso da investigação, não podendo, o “*Parquet*”, sonegar, selecionar ou deixar de juntar, aos autos, quaisquer desses elementos de informação, cujo conteúdo, por referir-se ao objeto da apuração penal, deve ser tornado acessível tanto à pessoa sob investigação quanto ao seu Advogado (...) (BRASIL, 2009).

Em relação ao RE nº 593727/MG, que teve sua repercussão geral reconhecida em 28 de agosto de 2009, os recorrentes discutem, à luz dos art. 5º, incisos LIV e LV, art. 129, inciso III e VIII, e art. 144, inciso IV e § 4º, todos da Constituição Federal, a constitucionalidade, ou não, da realização de procedimento investigatório de natureza criminal pelo Ministério Público.

No caso, em 27 de junho de 2012, em que pese o voto do Relator, Ministro Cezar Peluso, que conheceu e deu provimento ao recurso, reconhecendo a competência do Ministério Público para realizar diretamente atividades de investigação da prática de delitos, para fins de preparação e eventual instauração de ação penal apenas e tão somente em hipóteses excepcionais e taxativas, no que foi acompanhado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, os Ministros Gilmar Mendes, Celso de Mello, Ayres Britto e Joaquim Barbosa, negando provimento ao recurso, votaram no sentido de reconhecer a base constitucional para

os poderes de investigação do Ministério Público. Todavia, o Ministro Luiz Fux, antes de se manifestar sobre o tema, acabou por pedir vista dos autos (BRASIL, s.d., s.p.).

Contudo, acreditamos que o plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o aludido Recurso Extraordinário, reconhecerá, novamente, os poderes investigatórios do *Parquet*, tendo em vista não apenas os antigos paradigmas jurisprudenciais emanados pelo Pretório Excelso, mas, também, em decorrência da própria evolução que isso conferirá ao órgão ministerial em relação às suas funções institucionais, bem como, não podemos discordar, ao próprio Estado Democrático de Direito, já que possibilitará que outro agente estatal, que não a Polícia Judiciária, independente, autônomo e dotado das garantias da vitaliciedade, da inamovibilidade e da irredutibilidade de subsídios, empreenda investigação criminal, visando, com espeque nas atribuições que lhe foram conferidas, defender a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis.

Neste sentido, o Presidente do Supremo Tribunal Federal, Ministro Carlos Ayres Brito, em palestra realizada na sede do Ministério Público do Estado de São Paulo, bem asseverou que “(...) quanto mais diversificadas as instâncias de fiscalização e cobrança, melhor. Por isso que reconhecer o poder investigatório do Ministério Público é servir à cidadania, um dos conteúdos mais eminentes desse continente que é a democracia.” (FERREIRA, 2012, s.p.).

Portanto, como vimos, ainda que haja certa divergência no Supremo Tribunal Federal quanto à amplitude dos poderes investigatórios do Ministério Público, a jurisprudência da Suprema Corte trilha no sentido de reconhecê-lo de maneira ampla, sendo limitado apenas em virtude dos direitos e garantias fundamentais asseguradas pela própria Constituição Federal.

Adiante, passemos a analisar os julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ao contrário do que podemos perceber ao pesquisarmos o entendimento no Supremo Tribunal Federal, a questão atinente à investigação criminal conduzida pelo Ministério Público, no Superior Tribunal de Justiça, seja na Quinta Turma ou na Sexta Turma, encontra-se praticamente sedimentada.

Entendendo ser perfeitamente possível que o membro do *Parquet* atue diretamente na colheita do material probatório, sendo vedado, entretanto, que o faça por meio de inquérito policial, cuja presidência, por força do art. 4º, *caput*, do Código de Processo Penal, conforme já salientamos, é do Delegado de Polícia, destacamos os seguintes julgados:

HABEAS CORPUS. COMPETÊNCIA. PENAL. HOMICÍDIO. ART. 70 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CIRURGIA PLÁSTICA

