

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS PENAIS**

JANAÍNA NELPIS MATTOS TEIXEIRA

**INVESTIGAÇÃO CRIMINAL INSTAURADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO:
Análise à Resolução n. 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público**

Porto Alegre/RS
2018

JANAÍNA NELPIS MATTOS TEIXEIRA

**INVESTIGAÇÃO CRIMINAL INSTAURADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO: Análise
à Resolução n. 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público**

Monografia apresentada ao Departamento de Ciências Penais da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais (Direito).

Orientador: Prof. Dr. Pablo Rodrigo Alflen da Silva.

Porto Alegre/RS
2018

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS PENAIS

CIP – CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO

TEIXEIRA, JANAÍNA NELPIS MATTOS
INVESTIGAÇÃO CRIMINAL INSTAURADA PELO MINISTÉRIO
PÚBLICO: Comentários à Resolução n. 181/2017 do
Conselho Nacional do Ministério Público / JANAÍNA
NELPIS MATTOS TEIXEIRA. -- 2017.
83 f.
Orientador: Pablo Rodrigo ALFLEN DA SILVA.

Trabalho de conclusão de curso (Graduação) –
Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Faculdade
de Direito, Curso de Ciências Jurídicas e Sociais,
Porto Alegre, BR-RS, 2017.

1. MINISTÉRIO PÚBLICO. 2. PROCESSO PENAL. 3.
INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. 4. INQUÉRITO POLICIAL. 5.
RESOLUÇÃO 181/2017. I. ALFLEN DA SILVA, Pablo
Rodrigo, orient. II. Título.

Elaborada por Patrícia Redel CRB 10/1690

Trabalho de Conclusão de Curso

**INVESTIGAÇÃO CRIMINAL INSTAURADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO: Análise
à Resolução n. 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público**

Elaborado por JANAÍNA NELPIS MATTOS TEIXEIRA, este trabalho foi aceito e aprovado pela Banca Examinadora Acadêmica como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais (Direito) pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Data da aprovação: 11 de janeiro de 2018.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Pablo Rodrigo Alflen da Silva
Orientador

Prof. Dra. Ana Paula Motta Costa

Prof. Dra. Vanessa Chiari Gonçalves

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a Deus e ao Universo por serem tão generosos comigo e por me darem a oportunidade de estar desenvolvendo minhas capacidades e aprimorando o meu ser e a minha alma neste plano.

Agradeço aos meus pais, que lutaram para eu estar onde estou hoje, sem a ajuda e apoio deles, nada disso seria possível. A vocês expresso toda minha gratidão.

Aos meus familiares, amigos e colegas, por entenderem as horas em que estive ausente, pelos momentos de descontração e pelo apoio incondicional.

Aos meus chefes e colegas de trabalho, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, dos quais tive a oportunidade de conviver durante os períodos de estágio. O aprendizado e o crescimento que me oportunizaram, tanto pessoal como profissional, foram essenciais para chegar ao dia de hoje.

Ao meu orientador, Pablo Rodrigo Alflen da Silva, que admiro pelo notório conhecimento jurídico na área do processo penal. Ainda, agradeço por transmitir seus conhecimentos e por fazer com que o meu gosto pela matéria se refinasse.

A todos que, direta ou indiretamente, fizeram parte da minha formação, o meu muito obrigado.

Por fim, ofereço este trabalho, às pessoas especiais que dedicaram anos de suas vidas, empenhadas no meu crescimento e desenvolvimento, as quais, onde quer que estejam, estão comemorando comigo esta conquista e que sempre estarão em minha memória.

Obrigada a todos que, de alguma forma, contribuíram para a realização desta monografia e que estiveram ao meu lado durante esta etapa da vida.

“A gente só se encanta quando se encanta. Se eu não estiver encantado com meu objeto de conhecimento, eu não posso encantar o outro.”

(Mario Sérgio Cortella)

RESUMO

O objetivo do presente trabalho é desenvolver o estudo acerca da investigação criminal do Ministério Público à luz do ordenamento jurídico brasileiro, analisando a Resolução n. 181, de 7 de agosto de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público, que regulamentou o procedimento. Após examinar aspectos relacionados à origem e o desenvolvimento da instituição, encontra-se, em um primeiro momento, um Ministério Público que representou os interesses do Rei e que teve mitigado as suas funções de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e das garantias de direitos individuais e coletivos; para então, chegar a um Ministério Público que defende os interesses da sociedade e promove a segurança da ordem jurídica. Para aprofundamento e compreensão do tema, os principais argumentos, favoráveis e contrários, à investigação criminal feita pelo Ministério Público serão analisados. No tocante à sua regulamentação, não há um texto normativo expresso que declare como função do Ministério Público, a investigação criminal. Nesse diapasão, o Conselho Nacional do Ministério Público, órgão responsável pela fiscalização da Instituição, editou a Resolução n. 181, no ano de 2017, para preencher a lacuna da lei. O que se busca com a presente monografia, considerando os aspectos doutrinários, jurisprudenciais e legais, é analisar as novas regras dadas pela Resolução n. 181/2017 no âmbito das investigações criminais realizadas pelo Ministério Público.

Palavras-Chave: Ministério Público; *Parquet*; Processo Penal; Investigação Criminal; Inquérito Policial; Conselho Nacional do Ministério Público; Resolução n. 181 de 2017.

ABSTRACT

The purpose of this study is to develop a study on the criminal investigation of the Public Prosecutor's Office, in light of the Brazilian legal system, analyzing Resolution number 181 of August 7, 2017, of the National Public Prosecutor's Office, which regulated the procedure. After examining aspects related to the origin and development of the institution, in the first moment, a Public Prosecutor who represented the interests of the King and who had mitigated his functions of defense of the legal system, democratic regime and rights guarantees individual and collective; then, to reach a public prosecutor who defends the interests of society and promotes the security of the legal order. For the widening and the understanding on the theme, the main arguments, favorable and contrary, to the criminal investigation made by the Public Prosecutor's Office will be analyzed. As regards its regulations, there is no express normative text stating, as a function of the Public Prosecutor's Office, the criminal investigation. In this context, the National Council of the Public Prosecutor's Office, the body responsible for overseeing the institution, issued Resolution number 181, in 2017, to fill the law gap. The purpose of this monograph, considering the doctrinal, jurisprudential and legal aspects, is to analyze the new rules given by Resolution number 181/2017, in the scope of criminal investigations carried out by the Public Prosecution Service.

Keywords: Public Prosecutor's Office; *Parquet*; Criminal Proceedings; Criminal Investigation; Police Inquiry; National Council of the Public Ministry; Resolution number 181 of 2017.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 ORIGEM DO MINISTÉRIO PÚBLICO E SUA EVOLUÇÃO HISTÓRICA	12
2.1 Aspectos Históricos do Ministério Público: origem e desenvolvimento no Brasil .	17
2.1.1 <i>Nas Constituições Anteriores</i>	21
2.1.2 <i>Na Constituição Federal de 1988</i>	24
3 O PERFIL DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL NO BRASIL E NO DIREITO COMPARADO	29
3.1 Instrumentos e Tipos de Investigação Criminal	32
3.1.1 <i>Inquérito Policial</i>	40
3.2 A Realização de Investigação pelo Ministério Público	44
4 A LEGITIMIDADE DO PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO	47
4.1 Argumentos Favoráveis	48
4.2 Argumentos Contrários	52
5 O CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO	55
5.1 <i>A Resolução n. 181, de 7 de Agosto de 2017</i>	57
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	75
REFERÊNCIAS	77
ANEXO A - RESOLUÇÃO N. 181, DE 7 DE AGOSTO DE 2017, DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO	82

1 INTRODUÇÃO

O Ministério Público que conhecemos nos dias de hoje é um órgão destinado à proteção da ordem jurídica e dos direitos fundamentais dos cidadãos. Tem como função a garantia e a fiscalização do devido processo legal e dos direitos individuais e coletivos. A evolução histórica da instituição se deu de forma gradual, passando pela defesa dos interesses do Rei, voltando-se à defesa da ordem jurídica e social. Assim, a formação do Ministério Público na história se relaciona, na maioria das vezes, aos interesses estatais.

No Brasil, o Ministério Público se desenvolveu juntamente com o Estado Moderno, se firmando como uma necessidade para o regime democrático e para a garantia da ordem jurídica, na defesa dos direitos sociais e individuais indisponíveis. Nos textos constitucionais elaborados ao longo dos tempos, o Ministério Público por vezes é citado e por outras não o é e isso se dá como sendo uma consequência das oscilações entre regimes democráticos e autoritários pelos quais passamos.

A presente monografia tem como temática central a análise dos argumentos favoráveis e contrários à investigação criminal realizada pelo Ministério Público e a análise da Resolução n. 181, de 7 de agosto de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público, observando o posicionamento da doutrina, da legislação e dos Tribunais frente ao assunto.

A investigação criminal caracteriza-se por ser um procedimento prévio e administrativo, promovido, em regra, pela Polícia Judiciária, sendo um conjunto de diligências que se destinam a verificar a ocorrência de um delito, apurar sua materialidade e sua autoria, formando a chamada justa causa. A Constituição Federal de 1988 outorgou a alguns órgãos a competência para a investigação criminal e embora sendo, em regra, atividade da polícia judiciária, não se pode afirmar que seja exclusiva daquela. Nesse sentido, o Código de Processo Penal, em seu artigo 4º, abre a possibilidade de investigação criminal a outras autoridades.

Desde o sistema acusatório privado, verificado na Antiguidade, chegando ao sistema acusatório público atual, a vítima da infração penal teve seu papel mitigado na persecução penal, passou de protagonista à coadjuvante, tratada apenas como noticiante de um crime, em algumas ocasiões. Atualmente, o Estado tem como função primária, garantir a predominância da ordem social, valendo-se do poder de

polícia que detém, empregando regras e órgãos para cumprir com a obrigação de manutenção da ordem pública.

Nesse sentido, inserem-se a Polícia Judiciária e a Polícia Administrativa. A Polícia Administrativa difere-se da Polícia Judiciária no que tange ao momento em que suas atribuições são válidas para defesa da ordem pública. A primeira é de natureza preventiva e deve agir para que o dano não se efetive. Já a segunda, age quando o dano já foi consumado, portanto, tem natureza repressiva.

O Brasil adotou um sistema de investigação preliminar que garante à Polícia Judiciária seu trâmite. O instrumento utilizado para tal procedimento, via de regra, é o inquérito policial.

No que se refere a sua atuação direta na investigação criminal, objeto central da presente pesquisa, tema de suma relevância para o direito processual penal e que ainda gera grande debate na comunidade jurídica, parte da doutrina entende que o Ministério Público não é o órgão legítimo a realizar esta atividade, justificando ser da Polícia Judiciária sua exclusividade. Outros entendem ser de legitimidade do órgão tal atividade, baseando-se na Teoria dos Poderes Implícitos.

O Ministério Público é um órgão garantidor de direitos individuais e coletivos, essencial à função jurisdicional do Estado, suas funções institucionais estão relacionadas no artigo 129, da Carta Magna, dentre as quais, destaca-se como: titular da ação penal, controlador externo da atividade policial, interventor em procedimentos administrativos, órgão requisitante de diligências investigatórias e de inquérito policial.

A investigação criminal conduzida pelo Ministério Público vem sendo discutida pela doutrina há algum tempo, e a indagação que se faz é se o Ministério Público tem atribuição para realizar diretamente investigações preliminares no âmbito penal. Os argumentos favoráveis e contrários à investigação feita pelo *parquet* são firmes e consistentes, mas, mesmo diante de diversas controvérsias o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento pela confirmação de sua constitucionalidade, assim, como consequência, o tema ficou desamparado de um texto normativo expresso, já que, várias são as teorias que podem ser apontadas da análise dos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais que abordam o tema, não existindo de fato no nosso ordenamento jurídico, autorização expressa que possibilite e que regule a investigação.

Com a intenção de preencher esta lacuna da lei, o Conselho Nacional do Ministério Público editou a Resolução 181, no ano de 2017, revogando a Resolução 13, do ano de 2006, com vistas a regulamentar o procedimento investigatório criminal instaurado pelo próprio Ministério Público.

Na ocasião, o objetivo específico do presente trabalho é analisar especificamente as novas regras dadas pela Resolução 181/2017 no âmbito das investigações criminais realizadas pelo Ministério Público. Para tanto, o método de pesquisa foi a análise da legislação pertinente, da doutrina e da jurisprudência, com enfoque eminentemente técnico acerca das definições dos conteúdos relativos ao tema, partindo-se de um conceito geral para analisar ao fim, a Resolução 181/2017, do CNMP. Para fins didáticos, a presente monografia divide-se em quatro capítulos, distribuídos na forma explicitada a seguir.

Como ponto inicial, será realizada uma breve análise histórica sobre a origem do Ministério Público bem como o seu desenvolvimento e evolução no Brasil, iniciando nas primeiras codificações até a promulgação da Constituição Federal de 1988. Em um segundo momento, será abordado a definição da investigação criminal. No terceiro capítulo, será feito um estudo acerca da legitimidade do poder investigatório criminal do Ministério Público, delineando suas atribuições conferidas pela Constituição Federal de 1988 e apontando alguns desdobramentos pertinentes a finalidade do trabalho. Ainda, serão analisados os argumentos contrários e favoráveis à investigação criminal feita pelo Ministério Público, com base em doutrina, jurisprudência e legislação. Por fim, uma vez analisada as hipóteses e possibilidades de investigação criminal, no quarto e último capítulo, será feito um estudo sobre o Conselho do Ministério Público, sua criação e suas atribuições bem como sobre a (in)constitucionalidade da Resolução n. 181/2017. Ainda, neste capítulo, serão analisados artigo por artigo da Resolução 181/2017, editada pelo Conselho Nacional do Ministério Público, que trata não só da regulamentação da investigação, mas também interfere em temas delicados e importantes para o Direito Processual Penal e para a sociedade como um todo.

2 ORIGEM DO MINISTÉRIO PÚBLICO E SUA EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Atualmente, o Ministério Público é um órgão dotado de autonomia e independência, responsável pela defesa da ordem jurídica e dos interesses sociais, essencial à função jurisdicional do Estado¹. É uma instituição permanente², que se destina a um fim social, qual seja, a defesa do regime democrático e dos interesses indisponíveis, sociais e individuais, dotada de garantias e liberdades para desempenhar funções específicas, caracterizando-se como um órgão autônomo do Estado³.

O presente capítulo tem por objetivo demonstrar as raízes históricas do Ministério Público, desde o que se entende como sendo a sua origem até o paradigma constitucional atual. O que se pode afirmar é que o Ministério Público é um órgão secular, que não surgiu de um dia para o outro, se aprimorando de acordo com as necessidades sociais do passar dos anos.

Em relação à origem histórica do Ministério Público, há controvérsia entre os autores, sendo pacífica a ideia de que o órgão não surgiu de maneira repentina e sim de uma evolução milenar⁴, desenvolvendo-se juntamente com o Estado moderno⁵. Conforme indicam alguns doutrinadores, a origem se deu há mais de quatro mil anos, na figura do *Magiaí*, como era conhecido o funcionário do Faraó no Egito⁶. Este funcionário real “exercia função típica de policiamento, protegendo a sociedade e punindo os súditos indisciplinados”⁷. O Ministério Público tinha como função exercer o papel de mão do rei, castigando os rebeldes, protegendo os cidadãos pacíficos e reprimindo os violentos. O funcionário tinha como

¹ Lei n. 8.625/93 - Art. 1º: O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

² Constituição Federal de 1988 - Art. 127: O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

³ MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. 8 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 35

⁴ WAGNER JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Poder judiciário e carreiras jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 115

⁵ SALLES, Carlos Alberto. **Entre a razão e a utopia: a formação histórica do Ministério Público**. In: Vigliar, José Marcelo Menezes; Macedo Júnior, Ronaldo Porto (Coord.). **Ministério Público II: democracia**. São Paulo: Atlas, 1999. p. 13.

⁶ MAZZILLI, Hugo Nigro. **O Ministério Público na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 2.

⁷ WAGNER JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Poder judiciário e carreiras jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 115.

responsabilidade ser “a língua e os olhos do rei”⁸, tomando conhecimento das investigações e indicando as disposições legais a serem aplicadas⁹.

Outros autores vêm no funcionário grego, chamado de *desmodetas* ou *tesmotetas*, a origem da instituição. Este tinha como função, garantir a correta aplicação das leis¹⁰ e controlar a prestação de contas feita pelos *estrategos* gregos.

Ainda, há menção ao povo de Esparta, os *éforos*, que eram juízes, mas tinham como função “contrabalançar o poder real e o poder senatorial, exercendo o *ius accusationis*”¹¹. Eram magistrados eleitos anualmente, que controlavam a autoridade dos reis¹².

Ainda na Antiguidade Clássica, há quem entenda que as figuras romanas dos *advocatus fisci* e dos *Procuratores Caesaris*, encarregados de administrar os bens do Imperador¹³ e as figuras dos *censores*, dos *questores*, do *defensor civitatis*, dos *irenarcha*, dos *curiosi*, dos *stationarii* e dos *frumentarii*¹⁴, foram as fundamentais ao desenvolvimento das funções da Instituição, estes, que embora não atuassem na persecução penal, eram os responsáveis por defender o Estado romano¹⁵ e eram “a quem competia zelar pela moralidade pública e fazer o censo dos cidadãos”¹⁶.

Os chamados *censores* eram os que examinavam a vida das pessoas e tinham como função, descobrir o que deveria ser repreendido. Os *defensores civitatis* eram os responsáveis pela defesa dos cidadãos das classes inferiores. Já os *questores*, tinham como função investigar os crimes de homicídio, assim como os

⁸ VIANNA, Marcelo. **Os homens do parquet: trajetórias e processo de institucionalização do Ministério Público do Rio Grande do Sul** (1930 - 1964). Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Memorial do Ministério Público, 2013. p. 56.

⁹ VIANNA, Marcelo. **Os homens do parquet: trajetórias e processo de institucionalização do Ministério Público do Rio Grande do Sul** (1930 - 1964). Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Memorial do Ministério Público, 2013. p. 56.

¹⁰ GARCIA, Emerson. **Ministério Público: organização, atribuições e regime jurídico**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 69.

¹¹ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 481.

¹² AXT, Gunter. **Ministério Público no Rio Grande do Sul: evolução histórica**. Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça. Projeto Memória. 2001. p. 17.

¹³ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 481.

¹⁴ SALLES, Carlos Alberto. **Entre a razão e a utopia: a formação histórica do Ministério Público**. In: Vigliar, José Marcelo Menezes; Macedo Júnior, Ronaldo Porto (Coord.). **Ministério Público II: democracia**. São Paulo: Atlas, 1999. p. 14.

¹⁵ GARCIA, Emerson. **Ministério Público: organização, atribuições e regime jurídico**. 6 ed. São Paulo: Saraiva 2017. p. 69

¹⁶ RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica**. 4. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a decisão recente do STF: junho de 2012. São Paulo: Atlas, 2012. p. 93

irenarcha, curiosi, stationarii e frumentarii, que faziam a segurança da população, como uma espécie de polícia, encarregados da guarda da ordem pública¹⁷.

Nos entendimentos de Roberto Lyra¹⁸, os romanos e os gregos não tiveram uma instituição a qual podemos reconhecer e atribuir as funções do Ministério Público atual.

No mesmo sentido, Carlos Alberto de Salles (1999, p. 1)

Certas funções públicas existentes na Grécia e em Roma possuem alguma semelhança com o Ministério Público em sua configuração atual, sendo possível, por analogia, uma aproximação entre as instituições, tendo em consideração o papel por elas desempenhado na administração da Justiça e na composição dos poderes do Estado. De qualquer maneira os paradigmas gregos e romanos não serviram de antecedente histórico da instituição moderna.

Na Idade Média, surgiu a figura dos *saions*, também dos *baillios* e dos *senescais*, que tinham como função fazer a defesa dos senhores feudais em juízo¹⁹, funcionários com os quais também se encontra algum traço histórico semelhante aos membros atuais da Instituição²⁰. Ainda, por outros autores é mencionada a figura do *Gemeiner Anklager* alemão, que tinha como função acusar algum fato delituoso quando o particular fosse inerte²¹ e do *missi dominici*, delegados do Rei²².

As diversas origens atribuídas pelos autores ao Órgão são justificadas pela ausência de um consenso dos autores acerca de sua evolução, assim, quem se dedica a pesquisa do tema, se esbarra em diversas controvérsias.²³ A esse respeito, Diaulas Costa Ribeiro declara (2003, p. 15):

Sobre a origem do Ministério Público, essas diferentes hipóteses são mencionadas apenas para rememorar seu curso histórico. Todas estão praticamente rejeitadas pela doutrina. Examinando cada uma das principais

¹⁷ SALLES, Carlos Alberto. **Entre a razão e a utopia: a formação histórica do Ministério Público**. In: Vigliar, José Marcelo Menezes; Macedo Júnior, Ronaldo Porto (Coord.). *Ministério Público II: democracia*. - São Paulo: Atlas, 1999. p. 14.

¹⁸ LYRA, Roberto. **Theoria e prática da Promotoria Pública**. Porto Alegre: Livr. Editora Jacinto. 1937, p. 9.

¹⁹ MAZZILLI, Hugo Nigro, 1950 - **Regime jurídico do Ministério Público: análise da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, aprovada pela Lei n. 8.625, de 12 de fevereiro de 1993**. 3 ed. rev. ampl. e atual. à luz da LOMPU, da LONMP e da LOEMP. São Paulo: Saraiva, 1996. p.3.

²⁰ RITT, Eduardo. **O ministério Público como instrumento de democracia e garantia constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 115.

²¹ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 481.

²² AXT, Gunter. **Ministério Público no Rio Grande do Sul: evolução histórica**. Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça. Projeto Memória. 2001. p. 18.

²³ GARCIA, Emerson. **Ministério Público: organização, atribuições e regime jurídico**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 70.

correntes citadas como sendo a origem romana do Ministério Público, demonstra-se que nenhuma delas apresenta uma instituição que reúna, ao mesmo tempo, todas as atribuições que hoje integram suas funções.

No Direito Canônico também se encontra algum traço histórico do Ministério Público, mais precisamente, no *vindex religionis* e na figura dos promotores eclesiásticos²⁴.

Todavia, é na França que encontramos a versão mais citada e aceita pelos teóricos para definir a formação do Ministério Público²⁵. O advento da separação dos poderes do Estado, com o fim da Idade Média, deu o pontapé inicial para a formação da Instituição. Especificamente, na Ordenança de 1302, do Rei Felipe IV, foram instituídas as figuras do *avocats du roi* [advogados do rei] e do *procureurs du roi* [procuradores do rei], os primeiros com atribuições exclusivamente cíveis e os segundos, com funções de defesa do fisco e de natureza criminal.

O Ministério Público na França nasceu da fusão destes dois institutos, que se unificaram pela ideia de defender os interesses do soberano, que representava os interesses do Estado. Com os Códigos Napoleônicos, a instituição veio a ser definida de maneira mais clara. Posteriormente, com a edição do Código de Instrução Criminal, foi conferido ao membro do *parquet* o papel de promotor da ação penal. A denominação “*parquet*”, utilizada nos dias de hoje para se referir ao representante do Ministério Público, provém do costume francês e faz referência à posição ocupada por seus representantes nas audiências. Inicialmente, antes de terem lugar ao lado dos juízes, os Procuradores do Rei sentavam-se sobre o assoalho (*parquet*) da sala de audiência²⁶.

O rei buscou instituir um grupo de agentes com funções e estrutura semelhante aos magistrados, com a finalidade de representar a Coroa diante da sociedade em geral e as outras organizações da cidade. No mesmo sentido, a Ordenança de 1302 instituiu a figura dos *Procureurs du Roi*²⁷. Nos ensinamentos de Mauro Fonseca de Andrade (2006, p. 90):

²⁴ AXT, Gunter. **O Ministério Público no Rio Grande do Sul: evolução histórica**. Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça. Projeto Memória. 2001. p. 18.