REALIZADA EM GOIÂNIA/GO. MORTE OCORRIDA EM HOSPITAL DE CEILÂNDIA/DF. MINISTÉRIO PÚBLICO. PODERES DE INVESTIGAÇÃO. LEGITIMIDADE. ORDEM DENEGADA. (...) 3. A legitimidade do Ministério Público para a colheita de elementos probatórios essenciais à formação de sua *opinio delicti* decorre de expressa previsão constitucional, oportunamente regulamentada pela Lei Complementar n.º 75/1993 (art. 129, incisos VI e VIII, da Constituição da República, e art. 8.º, incisos V e VII, da LC n.º 75/1993). Precedentes. 4. A Polícia Judiciária não possui o monopólio da investigação criminal, possuindo o Ministério Público legitimidade para determinar diligências investigatórias. Inteligência da Lei Complementar n.º 75/93 e do art. 4.º, parágrafo único, do Código de Processo Penal. Precedente. 5. É consectário lógico da própria função do órgão ministerial - titular exclusivo da ação penal pública - proceder à realização de diligências investigatórias pertinentes ao respectivo âmbito de atuação, a fim de elucidar a materialidade do crime e os indícios de autoria, mormente quando houver indício de infração penal atribuída a membro do *Parquet*, hipótese em que a apuração competirá ao Ministério Público Federal, por seus órgãos especialmente designados nos termos do art. 18, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 75/93, e do art. 41, parágrafo único, da Lei n.º 8.625/93. Precedente. 6. Ordem denegada (BRASIL, 2012).

HABEAS CORPUS. CRIMES DE FRAUDE A LICITAÇÃO E FALSIDADE IDEOLÓGICA. TESE DE ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOR AÇÃO CRIMINAL SUSTENTADA EM PROCEDIMENTO POR ELE CONDUZIDO. NULIDADE DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. "De acordo com entendimento consolidado na Quinta Turma deste Superior Tribunal de Justiça, amparado na jurisprudência do Pretório Excelso, o órgão ministerial possui legitimidade para proceder, diretamente, à colheita de elementos de convicção para subsidiar a propositura de ação penal, só lhe sendo vedada a presidência do inquérito, que compete exclusivamente à autoridade policial, de tal sorte que a realização de tais atos não afasta a legitimidade do Ministério Público para a propositura da ação penal, entendimento este contido no enunciado 234 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, que afirma que 'A participação do membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia' (HC 125.580/RS, 5.ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 14/02/2011). 2. É consectário lógico da própria função do órgão ministerial - titular exclusivo da ação penal pública - proceder à coleta de elementos de convicção, a fim de elucidar a materialidade do crime e os indícios de autoria. Ademais, a ordem jurídica confere explicitamente poderes de investigação ao Ministério Público – art. 129, incisos VI, VIII, da Constituição Federal, e art. 8º, incisos II e IV, e § 2º, da Lei Complementar nº 75/1993. 3. Ordem de *habeas corpus* denegada (BRASIL, 2012).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. MINISTÉRIO PÚBLICO. PODERES DE INVESTIGAÇÃO. LEGITIMIDADE. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. ATUAL ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. O Ministério Público, por expressa previsão constitucional, possui a prerrogativa de instaurar procedimento administrativo e conduzir diligências investigatórias, podendo requisitar documentos e informações que entender necessários ao exercício de suas atribuições. Precedentes desta Corte e do

STF. 2. A atuação do Ministério Público, no contexto da investigação penal, longe de comprometer ou de reduzir as atribuições de índole funcional das autoridades policiais - a quem sempre caberá a presidência do inquérito policial -, representa, na realidade, o exercício concreto de uma atividade típica de cooperação, que, em última análise, mediante a requisição de elementos informativos e acompanhamento de diligências investigatórias, além de outras medidas de colaboração, promove a convergência de dois importantes órgãos estatais incumbidos, ambos, da persecução penal e da concernente apuração da verdade real. 3. Agravo regimental a que se nega provimento (BRASIL, 2012).

HABEAS CORPUS. EXTORSÃO. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. PRECLUSÃO. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROCEDER INVESTIGAÇÕES. POSSIBILIDADE. (...) 2. Esta Corte tem proclamado que, a teor do disposto no art. 129, VI e VIII, da Constituição Federal, e nos arts. 8º da Lei Complementar nº 75/93 e 26 da Lei nº 8.625/93, o Ministério Público, como titular da ação penal pública, pode proceder investigações e efetuar diligências com o fim de colher elementos de prova para o desencadeamento da pretensão punitiva estatal, sendo-lhe vedado tão-somente realizar e presidir o inquérito policial. 3. Na espécie, a atuação direta do Ministério Público na fase de investigação se revelou indispensável, por se tratar de infração penal cometida no âmbito da própria polícia civil. A partir da notícia levada a efeito pelas vítimas, cumpria ao *Parquet*, no exercício de sua missão constitucional de titular da ação penal pública, apurar os fatos, de forma a assegurar, de maneira eficaz, o êxito das investigações. 4. Ordem denegada (BRASIL, 2011).