²⁵ RITT, Eduardo. **O Ministério Público como instrumento de democracia e garantia constitucional**. 2002. p. 116.

²⁶ AXT, Gunter. **O Ministério Público no Rio Grande do Sul: evolução histórica**. Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça. Projeto Memória. 2001. p. 18.

²⁷ VIANNA, Marcelo. **Os homens do parquet: trajetórias e processo de institucionalização do Ministério Público do Rio Grande do Sul (1930 - 1964)**. Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Memorial do Ministério Público, 2013. p. 59.

O surgimento dessa figura do Procurador do Rei, verdadeiro advogado dos interesses da Coroa, só encontra sentido naquele período histórico, no qual se separava uma esfera pública autônoma diante do privado [...] Só é possível conceber as raízes do Ministério Público na existência de um poder concentrado na esfera pública ou poder absoluto.

Sendo assim, na França, o Ministério Público surgiu com a função de defender os interesses da Coroa, ampliando-se a uma defesa dos interesses da sociedade em geral, junto às Cortes²⁸.

O Ministério Público no Estado Moderno surgiu como uma reação à concentração dos poderes nas mãos do Monarca²⁹, com o advento da separação dos poderes do Estado.

Com o fim da Idade Média, os soberanos começaram a instituir tribunais regulares para distribuir a justiça em seu nome, em contrapartida à progressiva autonomia destes tribunais, os reis instituíram seus procuradores junto a essas cortes, para promover a defesa de seus interesses³⁰. Ao longo do tempo, a função de defender os interesses dos governantes foi se afastando, passando o *parquet* a ser o garantidor dos interesses de toda a sociedade³¹, deste modo, o acesso à justiça ganhou grande relevância no Estado Democrático de Direito³², delineando, a partir daí, o Órgão como conhecemos nos dias de hoje.

A institucionalização do Ministério Público passou por um processo lento e nem sempre se deu de forma constante, as funções pertencentes ao Ministério Público se manifestaram em diferentes momentos históricos e em diferentes formações culturais, sendo resultado das transformações da sociedade, do Estado e do Direito na história moderna³³. Podemos perceber, diante da análise, que o modelo francês foi o que mais se assemelhou com o que conhecemos como Ministério Público. Nesse sentido, Hugo Nigro Mazzilli (2008, p. 37):

²⁸ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 91.

²⁹ MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. **Evolução institucional do Ministério Público Brasileiro**. IN: FERRAZ, Antônio Augusto Mello de Camargo (Coord.). **Ministério Público: instituição e processo**. São Paulo: Atlas, 1997. p. 36.

³⁰ MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 37.

³¹ WAGNER JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Poder Judiciário e carreiras jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 115.

³² RITT, Eduardo. **O ministério Público como instrumento de democracia e garantia constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 112.

³³ RITT, Eduardo. **O Ministério Público como instrumento de democracia e garantia constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 106-109.

Embora possam ser buscadas raízes históricas do Ministério Público em alguns funcionários e magistrados antigos, como na Roma clássica ou até mesmo no antigo Egito, na verdade o Ministério Público moderno originou-se dos procuradores do rei. Quanto ao Ministério Público brasileiro, por sua vez, desenvolveu-se efetivamente a partir dos procuradores do reino do Direito lusitano.

Cabe frisar, que a questão referente à classificação e inclusão do Ministério Público na divisão dos poderes do Estado é debatida e controversa até os dias de hoje, mas a análise doutrinária acerca do assunto não é o tema objeto do presente trabalho e por isso, não será abordada de forma exaustiva.

Quanto à etimologia, a palavra latina *ministerium* derivou de *minister* (servo), integrada pelo radical *minus* (menos). Por sua vez, *ministerium* significava o conjunto das funções dos servos, ou ainda, o conjunto de funcionários do palácio do baixo Império.³⁴

A denominação Ministério Público também foi adotado na língua francesa, utilizada para se referir ao *custos legis* e ao promotor de justiça penal e em Portugal, em 1835³⁵.

No Brasil, foi introduzido no artigo 18 do Regimento das Relações do Império de 1847. Ainda, na Constituinte de 1987 e na tentativa de reforma constitucional de 1994, houveram propostas, para atribuir aos membros do Ministério Público, o título de magistrado. Essas propostas parlamentares tinham como finalidade apenas solenizar o tratamento pessoal entre os magistrados e os membros do Ministério Público, questão que já se vê consagrada em suas garantias funcionais³⁶.

2.1 Aspectos Históricos do Ministério Público: origem e desenvolvimento no Brasil

A evolução do Ministério Público no Brasil possui características próprias, diferente daquelas já analisadas, tendo em vista a história, o aspecto cultural e o desenvolvimento de nossa sociedade e de nosso país ao longo dos anos³⁷. No presente capítulo, após analisadas as origens do Ministério Público na história, se

³⁴ RIBEIRO, Diaulas Costa. **Ministério Público: dimensão constitucional e repercussão no processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 19-20.

³⁵ RIBEIRO, Diaulas Costa. **Ministério Público: dimensão constitucional e repercussão no processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 21.

³⁶ RIBEIRO, Diaulas Costa. **Ministério Público: dimensão constitucional e repercussão no processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 21.

³⁷ RITT, Eduardo. **O Ministério Público como instrumento de democracia e garantia constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2002. p. 119.

pretende apontar as raízes e a evolução do Ministério Público no Brasil, desde o direito lusitano até a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Apesar de não ser objetivo específico do presente trabalho a incursão histórica do Ministério Público e a análise de seu desenvolvimento é essencial para entendermos a presença da instituição na atual Constituição brasileira, compreendendo, em conjunto, que o processo histórico, político e social das épocas influenciaram na estruturação e no reconhecimento do órgão.

Como já destacado, a instituição do Ministério Público se desenvolveu de maneira lenta e nem sempre progressiva na sociedade. Seus representantes passaram por funções de representantes do governo, evoluindo e caminhando a passos lentos em direção à proteção dos direitos da sociedade como um todo. Nesse sentido, Marcelo Vianna (2013, p. 64):

De maneira geral, o MP se apresenta como um órgão submisso ao poder político. Mesmo pós-Revolução Francesa, a partir dos grandes códigos napoleônicos, a instituição, ou suas funções (onde ela não existisse organizada), eram ligadas a alguma autoridade política, como um rei, governante, secretário da Justiça.

O que se sabe efetivamente sobre a evolução do Ministério Público é seu lento desenvolvimento, além de ser caracterizado como sendo uma instituição secular, comprometida com a defesa da democracia e a manutenção da ordem jurídica, essencial no cenário jurídico atual. A raiz histórica do Ministério Público brasileiro se relaciona ao direito lusitano³⁸, vigente no período colonial, no Império e no início da República³⁹. Especificamente, as Ordenações Afonsinas (1446), Manuelinas (1521) e Filipinas (1603), tiveram importante papel e influência no cenário jurídico brasileiro, pois vigoravam em Portugal à época do descobrimento do Brasil⁴⁰. Conforme explica Marcelo Vianna⁴¹, em Portugal, desde o processo de

³⁸ MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto. **Evolução institucional do Ministério Público Brasileiro**. In: FERRAZ, Antônio Augusto Mello de Camargo (Coord.). Ministério Público: instituição e processo - São Paulo: Atlas, 1999. p. 39.

³⁹ SALLES, Carlos Alberto. **Entre a razão e a utopia: a formação histórica do Ministério Público**. In: Vigliar, José Marcelo Menezes; Macedo Júnior, Ronaldo Porto (Coord.). Ministério Público II: democracia. - São Paulo: Atlas, 1999. p. 20.

⁴⁰ SANTIN, Valter Foletto. **O Ministério Público na investigação criminal**. Bauru, SP: EDIPRO, 2001. p. 27.

⁴¹ Vianna, Marcelo. Os **homens do parquet: trajetórias e processo de institucionalização do Ministério Público do Rio Grande do Sul (1930 - 1964)**. Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça. Memorial do Ministério Público, 2013. p. 60-61.

centralização do poder, havia indivíduos que atuavam como representantes do rei, em matéria fiscal e em assuntos ao qual interessavam à Coroa.

Até mesmo após a proclamação da Independência, o desenvolvimento do Ministério Público esteve ligado ao Direito português⁴².

Inicialmente, as Ordenações Afonsinas, do rei Afonso III, não trataram especificamente sobre o Ministério Público, mas formaram a primeira grande codificação portuguesa, que, mais tarde, influenciou o Brasil na questão jurídica. Na época, a polícia judiciária era exercida pelos juízes, e na defesa dos direitos reais, os procuradores teriam funções de promotores de justiça⁴³.

As Ordenações Manuelinas, de 1521, mencionaram a figura do Promotor de Justiça e ditaram suas obrigações. Fizeram referência à Casa de Suplicação e deram impulso para a delimitação funcional do Ministério Público⁴⁴. Os processos criminais iniciavam-se por denúncias ou inquirições e o promotor de justiça tinha como função requerer as causas da justiça e conservar a jurisdição, mas não tinha participação efetiva na apuração dos delitos⁴⁵.

Nas Ordenações Filipinas (1603) são confirmadas as atribuições de fiscal da lei e da Justiça e o direito de promover a acusação criminal do Promotor de Justiça⁴⁶. Foram criadas duas funções, a de “Procurador dos Nossos Feitos” e a de “Promotor de Justiça das Casas de Suplicação”, o primeiro tinha como função atuar diante dos desembargadores, exigindo-se, que este funcionário fosse letrado, para fazer valer os Direitos Reais, requerendo, dos vereadores da Fazenda, dos contadores e dos juízes, informações necessárias para a defesa da Coroa, além de atuar como promotor nas causas criminais⁴⁷ e ao segundo, era esperado que fosse igualmente letrado e capaz de alegar as causas e razões para clareza da justiça.

⁴² MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 39.

⁴³ SANTIN, Valter Foletto. **O Ministério Público na investigação criminal**. Bauru, SP: EDIPRO, 2001. p. 27

⁴⁴ RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica**. 4. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a decisão recente do STF: junho de 2012. São Paulo: Atlas, 2012. .p. 94-95.

⁴⁵ SANTIN, Valter Foletto. **O Ministério Público na investigação criminal**. Bauru, SP: EDIPRO, 2001. p. 27.

⁴⁶ MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. **Evolução institucional do Ministério Público Brasileiro**. In: FERRAZ, Antônio Augusto Mello de Camargo Ferraz (Coord.). **Ministério Público: instituição e processo**. São Paulo: Atlas, 1999. p. 39.

⁴⁷ VIANNA, Marcelo. **Os homens do *parquet*: trajetórias e processo de institucionalização do Ministério Público do Rio Grande do Sul (1930 - 1964)** - Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça. Memorial do Ministério Público, 2013. p. 60-61.

As Ordenações Filipinas incorporaram as funções previstas no código anterior, mas manteve o enfoque na representação real, incluindo-se a arrecadação de tributos e a esfera criminal. Ao fim, continuou não havendo, em primeira instância, um representante e acusador público, se o interessado não patrocinasse pela causa, o próprio juiz poderia oferecê-la⁴⁸.

O primeiro texto legislativo brasileiro que se tem notícias, ao qual o Ministério Público é formalmente inserido, é o diploma que disciplinava a composição do Tribunal da Relação do Brasil (de 9 de janeiro de 1609), sediado na Bahia. No Tribunal de Relação da Bahia, a atuação do Ministério Público limitou-se à segunda instância, ou seja, o Procurador da Coroa acumulava os feitos referentes à Fazenda Pública⁴⁹. O papel de Procurador da Coroa e de Promotor de Justiça era exercido por um dos dez desembargadores que o compunham, à semelhança do que ocorria nas Casas de Suplicação, em Portugal⁵⁰.

Com o final do império e com o advento da independência do Brasil, alterações importantes aconteceram no sistema jurídico penal do país, tendo por consequência a necessidade de elaboração de um Código Penal, sendo necessária a reformulação do sistema. Com o advento do Código de Processo Criminal de 1832, o Ministério Público passa a ser mais sistemático⁵¹.

No Brasil, a figura do Promotor de Justiça só irá aparecer quando Tribunal de Relação na Bahia é regulamentado. No Império, a Instituição é prevista no Código de Processo Criminal, mas não há nenhuma referência constitucional. Somente na Constituição de 1824 foram instituídos os Procuradores da Coroa, conhecidos como Chefe do *Parquet*, assim como foi criado o Supremo Tribunal de Justiça e os Tribunais de Relação.

⁴⁸ VIANNA, Marcelo. **Os homens do *parquet*: trajetórias e processo de institucionalização do Ministério Público do Rio Grande do Sul (1930 - 1964)**. Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça. Memorial do Ministério Público, 2013. p. 61.

⁴⁹ VIANNA, Marcelo. **Os homens do *parquet*: trajetórias e processo de institucionalização do Ministério Público do Rio Grande do Sul (1930 - 1964)**. Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Memorial do Ministério Público, 2013. p. 68.

⁵⁰ RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica**. 4. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a decisão recente do STF: junho de 2012. São Paulo: Atlas, 2012. p. 95.

⁵¹ RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica**. 4. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a decisão recente do STF: junho de 2012. São Paulo: Atlas, 2012. p. 95.

2.1.1 Nas Constituições Anteriores

O que se pode observar, é que o Brasil-Colônia e o Brasil-Império não conheceram uma instituição que pudesse ser propriamente o Ministério Público, a legislação apenas mencionava os membros do *parquet*, mas nunca atribuía independência ou garantias aos seus agentes⁵². O Procurador-Geral centralizava o ofício, sendo os promotores meros agentes do Poder executivo⁵³.

O exame sistemático dos textos constitucionais brasileiros evidencia o crescimento e o desenvolvimento do Ministério Público⁵⁴, nesse sentido, Carlos Alberto Salles (1999, p. 27):

A apresentação da evolução do Ministério Público nos textos constitucionais não deve ser pautada apenas no relato das várias alterações observadas nas sete constituições vigentes desde 1824, mas pela relação entre essas mudanças, as causas que lhes foram determinantes e a repercussão sobre a instituição.

Do quadro constitucional que antecedeu à Constituição de 1988, percebe-se que o Ministério Público sempre foi instável, impreciso e incompleto, assim, submetido aos avanços e recuos democráticos do país, a falta de estabilidade democrática foi forte influência para essa evolução inconstante⁵⁵.

Inicialmente, com a independência do Brasil, a Constituição Imperial de 1824 não fez referência expressa à Instituição, limitando-se a atribuir a função de acusador ao procurador da Coroa e Soberania Nacional, no juízo dos crimes, salvo nas hipóteses em que a iniciativa se dava pela Câmara dos Deputados⁵⁶.

Com o advento da Constituição de 1824 e todas as modificações que o diploma trouxe ao cenário da época, incluindo vedações à tortura e outros tipos de penas cruéis, houve a necessidade de se codificar um conjunto de regras acerca da nova realidade, constituindo-se assim, no ano de 1830, o Código Criminal do

⁵² . RITT, Eduardo. **O Ministério Público como instrumento de democracia e garantia constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. p. 121.

⁵³ MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 39.

⁵⁴ MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 41.

⁵⁵ SALLES, Carlos Alberto. **Entre a razão e a utopia: a formação histórica do Ministério Público**. In: Vigliar, José Marcelo Menezes; Macedo Júnior, Ronaldo Porto (Coord.). **Ministério Público II: democracia**. São Paulo: Atlas, 1999. p. 30.

⁵⁶ *Ibidem*. p. 27.

Império, consagrando-se o princípio da reserva legal⁵⁷. Além disso, o Código de Processo Criminal (1832) trouxe inovações quanto à atividade de acusação pública e de defesa da ordem⁵⁸.

Nota-se, que com o advento da República houve um crescente processo de codificação do Direito Brasileiro que culminou com a promulgação de diversos diplomas legais, como o Código Civil (1916), o Código de Processo Civil (1939), o Código Penal (1940), o Código de Processo Penal (1941) e o Novo Código de Processo Civil de 1973 que deu novas atribuições ao Ministério Público.

A Constituição de 1891, primeira Constituição republicana, fez referência à escolha do Procurador-Geral da República, mas não fez alusão ao Ministério Público como instituição. Contudo, com o advento da República, foi editado o Decreto n. 848, de 1890, que, ao criar e regulamentar a Justiça Federal dispôs sobre as atribuições do Ministério Público, passando a tratá-lo como instituição⁵⁹. Até os anos 1930, o Ministério Público viu-se dominado pelo Poder Executivo, sendo um órgão que ainda permanecia suscetível a indistinção dos campos jurídico e político⁶⁰.

A Constituição de 1934, marco democrático para nosso país, foi a primeira, então, a institucionalizar o Ministério Público, referindo-se de forma sistemática à Instituição, em seu Capítulo VI, intitulado de “Dos Órgãos de Cooperação nas Atividades Governamentais”⁶¹. Após este período, a história do Ministério Público passa a ser constitucionalizada e a instituição ganha forma, representando uma reabilitação do *parquet* no que tange a estabilidade conferida aos seus membros e a regulamentação do ingresso na carreira⁶².

Na Constituição de 1937 (Constituição dos Estados Unidos do Brasil) com o retrocesso institucional implantado pelo Estado Novo, repetiu-se o sistema adotado

⁵⁷ RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público**: visão crítica. 4. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a decisão recente do STF: junho de 2012. São Paulo: Atlas, 2012. p. 95.

⁵⁸ VIANNA, Marcelo. **Os homens do parquet: trajetórias e processo de institucionalização do Ministério Público do Rio Grande do Sul (1930 - 1964)**. Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, Memorial do Ministério Público, 2013. p. 68.

⁵⁹ MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. **A intervenção do ministério público no processo civil brasileiro** / Antônio Cláudio da Costa Machado; [capa Luiz Olmer Cazarré]. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 19.

⁶⁰ VIANNA, Marcelo. **Os homens do parquet: trajetórias e processo de institucionalização do Ministério Público do Rio Grande do Sul (1930 - 1964)**. Porto Alegre: Procuradoria-Geral da Justiça, Memorial do Ministério Público, 2013. p. 71.

⁶¹ RITT, Eduardo. **O Ministério Público como instrumento de democracia e garantia constitucional**. Livraria do Advogado. 2002. p. 122.

⁶² MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. **A intervenção do ministério público no processo civil brasileiro** / Antônio Cláudio da Costa Machado; [capa Luiz Olmer Cazarré]. - 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 19.

no ano de 1981⁶³, assim, o Ministério Público voltou a integrar o Poder Judiciário, passando a atuar junto aos Tribunais, incluído no capítulo concernente ao Supremo Tribunal Federal, ou seja, não foi mais reservado ao Ministério Público uma seção ou um título específico, apresentando disposições esparsas, com ênfase no tópico do Poder Judiciário. A Constituição Federal de 37 fazia alusão exclusivamente ao Procurador-Geral da República, como chefe do Ministério Público Federal, e instituiu o chamado “quinto constitucional”⁶⁴, pelo qual estabelece que um quinto dos membros dos Tribunais dos Estados e Federais, serão compostos por membros do Ministério Público e de advogados, se preenchidos os requisitos. Apesar do retrocesso constitucional do período, o Código de Processo Civil de 1939, trouxe diversos dispositivos relacionados diretamente à intervenção do Ministério Público⁶⁵.

O Código de Processo Penal de 1941 consolidou a posição do Ministério Público como titular da ação penal e lhe deu poder de requisição para instauração de inquérito policial e outras diligências no procedimento, como será observado nos próximos capítulos.

Com a Constituição Democrática de 1946, a composição do sistema jurídico pátrio se deu de forma diferente, o Ministério Público ganhou um título próprio⁶⁶ (Título III), desvinculando-o dos demais poderes da República e ainda, instituindo o Ministério Público Estadual e o Ministério Público Federal⁶⁷.

Na Constituição de 1967, o Ministério Público apareceu como um órgão subordinado ao Poder Judiciário, perdendo sua independência, mas garantiu vantagens aos membros do *parquet* ao equiparar seus vencimentos com os dos magistrados da época, o que culminou com um fortalecimento da instituição⁶⁸.

⁶³ RIBEIRO, Diaulas Costa. **Ministério Público: dimensão constitucional e repercussão no processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 55.

⁶⁴ MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. **Evolução institucional do Ministério Público Brasileiro**. In: FERRAZ, Antônio Augusto Mello de Camargo Ferraz (Coord.). Ministério Público: instituição e processo. São Paulo: Atlas, 1999. p. 43.

⁶⁵ SALLES, Carlos Alberto. **Entre a razão e a utopia: a formação histórica do Ministério Público**. In: Vigliar, José Marcelo Menezes; Macedo Júnior, Ronaldo Porto (Coord.). Ministério Público II: democracia. São Paulo: Atlas, 1999. p. 27.

⁶⁶ RIBEIRO, Diaulas Costa. **Ministério Público: dimensão constitucional e repercussão no processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 55.

⁶⁷ MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. **Evolução institucional do Ministério Público Brasileiro**. In: FERRAZ, Antônio Augusto Mello de Camargo Ferraz (Coord.). Ministério Público: instituição e processo. São Paulo: Atlas, 1999. p. 43.

⁶⁸ MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. **A intervenção do ministério público no processo civil brasileiro**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 19

A Constituição de 1969, ou Emenda Constitucional n. 1, retirou as condições de aposentadoria e de vencimentos anteriormente estabelecidos, trazendo novamente o Ministério Público como integrante do Poder Executivo⁶⁹.

Até o momento, o legislador não havia consagrado o Ministério Público como um órgão totalmente independente. É necessário ressaltar que, somente com o advento da Constituição Federal de 1988, que as prerrogativas funcionais do *parquet* seriam consagradas. Desta maneira, o Ministério Público passou a ter relevância no cenário jurídico nacional, assim, nos períodos em que prevaleceram os regimes ditatoriais, evidenciamos um retrocesso da instituição nos diplomas constitucionais da época, já nos períodos de caráter liberal, acontece o contrário, o *parquet* é incluso nos textos constitucionais.

Diante da apresentação da origem do Ministério Público brasileiro, bem como feitos comentários a respeito da evolução da instituição e das funções desenvolvidas por seus representantes, passamos a uma análise da atual conjuntura a qual o órgão se encontra, mais precisamente, na Constituição Federal de 1988.

2.1.2 Na Constituição Federal de 1988

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, conhecida como Constituição Cidadã, o Ministério Público tomou forma de instituição, desvinculou-se de qualquer Poder Estatal e garantiu aos seus membros o livre exercício de suas funções, as quais são essenciais à justiça. Em consonância com o Estado Democrático de Direito, o Ministério Público ganhou forma e se firmou como uma instituição forte e independente, com autonomia funcional que possibilitam o desempenho efetivo das funções de seus representantes, com a finalidade de defesa da ordem jurídica e dos postulados do direito.

Assim, a Constituição Federal de 1988, “tornou-se o marco mais importante do atual Ministério Público, pois reservou um capítulo inteiro à instituição, elevando-a a condição de instituição permanente, essencial à Justiça”⁷⁰. Inseriu o *parquet* em um capítulo especial, fora da estrutura dos demais Poderes, consagrando sua

⁶⁹ MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 42.

⁷⁰ WAGNER JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Poder Judiciário e carreiras jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 116.

independência e autonomia, como já observado, ampliando suas funções, na garantia dos interesses da sociedade⁷¹.

Nossa Carta Constitucional estabeleceu critérios para a escolha dos Procuradores-Gerais e deu uma precisa definição institucional do Ministério Público, definiu as funções do *parquet*, organizou a instituição em níveis federais e estaduais, assegurou a autonomia funcional e administrativa e ainda estabeleceu garantias aos membros do órgão⁷². Atribuiu, além de autonomia e uma série de prerrogativas e garantias aos membros do *parquet*, funções próprias ao Ministério Público, para além das funções legislativas, executivas e judiciárias que caracterizam os três poderes estatais. Nesse sentido, Sérgio Gilberto Porto (1998, p.12):

A sociedade continua a reclamar a elaboração de leis: tarefa da função legislativa do Estado. Reclama também a aplicação da lei: tarefa da função judiciária deste mesmo Estado. Reclama, ainda, que o administrador aja consoante determina a lei. Mas, além disso, tudo, o Estado contemporâneo também reclama que, em pé de igualdade, se promova a defesa da ordem jurídica, do regime democrático, das liberdades públicas constitucionais e outras: tarefas atribuídas ao Ministério Público.

E Hugo Nigro Mazzilli (2008, p.52):

Longe de ser mero acusador criminal, e ao contrário de sustentar interesses individuais ou dos governantes, o Ministério Público está consagrado, com liberdade, autonomia e independência funcional, à defesa dos interesses indisponíveis do indivíduo e da sociedade, bem como à defesa da ordem jurídica e do regime democrático.

Quanto à sua estrutura, podemos ver que o Ministério Público se organizou e se dividiu em: Ministério Público Federal, Ministério Público Militar, Ministério Público do Trabalho, Ministério Público dos Estados, dos Territórios e do Distrito Federal⁷³.

No mais, o artigo 127, da Constituição Federal de 1988, ao dar a qualidade de instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, afastou a possibilidade de supressão do Órgão por textos legislativos que possam surgir, visto

⁷¹ MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 1624.

⁷² SALLES, Carlos Alberto. **Entre a razão e a utopia: a formação histórica do Ministério Público**. In: Vigliar, José Marcelo Menezes; Macedo Júnior, Ronaldo Porto (Coord.). **Ministério Público II: democracia**. São Paulo: Atlas, 1999. p. 31-32.

⁷³ CARNEIRO. Paulo Cezar Pinheiro. **O Ministério Público no processo civil e penal: promotor natural: atribuição e conflito**. Rio de Janeiro: Forense, 1989. p. 38.

que o dispositivo trata-se de cláusula pétrea, não podendo sofrer alteração⁷⁴. Já seu parágrafo único, definiu os princípios institucionais do órgão, quais sejam: unidade, indivisibilidade e independência funcional⁷⁵.

Nas palavras de Diaulas Costa Ribeiro (2003, p. 48-49):

Que o Ministério Público atue, hoje, como autêntico representante da lei, e não mais como mero agente do Executivo, ou da Administração em geral, já não se pode duvidar. Representa ele, na verdade, a própria personificação, ou a corporificação mesma, dos supremos ideais da coletividade, dos valores mais fundamentais ou transcendentais da sociedade, ou, em outras palavras, do Estado como entidade ético-jurídica presente num determinado tempo e lugar”.

Definido como instituição permanente e enquanto instituição permanente, o Ministério Público revela-se órgão essencial à função jurisdicional do Estado e tem como função primordial a defesa da ordem jurídica, a defesa do regime democrático e a atuação na defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Historicamente, como já vimos, enquanto o Ministério Público cada vez mais foi alargando sua atuação no âmbito criminal, a ponto de conquistar a exclusividade da promoção da ação penal pública, foi ao mesmo tempo se afastando da defesa dos interesses dos governantes⁷⁶. A Constituição Federal de 1988 ampliou as funções do Ministério Público, no âmbito penal e no âmbito civil, conferiu ao *parquet* um perfil de órgão agente, enumerando, em seu artigo 129, um rol exemplificativo de suas funções institucionais. Algumas delas são: a competência para promover a ação penal pública, a função de zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos, de promover o inquérito civil e a ação civil pública, de defender os direitos das populações indígenas, expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, promover a ação penal pública, exercer o controle externo da atividade policial, requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial e por fim, exercer outras funções que lhe forem conferidas, compatíveis com

⁷⁴ WAGNER JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Poder judiciário e carreiras jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 116.

⁷⁵ MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. **A intervenção do ministério público no processo civil brasileiro**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 21.

⁷⁶ MAZZILI, Hugo Nigro. **O acesso à justiça e o ministério público**. 2. ed. Porto Alegre. AMP/ Escola Superior do Ministério Público, 1993. p. 36.

sua finalidade e etc.⁷⁷ Nos entendimentos de Alexandre de Moraes (2005, p. 1683-1684):

Para poder cumprir seu importante papel no regime democrático, a Constituição Federal enumerou diversas funções institucionais ao Ministério Público [...] Além disso, o texto constitucional deixou claro sua exemplificatividade, pois permitiu à legislação ordinária a fixação de outras funções, desde que compatíveis com sua finalidade constitucional.

Cabe ainda, ao *parquet* o controle externo da atividade policial, nos termos de sua lei complementar⁷⁸. Mas esta não é uma função que está perfeitamente regulada, pelo contrário, a legislação existente é insatisfatória e minimalista, não se podendo afirmar que o Ministério Público pode assumir o controle do inquérito policial⁷⁹. Quanto ao tema, destaca Hugo Nigro Mazzilli (1993, p. 49):

O controle que o Ministério Público deve exercer sobre a polícia judiciária diz respeito essencialmente às áreas em que a atividade policial se relaciona com as funções institucionais do Ministério Público: trata-se da investigação de crimes, dentro e fora dos inquéritos policiais, ou seja, a tarefa de polícia judiciária e de apuração de infrações penais.

No processo penal, o Ministério Público é autor ou interveniente, na ação penal pública e na ação penal privada, respectivamente. A Constituição Federal traz como primeira das atribuições do Ministério Público, a promoção da ação penal pública, prevendo, ainda, a expedição de notificações e a direção de procedimentos administrativos de sua competência. Nesse sentido Hugo Nigro Mazzilli (2008, p. 50):

Por paradoxal que possa parecer, seu mister acusatório é o primeiro fator de proteção das liberdades individuais, por assegurar o contraditório e possibilitar um juiz imparcial, desvinculado do ônus de acusar. No campo criminal, ao contrário do que muitos leigos pensam, não é o promotor de Justiça obrigado a acusar: tem plena liberdade de atuação.

No que se refere à sua atuação direta na investigação criminal, objeto central da presente pesquisa, tema de suma relevância para o direito processual penal e que ainda gera grande debate na comunidade jurídica, parte da doutrina entende que o Ministério Público não é o órgão legítimo a realizar esta atividade, justificando

⁷⁷ PORTO, Sérgio Gilberto. **Sobre o Ministério Público no processo não-criminal**. Sérgio Gilberto Porto. Rio de Janeiro: AIDE Editora, 1998. p. 23.

⁷⁸ MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 267 - 280.

⁷⁹ LOPES JÚNIOR, Aury. **Sistemas de investigação preliminar no Processo Penal**. 3 ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 153.

ser da Polícia Judiciária sua exclusividade. Outros entendem ser de legitimidade do órgão tal atividade, baseando-se na Teoria dos Poderes Implícitos. Tal discussão será abordada nos seguintes capítulos, para melhor elucidação do tema.

3 O PERFIL DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL NO BRASIL E NO DIREITO COMPARADO

Inicialmente, cabe esclarecer que o Estado é o ente responsável por punir os infratores quando estes infringem as normas descritas nos textos normativos penais. A persecução penal é a atividade desenvolvida pelo Estado quando alguma norma penal é infringida e divide-se em duas partes: a investigação e a ação penal⁸⁰. Ao ser cometida uma infração penal, é criado um interesse da sociedade para que seja apurada a autoria daquele fato típico, para que depois ocorra o oferecimento da ação penal⁸¹.

O Estado, através da Polícia Judiciária ou do Ministério Público, é o encarregado pela investigação preliminar⁸², e esta tem a característica de ser um procedimento prévio ao processo penal, ou seja, caracteriza-se por ser um instrumento de natureza pré-processual, com função preparatória do processo ou do não-processo⁸³. Ainda que, via de regra, a investigação preliminar seja realizada pela polícia judiciária, ela não é de competência exclusiva da autoridade policial, conforme pode ser extraído do artigo 4^o⁸⁴, do Código de Processo Penal. Nesse sentido, não é só o inquérito policial o instrumento capaz de demonstrar a presença de justa causa na persecução penal, existindo outros meios administrativos de se obter o mesmo resultado⁸⁵.

A investigação criminal tem como objetivo apurar infrações penais, tratando-se de um procedimento administrativo anterior ao processo em si, que serve para fornecer elementos de convicção acerca da materialidade e da autoria de um delito, aptos a formação da justa causa, como já mencionado. A investigação preliminar, segundo Aury Lopes Júnior (2003, p. 44, *apud* BELING, 1943, p. 271), “serve ao

⁸⁰ GARCIA, Ismar Estulano, 1943 - **Procedimento policial**. São Paulo: Saraiva, 1980. p. 4.

⁸¹ SANTIN, Valter Foletto. **O Ministério Público na Investigação Criminal**. 2. ed. rev. e ampl. Bauru: Edipro, 2007. p. 30.

⁸² LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 9. ed. rev. e. atual. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 273.

⁸³ LOPES JÚNIOR, Aury. **Sistemas de investigação preliminar no processo penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 40.

⁸⁴ Código de Processo Penal - Art. 4^o A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria. Parágrafo único. A competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função.

⁸⁵ PAGANELLA BOSCHI, José Antônio. **A investigação criminal. Legitimidade e meios**. Direito e Justiça: Revista da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. - Vol. 1. 1, n.1 (1979) - Porto Alegre: EDIPUCRS, 1979. p. 133.

esclarecimento do suposto fato na medida necessária para fazer possível a resolução sobre a abertura ou não do júízo oral (fase processual)”.

Nos diversos sistemas de processo penal conhecidos, tem-se alguma forma preliminar de apuração de responsabilidade, com função preparatória da respectiva ação penal. No direito comparado, são encontradas três espécies de sistemas processuais: sistema acusatório, sistema inquisitivo e sistema misto⁸⁶. Paulo Rangel (2012, p. 145-146) define sistema processual penal como:

O conjunto de princípios e regras constitucionais e processuais penais, de acordo com o regime político de cada Estado, que estabelece as diretrizes a serem seguidas para a aplicação do direito penal a cada caso concreto.

Optamos por abordar algumas das principais características de cada sistema, tendo em vista a discussão acerca de reformas no sistema penal e processual penal brasileiro e o contínuo embate entre a eficácia das instituições e as garantias constitucionais, que podem refletir, como consequência, na escolha entre um modo de investigação preliminar, de maneira específica.

A história do processo penal demonstra que o sistema acusatório privado foi o inicialmente adotado. Ao ofendido ou qualquer pessoa do povo era legitimado levar publicamente uma acusação, ficando o Estado indiferente ao conflito entre privados. O avanço no campo dos direitos e garantias fundamentais exigiu uma nova postura do Estado frente às relações sociais⁸⁷.

O sistema acusatório público atual caracteriza-se pela distinção entre as funções de acusar, defender e julgar e é próprio de regimes democráticos. À luz deste sistema, ninguém pode ser chamado a júízo sem uma prévia acusação, assegurando ao acusado o contraditório e a ampla defesa, sendo assim, acusação e defesa devem estar em posição de equilíbrio no processo, consagrando a garantia da isonomia processual⁸⁸. Dentre suas características, uma das mais marcantes, é a traduzida pela máxima *nemo in iudicium tradetur sine accusatione*, circunstância de

⁸⁶ RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica**. 4. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a decisão recente do STF: junho de 2012. São Paulo: Atlas, 2012. p. 144.

⁸⁷ RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica**. 4. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a decisão recente do STF: junho de 2012. São Paulo: Atlas, 2012. p. 147.

⁸⁸ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 9.

que ninguém pode ser levado a juízo sem uma prévia acusação⁸⁹. Para Aury Lopes Jr.⁹⁰:

O sistema inquisitório muda a fisionomia do processo de forma radical. O que era um duelo leal e franco entre acusador e acusado, com igualdade de poderes e oportunidades, se transforma em uma disputa desigual entre o juiz-inquisidor e o acusado. O primeiro abandona sua posição de árbitro imparcial e assume a atividade de inquisidor, atuando desde o início também como acusador. Confundem-se as atividades do juiz e acusador, e o acusado perde a condição de sujeito processual e se converte em mero objeto da investigação.

A investigação preliminar no sistema acusatório fica a cargo de um, ou mais, órgãos distintos do órgão do julgador. As autoridades com atribuições investigatórias tem poderes para praticar tais atos de acordo com o princípio da legalidade, devendo submeter essa investigação ao controle jurisdicional⁹¹.

Cabe salientar que alguns autores afirmam que a investigação criminal instaurada pelo Ministério Público em nada fere o sistema acusatório, vez que as investigações presididas pelo órgão ministerial são feitas dentro de um procedimento prévio ao processo criminal.

O sistema inquisitivo é típico dos regimes ditatoriais, onde na pessoa do juiz podem estar reunidas as funções de acusar, defender e julgar. Não existe a obrigatoriedade de que haja uma acusação realizada por órgão público ou pelo ofendido, não possuindo o acusado, garantias no decorrer do processo criminal e ainda, não se falando em paridade de armas⁹². Aury Lopes Júnior entende que “o sistema inquisitório é fundado pelo princípio inquisitivo, ou seja, de instrução e conhecimento de ofício pelo juiz na busca da verdade material”⁹³. Toda a atividade preparatória no sistema inquisitivo é confiada a um sujeito, já que não se pode fazer distinção entre a atividade de investigação e de instrução definitiva.⁹⁴

O sistema misto surgiu após a Revolução Francesa, dividindo o processo em duas fases: fase de instrução preparatória e fase de julgamento. O sistema misto

⁸⁹ LAGO, Cristiano Álvares Valladares do. Sistemas Processuais Penais. Disponível em: http://biblioteca.cejamerica.org/bitstream/handle/2015/5400/art_30005.pdf?sequence=1&isAllowed=y Acesso em: 27 de Novembro de 2017.

⁹⁰ . Lopes Jr., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 65.

⁹¹ CALABRICH, Bruno. **Investigação criminal pelo Ministério Público: fundamentos e limites constitucionais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 73.

⁹² AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 14.

⁹³ Lopes Jr., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 73.

⁹⁴ CALABRICH, Bruno. **Investigação criminal pelo Ministério Público: fundamentos e limites constitucionais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 72.

apresenta-se como um modelo intermediário entre o acusatório e o inquisitivo. Há a observância das garantias constitucionais, mas há resquícios do sistema inquisitivo, cita-se como exemplo, a possibilidade de o juiz produzir provas *ex officio*⁹⁵. Nesse modelo, a atividade investigatória é entregue a autoridades dotadas de poderes jurisdicionais, juiz, Tribunal ou membro do MP. Será necessária para o início da instrução a obtenção de indícios mínimos da prática de um crime, reunidos pela polícia, órgão ou sujeito. Tem natureza eventual e precária e não afeta a essência do sistema misto.⁹⁶

No Brasil, é controvertido entre os autores o sistema processual penal adotado no ordenamento jurídico⁹⁷, defendendo alguns o sistema acusatório⁹⁸ e outros o sistema misto⁹⁹.

O objetivo específico do capítulo restringe-se a analisar o tema da investigação criminal, abordando sua finalidade, assim como, os principais instrumentos utilizados para tanto. Por serem os instrumentos de investigação relevantes para a presente pesquisa, somente serão estudados o inquérito policial e o procedimento de investigação conduzido pelo Ministério Público.

3.1 Instrumentos e Tipos de Investigação Criminal

Existem diversos meios e procedimentos de investigação utilizados na prática forense, cada um com suas características e peculiaridades, de acordo com o limite legal previsto, sendo o mais usual, o inquérito policial. Porém, existem outras formas de investigações, tais como: Inquérito Militar, Processo Administrativo disciplinar, Inquérito Judicial, Comissão Parlamentar de inquérito, Procedimento de investigação criminal a cargo do Ministério Público, e outros tantos, que servem de exemplo de investigação e que não se confundem com o inquérito policial¹⁰⁰.

⁹⁵ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 14.

⁹⁶ CALABRICH, Bruno. **Investigação criminal pelo Ministério Público: fundamentos e limites constitucionais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 73.

⁹⁷ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 9 - 14.

⁹⁸ Nesse sentido: Norberto Avena.

⁹⁹ Nesse sentido: Guilherme de Souza Nucci, Denílson Feitoza, Rogério Lauria Tucci e Paulo Rangel.

¹⁰⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 14. ed. rev., atual., e ampl. - Rio de Janeiro: Forense. 2017. p. 58.

Acerca da finalidade da investigação criminal, Aury Lopes Jr.¹⁰¹ coloca:

O objeto da investigação preliminar é o fato constante na *notitia criminis*, isto é, o *fumus commissi delicti* que dá origem à investigação e sobre o qual recai a totalidade dos atos desenvolvidos nessa fase. Toda a investigação está centrada em esclarecer, em grau de verossimilitude, o fato e a autoria, sendo que esta última (autoria) é um elemento subjetivo acidental da notícia-crime. Não é necessário que seja previamente atribuída a uma pessoa determinada. A atividade de identificação e individualização da participação será realizada no curso da investigação preliminar.

O Direito Processual Penal determina quais serão os órgãos que devem julgar e apreciar os casos concretos referentes ao direito material correspondente, regulando as atribuições daqueles e sua competência. No Brasil, três são os principais órgãos encarregados da investigação preliminar criminal: O Poder Judiciário, o Ministério Público e a Polícia. Nos entendimentos de Aury Lopes Jr.¹⁰²:

A investigação preliminar está nas mãos do Estado, que poderá realizá-la através da Polícia Judiciária, de um Juiz Instrutor ou do Ministério Público (promotor investigador). Qualquer dos três órgãos encarregados apresenta vantagens e inconvenientes, que devem ser sopesados segundo as variáveis próprias de cada Estado, isto é, segundo os aspectos estruturais e de política interna de um país. A construção de um modelo ideal necessariamente deve partir do reconhecimento das vantagens e inconvenientes de cada um dos sistemas.

Com enfoque relacionado diretamente ao objetivo da presente monografia, será feita uma abordagem específica sobre os tipos de investigação preliminar, descrevendo os modelos de investigação vigente em alguns países, analisando, por fim, o funcionamento do instituto no Brasil. Especificamente, serão analisados os modelos da Alemanha, Itália, Portugal, Inglaterra e dos Estados Unidos, passando a uma análise dos instrumentos brasileiros, quais sejam, o Inquérito Policial e o Procedimento investigatório realizado pelo Ministério Público, de maneira específica.

A justificativa acerca da análise do instituto da investigação criminal à luz do direito comparado dá-se no fato da necessidade de informação sobre a atual situação legislativa dos Estados Unidos e dos países mais importantes e influentes da Europa, tendo como objetivo, a iluminação para uma nova visão de política-legislativa. Não integra a proposta da presente pesquisa um estudo aprofundado do

¹⁰¹ Lopes Jr., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 197.

¹⁰² Lopes Jr., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 179.

direito comparado no que se refere à instituição do Ministério Público nos diversos países. Portanto, restringe-se na apreciação dos principais sistemas da atualidade.

A demonstração das diversas características que a instituição possui, nos diferentes países e também, a forma como a questão da investigação criminal realizada pelo *parquet* no direito comparado é vista, são importantes fatores que podem influenciar o nosso ordenamento jurídico. Nesse sentido, Mauro Fonseca de Andrade (2006, p. 64) entende que:

A análise do direito comparado merece um destaque especial em qualquer estudo que se faça sobre todo o instituto que tenha recebido pouca atenção em nosso país, uma vez que, através dele, se poderá conhecer melhor não só o Direito interno, mas também os meios disponíveis para o seu aperfeiçoamento.

Alguns diplomas legais nos chegam com o rótulo de inovações legislativas, mas nada mais são que reflexo de como uma mesma matéria está sendo tratada em outros países. Através do estudo do Direito Comparado, pode-se conhecer melhor o Direito Interno do país, bem como o meio para seu aperfeiçoamento, podendo ainda, responder aos questionamentos existentes em nosso país em relação ao tema estudado¹⁰³.

Nos países da Europa Ocidental, encontramos três tipos de investigação criminal: presidida pela polícia, presidida por um juiz instrutor e presidida pelo Ministério Público. Dentre as características comuns destes países, o princípio da hierarquia e da unidade do Ministério Público e independência funcional podem ser destacados¹⁰⁴.

Na Alemanha, o Ministério Público é a instituição que comanda a instrução criminal, desde o desaparecimento do juiz instrutor, a figura do *parquet* tomou a frente das funções criminais. Seus representantes se submetem ao princípio da legalidade e tem como obrigação investigar os fatos de forma imparcial. Já a polícia, atua em função, na ordem e vigilância do Ministério Público, transferindo-a maior parte do trabalho prático de investigação. O Ministério Público é um órgão independente, situado entre o poder executivo e o judiciário e apesar da polícia desempenhar atividades de investigação, o *parquet* conserva o domínio sobre o

¹⁰³ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal**. Porto Alegre: Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul, 2001. p. 35-36.

¹⁰⁴ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 65-101.

procedimento de investigação preliminar¹⁰⁵. O procedimento preliminar é conduzido pelo MP, que para tal, é auxiliado pela polícia e ainda conta com a participação de um magistrado, que é responsável por autorizar a prática de medidas que afetem diretamente liberdades individuais.¹⁰⁶

Cabe destacar que a implementação de acordos penais sem expressa previsão legal não é uma inovação brasileira, na Alemanha, o instituto surgiu pela aplicação nos delitos menores, passando com o tempo, a serem aplicados em delitos mais gravosos, incluindo aqueles que envolviam violência. Os acordos estabeleciam que, com a confissão, haveria uma agilidade do processo e uma limitação da pena a ser imposta. Após longo período na informalidade, no ano de 2009, surgiu sua regulamentação legislativa. No caso alemão, quem conduz os acordos é o juiz¹⁰⁷.

Na Itália, o exercício da ação penal é de competência do Ministério Público e a ele cabe toda a atividade persecutória, dirigindo a polícia judiciária. Necessita de autorização judiciária somente em relação à medida que restringem a liberdade do indivíduo, assim, seus representantes tem características de um magistrado independente de qualquer outro poder, atuando na função de acusação¹⁰⁸. O sistema processual penal adotado na Itália é o acusatório, caracterizado pela separação entre a fase do inquérito preliminar e a fase de julgamento. A polícia judiciária atua de maneira integrada ao Ministério Público, e é exercida sob a fiscalização deste, assegurando as fontes de prova e a identificação de pessoas que são objetos de investigação¹⁰⁹. Com a publicação do Código de Processo Criminal

¹⁰⁵ SANGUINÉ, Odone; SANGUINÉ, Paloma de Maman. **A investigação criminal pelo Ministério Público no direito comparado e o retrocesso do Projeto de Emenda Constitucional (PEC) n. 37.** Instituto brasileiro de ciências criminais. Disponível em: <[http://www.tribunavirtualibccrim.org.br/artigo/13-A-investigacao-criminal-pelo-Ministerio-Publico-no-direito-comparado-e-o-retrocesso-do-Projeto-de-Emenda-Constitucional-\(PEC\)-n.-37](http://www.tribunavirtualibccrim.org.br/artigo/13-A-investigacao-criminal-pelo-Ministerio-Publico-no-direito-comparado-e-o-retrocesso-do-Projeto-de-Emenda-Constitucional-(PEC)-n.-37)> Acesso em: 03 de Novembro de 2017. p. 9.

¹⁰⁶ CALABRICH, Bruno. **Investigação criminal pelo Ministério Público: fundamentos e limites constitucionais.** p. 76.

¹⁰⁷ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18.** In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). *Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público.* / Douglas Fischer, Mauro Fonseca Andrade (organizadores); Airton Pedro Marin Filho ... [et al.]. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 230-232.

¹⁰⁸ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal.** 2 ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 98.