Destarte, podemos extrair dos julgados colacionados acima que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça tem sido forte no sentido de reconhecer a legitimidade do poder investigatório penal do Ministério Público, face aos vários paradigmas jurisprudenciais já consolidados neste sentido, assim como por ocasião da mencionada teoria dos poderes implícitos, interpretada a partir de uma análise garantista e sistemática do texto constitucional e legal.

3.3 Do instrumento investigatório utilizado pelo Ministério Público

Para a realização do trabalho investigativo criminal, o Ministério Público conta com um instrumento investigatório extrapolicial atípico, denominado de Procedimento Investigatório Criminal ou, simplesmente, de “PIC”.

Com o fim de garantir um padrão mínimo de qualidade na elaboração do sobredito procedimento do *Parquet*, o Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, regulamentando o art. 8º da Lei Complementar nº 75/1993 e o art. 26 da Lei nº 8.625/1993, editou a Resolução CNMP nº 13, de 02 de outubro de 2006, que disciplina, em termos gerais,

a instauração e a tramitação de tal instrumento investigatório no âmbito do Ministério Público Federal e dos Ministérios Públicos dos Estados.

Contando com dezenove artigos, a aludida resolução trata da definição e finalidade, instauração, instrução, diligências, publicidade, conclusão e arquivamento do “PIC”, de modo a nortear a atuação investigativa criminal dos representantes do *Parquet*.

Conforme salientamos em tópico acima, o art. 1º da supracitada resolução define o “PIC” como sendo um “(...) 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”.

No parágrafo único do art. 1º, a resolução deixa claro que o procedimento investigatório criminal não é condição de procedibilidade ou pressuposto processual para o desencadeamento da ação penal, assim como dispuseram os arts. 12 e 39, § 5º, do Código de Processo Penal ao tratarem do inquérito policial, sendo que sua instauração, além de não excluir a possibilidade de formalização de outras investigações pelos demais órgãos incumbidos da Administração Pública, deverá ser comunicada ao Procurador-Geral da República, Procurador-Geral de Justiça, Procurador-Geral de Justiça Militar ou a outro órgão a quem incumbir por delegação (art. 5º).

Da mesma maneira como ocorre com o inquérito policial, o procedimento investigatório criminal, à luz do que estabelece o art. 4º da resolução, deve ser instaurado mediante portaria fundamentada, devidamente registrada e autuada, contendo, em síntese, a indicação dos fatos objetos de apuração e, sempre que possível, o nome e a qualificação do autor da representação, bem como a determinação das diligências iniciais a serem empreendidas.

Neste ponto, o art. 6º da supramencionada resolução prevê as providências que o membro do Ministério Público poderá tomar na condução das investigações.

Além das diligências de praxe, como é, por exemplo, a requisição de informações e documentos de entidades públicas e privadas, inclusive de natureza cadastral (art. 6º, incisos II e III), expedir notificações e intimações necessárias (art. 6º, inciso VII), acompanhar o cumprimento de mandado de busca e apreensão, de prisão temporária ou de preventiva, devidamente autorizados pela autoridade judiciária (art. 6º, incisos V e VI) e requisitar auxílio de força policial (art. 6º, inciso X), o representante do *Parquet* poderá, pessoalmente, fazer ou determinar vistorias e inspeções (art. 6º, inciso I), requisitar exames e perícias (art. 6º, inciso II), notificar testemunhas e vítimas, inclusive sob pena de condução coercitiva, no caso de não

comparecimento (art. 6º, inciso IV) e, o mais interessante, realizar oitivas para o fim de colher informações e esclarecimentos (art. 6º, inciso VIII).

À guisa do que capitula o art. 6º do Código de Processo Penal, verificamos que as providências a serem empreendidas pelo Procurador da República ou pelo Promotor de Justiça se assemelham, e muito, àquelas incumbidas aos Delegados de Polícia quando da presidência e condução do inquérito policial.