¹⁰⁹ RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica.** 4. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a decisão recente do STF: junho de 2012. São Paulo: Atlas, 2012. p. 115.

em 1989, a Itália abandonou os juizados de instrução, reservando ao juiz o papel de supervisor da legalidade da investigação e de tomada de decisões jurisdicionais¹¹⁰

Em Portugal, o Ministério Público defende o Estado em juízo, servindo como advogado estatal. É um órgão autônomo em relação ao Poder Executivo e as funções essenciais de investigação são conferidas ao promotor. O inquérito é a primeira fase do processo e abrange as investigações preliminares e policiais, que ficam sob a responsabilidade do Ministério Público¹¹¹. O sistema processual penal português dá ao Ministério Público, na fase do inquérito policial, a função de praticar todos os atos e assegurar os meios de prova necessários à investigação. O Direito português no âmbito das investigações criminais coloca o juiz com papel de garantidor e o Ministério Público na direção das investigações criminais¹¹².

Na França, o Ministério Público é o ator principal do processo penal, mas seus representantes não gozam das mesmas garantias de estabilidade que os magistrados, como ocorre no Brasil, mesmo sendo o país que influenciou a instituição como é conhecida hoje pelos brasileiros, o Ministério Público francês está subordinado hierarquicamente ao Ministro da Justiça¹¹³. Já a polícia judiciária, na atribuição de suas funções, depende do controle do juiz, já que este é considerado o guardião da liberdade individual. O sistema processual penal adotado é o Juizado de Informação, em que o juiz exerce o papel de investigador, tendo a obrigação de intervir nos crimes e a faculdade de intervir nos delitos¹¹⁴.

Na Inglaterra, a responsabilidade da investigação dos crimes de maneira geral, é da polícia. O modelo processual penal inglês não conhece a instituição do Ministério Público como os demais países do continente europeu já destacados¹¹⁵. Existindo indícios suficientes de uma infração penal, a polícia poderá acusar o

¹¹⁰ CALABRICH, Bruno. **Investigação criminal pelo Ministério Público: fundamentos e limites constitucionais** / Bruno Calabrich; prefácio Cláudio Fonteles. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 73.

¹¹¹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 97.

¹¹² RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica**. 4. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a decisão recente do STF: junho de 2012. São Paulo: Atlas, 2012. p. 121-124.

¹¹³ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 92.

¹¹⁴ RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica**. 4. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a decisão recente do STF: junho de 2012. São Paulo: Atlas, 2012. p. 119.

¹¹⁵ RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica**. 4. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a decisão recente do STF: junho de 2012. São Paulo: Atlas, 2012. p. 125.

suspeito. Com o indiciamento, a polícia entrega o caso ao Serviço da Promotoria da Coroa, que o prepara ao julgamento. O papel da polícia é reunir as provas para sustentar uma acusação. O Ministério Público da Coroa é composto por advogados assalariados, que dirigem as acusações em nome da Rainha, sendo um serviço nacional e independente. Tem como principal função na esfera processual penal, a condução do procedimento de investigação criminal¹¹⁶ e ainda limita os poderes da polícia, aconselhando e revisando a decisão de acusação. O sistema inglês se difere dos demais países de sistema continental, na medida em que a abertura e desenvolvimento da fase de investigação está conferida à polícia, exclusivamente¹¹⁷.

No sistema legal do *Common Law*, a forma de organização do Ministério Público, diversa dos outros países, pode ser explicada em parte, pelo seu pragmatismo¹¹⁸.

Nos Estados Unidos da América, a fase de investigação é de competência dos agentes policiais e das agências federais de investigação. Estes entregam ao Promotor os elementos colhidos e este determina se há prova suficiente para levar o caso ao *Grand Jury*. O Promotor não é obrigado a oferecer a ação penal, a maioria dos processos criminais são resolvidos diretamente pelo Promotor, negociando com a defesa questões de fato e de direito, sem ter de submeter o suspeito a um julgamento. De forma sucinta, o Ministério Público nos Estados Unidos segue vinculado ao poder executivo, presta assessoria jurídica ao governo e defende seus interesses em juízo. Seus representantes ingressam na instituição através de indicação política ou de eleições, resultando, na transitoriedade. Não há hierarquia e não há a presença do princípio da unidade. Existe discricionariedade na atuação e há a independência funcional, sendo a ação penal disponível¹¹⁹. O papel do MP

¹¹⁶ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 71.

¹¹⁷ SANGUINÉ, Odone; SANGUINÉ, Paloma de Maman. **A investigação criminal pelo Ministério Público no direito comparado e o retrocesso do Projeto de Emenda Constitucional (PEC) n. 37**. Instituto brasileiro de ciências criminais. Disponível em: <[http://www.tribunavirtualibccrim.org.br/artigo/13-A-investigacao-criminal-pelo-Ministerio-Publico-no-direito-comparado-e-o-retrocesso-do-Projeto-de-Emenda-Constitucional-\(PEC\)-n.-37](http://www.tribunavirtualibccrim.org.br/artigo/13-A-investigacao-criminal-pelo-Ministerio-Publico-no-direito-comparado-e-o-retrocesso-do-Projeto-de-Emenda-Constitucional-(PEC)-n.-37)> Acesso em: 24 de Outubro de 2017.

¹¹⁸ BISCHOFF, Alvaro Walmrath. **O Ministério Público no Direito Penal Internacional**. Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2013. p. 81.

¹¹⁹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal**. 2 ed Curitiba: Juruá, 2006. p. 81.

norte-americano é o exemplo extremo de domínio sobre a atividade da persecução penal.¹²⁰

O sistema de investigação criminal conduzido pelo Ministério Público tem sido adotado em diversos países europeus. Na Alemanha, com a reforma de 1974, suprimiu-se a figura do juiz instrutor, dando lugar ao promotor investigador. Na Itália e em Portugal, foram realizadas modificações legislativas nessa mesma direção¹²¹.

No Brasil, as posições existentes sobre o tema proposto se fixam na análise de uma legislação nacional que não se apresenta pacífica. Nesse sentido, Mauro Fonseca de Andrade (2001, p. 36):

Verdadeira brecha se abre ao legislador e julgador pátrios, que bem podem trazer ao nosso ordenamento ou ao caso concreto, de acordo com os interesses que pretenda preservar ou convicções assumidas, os argumentos encontrados no Direito Comparado para, ou permitir, ou proibir de vez, ao Ministério Público, o poder de investigar, ele mesmo, os fatos criminosos que mereçam sua atenção.

Ainda, Brandalise e Andrade (2018, p. 247):

Deve-se tomar cuidado com a utilização generalista de uma experiência de determinado país, pois, além do risco de não se tratar de um mesmo sistema processual, há de se conhecer a relação de *causa* e *efeito* que lá houve.

No direito brasileiro, sempre houve alguma forma de persecução prévia, como fase antecedente da ação penal, variável conforme as circunstâncias histórico-políticas do país.

As Ordenações Filipinas não fizeram distinção entre Polícia Administrativa e Polícia Judiciária e também não falavam em inquérito policial¹²². O Código de Processo Criminal do Império (1832) apenas traçou normas sobre as funções dos Inspectores de Quarteirão, mas estes não exerciam atividades de Polícia Judiciária¹²³. Com a Lei n. 261/1841, e o Regulamento nº 120, de 31.01.1842 a competência de tal ato foi transferida aos chefes de polícia. Com a edição da Lei nº 2.033, de 20.09.1871 e do Decreto nº 4.824, de 22.11.1871, a formação da culpa passou da

¹²⁰ CALABRICH, Bruno. **Investigação criminal pelo Ministério Público: fundamentos e limites constitucionais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 79.

¹²¹ Lopes Jr., **Aury. Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 183.

¹²² TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal, volume I**. 33. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 238.

¹²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 593.727/MG**. RELATOR: PELUSO, Cezar. Publicado no DJ-e 066 Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9336233>> Acesso em: 15 de Novembro de 2017.

esfera de atribuição das autoridades policiais para a dos juízes municipais e juízes de direito, que exerciam atividades nas comarcas, e, com isso, as autoridades policiais deixaram de pronunciar, ressalvados os casos em que era necessário colher provas imediatamente, ficando nestes casos, o inquérito policial, a cargo das autoridades policiais. Com a Constituição de 1891, a competência para legislar sobre processo penal ficou a cargo de cada Estado-membro, podendo cada um estabelecer forma própria para o instituto da investigação preliminar. Já a Constituição de 1934, eliminou o inquérito policial e criou o “juizado de instrução”, com a finalidade de prover o país de um Código de Processo Penal único. Em 1941, com o advento do Código de Processo Penal, que está em vigor atualmente, a forma de apuração prévia foi disciplinada e se manteve o instituto do inquérito policial¹²⁴, assim, fundamentou o Ministro Francisco Campos, na Exposição de Motivos do Decreto-Lei n. 3.689/1941, *in verbis*:

IV – Foi mantido o inquérito policial como processo preliminar ou preparatório da ação penal, guardadas as suas características atuais. O ponderado exame da realidade brasileira, que não é apenas a dos centros urbanos, senão também a dos remotos distritos das comarcas do interior, desaconselha o repúdio do sistema vigente.

A Lei n. 9.099/95, que cuida do procedimento dos Juizados Especiais Criminais, no âmbito dos crimes de menor potencial ofensivo, trouxe inovações ao instituto, prevendo a sua dispensabilidade e substituindo o inquérito policial pelo Termo Circunstanciado, que constitui peça semelhante a um boletim de ocorrência policial, com narrativa detalhada do fato registrado, indicando o autor, ofendido e rol de testemunhas, não podendo este conduzir ao indiciamento do autor do fato.¹²⁵

Com a prática de uma infração penal, surge para o Estado o poder-dever de aplicar a sanção penal correspondente ao sujeito infrator. Em consonância com o direito processual penal brasileiro, essa sanção deve ser proclamada numa decisão judicial, ao final de um processo. Ação penal é nome dado ao direito de provocar o Estado-juiz para o fim de aplicar uma sanção em virtude de uma infração penal. Por outro lado, é necessária a produção e a colheita de elementos de convicção a fim de

¹²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 593.727/MG**. RELATOR: PELUSO, Cezar. Publicado no DJ-e 066 Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9336233>> Acesso em: 15 de Novembro de 2017.

¹²⁵ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 215.

subsidiar o exercício responsável da ação penal, dado o nome desse procedimento de investigação criminal.¹²⁶

No Brasil, os instrumentos à disposição da polícia para a condução de investigações são: o inquérito policial e o termo circunstanciado, este referente às infrações penais de menor potencial ofensivo.¹²⁷ Relevante para a presente pesquisa, somente o inquérito policial será analisado.

O inquérito policial é o instrumento utilizado na formação da culpa, entendido como etapa preliminar e destinado à apuração do fato e de sua autoria/coautoria/participação, para servir de base à propositura da acusação penal. Embora não seja indispensável, é normalmente com base no inquérito policial que o Ministério Público propõem ou não a ação penal pública¹²⁸.

3.1.1 Inquérito Policial

Nosso Código de Processo Penal não fornece uma definição legal sobre o que seja o inquérito policial. A Constituição Federal, em seu artigo 129, VII, fez referência ao inquérito policial, somente atribuindo como função institucional do Ministério Público o poder de requisitar sua instauração¹²⁹. Todavia, através de análise de artigos e da doutrina, conclui-se que o inquérito é um instrumento utilizado pela polícia judiciária, de natureza administrativa, que tem por objetivo apurar a autoria e materialidade de uma infração na atividade investigatória, é procedimento, que não se sujeita ao contraditório e a ampla defesa¹³⁰. Considerando a ausência de garantias constitucionais, a utilização do inquérito policial fica condicionada à renovação ou confirmação de provas, com finalidade de respeitar os fundamentos do devido processo legal e dos princípios processuais penais¹³¹.

¹²⁶ CALABRICH, Bruno. **Investigação criminal pelo Ministério Público: fundamentos e limites constitucionais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 84.

¹²⁷ CALABRICH, Bruno. **Investigação criminal pelo Ministério Público: fundamentos e limites constitucionais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 88.

¹²⁸ MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 268.

¹²⁹ FELDENS, Luciano. **Investigação criminal e ação penal**. 2 ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 13.

¹³⁰ PAGANELLA BOSCHI, José Antônio. **A investigação criminal. Legitimidade e meios**. Direito e Justiça: Revista da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Vol. 1. 1, n.1 (1979) - Porto Alegre: EDIPUCRS, 1979. p. 133.

¹³¹ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 150.

Esse conjunto de diligências, destinado a formação da materialidade e autoria de um delito, permitem ao Ministério Público, nos crimes de ação penal pública, e ao ofendido, na ação penal privada, o oferecimento da denúncia e da queixa-crime¹³². Nos entendimentos de Aury Lopes Jr.¹³³:

É o modelo adotado pelo Direito brasileiro, que atribui à polícia a tarefa de investigar e averiguar os fatos constantes na notícia-crime. Essa atribuição é normativa e a autoridade policial atua como verdadeiro titular da investigação preliminar. No modelo agora analisado, a polícia não é um mero auxiliar, senão o titular, com autonomia para decidir sobre as formas e os meios empregados na investigação e, inclusive, não se pode afirmar que exista uma subordinação funcional em relação aos juízes e promotores.

Embora existam outros meios que podem ser utilizados na fase investigatória da persecução penal, o instrumento usualmente adotado, pela autoridade policial, é o inquérito. O procedimento é conduzido pela polícia judiciária e presidido por uma autoridade policial.¹³⁴ Luiz Guilherme da Costa W. Júnior,¹³⁵ nesse sentido, define *polícia* como “a corporação que engloba os órgãos e instituições incumbidos da prevenção e repressão à prática de crimes e como órgão responsável por impor ao cidadão o respeito às leis e regras sociais”. Incumbem-lhe, duas funções: administrativa e judiciária¹³⁶.

A polícia administrativa/repressiva é a responsável pela manutenção da tranquilidade social e visa a impedir a perturbação da ordem pública, atuando antes da prática de um possível delito com o intuito de desestimulá-lo ou de forma repressiva e imediata, caso seja necessário. Para tanto, atua de forma discricionária, não dependendo de ordem judicial¹³⁷. A Polícia Judiciária/repressiva tem como função evitar toda e qualquer infração criminosa, investigando a prática de transgressões penais e apurando as respectivas autorias¹³⁸. Tem caráter repressivo

¹³² AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 149.

¹³³ Lopes Jr., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 179.

¹³⁴ BONFIM, Edilson Mougnot. **Curso de processo penal**. 2. ed., rev., aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 100.

¹³⁵ WAGNER JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Poder judiciário e carreiras jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 135.

¹³⁶ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 153.

¹³⁷ WAGNER JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Poder judiciário e carreiras jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 136 - 137.

¹³⁸ WAGNER JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Poder judiciário e carreiras jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 137.

e visa auxiliar a Justiça na apuração e instauração de uma ação penal contra os respectivos autores¹³⁹.

O inquérito policial, em regra, é instaurado pela Polícia Judiciária, representada pelas autoridades policiais, e tem como finalidade a apuração das infrações penais e sua autoria¹⁴⁰. Apesar de a Polícia Judiciária ser o órgão competente para instaurar o inquérito policial, não há impedimento legislativo à instauração pelo Ministério Público, por exemplo, do qual trataremos nos próximos itens¹⁴¹.

O inquérito policial não é imprescindível ao ajuizamento da ação penal, “e poderá ser dispensado sempre que a notícia-crime dirigida ao MP disponha de suficientes elementos para a imediata propositura da ação penal”¹⁴². Possui ainda como características principais: (I) Procedimento escrito; (II) oficiosidade; (III) oficialidade; (IV) discricionariedade; (V) inquisitorial; (VI) sigiloso¹⁴³. Explico-os.

Trata-se de um procedimento escrito e que deve ser instaurado *ex officio*, salvo nas hipóteses de crimes de ação penal pública condicionada à representação e de ação penal privada, justificando sua instauração, a ocorrência de uma infração penal. É um procedimento realizado por autoridades e agentes integrantes dos quadros públicos, que podem decidir acerca das providências pertinentes ao êxito da investigação. Para obter o êxito nas investigações, o inquérito policial se reveste de sigilo, e deve ser preservado do acesso de terceiros supostamente interessados em verificar seu andamento ou tomar conhecimento das diligências realizadas. Uma vez instaurado o inquérito, a autoridade policial não pode promover o seu arquivamento, devendo sempre ser concluído e levado a juízo¹⁴⁴.

O Código de Processo Penal, em seus artigos 39, §5º e 46, §1º declara a possibilidade de dispensa do inquérito policial, assim, mesmo sendo destinado à colheita de elementos para apurar a materialidade e autoria de um delito, o

¹³⁹ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 153.

¹⁴⁰ LOPES JÚNIOR, AURY. **Sistemas de investigação preliminar no Processo Penal**. 3 ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 138

¹⁴¹ FELDENS, Luciano. **Investigação criminal e ação penal**. 2. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007. p. 17.

¹⁴² Lopes Jr., **Aury. Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo : Saraiva, 2014. p. 199.

¹⁴³ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 151.

¹⁴⁴ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 155-197.

instrumento não é imprescindível ao oferecimento da denúncia¹⁴⁵, na medida em que seu conteúdo é meramente informativo¹⁴⁶. Sendo assim, eventualmente é possível dispensar o inquérito, desde que se tenha provas suficientes e idôneas para sustentar a denúncia¹⁴⁷.

O inquérito se destina, fundamentalmente, ao órgão acusatório, para formar a sua convicção acerca da materialidade e autoria de uma infração penal, fosse o contraditório característica da fase pré-processual, não seria tão prático e agil investigar o crime e descobrir sua autoria¹⁴⁸.

Sua natureza inquisitiva é constatada pelo dever que a autoridade policial tem de instaurar o inquérito, de ofício e pelos poderes para empreender todas as investigações necessárias à elucidação do fato infringente da norma. Além disso, ele dá segurança ao ajuizamento da ação penal, impedindo que acusações infundadas tenham início¹⁴⁹. Se o inquérito policial é eminentemente não contraditório e sigiloso, pode-se afirmar ser ele uma investigação inquisitiva por excelência, onde a autoridade policial procede à pesquisa dos dados necessários à propositura da ação penal, sendo o indiciado apenas um objeto de investigação¹⁵⁰, ou seja, como o inquérito não permite ao acusado a ampla oportunidade de defesa constata-se sua natureza inquisitiva.

É com a *notitia criminis* que a autoridade policial dá início às investigações. Se a autoridade policial tomar conhecimento da existência de um crime¹⁵¹. Quando a *notitia criminis* chega ao conhecimento da autoridade policial, deve esta, fazer todas as diligências necessárias e indiciar ou não a pessoa envolvida na prática da infração. O prazo para conclusão do inquérito, como regra, é de 30 dias, na esfera

¹⁴⁵ FELDENS, Luciano. **Investigação criminal e ação penal**. 2. ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 15.

¹⁴⁶ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 151.

¹⁴⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo penal e execução penal**. 10. ed. rev., atual., e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 184.

¹⁴⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo penal e execução penal**. 10. ed. rev., atual., e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 184.

¹⁴⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo penal e execução penal**. 10. ed. rev., atual., e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 184.

¹⁵⁰ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, 1928 - **Processo penal, volume I**. 33. ed. rev. e atual. - São Paulo: Saraiva, 2011. p. 259.

¹⁵¹ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, 1928 - **Processo penal, volume I**. 33. ed. rev. e atual. - São Paulo: Saraiva, 2011. p. 263.

estadual, podendo a autoridade policial solicitar dilação ao juiz. Quando o indiciado está preso, deve ser cumprido o prazo de 10 dias¹⁵².

Existem basicamente cinco modos de dar início ao inquérito: (I) de ofício, quando a autoridade policial toma conhecimento da prática de uma infração; (II) por provocação do ofendido; (III) por delação de terceiro; (IV) por requisição da autoridade competente; (V) pela lavratura do auto de prisão em flagrante (APF). A regra no processo penal brasileiro é de que, se a ação é pública e incondicionada deve a autoridade competente agir, sem necessidade de qualquer autorização judicial, sempre que houver prova suficiente da ocorrência de uma infração penal. Denomina-se *notitia criminis* a ciência da autoridade policial da ocorrência de um fato criminoso. Já a *delatio criminis* é a denominação dada à comunicação feita por qualquer pessoa do povo à autoridade policial, acerca da ocorrência de um delito, que comporte uma futura instauração de ação penal pública incondicionada¹⁵³.

Com o encerramento das investigações policiais, os autos devem ser remetidos ao Ministério Público, que terá quatro opções de providências: (I) oferecer a denúncia; (II) requerer a extinção da punibilidade; (III) requerer a continuidade das investigações; (IV) requerer o arquivamento¹⁵⁴.

Quanto ao arquivamento do inquérito policial, somente o Ministério Público, titular da ação penal, pode requisitar, dando por encerrada as possibilidades de investigação.¹⁵⁵

3.2 A Realização de Investigação pelo Ministério Público

Para alguns autores, é certo dizer que o Ministério Público pode participar do inquérito policial conduzido pela polícia judiciária, como um assistente, de presença secundária, acompanhando e requisitando diligências no curso de um inquérito policial¹⁵⁶. A controvérsia se dá pelo estudo da possibilidade de o Ministério Público

¹⁵² NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo penal e execução penal**. 10. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 174.

¹⁵³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo penal e execução penal**. 10. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 163-164.

¹⁵⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo penal e execução penal**. 10. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 186.

¹⁵⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo penal e execução penal**. 10. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 187.

¹⁵⁶ LOPES JÚNIOR, AURY. **Sistemas de investigação preliminar no Processo Penal**. 3 ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2005. p. 153.

realizar investigação criminal, neste caso, deixando de ser um mero assistente, assumindo a titularidade da investigação.

Nesse modelo de investigação, a autoridade competente do procedimento não é mais a polícia, a competência na condução da investigação transfere-se ao promotor. Nos entendimentos de Aury Lopes Jr.¹⁵⁷:

Nesse modelo de investigação, o promotor é o diretor da investigação, cabendo-lhe receber a notícia-crime diretamente ou indiretamente (através da polícia) e investigar os fatos nela constantes. Para isso, poderá dispor e dirigir a atividade da Polícia Judiciária (dependência funcional), de modo que tanto poderá praticar por si mesmo as diligências como determinar que as realize a polícia segundo os critérios que ele (promotor) determinou. Assim formará sua convicção e decidirá entre formular a acusação ou solicitar o arquivamento (visto como não processo em sentido lato).

Inicialmente, cabe salientar, que não existe uma lei que regule o procedimento de investigação criminal do Ministério Público e isso leva a uma grande discussão doutrinária e jurisprudencial. Pelo estudo mais detalhado do sistema jurídico brasileiro, combinado com o significativo aumento da criminalidade e com a necessidade de uma efetiva resposta às inseguranças da sociedade, nos faz questionar se o Ministério Público, como titular da ação penal, órgão legitimado a realizar o controle externo da Polícia Judiciária, com prerrogativa de requisitar a instauração de inquérito policial, poderia ou não dirigir a sua própria investigação criminal¹⁵⁸.

É cediço que o atual sistema investigatório brasileiro afasta o titular da ação penal dos atos de captação do material que forma a justa causa, durante a fase investigatória.

Aqueles que defendem pela possibilidade de investigação criminal direta pelo *parquet* entendem que tal atividade caracteriza a exorbitância nas suas atribuições constitucionais, já que cabe à Polícia Judiciária investigar sobre a materialidade e autoria de infrações penais e já que não há previsão legal para que o órgão promova e presida o exercício da investigação criminal.

Mauro Fonseca Andrade entende que os obstáculos referentes à impossibilidade de investigação criminal pelo Ministério Público estão superados,

¹⁵⁷ Lopes Jr., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo : Saraiva, 2014. p. 183.

¹⁵⁸ GOMES, Rodrigo Jimenez. **A investigação criminal e a atuação do Ministério Público**. São Paulo 150 f. Dissertação (Mestrado). Pontifícia Universidade Católica. 2009. p. 60-65.

assim, o órgão possui legitimidade ativa para proceder a investigação¹⁵⁹. Ressalta-se que o inquérito policial não é indispensável ao oferecimento da denúncia¹⁶⁰.

Várias instituições podem apurar um fato no âmbito de suas competências, em procedimentos administrativos próprios¹⁶¹. Hugo Nigro Mazzilli (2008, p. 268), defende que:

O Ministério Público não está adstrito à apuração pela polícia dos fatos de interesse para a promoção da ação penal pública. Sem prejuízo de poder requisitar documentos, certidões e diligências na forma da lei, e poder efetuar notificações para comparecimento e oitiva de pessoas, poderá e até deverá propor a ação penal diretamente, se dispuser de elementos de convicção bastantes que lhe possibilitem formar de plano a *opinio delictis*, ainda que sem o inquérito policial.

Os argumentos apresentados por aqueles que são contrários à investigação criminal do Ministério Público podem ser resumidos basicamente em: ser da polícia judiciária a exclusividade da apuração nas investigações criminais e o combate à criminalidade a qualquer custo¹⁶². Asseveram que os poderes investigatórios do Ministério Público não foram expressos na Constituição Federal e que, à luz do artigo 129, IX, da Carta Magna, é indispensável que uma lei em sentido formal e material, disponha expressamente sobre o instrumento de investigação a cargo do Ministério Público¹⁶³.

¹⁵⁹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal** - Porto Alegre: Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul, 2001. p. 109.

¹⁶⁰ Código de Processo Penal - Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a 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.

¹⁶¹ ZIESEMER, Henrique da Rosa. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18**. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). *Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público*. / Douglas Fischer, Mauro Fonseca Andrade (organizadores); Airton Pedro Marin Filho ... [et al.]. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 24.

¹⁶² Lopes Jr., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo : Saraiva, 2014. p. 184.

¹⁶³ CALABRICH, Bruno. *Investigação criminal pelo Ministério Público: fundamentos e limites constitucionais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 123.

4 A LEGITIMIDADE DO PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A questão pertinente à possibilidade de o Ministério Público realizar a investigação criminal se desenvolve ante a ausência de fundamento legal e na exclusividade da polícia para a realização de tal ato¹⁶⁴.

A Constituição Federal de 1988 firmou orientação de que compete à polícia a investigação das infrações penais, mas limitou seu poder investigatório em vários aspectos. No Brasil, o avanço em direção à investigação feita pelo Ministério Público depende de previsões específicas no ordenamento jurídico, para evitar a incerteza sobre os poderes do promotor durante a investigação¹⁶⁵.

O parágrafo único, do artigo 4º, do Código de Processo Penal¹⁶⁶, dispõe que a competência da polícia judiciária para apurar infrações penais não exclui a de outras autoridades administrativas, que tenham competência legal para investigar. E mais, a Constituição Federal de 1988, como já exposto, outorgou diversos poderes ao *parquet*, assim como Leis infraconstitucionais dispõem de uma série de poderes que assistem ao Ministério Público na sua atuação pré-processual penal¹⁶⁷. Nesse sentido, ensina Henrique da Rosa Ziesemer¹⁶⁸:

Quando a ocorrência de um crime deflagra a necessidade de apuração do fato e de seu autor, surge a atuação do Ministério Público, instituição permanente e munida de ferramentas institucionais para investigar. [...] Questões referentes à Segurança Pública, direitos das vítimas, do próprio réu, aplicação da lei penal e segurança jurídica, por exemplo, são circunstâncias que acionam o Ministério Público enquanto órgão agente. Disso decorre a necessidade de uma investigação criminal, atribuída também ao Ministério Público (dentre outros agentes).

¹⁶⁴ FELDENS, Luciano; SCHMIDT, Andrei Zenkner. **Investigação criminal e ação penal**. 2 ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2007. p. 59.

¹⁶⁵ FERNANDES, Antônio Scarance. **Processo penal constitucional**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 276.

¹⁶⁶ Art. 4º A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria. Parágrafo único. A competência definida neste artigo **não excluirá a de** autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função. (*Grifo nosso*)

¹⁶⁷ LOPES JÚNIOR, AURY. **Sistemas de investigação preliminar no Processo Penal**. 3 ed. Revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 149.

¹⁶⁸ ZIESEMER, Henrique da Rosa. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18**. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). *Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 24.

FELDENS, Luciano; SCHMIDT, Andrei Zenkner. **Investigação criminal e ação penal**. 2 ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2007. p. 16.

Para Fernando Capez (2016, p. 194):

As expressões “com exclusividade” (CF, art. 144, § 1º, IV), relacionada à polícia federal, e “ressalvada a competência da União” (CF, art. 144, § 4º) destinam-se a destacar o campo de atuação de cada polícia, na presidência de seus respectivos inquéritos. Nada tem que ver com as atribuições investigatórias do Ministério Público em seus procedimentos, distintos dos inquéritos federais e estaduais. Assim, nada autoriza, em nosso entender, o posicionamento restritivo da atuação do MP em defesa “da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (CF, art. 127).

O objetivo do capítulo que segue é analisar a legitimidade do poder investigatório criminal do Ministério Público, esmiuçando os argumentos favoráveis e contrários trazidos pela doutrina e pela jurisprudência dos Tribunais, com análise do fundamento constitucional e da base legal, tendo em vista que ainda não há um consenso entre os que buscam pesquisar sobre o tema.

4.1 Argumentos Favoráveis

Os argumentos dos autores que sustentam a legitimidade de investigações criminais pelo Ministério Público podem ser resumidos em: (I) por ser o Ministério Público o titular da ação penal de iniciativa pública, consoante o artigo 129, I, da Constituição Federal, teria, de acordo com a Teoria dos Poderes Implícitos, o poder de realizar diligências quando julgasse necessário; (II) pela legitimidade constitucional disposta no artigo 129, IX, ou melhor, da amplitude da norma inserida neste dispositivo, que facultaria ao *parquet* o exercício de outras funções; (III) pelo artigo 129, VI, da Constituição Federal que atribui o poder de expedir notificações e requisitar informações ao *parquet* nos procedimentos administrativos em que este tem competência; (IV) por inexistir um monopólio da polícia na realização da persecução penal, justificado pelo disposto no parágrafo único do artigo 4º, do Código de Processo Penal; (V) por não manter o titular da ação penal pública somente como espectador das atividades desenvolvidas pela polícia judiciária.

Analiso-os.

A Constituição Federal de 1988 elencou as funções do Ministério Público, especificamente em seu artigo 129, ao longo dos nove incisos presentes. Ao descrever suas funções, o legislador não afirmou de forma expressa que a investigação criminal seria uma delas. No entanto, alguns doutrinadores entendem

pela possibilidade da investigação criminal do Ministério Público, tendo em vista a interpretação que se pode fazer de determinados artigos do inciso em comento¹⁶⁹.

Neste sentido, com fundamento nos incisos VI, VIII, IX do artigo 129, da Constituição Federal, alguns autores entendem que o Ministério Público está autorizado a promover a investigação criminal, mesmo a norma não sendo expressa, amparados pela máxima *in eo quod plus est semper inest et minus*¹⁷⁰ Nesse sentido, uma das teses empregadas para defender a realização de atos investigatórios por órgãos do Ministério Público é a aplicação da Teoria dos Poderes Implícitos.

Nos entendimentos de Alexandre de Moraes (2005, p. 1684):

Incorporou-se em nosso ordenamento jurídico, portanto, a pacífica doutrina constitucional norte-americana sobre a teoria dos poderes implícitos - *inherent powers* - [...] consagrando-se, dessa forma, e entre nós aplicáveis ao Ministério Público, o reconhecimento de competências genéricas implícitas que possibilitem o exercício de sua missão constitucional, apenas sujeitas a proibições e limites estruturais da Constituição Federal.

A Teoria dos Poderes Implícitos é aquela pela qual os encargos estabelecidos constitucionalmente a determinado órgão permitem a este, utilizar dos meios necessários para buscá-los. Relativamente à investigação criminal do Ministério Público, entende-se que a Constituição Federal ao estabelecer a função institucional de ajuizamento da ação penal pública, dispôs indiretamente que ao *parquet* é facultada a investigação do fato delituoso.¹⁷¹ Nesse sentido, Fernando Capez¹⁷²:

O art. 129, I, da CF confere-lhe a tarefa de promover privativamente a ação penal pública, à 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.

¹⁶⁹ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 174.

¹⁷⁰ Quem pode o mais pode o menos (tradução nossa).

¹⁷¹ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 219.

¹⁷² Capez, Fernando. **Curso de processo penal**. Fernando Capez. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 193.

A corrente que busca legitimar a investigação criminal do Ministério Público se utiliza do método da interpretação sistemática para encontrar a base legal de sua defesa¹⁷³. Aqueles que defendem a possibilidade de investigação criminal pelo Ministério Público sustentam que a Constituição Federal, mais precisamente, seu artigo 128, §5º¹⁷⁴, estendeu ao plano da legislação complementar a possibilidade de se estabelecer novas atribuições ao Ministério Público. Fato que ocorreu com a edição da Lei Complementar 75/1993, que organiza o Ministério Público da União e que no artigo 8º, faculta ao *parquet* realizar diligências investigatórias, não seria diferente ao tratar o Ministério Público dos Estados.¹⁷⁵ E, portanto, entendem pela inexistência de monopólio da Polícia para a realização de diligências investigatórias¹⁷⁶.

Entendem que o estabelecido no artigo 129 e seus incisos, da Constituição Federal são atribuições meramente exemplificativas. Para Fernando Capez¹⁷⁷:

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.

Asseveram que a outorga constitucional das funções de polícia judiciária à instituição da polícia federal e civil não impede e nem exclui a possibilidade do Ministério Público realizar a investigação criminal, determinando a abertura de inquéritos e requisitando diligências, mas, sendo-lhe vedada a presidência de tal função. Nesse sentido, ao contrário do que afirmam os defensores da corrente oposta, entendem que o artigo 144, §§1º, IV e 4º, da Constituição Federal não estabelece exclusividade à Polícia Federal/Polícia Civil na atividade de investigação

¹⁷³ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2006. p.184.

¹⁷⁴ Constituição Federal - Art. 128, § 5º Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros.

¹⁷⁵ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 218.

¹⁷⁶ FELDENS, Luciano. **Investigação criminal e ação penal**. 2 ed., rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 59-60.

¹⁷⁷ Capez, Fernando. **Curso de processo penal**. 23. ed. São Paulo : Saraiva, 2016. p. 193.

criminal. Do contrário, o dispositivo apenas distingue as funções de apuração de crimes e de polícia judiciária.¹⁷⁸

Para Aury Lopes Júnior, “o Ministério Público não só está legalmente autorizado a acompanhar ativamente a atividade policial no curso do inquérito, como também a investigar e a realizar sua própria investigação preliminar”¹⁷⁹. Nesse sentido, Henrique da Rosa Ziesemer¹⁸⁰ sustenta que:

Atribuir a investigação criminal somente aos órgãos policiais constitui um grande retrocesso e um risco ao país. A polícia judiciária pertence ao Poder Executivo, é sujeita a ingerências políticas externas, além do fato de que caso haja esta exclusividade, os atos policiais ficariam sem controle.

Destacam Neto e Vieira¹⁸¹:

A privatividade das polícias federal e civil para apuração de crimes, *mutatis mutandis* [mudando o que deve ser mudado], equivale à negação do regramento maior que preconiza ser função institucional do Ministério Público a promoção da ação penal pública e o exercício do controle externo da atividade policial e representa um retrocesso inconstitucional sem precedentes na sociedade brasileira, que tem, no órgão ministerial, a última trincheira para a salvaguarda dos seus direitos fundamentais mais comezinhos.

Autores que defendem a legitimidade do Ministério Público no âmbito da investigação criminal entendem que o controle externo de suas atividades deve ser feito por um órgão alheio, além dos próprios órgãos correccionais da instituição. Nesse diapasão, surge a figura do Conselho Nacional do Ministério Público que tem por função fiscalizar as atividades do *parquet* e o qual se deterá capítulo específico em seguida.

Entendem Odone Sanguiné e Paloma Sanguiné¹⁸²:

¹⁷⁸ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 219.

¹⁷⁹ LOPES JÚNIOR, AURY. **Sistemas de investigação preliminar no Processo Penal**. 3 ed. Revista, ampliada e atualizada. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2005. p. 149.

¹⁸⁰ ZIESEMER, Henrique da Rosa. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18**. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 32-33.

¹⁸¹ NETO, Benedito Torres; Vieira, Vinícius Marçal. **PEC n. 37/2011: um retrocesso institucional**. IN: Soares Lopes, Cláudio (Org.); Roberto de Castro Jatahy, Carlos (Org.). **Ministério Público: o pensamento institucional contemporâneo**. 2012. p.160.

¹⁸² SANGUINÉ, Odone; SANGUINÉ, Paloma de Maman. **A investigação criminal pelo Ministério Público no direito comparado e o retrocesso do Projeto de Emenda Constitucional (PEC) n. 37**. Instituto brasileiro de ciências criminais. Disponível em: <[http://www.tribunavirtualibccrim.org.br/artigo/13-A-investigacao-criminal-pelo-Ministerio-Publico-no-direito-comparado-e-o-retrocesso-do-Projeto-de-Emenda-Constitucional-\(PEC\)-n.-37](http://www.tribunavirtualibccrim.org.br/artigo/13-A-investigacao-criminal-pelo-Ministerio-Publico-no-direito-comparado-e-o-retrocesso-do-Projeto-de-Emenda-Constitucional-(PEC)-n.-37)> Acesso em: 03 de Novembro de 2017. p. 16-17.

O Ministério Público deve, portanto, assumir a instrução, atribuindo-se-lhe o poder de investigar o crime, enquanto que o Juiz deve ficar como controlador da legalidade dos atos processuais realizados pelo Promotor, geralmente através de petições e dos recursos, de maneira que se fortaleça notavelmente a imparcialidade judicial.

A investigação do acusador, no caso, o Ministério Público, consagra o princípio do sistema acusatório, qual seja, mantém longe o juiz da investigação e garante a sua imparcialidade. Cumpre-se com os postulados garantistas do *nullum iudicium sine accusatione* e fortalece a figura do juiz, cuja atividade fica reservada a julgar. Diante da própria natureza da investigação preliminar, sendo atividade preparatória da ação penal, deve necessariamente estar a cargo do titular da ação penal¹⁸³. Nesse sentido, Aury Lopes Junior¹⁸⁴ entende que “por isso, deve ser uma atividade administrativa dirigida por e para o Ministério Público, sendo ilógico que o juiz (ou a polícia em descompasso com o MP) investigue para o promotor acusar”.

4.2 Argumentos Contrários

Aqueles que são contrários à possibilidade de investigação criminal do Ministério Público, entendem que a Constituição Federal se encarregou de aclarar quais seriam os papéis que iriam desempenhar e quais seriam os órgãos responsáveis pelas atividades, ao tratar do tema da Segurança Pública¹⁸⁵.

Nesse sentido, em contrapartida ao exposto anteriormente, neste tópico analisaremos os posicionamentos contrários à investigação criminal dada ao Ministério Público.

Inicialmente, os autores que entendem pela ilegitimidade do Ministério Público na condução da investigação criminal, sustentam que a Constituição Federal não conferiu a função investigatória à Instituição. Em relação à Polícia Federal, a Constituição Federal¹⁸⁶ tratou sobre a sua exclusividade na função de polícia

¹⁸³ . Lopes Jr., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo : Saraiva, 2014. p. 185.

¹⁸⁴ . Lopes Jr., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo : Saraiva, 2014. p. 185.

¹⁸⁵ ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2006. p. 100.

¹⁸⁶ Constituição Federal - Art. 144: A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:§ 1º A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:" [...] IV - exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União.

judiciária. Quanto às polícias civis¹⁸⁷, asseverou que seriam elas dirigidas pelos Delegados e a eles era incumbida a função de apurar as infrações penais e de polícia judiciária. Diante da redação de tais dispositivos, o legislador constitucional permitiu o surgimento de uma corrente doutrinária que afirma ser a investigação criminal uma função exclusiva da polícia judiciária.

As críticas referentes à legitimidade da investigação criminal do *parquet* podem ser resumidas nas seguintes: (I) por ser a competência da atividade investigatória exclusiva da polícia judiciária, com fundamento no artigo 144, §1º, VI e §4º, da Constituição Federal; (II) por violar o sistema acusatório, promovendo um desequilíbrio entre acusação e defesa; (III) por ter o *parquet* o poder de requisitar diligências, mas de jamais presidir inquéritos policiais (artigo 129, III, da Constituição Federal); (IV) por não existir previsão legal expressa quanto à possibilidade de investigação criminal do Ministério Público.

Na mesma linha, analiso os argumentos destacados.

A falta de clara determinação, de como se dará o procedimento investigatório feito pelo *parquet*, é o que causa grandes problemas¹⁸⁸, a ausência de expressa previsão legal, dos limites de atuação do Órgão e de suas atribuições, faz com que direitos e garantias do acusado estejam disponíveis à atuação do Ministério Público, podendo vir a ferir os princípios do Estado Democrático de Direito.

Ada Pellegrini Grinover¹⁸⁹, ao refletir sobre a possibilidade de, *lege ferenda*, criar um procedimento investigatório criminal, atribuindo ao Ministério Público as funções que são comumente conferidas às autoridades policiais, declara que somente a lei pode ser o instrumento adequado para tanto, especificamente, deve-se tratar de uma lei complementar, conforme o disposto no §5º, do artigo 128 da CF. Grinover questiona se a Lei Orgânica do Ministério Público (LOMP) pode prever estas funções e responde negativamente à essa questão, pois segundo ela:

Só lei complementar, que atribuisse expressa e especificamente funções investigativas penais ao órgão ministerial, teria o condão de configurar o instrumento normativo idôneo para atribuir outras funções ao MP, não contempladas nos incs. I a VIII do art. 129, com base na previsão residual do inc. IX”.

¹⁸⁷ Constituição Federal - Art. 144, § 4º. Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

¹⁸⁸ LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 179.

¹⁸⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini. **Investigações pelo Ministério Público**, p. 5.

E segue:

[...] Sem a lei complementar acima referida, o MP não pode exercer funções investigativas penais. Por via de consequência, são flagrantemente inconstitucionais e desprovidos de eficácia os atos normativos editados no âmbito do MP, instituindo e regulando a investigação penal pelos membros do Parquet.

De acordo com os autores que sustentam essa corrente, a Constituição Federal é clara ao estabelecer as competências de cada órgão, não cabendo ao intérprete utilizar-se de recursos hermenêuticos para concluir o que não está escrito no Diploma Constitucional¹⁹⁰. Afirma Aury Lopes Júnior *apud* Guarneri:

Ao transformar a investigação preliminar numa via de mão única, está-se acentuando a desigualdade das futuras partes, com graves prejuízos para o sujeito passivo. É convertê-la em uma simples e unilateral preparação da acusação, uma atividade minimalista e reprovável, com inequívocos prejuízos para a defesa¹⁹¹.

¹⁹⁰ SANGUINÉ, Odone; SANGUINÉ, Paloma de Maman. **A investigação criminal pelo Ministério Público no direito comparado e o retrocesso do Projeto de Emenda Constitucional (PEC) n. 37.** Instituto brasileiro de ciências criminais. Disponível em: <[http://www.tribunavirtualibccrim.org.br/artigo/13-A-investigacao-criminal-pelo-Ministerio-Publico-no-direito-comparado-e-o-retrocesso-do-Projeto-de-Emenda-Constitucional-\(PEC\)-n.-37](http://www.tribunavirtualibccrim.org.br/artigo/13-A-investigacao-criminal-pelo-Ministerio-Publico-no-direito-comparado-e-o-retrocesso-do-Projeto-de-Emenda-Constitucional-(PEC)-n.-37)> Acesso em: 24 de Outubro de 2017.

¹⁹¹ Lopes Jr., Aury. **Direito processual penal.** 11. ed. São Paulo : Saraiva, 2014. p. 185.

5 O CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A análise do Conselho Nacional do Ministério Público não pode ser dissociada do exame das reformas constitucionais, especialmente da Emenda Constitucional n. 45/2004. A Emenda Constitucional n. 45/2004, introduziu dois novos elementos na estrutura estatal, inovando no sistema jurídico nacional vigente¹⁹², além de alterar vários dispositivos constitucionais. Criou o órgão do Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público.

No presente capítulo, a título de interesse para a pesquisa, a abordagem será voltada especificamente ao estudo do Conselho Nacional do Ministério Público e seus desdobramentos, sendo inoportuno o aprofundamento do estudo do Conselho Nacional de Justiça.

Tendo em vista a necessidade de um controle externo do Ministério Público, diante de sua autonomia e independência funcional, se discutiu sobre a criação de um órgão que tivesse como função evitar eventuais abusos cometidos pelos membros do *parquet*. A Emenda Constitucional n. 45/2004, denominada “Reforma do Judiciário”, veio com o objetivo de criar um órgão com atribuições para exercer o controle externo do Ministério Público.

O órgão é composto por 14 membros, nomeados pelo Presidente da República, sendo o mandato cumprido pelo período de dois anos¹⁹³. O Corregedor Nacional será escolhido para atuar nas funções executivas do Conselho Nacional. A previsão específica se encontra no artigo 130-A, da Constituição Federal de 1988 e serve para entender a extensão dos poderes normativos do Conselho.

Em relação às suas atribuições, há muitas semelhanças entre o Conselho Nacional de Justiça e o do Ministério Público, trazendo a Constituição pequenas alterações no texto disposto no artigo 130-A¹⁹⁴. Nesse sentido, cabe transcrever as atribuições dispostas no §2 do referido artigo, *in verbis*:

§ 2º Compete ao Conselho Nacional do Ministério Público o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros, cabendo-lhe:

¹⁹² MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Ministério Público: A Constituição e as Leis Orgânicas**. São Paulo: Editora Atlas, 2015. Acervo Biblioteca PUCRS.

¹⁹³ WAGNER JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Poder judiciário e carreiras jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 128.

¹⁹⁴ VELOSO, Zeno; SALGADO, Gustavo Vaz. **Reforma do Judiciário Comentada**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 177.

I zelar pela autonomia funcional e administrativa do Ministério Público, **podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência**, ou recomendar providências;

II zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Ministério Público da União e dos Estados, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência dos Tribunais de Contas;

III receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Ministério Público da União ou dos Estados, inclusive contra seus serviços auxiliares, sem prejuízo da competência disciplinar e correccional da instituição, podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção, a disponibilidade ou a aposentadoria com subsídios ou proventos proporcionais ao tempo de serviço e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;

IV rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de membros do Ministério Público da União ou dos Estados julgados há menos de um ano;

V elaborar relatório anual, propondo as providências que julgar necessárias sobre a situação do Ministério Público no País e as atividades do Conselho, o qual deve integrar a mensagem prevista no art. 84, XI. (*Grifo nosso*)

No âmbito de seu poder correccional, o Conselho Nacional do Ministério Público deve zelar pela autonomia funcional e administrativa do Ministério Público¹⁹⁵, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, conforme o disposto no artigo 130-A, §2º, inciso I, da Constituição Federal de 1988, já mencionado.

O Conselho Nacional do Ministério Público pode receber informações e denúncias contra membros do *parquet*, assim como contra seus órgãos, podendo determinar a remoção, a disponibilidade ou aposentadoria destes. Como órgão público, o Conselho Nacional do Ministério Público se sujeita aos ditames da Constituição Federal e das leis, não podendo extrapolar seus limites, devendo observar os princípios da administração pública¹⁹⁶ e das leis orgânicas que regem a Instituição.

O Conselho Nacional do Ministério Público deve elaborar anualmente um relatório propondo providências sobre a situação do Ministério Público no país, assim como quanto às próprias atividades do Conselho. Este relatório será enviado ao Presidente da República e encaminhado junto com o plano de governo ao

¹⁹⁵ WAGNER JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Poder judiciário e carreiras jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 132.