Adiante, quanto às características do procedimento investigatório criminal, traçando um paralelo com o que dispusemos sobre o inquérito policial, percebemos que ambos são procedimentos administrativos, de cunho informativo, documentados em auto circunstanciado (art. 8º da Resolução CNMP nº 13/2006) e cujas providências devem ser reduzidas a termo (art. 9º da Resolução CNMP nº 13/2006 e art. 9º do Código de Processo Penal).

No entanto, percebemos duas diferenças um pouco mitigadas ao comparamos o “PIC” ao inquérito policial, quais sejam: a questão atinente à publicidade e às garantias asseguradas ao investigado.

Ao falarmos acerca do inquérito policial, aduzimos que o mesmo é um procedimento sigiloso, por força do que determina o art. 20 do Código de Processo Penal.

No que se refere ao procedimento investigatório criminal do Ministério Público, o art. 13 da sobredita resolução determina que este tenha sua publicidade garantida, sendo que, apenas em hipóteses excepcionais, como é o caso de expressa determinação legal ou por razões de interesse público ou conveniência da investigação, deverá ser decretado o seu sigilo.

Neste caso, o art. 14 da resolução esclarece que o “(...) presidente do procedimento investigatório criminal poderá decretar o sigilo das investigações, no todo ou em parte, por decisão fundamentada, quando a elucidação do fato ou interesse público exigir; garantida ao investigado a obtenção, por cópia autenticada, de depoimento que tenha prestado e dos atos de que tenha, pessoalmente, participado”.

Quanto às garantias asseguradas ao investigado, a Resolução CNMP nº 13/2006 previu expressamente em seu art. 17 que deverão ser observados os direitos e garantias individuais consagrados na Constituição Federal, e, como forma de conferir eficácia a tal determinação, o art. 7º estabelece que o investigado será notificado a apresentar, caso queira, as informações que considerar adequadas, podendo comparecer, inclusive, acompanhado de advogado.

Ora, em que pese o Código de Processo Penal não dispor nada neste sentido, até mesmo por se tratar de uma legislação publicada anteriormente a Carta da República de 1988, sabemos que, por força da hierarquia constitucional, tais direitos também devem ser

garantidos aos investigados em inquérito policial, podendo ser relativizados, todavia, na hipótese de investigação sigilosa, enquanto não houverem sido efetivamente materializadas as diligências imprescindíveis a elucidação dos fatos, nos termos do entendimento da Súmula Vinculante nº 14 do Supremo Tribunal Federal.

No mais, a conclusão do “PIC” deve se dar no prazo de 90 (noventa) dias, mas, na impossibilidade de fazê-lo, poderá haver prorrogações sucessivas, por igual período, desde que haja, para tanto, decisão fundamentada do membro do *Parquet* responsável por sua condução (art. 12 da Resolução CNMP nº 13/2006).

Por fim, no que concerne à conclusão do procedimento investigatório criminal, o art. 15, *caput* e parágrafo único, da resolução leciona que, caso o membro do Ministério Público entenda não haver elementos suficientes para o início da ação penal, deverá promover o seu arquivamento, o qual, por constituir matéria de reserva jurisdicional, deverá ser levado ao crivo do Poder Judiciário.

Nesta seara, devemos ressaltar que ao “PIC” se aplicam as disposições constantes do art. 28 do Código de Processo Penal, relativas à eventual discordância do magistrado quanto ao pleito de arquivamento das investigações proposto pelo órgão ministerial, da mesma maneira como ocorre em sede de inquérito policial.

Ainda, nos termos do art. 16 da mencionada resolução, que traz previsão semelhante ao disposto no art. 18 do Código de Processo Penal, sempre que ordenado o arquivamento do procedimento investigatório criminal e, posteriormente, o membro do Ministério Público tomar conhecimento de outros elementos de prova, notadamente quando estes forem capazes de corroborarem a apuração do fato delituoso a descoberto, poderá o *Parquet* requerer o desarquivamento dos autos, proceder às comunicações necessárias (art. 5º da resolução) e, por conseguinte, continuar no desempenho do trabalho investigativo.

Desta feita, como podemos notar, o Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP disciplinou a matéria concernente ao procedimento investigatório criminal, também denominado de “PIC”, de maneira semelhante ao que estabeleceu o Código de Processo Penal no capítulo reservado ao inquérito policial (arts. 4º e seguintes), como forma de padronizar as investigações empreendidas pelos membros do Ministério Público Federal e dos Ministérios Públicos dos Estados que atuam na esfera penal.

CONCLUSÃO

Conforme pudemos verificar no transcorrer do presente trabalho, a investigação criminal possui sentido *lato*, albergando várias formas, métodos e modalidades investigativas como espécies, sendo, por consequência, de suma importância para a apuração de um fato delituoso e, também, para todo o transcurso da ação penal *in judicio*, influenciando, inclusive, até no momento da decisão final exarada pelo magistrado competente.

Apesar de, a princípio, confundir-se investigação criminal com inquérito policial, vimos que os seus conceitos são distintos, haja vista que o segundo, em que pese estar abrangido pelo primeiro, nada mais é que uma das formas de se materializar a investigação empreendida pela Polícia Judiciária, seja da União (Polícia Federal) ou dos Estados (Polícias Civis), função esta exercida com exclusividade pelo Delegado de Polícia, consistindo, assim, em um instrumento investigatório estatal típico da autoridade policial.

No entanto, ao tratarmos sobre as características da investigação criminal em sentido amplo e do inquérito policial, percebemos que elas possuem traços de similaridade entre si, até mesmo porque, como dissemos, o inquérito policial configura-se como um instrumento investigatório, o qual, por estar inserido no campo da investigação penal, também é regido pelas características dela, quais sejam, o sigilo, a escrituração, a origem inquisitiva, não vigorando as garantias do contraditório, da ampla defesa, da possibilidade de se arguir a suspeição do investigador e, segundo a qual, o investigado nada mais é que objeto de averiguação.

Adiante, ao estudarmos as modalidades de investigação criminal, vimos que além de a doutrina as subdividirem em investigações estatais policiais e extrapoliciais, ambas obrigatórias, assim como em investigações privadas, as quais, por serem conduzidas por particulares, são facultativas, a Constituição Federal, a legislação infraconstitucional e o princípio da universalização das investigações permitem que não apenas a Polícia Judiciária colha provas da materialidade e da autoria de uma infração penal, mas, também, que outros entes também o façam.

Assim, verificamos que vários são os órgãos e pessoas competentes para empreender investigação na esfera penal, atuando com o fim precípuo de elucidar a prática de um crime ou de uma contravenção penal, de modo a reunir provas suficientes da materialidade delitiva (elementos que comprovem que o fato delituoso realmente ocorreu) e de sua respectiva

autoria, para, em seguida, embasar a formação da *opinio delicti* do titular da ação penal e possibilitar a instauração do devido processo crime em Juízo.

Nesta esteira, pudemos adentrar na polêmica cotidiana que envolve o poder investigatório criminal do Ministério Público, ou seja, se poderia o representante do *Parquet* diligenciar, por si só, buscando a elucidação de fatos típicos, antijurídicos e culpáveis, definidos pela lei como crime ou como contravenção penal.

Ora, em que pese a Constituição Federal não ter tratado de modo expresso e taxativo acerca da investigação criminal a ser empreendida pelo órgão ministerial e considerando os variados posicionamentos doutrinários contrários a ela, concluímos, com supedâneo na interpretação sistemática do texto constitucional e legal, na teoria dos poderes implícitos, no princípio da universalização das investigações e, ainda, com base na legislação infraconstitucional relacionada ao tema, ser perfeitamente possível, legal e legítima a colheita de elementos de prova diretamente pelo membro do Ministério Público.

Corroborando este posicionamento, vimos que a jurisprudência atual do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, cortes norteadoras dos demais órgãos do Poder Judiciário nacional, também trilhou entendimento neste sentido, reconhecendo como válida a investigação criminal desempenhada pelo representante do *Parquet*, que, por compor uma instituição una, indivisível, autônoma e independente, essencial à função jurisdicional do Estado, regida pelas garantias da vitaliciedade, da inamovibilidade e da irredutibilidade de subsídios, foi incumbido pelo legislador ordinário de atuar na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, sobretudo em se tratando do direito social à segurança pública.