¹⁹⁶ Constituição Federal - Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte [...]

Congresso Nacional. Por fim, o Presidente¹⁹⁷ expõe ao Poder Legislativo a situação do país, solicitando as providências necessárias e cabíveis¹⁹⁸.

5.1 A Resolução n. 181, de 7 de Agosto de 2017

Até o mês de agosto de 2017, a regulação da atuação do Ministério Público no âmbito das investigações criminais se dava através da Resolução n. 13/2006 editada pelo Conselho Nacional do Ministério Público, anteriormente inexistia previsão legal que regulamentasse a atuação do *parquet* nas referidas investigações. A Corregedoria Nacional do Ministério Público, no ano de 2017, instaurou o Procedimento de Estudos e Pesquisas n. 1/2017, que tinha por objetivo, apresentar propostas de melhoria e levantar sugestões acerca da sua Resolução n. 13/2006, que regulamentou a investigação criminal do Ministério Público e também com o objetivo de fiscalizar as Corregedorias do Ministério Público. Diante disso, surgiu a Resolução n. 181, de 7 de agosto de 2017, que passou a regular detalhadamente os procedimentos de investigação criminal realizados pelo Ministério Público, alterando artigos específicos da resolução anterior e trazendo novos temas importantes para o processo penal brasileiro.

Um dos focos da proposta de alteração da Resolução 13/2006 consistiu na superação do modelo escrito, burocratizado e centralizado ao qual se dava a configuração dos Procedimentos Investigatórios Criminais do Ministério Público (PICs). Ainda, o foco da alteração se deu em função da imprescindível agilização da investigação e a promoção de sua efetividade, o que culminou na possibilidade de realização do acordo de não persecução penal. Por fim, buscou pela modernização da investigação e a proteção dos direitos fundamentais dos investigados e das vítimas¹⁹⁹.

O objetivo do presente capítulo é analisar a Resolução n. 181, de 7 de Agosto de 2017, editada e promulgada pelo Conselho Nacional do Ministério Público, que

¹⁹⁷ Constituição Federal - Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: XI - remeter mensagem e plano de governo ao Congresso Nacional por ocasião da abertura da sessão legislativa, expondo a situação do País e solicitando as providências que julgar necessárias;

¹⁹⁸ WAGNER JÚNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Poder judiciário e carreiras jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 132 - 133.

¹⁹⁹ "Autos n. 01/2017 Procedimento de Estudos e Pesquisas". Disponível em http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Pronunciamento_final.pdf Acesso em: 25 de Novembro de 2017.

regulamenta a instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Para tanto, em primeiro lugar, será feita uma análise da Resolução como um todo. Em segundo lugar, analisaremos alguns de seus dispositivos, observando, seus aspectos constitucionais, possível conflito com a legislação processual penal e a expansão e os limites da atuação do Ministério Público nas investigações criminais.

Cabe destacar novamente, que a Resolução n. 181, de 7 de Agosto de 2017, revogou a Resolução n. 13 de 2006, a qual foi alvo da Ação Direta de Inconstitucionalidade 3.836, proposta pela Ordem dos Advogados do Brasil. É composta de 24 artigos, estando dividida em sete capítulos: Capítulo I - Da definição e finalidade; Capítulo II - Das investigações conjuntas; Capítulo III - Da instrução; Capítulo IV - Da persecução patrimonial; Capítulo V - Publicidade; Capítulo VI - Dos direitos das vítimas; Capítulo VII - Do acordo de não persecução penal; Capítulo VII - Da conclusão e do arquivamento; Capítulo VII - Das disposições finais e transitórias.

A Resolução n. 13/2006 foi editada com base no permissivo do artigo 130, §2º, I, da Constituição Federal de 1988 e do artigo 147 e seguintes do Regimento Interno do Conselho Nacional do Ministério Público (RICNMP); Ainda, considerando o disposto nos artigos 127, *caput*²⁰⁰, e 129, I, II, VIII e IX²⁰¹, da Constituição Federal de 1988; O artigo 8²⁰² da Lei Complementar n. 75/93 (LOMPU); O artigo 26²⁰³ da Lei n. 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).

O texto expedido pelo Conselho Nacional do Ministério Público é uma *resolução* e, como tal, tutela - ou deveria tutelar - um interesse ou assunto interno. Logo, deve estar em consonância com a lei processual, não podendo a ela se

²⁰⁰ Constituição Federal - Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

²⁰¹ Constituição Federal - Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei; II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia; VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais; IX - exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

²⁰² Lei Complementar 75/93 - Art. 8º Para o exercício de suas atribuições, o Ministério Público da União poderá, nos procedimentos de sua competência:

²⁰³ Lei 8.625/93 - Art. 23. As Promotorias de Justiça são órgãos de administração do Ministério Público com pelo menos um cargo de Promotor de Justiça e serviços auxiliares necessários ao desempenho das funções que lhe forem cometidas pela Lei Orgânica.

sobrepor²⁰⁴. Trata-se de um ato administrativo, de caráter normativo, que tem como finalidade regulamentar matéria de sua atribuição. As competências atribuídas pela Constituição Federal ao Conselho Nacional do Ministério Público são administrativas, sem poder de ingerência na atividade fim do Ministério Público. A partir da ideia de fortalecer a autonomia do Ministério Público e de fornecer necessária regulamentação interna para realizar seus atos, foi editada a Resolução n. 181/2017²⁰⁵. A primeira função institucional do Ministério Público a embasar a Resolução está prevista no artigo 129, I, da Constituição Federal, que trata da promoção privativa da ação penal pública. Sendo o titular privativo da ação penal pública, o *parquet* se torna o órgão a quem é razoável admitir que possa praticar atos destinados a levantar elementos probatórios que levam a uma futura acusação criminal. Já o inciso II, do mesmo artigo 129, dispõe que o Ministério Público deve promover as medidas necessárias para zelar pelo efetivo respeito aos Poderes Públicos e aos serviços de relevância pública.

Ainda, o Conselho Nacional do Ministério Público inseriu nas premissas da Resolução em análise, o inciso VIII, do artigo 129, da Constituição Federal. Tratam dos poderes necessários do órgão para as apurações criminais, quais sejam: requisitar diligências e a instauração do inquérito policial. Por fim, o “Considerando” traz as ferramentas para condução das investigações, no que tange os instrumentos infraconstitucionais e assim, o Conselho Nacional do Ministério Público trouxe os dispositivos considerados premissas válidas para editar a Resolução n. 181/2017²⁰⁶.

Aqueles que entendem pela inconstitucionalidade da Resolução em comento, asseveram que o poder de legislar sobre matéria processual penal é privativo da

²⁰⁴ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público. / Douglas Fischer, Mauro Fonseca Andrade (organizadores); Airton Pedro Marin Filho ... [et al.]. - Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 217.

²⁰⁵ ZIESEMER, Henrique da Rosa. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público. / Douglas Fischer, Mauro Fonseca Andrade (organizadores); Airton Pedro Marin Filho ... [et al.]. - Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 217. p. 13-20.

²⁰⁶ ZIESEMER, Henrique da Rosa. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público. / Douglas Fischer, Mauro Fonseca Andrade (organizadores); Airton Pedro Marin Filho ... [et al.]. - Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 24 - 25.

União, conforme o artigo 22, I, da Constituição Federal²⁰⁷, sendo inevitável a declaração de sua inconstitucionalidade, em homenagem aos postulados do Estado Democrático de Direito. Para STRECK; SARLET e CLAVE²⁰⁸:

Daí a necessária discussão acerca dos limites para a expedição de “atos regulamentares” (esta é a expressão constante na Constituição para os dois Conselhos). Com efeito, parece um equívoco admitir que os Conselhos possam, mediante a expedição de atos regulamentares (na especificidade, resoluções), substituir-se à vontade geral (Poder Legislativo) e tampouco ao próprio Poder Judiciário, com a expedição, por exemplo, de “medidas cautelares/liminares”. Dito de outro modo, a leitura do texto constitucional não dá azo à tese de que o constituinte derivado tenha “delegado” aos referidos Conselhos o poder de romper com o princípio da reserva de lei e de reserva de jurisdição.

BRANDALISE e ANDRADE (2018, p. 217) destacam que, tratando-se o texto expedido pelo CNMP de uma Resolução, esta deveria tutelar um interesse ou assunto interno, devendo estar em consonância com a lei processual. Asseveram que o Conselho não possui autorização constitucional para alterar lei formal e a edição de normas por este órgão não obedece ao processo legislativo constitucionalmente estabelecido.

Outros autores entendem que a Resolução centrou o foco da questão jurídica e regulamentou o que a Constituição e as leis já autorizavam *de forma indireta*. Em consonância com a tese ventilada por estes, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu em seus julgados que o Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, investigações de natureza penal. É o que se depreende do julgamento do *leading case* RE 593.727/MG²⁰⁹, que teve repercussão geral reconhecida, a teor de trecho da decisão, *in verbis*:

“O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva

²⁰⁷ Constituição Federal - Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

²⁰⁸ STRECK, Lenio Luiz; SARLET, Ingo Wolfgang; CLÈVE, Clemerson Merlin. **Os limites constitucionais das resoluções do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e do Conselho Nacional do Ministério Público.** [S.l]. 2005. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15653-15654-1-PB.pdf> Acesso em: 14 de nov. de 2017.

²⁰⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 593.727/MG.** RELATOR: PELUSO, Cezar. Publicado no DJ-e 066 Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9336233> Acesso em: 15 de Novembro de 2017.

constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei 8.906/94, artigo 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade – sempre presente no Estado democrático de Direito – do permanente controle jurisdicional dos atos, necessariamente documentados (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa instituição”. (*Grifo nosso*)

Após o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do recurso supramencionado, o Conselho Nacional do Ministério Público regulamentou a possibilidade de investigação criminal direta do Ministério Público através da Resolução n 181/2017. Para tanto, a referida investigação será constituída de provas, coligidas em um caderno de provas, chamado de Procedimento Investigatório Criminal (PIC) ²¹⁰.

Do julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade n. 12/DF, ajuizada em prol da Resolução 07/2005 do Conselho Nacional de Justiça, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que normas emanadas pelo CNJ são atos normativos autônomos e subordinados diretamente às normas constitucionais, devem ser, pela mesma razão, as emanadas do Conselho Nacional do Ministério Público²¹¹.

Em que pese a controvérsia acerca da constitucionalidade da Resolução, inegável é a preocupação do Conselho Nacional do Ministério Público em trazer à tona assunto que necessita ser debatido no âmbito do processo penal brasileiro.²¹² Para tanto, analisaremos alguns de seus dispositivos, com foco naqueles que inovaram em seus textos e/ou introduziram novas temas que não haviam sido previstos na Resolução 13/2006.

A Resolução 181/2017, inovou na redação de seu primeiro artigo. O dispositivo aborda a natureza jurídica da investigação criminal do Ministério Público,

²¹⁰ FRISCHEISEN FONSECA, Luiza Cristina. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 2º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. / Douglas Fischer, Mauro Fonseca Andrade (organizadores); Airton Pedro Marin Filho ... [et al.]. - Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 60.

²¹¹ CABRAL, Rodrigo. **O acordo de não-persecução penal criado pela nova Resolução do CNMP**. Conjur, 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-set-18/rodrigo-cabral-acordo-nao-persecucao-penal-criado-cnmp> Acesso em: 25 de Novembro de 2017.

²¹² BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18**. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. / Douglas Fischer, Mauro Fonseca Andrade (organizadores); Airton Pedro Marin Filho ... [et al.]. - Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 213.

qualificando-a como um instrumento sumário e desburocratizado, inserindo um parágrafo que trata sobre uma investigação criminal efetiva e persistente, *in verbis*:

Art. 1º O procedimento investigatório criminal é instrumento **sumário e desburocratizado** 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. (*Grifo nosso*)

§ 1º **O membro do Ministério Público deverá promover a investigação de modo efetivo e expedito, evitando a realização de diligências impertinentes, desnecessárias e protelatórias e priorizando, sempre que possível, as apurações sobre violações a bens jurídicos de alta magnitude, relevância ou com alcance de número elevado de ofendidos.** (*Grifo nosso*)

§ 2º O procedimento investigatório criminal não é condição de procedibilidade ou pressuposto processual para o ajuizamento de ação penal e não exclui a possibilidade de formalização de investigação por outros órgãos legitimados da Administração Pública. (*Grifo nosso*)

O dispositivo prevê que o procedimento de investigação criminal (PIC) é instaurado e presidido por membro do Ministério Público com atribuição criminal e servirá como preparação para o juízo de propositura de uma futura ação penal.

A sumariedade do procedimento de investigação é característica fundamental e relevante, assim como é, a questão da burocratização do instituto, já que este busca somente apresentar elementos de informação suficientes para constatação de uma infração penal²¹³. A cognição nas investigações deve ser limitada, atingindo um grau de convencimento que futuramente o ente competente possa oferecer a denúncia com elementos suficiente²¹⁴.

Sabendo que o modelo de investigação criminal brasileiro por excelência é o inquérito policial, sempre que se fala em natureza jurídica da investigação criminal a associação à apuração policial é inevitável, relacionando qualquer investigação à

²¹³ “Autos n. 01/2017 Procedimento de Estudos e Pesquisas”. Disponível em: http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Pronunciamento_final.pdf. Acesso em: 25 de Novembro de 2017.

²¹⁴ LOPES JÚNIOR, Aury. Investigação preliminar no processo penal, 6. ed. 2014. São Paulo: Editora Saraiva. Acesso on-line <http://primo-pmtna01.hosted.exlibrisgroup.com/PUC01:PUC01:sfx2680000000049905> Acesso em: 25 de Novembro de 2017.

natureza administrativa²¹⁵. Quanto à alegada natureza inquisitorial da investigação, Mauro Fonseca Andrade:

O que se pode dizer é que, assim como equivocadamente faz a doutrina, a resolução estaria equivalendo a natureza alegadamente inquisitiva da investigação criminal do Ministério Público ao fato de, no curso da investigação criminal, não haver a incidência de contraditório, haver a possibilidade do sigilo e incidirem outros tantos elementos vinculados historicamente ao sistema inquisitivo²¹⁶.

O §1º do artigo em comento entendeu que para um efetivo e ágil procedimento de investigação, deverá evitar a realização de diligências impertinentes/desnecessárias/protelatórias. Assim, a investigação deve priorizar os bens jurídicos de alta magnitude/relevância, sempre que possível²¹⁷, o que consagra o princípio da celeridade (c.f art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal)²¹⁸.

A resolução buscou por afastar toda ingerência na condução do procedimento investigatório ao atribuir a instauração e presidência da investigação à membro do Ministério Público que possuir atribuição criminal. A hipótese prevista no parágrafo segundo, do artigo terceiro é a única prevista que possibilita a ingerência de outro órgão que não seja o Ministério Público²¹⁹. A parte final do §2º reproduz o conteúdo do parágrafo único do artigo 4º²²⁰, do Código de Processo Penal, que dispõe pela

²¹⁵ ANDRADE, Mauro Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 1º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público.** / Douglas Fischer, Mauro Fonseca Andrade (organizadores); Airton Pedro Marin Filho ... [et al.]. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p.47

²¹⁶ ANDRADE, Mauro Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 1º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público.** / Douglas Fischer, Mauro Fonseca Andrade (organizadores); Airton Pedro Marin Filho ... [et al.]. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 48.

²¹⁷ ANDRADE, Mauro Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 1º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público.** / Douglas Fischer, Mauro Fonseca Andrade (organizadores); Airton Pedro Marin Filho ... [et al.]. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 51.

²¹⁸ “Autos n. 01/2017 Procedimento de Estudos e Pesquisas!” Disponível em: http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Pronunciamento_final.pdf Acesso: 25 de Novembro de 2017.

²¹⁹ ANDRADE, Mauro Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 1º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público.** / Douglas Fischer, Mauro Fonseca Andrade (organizadores); Airton Pedro Marin Filho ... [et al.]. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 49.

²²⁰ Código de Processo Penal - Art. 4º A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria. Parágrafo único. A competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função.

possibilidade de inclusão de outros órgãos da Administração Pública nas atividades de investigações criminais.

Quanto ao disposto no artigo 2º da Resolução *in verbis*:

Art. 2º Em poder de quaisquer peças de informação, o membro do Ministério Público poderá: I – promover a ação penal cabível; II – instaurar procedimento investigatório criminal; III – encaminhar as peças para o Juizado Especial Criminal, caso a infração seja de menor potencial ofensivo; IV – promover fundamentadamente o respectivo arquivamento; V – requisitar a instauração de inquérito policial, **indicando, sempre que possível, as diligências necessárias à elucidação dos fatos, sem prejuízo daquelas que vierem a ser realizadas por iniciativa da autoridade policial competente.** (*Grifo nosso*)

O Ministério Público ao receber peças de informação que contenham suficientes indícios de materialidade e autoria e com elementos que permitam aferir se há justa causa, pode oferecer denúncia, que se for aceita, dará início à ação penal²²¹. Essas peças de informação podem ser apresentadas como notícia criminal por pessoa jurídica ou pessoa física ou por peças compartilhadas internamente entre áreas do MP²²².

Quanto à promoção de arquivamento, cabe salientar que o princípio da obrigatoriedade da ação penal é mitigado no direito brasileiro pelos institutos da transação penal e da suspensão condicional do processo²²³, nesse contexto, alguns fatos típicos não devem ter tratamento penal por ausência de justa causa, condição que comporta o arquivamento do procedimento investigatório²²⁴. Para Luiza Cristina Fonseca Frischeisen²²⁵:

²²¹ FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 2º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 61

²²² FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 2º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 61

²²³ FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 2º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 61

²²⁴ FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 2º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 64

²²⁵ FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 2º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 66

O Ministério Público, que é o autor da ação penal, tem que atuar para estabelecer paradigmas e diretrizes para seus arquivamentos, dando publicidade às suas fundamentações. Por outro lado, é preciso também explicitar quais são os seus roteiros de diligências mínimas para crimes específicos e quais são as prioridades de atuação, bem como, comunicar ao autor das peças de informação ou representação sobre o arquivamento e as hipóteses em que caberá recurso para o órgão de revisão.

Quando o recebimento de peças de informação não permite o oferecimento da denúncia, o Ministério Público pode requisitar a instauração de inquérito policial ou instaurar o PIC, se forem necessárias novas diligências.²²⁶

Em relação ao artigo 3º da resolução, inova no tocante ao modo de tramitação, comunicação e transmissão de suas peças e atos, dispondo que deverão ser feitos por meio eletrônico. Ainda, no §5º, altera o modo de distribuição para apreciação dos casos em que a instauração se der de ofício. Propõe-se que os PICs passem a tramitar preferencialmente em meio digital, com a finalidade de agilidade na tramitação e economia de recursos públicos²²⁷. Quanto à instauração do PIC, esta deve ser feita em até 30 dias após o recebimento das peças de informação ou da notícia do fato.²²⁸

O artigo 4º da Resolução de 2017 permaneceu inalterado, tratou sobre a instauração do Procedimento Investigatório Criminal, dispondo que o ato impulsionador do instituto é a Portaria, e que esta deve revestir-se de forma escrita²²⁹, seguindo a mesma lógica do ato que origina o inquérito civil, somente sendo o membro do Ministério Público, com atribuição criminal, o legitimado a fazê-lo, excluindo-se a possibilidade de analistas, técnicos e assessores. Tratando-se de expedição da Portaria, também haverá competência para instaurar o procedimento os chamados grupos de atuação especial²³⁰²³¹.

²²⁶ FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 2º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 66

²²⁷ “Autos n. 01/2017 Procedimento de Estudos e Pesquisas!” Disponível em: http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Pronunciamento_final.pdf Acesso: 25 de Novembro de 2017.

²²⁸ FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 2º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 67

²²⁹ Súmula Vinculante 14 - É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

²³⁰ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério**

O artigo 5º da Resolução tratou sobre a comunicação que deve ser feita ao Órgão Superior competente (Procurador-Geral de Justiça, Procurador-Geral da República ou a órgão incumbido por delegação)²³² da instauração do procedimento investigatório. A finalidade do referido artigo foi de viabilizar o controle administrativo do Ministério Público, sendo a comunicação ao Órgão competente, imprescindível²³³. O PIC será instaurado por portaria fundamentada, devidamente registrada, com a indicação dos fatos a serem investigados, contendo a determinação das diligências iniciais. Se houver necessidade, durante a instrução do procedimento, de investigar outros fatos, a portaria inicial poderá ser aditada.

O PIC poderá ser instaurado de forma conjunta entre Ministério Públicos dos Estados, da União e de outros países, por meio de força tarefa ou grupo de atuação especial. O artigo 6º consiste em um desmembramento do parágrafo sexto do artigo terceiro da Resolução revogada, e coloca a possibilidade de investigação conjunta nas investigações criminais²³⁴. Para Henrique Ziesemer²³⁵:

Considera-se um avanço a norma contida no art. 6, todavia, entende-se que necessita de previsão legal para que as ações sejam reforçadas. Contudo, ainda que sem previsão legal, esta forma de atuação vem sendo acertadamente chancelada pelo Superior Tribunal de Justiça, em conjunto com a aplicação das normas institucionais pertinentes.

O arquivamento do PIC deverá ser objeto de controle, podendo ocorrer revisão em cada Ministério Público responsável, que deverá apreciá-lo no âmbito de sua respectiva atribuição.

Público: **Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 83 - 95.

²³¹ Resolução n. 181/2017 CNMP - Art. 6º O procedimento investigatório criminal poderá ser instaurado de forma conjunta, por meio de força tarefa ou por grupo de atuação especial composto por membros do Ministério Público, cabendo sua presidência àquele que o ato de instauração designar.

²³² Lei 8.625/93 - Art. 29. Além das atribuições previstas nas Constituições Federal e Estadual, na Lei Orgânica e em outras leis, compete ao Procurador-Geral de Justiça: IX - delegar a membro do Ministério Público suas funções de órgão de execução.

²³³ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 50.

²³⁴ ZIESEMER, Henrique da Rosa. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 1º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 102-106

²³⁵ ZIESEMER, Henrique da Rosa. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 6º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 105.

A Resolução 181/2017, em seu artigo 7º, ao elencar as diligências que podem ser executadas para a instrução de um Procedimento Investigatório Criminal, reproduziu as previstas no artigo 8º, da Lei Complementar n. 75/93 e no artigo 26, da Lei n 8 625/93²³⁶. São elas:

- I – fazer ou determinar vistorias, inspeções e quaisquer outras diligências, inclusive em organizações militares;
- II – requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades, órgãos e entidades da Administração Pública direta e indireta, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
- III – requisitar informações e documentos de entidades privadas, inclusive de natureza cadastral;
- IV – notificar testemunhas e vítimas e requisitar sua condução coercitiva, nos casos de ausência injustificada, ressalvadas as prerrogativas legais;
- V – acompanhar buscas e apreensões deferidas pela autoridade judiciária;
- VI – acompanhar cumprimento de mandados de prisão preventiva ou temporária deferidas pela autoridade judiciária;
- VII – expedir notificações e intimações necessárias;
- VII – realizar oitivas para colheita de informações e esclarecimentos;
- IX – ter acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público ou relativo a serviço de relevância pública;
- X – requisitar auxílio de força policial.

De acordo com o §1º, do artigo 7º, nenhuma autoridade poderá opor ao Ministério Público, comando que permitir a quebra de sigilo dos investigados, sem ordem judicial. O membro do Ministério Público poderá ser responsabilizado pelo uso indevido das informações que requisitar. Buscou-se fazer adaptações, que segundo o Pronunciamento final da Corregedoria Nacional do Ministério Público, em seus autos n. 01/2017, tinha como intuito adequar a proposto a algumas especificidade do Ministério Público Militar e promover meios para facilitar a instrução do PIC.

O artigo 8º estabelece que a colheita de informações e depoimentos deva ser feito preferencialmente de forma oral, com o fim de obter maior fidelidade das informações prestadas, podendo o Ministério Público requisitar o cumprimento das diligências de oitiva de testemunhas a servidores da instituição, policiais, ou a qualquer outro servidor público que tenha a atribuição de fiscalizar atividades ilícitas. As inquirições realizadas fora dos limites territoriais da unidade de investigação serão feitas por videoconferência, sempre que possível.

²³⁶ FISCHER, Douglas; CALABRICH, Bruno. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 7º. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à **Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 109.

O interrogatório de suspeitos e a oitiva dos funcionários supramencionados deverão ser realizados por membro do Ministério Público, ficando as diligências documentadas em autos sucintos e circunstanciadas.

O artigo 14 trata sobre a persecução patrimonial, dispondo que esta será realizada em anexo autônomo do PIC, e será voltada à localização de qualquer benefício obtido da infração penal.

Os artigos 15 e 16, que compõem o Capítulo V, tratam da publicidade dos atos e das peças do procedimento investigatório criminal. Nesse sentido, dispõem basicamente que os atos e peças do PIC serão públicos, salvo por razões de interesse público ou conveniência da investigação, consistindo esta na expedição de certidão mediante requerimento, no deferimento de pedidos de vista/cópias e na prestação de informações ao público geral, observadas as hipóteses legais de sigilo.

O disposto no artigo 17 da resolução em análise traz novidade acerca do conceito de vítima e seus direitos. Dispõem que o membro que presidir a investigação criminal deverá esclarecer os direitos da vítima, tomando as medidas necessárias para sua preservação, podendo inclusive, requisitar proteção policial em seu favor. Destaca sobre o Programa de Proteção de Assistência a Vítimas e Testemunhas Ameaçadas e sobre o Programa de Proteção a Crianças e Adolescentes Ameaçados, ao qual devem ser encaminhadas as vítimas e outras pessoas atingidas pela prática do fato criminoso.

O Capítulo VII da Resolução n. 181/2017 inaugura um tema novo e importante para o direito processual penal, não previsto na resolução anterior. Insere o artigo 18, que trata do instituto do Acordo de não persecução Penal. Desde a sua previsão, o tema vem gerando grandes controvérsias e debates pelos estudiosos do assunto. Tratando sobre a justiça penal negociada além dos institutos da conciliação, dos previstos na Lei n. 9.099/95 e da colaboração processual, o acordo de não persecução penal traz à tona a nova realidade dos litígios.

Dispõe o referido artigo que nos delitos cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, o Ministério Público pode propor ao investigado o acordo de não persecução penal, desde que o acusado confesse a prática do delito e indique eventuais provas, cumprindo os requisitos dos incisos que seguem o *caput* do artigo.

In verbis:

Art. 18. Nos delitos cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, não sendo o caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor ao

investigado acordo de não persecução penal, desde que este confesse formal e detalhadamente a prática do delito e indique eventuais provas de seu cometimento, além de cumprir os seguintes requisitos, de forma cumulativa ou não: I – reparar o dano ou restituir a coisa à vítima; II – renunciar voluntariamente a bens e direitos, de modo a gerar resultados práticos equivalentes aos efeitos genéricos da condenação, nos termos e condições estabelecidos pelos arts. 91 e 92 do Código Penal; III – comunicar ao Ministério Público eventual mudança de endereço, número de telefone ou e-mail; IV – prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito, diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo Ministério Público. V – pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Código Penal, a entidade pública ou de interesse social a ser indicada pelo Ministério Público, devendo a prestação ser destinada preferencialmente àquelas entidades que tenham como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito. VI – cumprir outra condição estipulada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal aparentemente praticada.

Nos últimos tempos, passamos a conviver com formas diversas de resolução de conflitos²³⁷, de forma a alcançar outra saída antes mesmo da propositura da ação penal. Os institutos da transação penal e da suspensão condicional do processo decorrem de lei (Lei n. 9.099/95) e assim também é tratada toda a disciplina de processo penal brasileiro (c.f artigos 22, I e 24, XI, da CF). Especificamente, a titularidade da ação penal pública é conferida ao Ministério Público, de forma privativa, que deve exercer esta atividade nos *termos da lei* (c.f. artigo 129, I, da CF). Em suma, regras de processo somente podem ser criadas por lei formalmente constituída, obedecido ao processo legislativo constitucional.²³⁸

BRANDALISE e ANDRADE (2018, p. 214) destacam:

Eis o primeiro problema: é evidente o caráter processual da Resolução: ela diz com o (não) exercício da ação penal! Ou, dito de outra forma, como a atividade substitutiva do Estado de administração da justiça será realizada. Afinal, é no processo que se dá o confronto entre o *ius puniendi* estatal e o *ius libertatis* individual, tudo o que é versado neste ponto da Resolução.

Cabe ressaltar que não se pode utilizar de analogia, invocando a Resolução 213/2015 do CNJ para afirmar a constitucionalidade da Resolução 181/2017 do CNMP e do acordo de não persecução penal, por tratar-se de coisas distintas. Primeiro, o ato regulamentador do CNJ que estabeleceu a chamada audiência de

²³⁷ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18**. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). *Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 212 - 249.

²³⁸ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18**. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). *Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 216-217.

custódia não buscou ditar o destino final da persecução iniciada²³⁹, teve como objetivo somente prevenir ameaças, maus-tratos e prisões e detenções ilegais e arbitrárias.²⁴⁰

No mesmo sentido, não se pode recorrer à Lei n. 12.850/13, que trata sobre o instituto da delação premiada, para justificar a legitimidade da Resolução e do instituto supramencionado. O que o legitima é a percepção estatal de que existem crimes, cujo resultado final de condenação, suporta a possibilidade de que algum integrante da organização não seja punido, visto que este acordo auxilia na preservação de um interesse estatal maior. Neste caso, a matéria regulada tem como finalidade servir como meio de obtenção de prova para apuração de crimes praticados por organizações criminosas, caracterizando-se por ser um benefício para situações específicas e que deve ser interpretado restritivamente, tratando-se de verdadeira exceção no nosso sistema²⁴¹.

O acordo de não persecução penal deve ser proposto e realizado entre o Ministério Público e o investigado, não cabendo a participação do juiz na negociação em si, o que se depreende do *caput* do artigo 18. O legislador brasileiro firmou entendimento de que o juízo deve homologar ou decidir os acordos firmados, com a finalidade de testar a regularidade e legalidade dos acordos, assim como ocorre nos casos de transação penal e suspensão condicional do processo. No caso a resolução de 2017 não pode impor regras de atuação aos juízes, visto que estes estão vinculados²⁴² ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ)²⁴³.

²³⁹ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18**. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). *Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 219

²⁴⁰ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2016. p. 51.

²⁴¹ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18**. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). *Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 220.

²⁴² Constituição Federal Art. 103-B, §4º: § 4º Compete ao Conselho o controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário e do cumprimento dos deveres funcionais dos juízes, cabendo-lhe, além de outras atribuições que lhe forem conferidas pelo Estatuto da Magistratura

²⁴³ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18**. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). *Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 224-225.

Para Brandalise e Fonseca (2018) “é imperioso que o juiz tome conhecimento do conteúdo do acordo antes de seu adimplemento, na medida em que fiel da legalidade, da regularidade e da voluntariedade dos pactos” (p. 226).

Para além da questão concernente à constitucionalidade da resolução, há um segundo problema no acordo de não-persecução penal (art. 18), qual seja, como se dará a prova nova surgida num contexto após o seu cumprimento. No contexto de haverem cumprido as condições exigidas no acordo, afastando a aplicação do §6º, qual seria a solução ao problema?²⁴⁴

Dispõe os parágrafos sexto e oitavo, *in verbis*:

§ 6º Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo ou não comprovando o investigado o seu cumprimento, no prazo e nas condições estabelecidas, o membro do Ministério Público deverá, se for o caso, imediatamente oferecer denúncia.

§ 8º Cumprido integralmente o acordo, o Ministério Público promoverá o arquivamento da investigação, sendo que esse pronunciamento, desde que esteja em conformidade com as leis e com esta Resolução, vinculará toda a Instituição.

A proposta da inclusão do instituto do acordo de não persecução penal na nova Resolução, de acordo com o Corregedor Nacional do Ministério Público, teve como finalidade, o cumprimento de forma voluntária por parte do investigado, das sanções restritivas de direito, que provavelmente seriam impostas por uma sentença penal, de forma que a resposta aos ilícitos praticados pode se dar de forma ágil e efetiva, minorando ainda os efeitos das imposições judiciais²⁴⁵.

Não se admitirá a proposta de acordo, conforme se extrai do §1º do art. 18, nos casos em que: (I) for cabível a transação penal, nos termos da lei; (II) o dano causado for superior a vinte salários-mínimos ou a parâmetro diverso definido pelo respectivo órgão de coordenação; (III) o investigado incorra em alguma das hipóteses previstas no art. 76, § 2º, da Lei nº 9.099/95; (IV) o aguardo para o cumprimento do acordo possa acarretar a prescrição da pretensão punitiva estatal.

O §5º do artigo 18, prevê que a celebração de tal acordo pode se dar no momento da audiência de custódia. Sobre os objetivos da audiência de custódia e

²⁴⁴ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18**. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). *Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 221.

²⁴⁵ “Autos n. 01/2017 Procedimento de Estudos e Pesquisas!” Disponível em: http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Pronunciamento_final.pdf Acesso: 25 de Novembro de 2017.

sua importância na inserção de nosso ordenamento jurídico, ANDRADE e ALFLEN (2016, p. 16):

O objetivo pensado para essa apresentação é que ela servisse como mecanismo de controle sobre a atividade de persecução penal realizada pelo Estado, em especial, sobre as instituições encarregadas dos atos anteriores ao ajuizamento da ação penal condenatória, ou seja, aquelas que executariam atos de investigação criminal. Evitar-se-ia, com isso, o risco de incidência de um dos principais problemas verificados nessa fase inicial da persecução penal, que é a ocorrência de tortura ou maus-tratos aos indivíduos que houvessem sido presos em flagrante ou a título preventivo por ordem das forças estatais diversas do Poder Judiciário.

O projeto proposto para incorporar o instituto da audiência de custódia no ordenamento jurídico brasileiro, inicialmente propunha a alteração do §1º, do artigo 306, do Código de Processo Penal. Nesse sentido, o APF e o sujeito preso deveriam ser apresentados ao juiz no prazo máximo de 24 horas, para que houvesse a oitiva do preso, o exame da legalidade da prisão e de seu respectivo auto e a necessidade de incidência de uma medida cautelar²⁴⁶.

Uma vez cumprido o acordo ou constatada a inexistência de fundamento para a propositura de ação penal, o Ministério Público, conforme se extrai do artigo 19 da Resolução, poderá promover o arquivamento dos autos ou das peças de informação. Nesse contexto, o procedimento criminal deverá ser submetido à homologação judicial (c.f. §único).

O artigo 20 da atual resolução reproduziu a redação do artigo 16 da resolução revogada. Tratou sobre o desarquivamento do Procedimento Investigatório Criminal, não trazendo maiores inovações. O desarquivamento do PIC se dará diante da existência de novos elementos de informação, devendo esta providência ser comunicada à chefia do respectivo órgão competente²⁴⁷.

O capítulo VIII apresenta as disposições finais e transitórias, abrangidos pelos artigos 21 a 24 da Resolução n. 181/2017, não trazendo tais dispositivos, novidades substanciais que mereçam destaque. Estão assim dispostos:

Art. 21. No procedimento investigatório criminal serão observados os direitos e as garantias individuais consagrados na Constituição da República

²⁴⁶ ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro** – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2016. p. 33

²⁴⁷ SUXBERGER, Antonio Henrique Graciano. Resolução n. 181 do CNMP - artigo 20. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). **Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 270-271.

Federativa do Brasil, aplicando-se, no que couber, as normas do Código de Processo Penal e a legislação especial pertinente.

Parágrafo único. É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de informação que, já documentados em procedimento investigatório realizado pelo Ministério Público, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

Art. 22. Os órgãos do Ministério Público deverão promover a adequação dos procedimentos de investigação em curso aos termos da presente Resolução, no prazo de 90 (noventa) dias a partir de sua entrada em vigor.

Art. 23. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 24. **Fica revogada a Resolução CNMP nº 13, de 2 de outubro de 2006.** (*Grifo nosso*)

A matéria constante na Resolução não foi analisada pelos Tribunais Superiores brasileiros motivo pelo qual não é possível afirmar que não houve sua recepção em nosso ordenamento²⁴⁸.

Alguns autores afirmam que a Resolução n. 181/2017 editada pelo Conselho Nacional do Ministério Público pode ser declarada inconstitucional quanto à sua forma, por não se tratar de lei conforme o processo legislativo constitucional brasileiro e por alterar o Código Penal e o Código de Processo penal²⁴⁹. A situação posta pela resolução pode agredir os princípios que regem o processo penal, como por exemplo, o da obrigatoriedade para o exercício da ação penal pública, e o ordenamento jurídico, como os artigos 24 e 42, do CPP, art. 30 do CPPM e arts. 342, 357, do Código Eleitoral.

Em nosso ordenamento jurídico, segundo Gilmar Mendes (2015) “o reconhecimento da supremacia da Constituição e de sua força vinculante em relação aos Poderes Públicos torna inevitável a discussão sobre formas e modos de defesa da Constituição e sobre a necessidade de controle de constitucionalidade”.

Nos termos do artigo 103, *caput*, da Constituição Federal, dispõe de legitimidade para propor a Ação de Inconstitucionalidade (ADI) o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, dentre outros, podendo ser impugnados por meio deste instrumento, leis ou atos normativos federais ou estaduais²⁵⁰. A Lei n. 9 868/99, dispõe sobre o processo e o julgamento da ADI e o artigo 102, I, alínea a, da

²⁴⁸ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18.** In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). *Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 234.

²⁴⁹ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18.** In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). *Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 220-221.

²⁵⁰ MENDES, Gilmar. **Curso de direito.** 10. ed. rev. e atual. - São Paulo: Saraiva, 2015. P. 1161.

Constituição Federal, estabelece ser de competência do Supremo Tribunal Federal seu julgamento.

A título de conhecimento, cabe salientar que se noticiou nos meios eletrônicos o interesse do Conselho Pleno da Ordem dos Advogados do Brasil de entrar com Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) contra a Resolução n. 181/2017, do Conselho Nacional do Ministério Público²⁵¹. Essa Ação Direta de Inconstitucionalidade sustenta como argumento principal para propor a inconstitucionalidade da Resolução n. 181/2017, a quebra de paridade com os advogados²⁵².

²⁵¹ BRANDALISE, Rodrigo da Silva; ANDRADE, Mauro Fonseca. **Resolução n. 181 do CNMP - artigo 18**. In: FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca (organ.). *Investigação Criminal pelo Ministério Público: Comentários à Resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018. p. 247-248.

²⁵² "OAB ingressará com ADI contra resolução do CNMP que quebra paridade com a advocacia" Disponível em: <http://oabce.org.br/2017/09/oab-ingressara-com-adi-contra-resolucao-do-cnmp-que-quebra-paridade-com-a-advocacia/> Acesso em: 25 de Novembro de 2017.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve como objetivo analisar o poder de investigação criminal do Ministério Público à luz do ordenamento constitucional vigente, realizando pesquisa doutrinária e jurisprudencial acerca do tema, bem como, um estudo específico sobre a Resolução n. 181/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público e seus artigos. O Ministério Público é uma instituição pública que defende os valores mais relevantes da sociedade, da ordem jurídica e do regime democrático. Como instituição vocacionada à defesa da sociedade e dos direitos individuais e coletivos, o Ministério Público recebeu do constituinte originário, a função de ser o titular da ação penal.

O estudo das raízes históricas do Ministério Público se fez presente e revestiu-se de uma fundamental importância para a compreensão do papel do *parquet* na atual conjuntura do país. Por certo que o Ministério Público representa uma parte imprescindível para o funcionamento do Estado nos dias de hoje e é um órgão dotado de uma fundamental influência no estabelecimento da democracia e na defesa dos interesses sociais.

O Conselho Nacional do Ministério Público foi instituído no ano de 2004, pela Emenda Constitucional n. 45, com a finalidade de executar a fiscalização administrativa, financeira e disciplinar do Ministério Público.

O Conselho Nacional do Ministério Público no ano de 2017 editou a Resolução 181, revogando a Resolução 13 de 2006, que regulamentou o procedimento da investigação criminal feita pelo Ministério Público, inserindo novos institutos relacionados ao tema, como o acordo de não persecução penal, e modificando alguns dos dispositivos da resolução anterior.

Especificamente quanto à Resolução 181/2017, do CNMP, entendemos que se a atuação dos membros do Judiciário e do *parquet* está regulada em leis específicas, nos parece ser inconcebível que o constituinte derivado, ao aprovar a denominada Reforma do Judiciário, tenha transformado os Conselhos em órgãos com poder equiparado aos do legislador, tendo o objetivo específico de controle externo. somente uma lei, elaborada sob a égide de determinada Constituição e editada pelos membros do Congresso Nacional, tem o poder de regular a investigação criminal do Ministério Público. Portanto, enquanto não houver uma legislação atinente ao tema feito por um órgão competente para tanto, a Resolução n. 181, do Conselho Nacional do Ministério Público não terá legitimidade para reger

essas investigações, devendo ser obedecidas as regras dispostas no Código de Processo Penal e nas Leis Processuais Penais que regulamentem a matéria. Ainda, mesmo se declarada constitucional, e o poder de investigação criminal do Ministério Público ser legítimo, não pode essa atuação se dar de forma ampla e irrestrita, sem qualquer controle, sob pena de ferir direitos fundamentais, devendo toda e qualquer atividade desenvolvida, seja pelo Conselho Nacional do Ministério Público, seja por qualquer outro segmento público, ser feita de acordo com os postulados do Estado Democrático de Direito.

Quanto ao polêmico instituto do acordo de não persecução penal, previsto no artigo 18 da Resolução, entendemos que este pretende revogar o artigo 24 do Código de Processo Penal, que versa sobre o princípio da obrigatoriedade do exercício da ação penal pública, e ainda, viola o artigo 22, I, da Constituição Federal, vez que autoriza o membro do Ministério Público a aplicar pena restritiva de direitos sem o devido processo legal, flagrante violação ao artigo 5º, LIV, da Constituição Federal. Se o Ministério Público desistir da ação penal proposta, viola ainda, os artigos 42 e 576 do Código de Processo Penal, deixando de observar a regra de hierarquia das normas e tornando inócua a letra do artigo 129, I, da Constituição Federal. Contudo, entendemos que o Conselho Nacional do Ministério Público está tentando se sobrepor ao legislador e ao poder constituinte originário.

Somente a confecção de lei, aprovada pelo Congresso Nacional e seguida pelo rito do processo legislativo, é apta a regular matéria que verse sobre direito processual penal, como é o caso da investigação criminal do Ministério Público. Portanto, a Resolução 181/2017, editada pelo Conselho Nacional do Ministério Público não tem legitimidade para regulamentar essas investigações, devendo o tema observar as regras dispostas nas leis processuais penais.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua investigação criminal**. Porto Alegre: Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul, 2001.

_____. **Ministério Público e sua investigação criminal**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2006.

ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo Penal: esquematizado**. 8. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016.

AXT. Gunter. **Ministério Público no Rio Grande do Sul: evolução histórica**. Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça. Projeto Memória. 2001.

BISCHOFF, Alvaro Walmrath. **O Ministério Público no Direito Penal Internacional**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2013.

BONFIM, Edilson Mougnot. **Curso de processo penal**. 2. ed., rev., aum. e atual. São Paulo: Saraiva 2007.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução n. 181, de 2017. **Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público**. Brasília, DF, 7 de agosto de 2017.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 593.727/MG**. RELATOR: PELUSO, Cezar. Publicado no DJ-e 066 Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9336233>> Acesso em: 15 de Novembro de 2017.

CABRAL, Rodrigo. **O acordo de não persecução penal criado pela nova Resolução do CNMP**. Conjur, 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-set-18/rodrigo-cabral-acordo-nao-persecucao-penal-criado-cnmp> Acesso em: 25 de Novembro de 2017.

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

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva 2016.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. **O Ministério Público no processo civil e penal: promotor natural: atribuição e conflito**. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

CONSELHO Nacional do Ministério Público. **Resolução n. 181, de 7 de Agosto de 2017**. Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-181.pdf>> Acesso em: 24 de Outubro de 2017.

ESTEVES, Cláudio Rubino Zuan. **Estudo comparativo anotado - Procedimento Investigatório Criminal. Resolução 181/2017 CNMP**. Disponível em: <<http://www.criminal.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=2015>> Acesso em: 15 de nov. 2017.

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

FERNANDES, Antônio Scarance. **Processo penal constitucional**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

FISCHER, Douglas; ANDRADE, Mauro Fonseca. **Investigação Criminal pelo Ministério Público: comentários à resolução 181 do Conselho Nacional do Ministério Público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

GARCIA, Emerson. **Ministério Público: organização, atribuições e regime jurídico**. 6 ed. São Paulo: Saraiva 2017.

GARCIA, Ismar Estulano. **Procedimento policial**. São Paulo: Saraiva, 1980.

GOMES, Rodrigo Jimenez. **A investigação criminal e a atuação do Ministério Público**. São Paulo 150 f. Dissertação (Mestrado). Pontifícia Universidade Católica. 2009.

LAGO, Cristiano Álvares Valladares do. **Sistemas Processuais Penais**. Disponível em: http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5400/art_30005.pdf?sequenc e=1&isAllowed=y . Acesso em: 27 de Novembro de 2017

LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 14 ed. São Paulo: Saraiva 2017.

LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva 2012.

_____. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. **Investigação preliminar no processo penal**, 6. ed. 2014. São Paulo: Editora Saraiva. Acesso on-line em: <http://primo-pmtna01.hosted.exlibrisgroup.com/PUC01:PUC01:sfx2680000000049905>

_____. **Sistemas de investigação preliminar no processo penal.** 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

_____. **Sistemas de investigação preliminar no Processo Penal.** 3 ed. rev, ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

LYRA, Roberto. **Theoria e prática da Promotoria Pública.** Porto Alegre: Livraria Jacinto. 1937.

MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Evolução institucional do Ministério Público Brasileiro. IN: FERRAZ, Antônio Augusto Mello de Camargo (Coord.). **Ministério Público: instituição e processo.** São Paulo: Atlas, 1997.

_____. Evolução institucional do Ministério Público Brasileiro. IN: FERRAZ, Antônio Augusto Mello de Camargo (Coord.). **Ministério Público: instituição e processo.** São Paulo: Atlas, 1999.

MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. **A intervenção do ministério público no processo civil brasileiro.** 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1998.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Manual do Promotor de Justiça.** 2. ed. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva 1991.

_____. **Introdução ao Ministério Público.** 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. **Regime jurídico do Ministério Público:** análise da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, aprovada pela Lei n. 8.625m de 12 de fevereiro de 1993. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

MENDES, Gilmar. **Curso de direito constitucional.** 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva 2015.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional.** 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

_____. **Direito Constitucional.** 10. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

NETO, Benedito Torres; Vieira, Vinícius Marçal. PEC n. 37/2011: um retrocesso institucional. IN: Soares Lopes, Cláudio (Org.); Roberto de Castro Jatahy, Carlos (Org.). **Ministério Público: o pensamento institucional contemporâneo.** 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo penal e execução penal.** 10. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

OLIVEIRA, Everton Soares de. **Ministério Público e a investigação criminal:** análise da resolução n. 13 de 2006 do Conselho Nacional do Ministério Público. Monografia (Graduação em Ciências Jurídicas e Sociais) - Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, p. 80, 2014. Acesso em:

<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/111950/000951823.pdf?sequence=1>

PAGANELLA BOSCHI, José Antônio. **A investigação criminal. Legitimidade e meios.** Direito e Justiça: Revista da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. - Vol. 1. 1, n.1 (1979) - Porto Alegre: EDIPUCRS, 1979.