Destarte, salta aos olhos, de maneira clara e evidente, a notória importância da investigação criminal para a Justiça Penal, mormente porque, com o objetivo de elucidar o cometimento de um fato tipificado pela lei penal, formar a opinião delitiva do titular da ação penal e levar ao magistrado elementos suficientes para decidir pela condenação ou absolvição do acusado, o trabalho investigatório penal é imprescindível para assegurar a não violação de direitos fundamentais insculpidos pela Constituição Federal, notadamente aqueles previstos aos investigados, bem como para possibilitar a construção de uma Justiça Criminal cada vez mais justa, menos desigual e cuja finalidade principal, além de ser a busca pela verdade real, é garantir a aplicação da lei penal a quem realmente dela necessita, de maneira razoável, humana e justamente retributiva, evitando, desse modo, a proliferação de condenações ou absolvições iníquas, o que, conseqüentemente, afrontaria o próprio do Estado Democrático de Direito e os princípios fundamentais trazidos pela Carta da República de 1988.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, J. Canuto Mendes de. **Princípios fundamentais do processo penal**. São Paulo: RT, 1973.

BARROSO, Luís Roberto. **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Argumentos contrários e a favor. A síntese possível e necessária**. Disponível em <http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/7/docs/parecer_barroso_-_investigacao_pelo_mp.pdf> Publicado em: 18 de fevereiro de 2004. Acesso em: 01 de outubro de 2012.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **PEC 197/2003**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=142415>> [s.d.] Acesso em: 01 de outubro de 2012.

_____. Câmara dos Deputados. **PEC transforma Força Nacional de Segurança Pública em órgão permanente**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/agencia/noticias/SEGURANCA/424163-PEC-TRANSFORMA-FORCA-NACIONAL-DE-SEGURANCA-PUBLICA-EM-ORGAO-PERMANENTE.html>> Publicado em: 15 de agosto de 2012. Acesso em: 28 de agosto de 2012.

_____. Decreto nº 5.289, de 29 de Novembro de 2004. Disciplina a organização e o funcionamento da administração pública federal, para desenvolvimento do programa de cooperação federativa denominado Força Nacional de Segurança Pública, e dá outras providências. Diário Oficial da União. Seção 1. 30/11/2004. p. 3.

_____. **Defesa e Segurança Pública / Força Nacional de Segurança Pública**. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/sobre/o-brasil/defesa-e-seguranca-publica/forca-nacional-de-seguranca>> [s.d.] Acesso em: 04 de agosto de 2012.

_____. Federação Nacional dos Delegados de Polícia Federal – FENAPEF. **CPI reacende debate entre PF e MPF**. Disponível em: <<http://fenapef.org.br/fenapef/noticia/index/38243>> Publicado em: 21 de maio de 2012. Acesso em: 01 de outubro de 2012.

_____. Lei n. 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui Normas Gerais de Direito Tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Diário do Congresso Nacional. Seção 1. 15/09/1966. p. 5801.

_____. Lei n. 10.826, de 22 de dezembro de 2003. Dispõe sobre registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, sobre o Sistema Nacional de Armas – Sinarm, define crimes e dá outras providências. Diário Oficial da União. Seção 1. 23/12/2003. p. 1.

_____. Ministério da Justiça. **Estrutura / Secretaria Nacional de Segurança Pública.** Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJDE2A290DITEMIDB4BAB7550BEA482FAAF3C025D4082B87PTBRNN.htm> [s.d.] Acesso em 04 de agosto de 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 19.5901/DF**, da Quinta Turma. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília: 17 de setembro de 2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201100191665&dt_publicacao=17/09/2012> Acesso em 01 de outubro de 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 19.0146/MG**, da Quinta Turma. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília: 17 de setembro de 2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Default.asp?registro=201002076496&dt_publicacao=17/09/2012> Acesso em 01 de outubro de 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1074545/MG**, da Quinta Turma. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Brasília: 16 de agosto de 2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Default.asp?registro=201002076496&dt_publicacao=17/09/2012> Acesso em 01 de outubro de 2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 60976/ES, da Sexta Turma.** Relator: Ministro Og Fernandes. Brasília: 17 de outubro de 2011. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200601277631&dt_publicacao=17/10/2011> Acesso em 01 de outubro de 2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ministério Público tem poder investigatório, diz Segunda Turma.** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=104441>> Publicado em: 10 de março de 2009. Acesso em 05 de junho de 2011 e em 01 de outubro de 2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Segunda Turma do STF reconhece ao Ministério Público o poder de investigação criminal.** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=114993>> Publicado em: 20 de outubro de 2009. Acesso em 01 de outubro de 2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. **184 – Poder de investigação do Ministério Público. RE n. 593727 RG/MG.** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2641697#>> Acesso em 01 de outubro de 2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 91.661/PE**, da Segunda Turma. Relatora: Ministra Ellen Gracie. Brasília: 10 de março de 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC91661votoEG.pdf>> Acesso em 01 de outubro de 2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 89.837/DF**, da Segunda Turma. Relator: Ministro Celso de Mello. Brasília: 20 de outubro de 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC89837ementaCM.pdf>> Acesso em 01 de outubro de 2012.

BONFIM, Edilson Mougnot. **Curso de processo penal, 6. ed.** São Paulo: Saraiva, 2011.

BUENO, Silveira. **Minidicionário da língua portuguesa.** São Paulo: FTD, 2000.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal, 13. ed.** São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. **Curso de processo penal, 18. ed.** São Paulo: Saraiva, 2011.

CHOUKR, Fauzi Hassan. **Garantias constitucionais na investigação criminal.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Processo Penal Doutrina e Prática, 1. ed.** Salvador: Juspodivm, 2008.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo, 3. ed.** São Paulo: Atlas, 1992.

FERREIRA, Flávio. **Presidente do STF defende poder de investigação do Ministério Público.** Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/1121749-presidente-do-stf-defende-poder-de-investigacao-do-ministerio-publico.shtml>> Publicado em: 17 de julho de 2012. Acesso em: 01 de outubro de 2012.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal, 6. ed.** São Paulo: Saraiva, 1999.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado, 13. ed.** São Paulo: Saraiva, 2009.

LYRA, Roberto. **Teoria e prática da promotoria pública.** Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1989.

MARQUES, Archimedes. **Delegado de Polícia: Para onde você vai?**. Disponível em: <<http://blogdodelegado.wordpress.com/2009/05/11/delegado-de-policia-para-onde-voce-vai/>> Publicado em: 11 de maio de 2009. Acesso em: 01 de outubro de 2012.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal, v. II**. Campinas: Millennium Editora, 2009.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro, 37. ed.** São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal, 18. ed.** São Paulo: Atlas, 2006.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, 2. ed.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

NORONHA, E. Magalhães. **Curso de Direito Processual Penal, 28. ed.** São Paulo: Saraiva, 2002.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de processo penal comentado, 9. ed.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

_____. **Leis penais e processuais penais comentadas, 5. ed.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____. **Manual de processo penal e execução penal, 7. ed.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

PACHECO, Denilson Feitoza. **Direito processual penal: teoria, crítica e práxis**. Niterói: Impetus, 2008.

PALADINO, Carolina de Freitas. **Poder de investigação criminal: monopólio da polícia?** Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/poder_de_investigacao_criminal_monopoli_o_da_policia.pdf> Publicado em: 28 de novembro de 2011. Acesso em: 01 de outubro de 2012.

PIMENTA BUENO, José Antônio. **Apontamentos sobre o processo criminal brasileiro, 5. ed.** Rio de Janeiro: Jacinto Ribeiro dos Santos Editor, 1922.

ROSA SANTOS, Emerson Clayton. **O conceito de segurança pública**. Disponível em: <http://www.unieuro.edu.br/downloads_2005/informacoes_seguranca_publica_texto.pdf> [s.d.]
Acesso em: 11 de maio de 2012.

SANTIN, Valter Foletto. **O Ministério Público na investigação criminal**. Bauru: Edipro, 2007.

SÃO PAULO (ESTADO). **Manual Operacional do Policial Civil: doutrina, legislação / modelos / coordenação**. São Paulo: Delegacia Geral de Polícia / Polícia Civil do Estado de São Paulo, 2002.

TORNAGHI, Hélio. **Compêndio de processo penal, t. I**. Rio de Janeiro: José Konfino, 1967.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de processo penal, 8. ed.** São Paulo: Saraiva, 2006.

TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1993.

_____. **Ministério Público e investigação criminal**. São Paulo: RT, 2004.

ZACCARIOTTO, José Pedro. **A polícia judiciária no estado democrático**. Sorocaba, Brazilian Books, 2005.

WIKIPEDIA. **Força Nacional de Segurança Pública**. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Força_Nacional_de_Segurança_Pública> Acesso em 04 de agosto de 2012.