PALMA, Rodrigo Freitas. **O Direito Espartano.** Disponível em: <http://www.unieuro.edu.br/sitenovo/revistas/downloads/consilium_02_03.pdf> Acesso em: 26 set. 2017

RANGEL, Paulo. **Investigação criminal direta pelo Ministério Público: visão crítica.** 4. ed. rev. ampl. e atual. de acordo com a decisão recente do STF: junho de 2012. São Paulo: Atlas, 2012.

RIBEIRO, Diaulas Costa. **Ministério Público: dimensão constitucional e repercussão no processo penal.** São Paulo: Saraiva, 2003.

RITT, Eduardo. **O ministério Público como instrumento de democracia e garantia constitucional.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SALLES, Carlos Alberto. Entre a razão e a utopia: a formação histórica do Ministério Público. In: Vigliar, José Marcelo Menezes; Macedo Júnior, Ronaldo Porto (Coord.). **Ministério Público II: democracia.** São Paulo: Atlas, 1999.

SANGUINÉ, Odone; SANGUINÉ, Paloma de Maman. **A investigação criminal pelo Ministério Público no direito comparado e o retrocesso do Projeto de Emenda Constitucional (PEC) n. 37.** Instituto brasileiro de ciências criminais. Disponível em: <[http://www.tribunavirtualibccrim.org.br/artigo/13-A-investigacao-criminal-pelo-Ministerio-Publico-no-direito-comparado-e-o-retrocesso-do-Projeto-de-Emenda-Constitucional-\(PEC\)-n.-37](http://www.tribunavirtualibccrim.org.br/artigo/13-A-investigacao-criminal-pelo-Ministerio-Publico-no-direito-comparado-e-o-retrocesso-do-Projeto-de-Emenda-Constitucional-(PEC)-n.-37)> Acesso em: 24 de Outubro de 2017.

SANTIN, Valter Foletto. **O Ministério Público na investigação criminal.** Bauru, SP: EDIPRO, 2001.

STRECK, Lenio Luiz; SARLET, Ingo Wolfgang; CLÈVE, Clemerson Merlin. **Os limites constitucionais das resoluções do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e do Conselho Nacional do Ministério Público.** [S.l.]. 2005. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15653-15654-1-PB.pdf> Acesso em: 13 de Novembro de 2017.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal, volume I.** 33. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva 2011.

VELOSO, Zeno; SALGADO, Gustavo Vaz. **Reforma do Judiciário Comentada.** São Paulo: Saraiva 2005.

VIANNA, Marcelo. **Os homens do *parquet*: trajetórias e processo de institucionalização do Ministério Público do Rio Grande do Sul (1930 - 1964)**. Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça. Memorial do Ministério Público, 2013.

WAGNER JUNIOR, Luiz Guilherme da Costa. **Poder judiciário e carreiras jurídicas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

ANEXO A - RESOLUÇÃO N. 181, DE 7 DE AGOSTO DE 2017, DO CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO
PÚBLICO

**RESOLUÇÃO Nº 181, DE 7 DE AGOSTO DE
2017.**

Dispõe sobre instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público.

O **CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO**, no exercício da competência fixada no art. 130-A, § 2º, I, da Constituição Federal, com fundamento nos arts. 147 e seguintes de seu Regimento Interno, e na decisão plenária proferida nos autos da Proposição nº 1.00578/2017-01, julgada na 4ª Sessão Extraordinária, realizada no dia 7 de agosto de 2017; Considerando o disposto nos arts. 127, *caput*, e 129, I, II, VIII e IX, da Constituição da República Federativa do Brasil, bem como no art. 8º da Lei Complementar nº 75/1993 (LOMPU) e no art. 26 da Lei nº 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público); Considerando as conclusões do Procedimento de Estudos e Pesquisas nº 01/2017, instaurado com o objetivo de levantar sugestões e apresentar propostas de aperfeiçoamento:

a) para o exercício mais efetivo da função orientadora e fiscalizadora das Corregedorias do Ministério Público, com o objetivo de aprimorar a investigação criminal presidida pelo Ministério Público; e b) da Resolução CNMP nº 13 (que disciplina o procedimento investigatório criminal do Ministério Público), com o objetivo de tornar as investigações mais céleres, eficientes, desburocratizadas, informadas pelo princípio acusatório e respeitadoras dos direitos fundamentais do investigado, da vítima e das prerrogativas dos advogados; Considerando que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, fixou, em repercussão geral, a tese de que o “Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado”. (RE 593727, Repercussão Geral, Relator: Min. CÉZAR PELUSO, Relator para Acórdão: Min. GILMAR MENDES, julgamento em 14/5/2015, publicação em 8/9/2015); Considerando que, como bem aponta o Ministro Roberto Barroso, em julgamento do Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, “a Constituição de 1988 fez uma opção inequívoca pelo sistema acusatório – e não pelo sistema inquisitorial – criando as bases para uma mudança profunda na condução das investigações criminais e no processamento das ações penais no Brasil” (ADI 5104 MC, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, julgamento em 21/5/2014, publicação em 30/10/2014); Considerando a necessidade de permanente aprimoramento das investigações criminais levadas a cabo pelo Ministério Público, especialmente na necessidade de modernização das investigações com o escopo de agilização, efetividade e proteção dos direitos fundamentais dos investigados, das vítimas e das prerrogativas dos advogados, superando um paradigma de investigação cartorial, burocratizada, centralizada e sigilosa; Considerando a carga desumana de processos que se acumulam nas varas criminais do País e que tanto desperdício de recursos, prejuízo e atraso causam no oferecimento de Justiça às pessoas, de alguma forma, envolvidas em fatos criminais; Considerando, por fim, a exigência de soluções alternativas no Processo Penal que proporcionem celeridade na resolução dos casos menos graves, priorização dos recursos financeiros e humanos do

Ministério Público e do Poder Judiciário para processamento e julgamento dos casos mais graves e minoração dos efeitos deletérios de uma sentença penal condenatória aos acusados em geral, que teriam mais uma chance de evitar uma condenação judicial, reduzindo os efeitos sociais prejudiciais da pena e desafogando os estabelecimentos prisionais, RESOLVE, nos termos do art. 130-A, § 2º, I, da Constituição Federal, expedir a seguinte RESOLUÇÃO:

CAPÍTULO I

DA DEFINIÇÃO E FINALIDADE

Art. 1º O procedimento investigatório criminal é instrumento sumário e desburocratizado 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.

§ 1º O membro do Ministério Público deverá promover a investigação de modo efetivo e expedito, evitando a realização de diligências impertinentes, desnecessárias e protelatórias e priorizando, sempre que possível, as apurações sobre violações a bens jurídicos de alta magnitude, relevância ou com alcance de número elevado de ofendidos.

§ 2º O procedimento investigatório criminal não é condição de procedibilidade ou pressuposto processual para o ajuizamento de ação penal e não exclui a possibilidade de formalização de investigação por outros órgãos legitimados da Administração Pública.

Art. 2º Em poder de quaisquer peças de informação, o membro do Ministério Público poderá:

- I – promover a ação penal cabível;
- II – instaurar procedimento investigatório criminal;
- III – encaminhar as peças para o Juizado Especial Criminal, caso a infração seja de menor potencial ofensivo;
- IV – promover fundamentadamente o respectivo arquivamento;
- V – requisitar a instauração de inquérito policial, indicando, sempre que possível, as diligências necessárias à elucidação dos fatos, sem prejuízo daquelas que vierem a ser realizadas por iniciativa da autoridade policial competente.

Art. 3º O procedimento investigatório criminal poderá ser instaurado de ofício, por membro do Ministério Público, no âmbito de suas atribuições criminais, ao tomar conhecimento de infração penal, por qualquer meio, ainda que informal,

ou mediante provocação.

§ 1º O procedimento investigatório criminal deverá tramitar, comunicar seus atos e transmitir suas peças, preferencialmente, por meio eletrônico.

§ 2º O procedimento deverá ser instaurado sempre que houver determinação do Procurador-Geral da República, do Procurador-Geral de Justiça ou do Procurador-Geral de Justiça Militar, diretamente ou por delegação, nos moldes da lei, em caso de discordância da promoção de arquivamento de peças de informação.

§ 3º A designação a que se refere o § 2º deverá recair sobre membro do Ministério Público diverso daquele que promoveu o arquivamento.

§ 4º A distribuição de peças de informação deverá observar as regras internas previstas no sistema de divisão de serviços.

§ 5º No caso de instauração de ofício, o procedimento investigatório criminal será distribuído livremente entre os membros da instituição que tenham atribuições para apreciá-lo, incluído aquele que determinou a sua instauração, observados os critérios fixados pelos órgãos especializados de cada Ministério Público e respeitadas as regras de competência temporária em razão da matéria, a exemplo de grupos específicos criados para apoio e assessoramento e de forças-tarefas devidamente designadas pelo procurador-geral competente, e as relativas à conexão e à continência.

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

Parágrafo único. Se, durante a instrução do procedimento investigatório criminal, for constatada a necessidade de investigação de outros fatos, o membro do Ministério Público poderá aditar a portaria inicial ou determinar a extração de peças para instauração de outro procedimento.

Art. 5º Da instauração do procedimento investigatório criminal far-se-á comunicação imediata e, preferencialmente, eletrônica ao Órgão Superior competente, sendo dispensada tal comunicação em caso de registro em sistema eletrônico.

CAPÍTULO II

DAS INVESTIGAÇÕES CONJUNTAS

Art. 6º O procedimento investigatório criminal poderá ser instaurado de forma conjunta, por meio de força tarefa ou por grupo de atuação especial composto por membros do Ministério Público, cabendo sua presidência àquele que o ato de instauração designar.

§ 1º Poderá também ser instaurado procedimento investigatório criminal, por meio de atuação conjunta entre Ministérios Públicos dos Estados, da União e de outros países.

§ 2º O arquivamento do procedimento investigatório deverá ser objeto de controle e eventual revisão em cada Ministério Público, cuja apreciação se limitará ao âmbito de atribuição do respectivo Ministério Público.

CAPÍTULO III DA INSTRUÇÃO

Art. 7º Sem prejuízo de outras providências inerentes a sua atribuição funcional e legalmente previstas, o membro do Ministério Público, na condução das investigações, poderá:

I – fazer ou determinar vistorias, inspeções e quaisquer outras diligências, inclusive em organizações militares;

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

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

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

V – acompanhar buscas e apreensões deferidas pela autoridade judiciária;

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

VII – expedir notificações e intimações necessárias;

VIII – realizar oitivas para colheita de informações e esclarecimentos;

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

X – requisitar auxílio de força policial.

§ 1º Nenhuma autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de função pública poderá opor ao Ministério Público, sob qualquer pretexto, a exceção de sigilo, sem prejuízo da subsistência do caráter sigiloso da informação, do registro, do dado ou do documento que lhe seja fornecido.

§ 2º As respostas às requisições realizadas pelo Ministério Público deverão ser encaminhadas, sempre que determinado, em meio informatizado e apresentadas em arquivos que possibilitem a migração de informações para os autos do processo sem redigitação.

§ 3º As requisições do Ministério Público serão feitas fixando-se prazo razoável de até 10 (dez) dias úteis para atendimento, prorrogável mediante solicitação justificada.

§ 4º Ressalvadas as hipóteses de urgência, as notificações para comparecimento devem ser efetivadas com antecedência mínima de 48 horas, respeitadas, em qualquer caso, as prerrogativas legais pertinentes.

§ 5º A notificação deverá mencionar o fato investigado, salvo na hipótese de decretação de sigilo, e a faculdade do notificado de se fazer acompanhar por advogado.

§ 6º As correspondências, notificações, requisições e intimações do Ministério Público quando tiverem como destinatário o Presidente da República, o Vice-Presidente da República, membro do Congresso Nacional, Ministro do Supremo Tribunal Federal, Ministro de Estado, Ministro de Tribunal Superior, Ministro do Tribunal de Contas da União ou chefe de missão diplomática de caráter permanente serão encaminhadas e levadas a efeito pelo Procurador-Geral da República ou outro órgão do Ministério Público a quem essa atribuição seja delegada.

§ 7º As notificações e requisições previstas neste artigo, quando tiverem como destinatários o Governador do Estado, os membros do Poder Legislativo e os desembargadores, serão encaminhadas pelo Procurador-Geral de Justiça ou outro órgão do Ministério Público a quem essa atribuição seja delegada.

§ 8º As autoridades referidas nos §§ 6º e 7º poderão fixar data, hora e local em que puderem ser ouvidas, se for o caso.

§ 9º O membro do Ministério Público será responsável pelo uso indevido das informações e documentos que requisitar, inclusive nas hipóteses legais de sigilo e de documentos assim classificados.

Art. 8º A colheita de informações e depoimentos deverá ser feita preferencialmente de forma oral, mediante a gravação audiovisual, com o fim de obter maior fidelidade das informações prestadas.

§ 1º O membro do Ministério Público poderá requisitar o cumprimento das diligências de oitiva de testemunhas ou informantes a servidores da instituição, a policiais civis, militares ou federais, guardas municipais ou a qualquer outro servidor público que tenha como atribuições fiscalizar atividades cujos ilícitos possam também caracterizar delito.

§ 2º A requisição referida no parágrafo anterior deverá ser comunicada ao seu destinatário pelo meio mais expedito possível e a oitiva deverá ser realizada, sempre que possível, no local em que se encontrar a pessoa a ser ouvida.

§ 3º O funcionário público, no cumprimento das diligências de que trata este artigo, após a oitiva da testemunha ou informante, deverá imediatamente elaborar relatório legível, sucinto e objetivo sobre o teor do depoimento, no qual deverão ser consignados a data e hora aproximada do crime, onde ele foi praticado, as suas circunstâncias, quem o praticou e os motivos que o levaram a praticar, bem ainda identificadas eventuais vítimas e outras testemunhas do fato, sendo dispensável a confecção do referido relatório quando o depoimento for colhido mediante gravação audiovisual.

§ 4º O Ministério Público, sempre que possível, deverá fornecer formulário para preenchimento pelo servidor público dos dados objetivos e sucintos que deverão constar do relatório.

§ 5º O funcionário público que cumpriu a requisição deverá assinar o relatório e, se possível, também o deverá fazer a testemunha ou informante.

§ 6º O interrogatório de suspeitos e a oitiva das pessoas referidas nos §§ 6º e 7º do art. 7º deverão necessariamente ser realizados pelo membro do Ministério Público.

§ 7º Somente em casos excepcionais e imprescindíveis deverá ser feita a transcrição dos depoimentos colhidos na fase investigatória.

§ 8º As testemunhas, informantes e suspeitos ouvidos na fase de investigação serão informados do dever de comunicar ao Ministério Público qualquer mudança de endereço, telefone ou e-mail.

Art. 9º O autor do fato investigado poderá apresentar, querendo, as

informações que considerar adequadas, inclusive por meio de advogado.

Art. 10. As diligências serão documentadas em autos sucinto e circunstanciado.

Art. 11. As inquirições que devam ser realizadas fora dos limites territoriais da unidade em que se realizar a investigação serão feitas, sempre que possível, por meio de videoconferência, podendo ainda ser deprecadas ao respectivo órgão do Ministério Público local.

§ 1º Nos casos referidos no *caput* deste artigo, o membro do Ministério Público poderá optar por realizar diretamente a inquirição com a prévia ciência ao órgão ministerial local, que deverá tomar as providências necessárias para viabilizar a diligência e colaborar com o cumprimento dos atos para a sua realização.

§ 2º A depreciação e a ciência referidas neste artigo poderão ser feitas por qualquer meio hábil de comunicação.

§ 3º O disposto neste artigo não obsta a requisição de informações, documentos, vistorias, perícias a órgãos ou organizações militares sediados em localidade diversa daquela em que lotado o membro do Ministério Público.

Art. 12. A pedido da pessoa interessada, será fornecida comprovação escrita de comparecimento.

Art. 13. O procedimento investigatório criminal deverá ser concluído no prazo de 90 (noventa) dias, permitidas, por igual período, prorrogações sucessivas, por decisão fundamentada do membro do Ministério Público responsável pela sua condução.

§ 1º Cada unidade do Ministério Público manterá, para conhecimento dos órgãos superiores, controle atualizado, preferencialmente por meio eletrônico, do andamento de seus procedimentos investigatórios criminais, observado o nível de sigilo e confidencialidade que a investigação exigir, nos termos do art. 15 desta Resolução.

§ 2º O controle referido no parágrafo anterior poderá ter nível de acesso restrito ao Procurador-Geral da República, Procurador-Geral de Justiça ou Procurador-Geral de Justiça Militar, mediante justificativa lançada nos autos.

CAPÍTULO IV

DA PERSECUÇÃO PATRIMONIAL

Art. 14. A persecução patrimonial voltada à localização de qualquer benefício derivado ou obtido, direta ou indiretamente, da infração penal, ou de bens ou valores lícitos equivalentes, com vistas à propositura de medidas cautelares reais, confisco definitivo e identificação do beneficiário econômico final

da conduta, será realizada em anexo autônomo do procedimento investigatório criminal.

§ 1º Proposta a ação penal, a instrução do procedimento tratado no *caput* poderá prosseguir até que ultimadas as diligências de persecução patrimonial.

§ 2º Caso a investigação sobre a materialidade e autoria da infração penal já esteja concluída, sem que tenha sido iniciada a investigação tratada neste capítulo, procedimento investigatório específico poderá ser instaurado com o objetivo principal de realizar a persecução patrimonial.

CAPÍTULO V PUBLICIDADE

Art. 15. Os atos e peças do procedimento investigatório criminal são públicos, nos termos desta Resolução, salvo disposição legal em contrário ou por razões de interesse público ou conveniência da investigação.

Parágrafo único. A publicidade consistirá:

I – na expedição de certidão, mediante requerimento do investigado, da vítima ou seu representante legal, do Poder Judiciário, do Ministério Público ou de terceiro diretamente interessado;

II – no deferimento de pedidos de vista ou de extração de cópias, desde que realizados de forma fundamentada pelas pessoas referidas no inciso I ou a seus advogados ou procuradores com poderes específicos, ressalvadas as hipóteses de sigilo;

III – na prestação de informações ao público em geral, a critério do presidente do procedimento investigatório criminal, observados o princípio da presunção de inocência e as hipóteses legais de sigilo.

Art. 16. 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.

Parágrafo único. Em caso de pedido da parte interessada para a expedição de certidão a respeito da existência de procedimentos investigatórios criminais, é vedado fazer constar qualquer referência ou anotação sobre investigação sigilosa.

CAPÍTULO VI DOS DIREITOS DAS VÍTIMAS

Art. 17. O membro do Ministério Público que preside o procedimento

investigatório criminal esclarecerá a vítima sobre seus direitos materiais e processuais, devendo tomar todas as medidas necessárias para a preservação dos seus direitos, a reparação dos eventuais danos por ela sofridos e a preservação da intimidade, vida privada, honra e imagem.

§ 1º O membro do Ministério Público velará pela segurança de vítimas e testemunhas que sofrerem ameaça ou que, de modo concreto, estejam suscetíveis a sofrer intimidação por parte de acusados, de parentes deste ou pessoas a seu mando, podendo, inclusive, requisitar proteção policial em seu favor.

§ 2º O membro do Ministério Público que preside o procedimento investigatório criminal, no curso da investigação ou mesmo após o ajuizamento da ação penal, deverá providenciar o encaminhamento da vítima ou de testemunhas, caso presentes os pressupostos legais, para inclusão em Programa de Proteção de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas ou em Programa de Proteção a Crianças e Adolescentes Ameaçados, conforme o caso.

§ 3º Em caso de medidas de proteção ao investigado, as vítimas e testemunhas, o membro do Ministério Público observará a tramitação prioritária do feito, bem como providenciará, se o caso, a oitiva antecipada dessas pessoas ou pedirá a antecipação dessa oitiva em juízo.

§ 4º O membro do Ministério Público que preside o procedimento investigatório criminal providenciará o encaminhamento da vítima e outras pessoas atingidas pela prática do fato criminoso apurado à rede de assistência, para atendimento multidisciplinar, especialmente nas áreas psicossocial, de assistência jurídica e de saúde, a expensas do ofensor ou do Estado.

CAPÍTULO VII

DO ACORDO DE NÃO-PERSECUÇÃO PENAL

Art. 18. Nos delitos cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, não sendo o caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor ao investigado acordo de não-persecução penal, desde que este confesse formal e detalhadamente a prática do delito e indique eventuais provas de seu cometimento, além de cumprir os seguintes requisitos, de forma cumulativa ou não:

I – reparar o dano ou restituir a coisa à vítima;

II – renunciar voluntariamente a bens e direitos, de modo a gerar resultados práticos equivalentes aos efeitos genéricos da condenação, nos termos e condições estabelecidos pelos arts. 91 e 92 do Código Penal;

III – comunicar ao Ministério Público eventual mudança de endereço, número de telefone ou e-mail;

IV – prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito, diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo Ministério Público.

V – pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Código Penal, a entidade pública ou de interesse social a ser indicada pelo Ministério Público, devendo a prestação ser destinada

preferencialmente àquelas entidades que tenham como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito.

VI – cumprir outra condição estipulada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal aparentemente praticada.

§ 1º Não se admitirá a proposta nos casos em que:

I – for cabível a transação penal, nos termos da lei;

II – o dano causado for superior a vinte salários-mínimos ou a parâmetro diverso definido pelo respectivo órgão de coordenação;

III – o investigado incorra em alguma das hipóteses previstas no art. 76, § 2º, da Lei nº 9.099/95;

IV – o aguardo para o cumprimento do acordo possa acarretar a prescrição da pretensão punitiva estatal.

§ 2º O acordo será formalizado nos autos, com a qualificação completa do investigado e estipulará de modo claro as suas condições, eventuais valores a serem restituídos e as datas para cumprimento e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e seu advogado.

§ 3º A confissão detalhada dos fatos e as tratativas do acordo deverão ser registrados pelos meios ou recursos de gravação audiovisual, destinados a obter maior fidelidade das informações.

§ 4º É dever do investigado comprovar mensalmente o cumprimento das condições, independentemente de notificação ou aviso prévio, devendo ele, quando for o caso, por iniciativa própria, apresentar imediatamente e de forma documentada eventual justificativa para o não cumprimento do acordo.

§ 5º O acordo de não-persecução poderá ser celebrado na mesma oportunidade da audiência de custódia.

§ 6º Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo ou não comprovando o investigado o seu cumprimento, no prazo e nas condições estabelecidas, o membro do Ministério Público deverá, se for o caso, imediatamente oferecer denúncia.

§ 7º O descumprimento do acordo de não-persecução pelo investigado, também, poderá ser utilizado pelo membro do Ministério Público como justificativa para o eventual não-oferecimento de suspensão condicional do processo.

§ 8º Cumprido integralmente o acordo, o Ministério Público promoverá o arquivamento da investigação, sendo que esse pronunciamento, desde que esteja em conformidade com as leis e com esta Resolução, vinculará toda a Instituição.

CAPÍTULO VII

DA CONCLUSÃO E DO ARQUIVAMENTO

Art. 19. Se o membro do Ministério Público responsável pelo procedimento investigatório criminal se convencer da inexistência de fundamento para a propositura de ação penal pública ou constatar o cumprimento do acordo de não-persecução, nos termos do art. 17, promoverá o arquivamento dos autos ou das peças de informação, fazendo-o fundamentadamente.

Parágrafo único. A promoção de arquivamento será apresentada

ao juízo competente, nos moldes do art. 28 do Código de Processo Penal, ou ao órgão superior interno responsável por sua apreciação, nos termos da legislação vigente.

Art. 20. Se houver notícia da existência de novos elementos de informação, poderá o membro do Ministério Público requerer o desarquivamento dos autos, providenciando-se a comunicação a que se refere o art. 5º desta Resolução.

CAPÍTULO VII

DAS DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS

Art. 21. No procedimento investigatório criminal serão observados os direitos e as garantias individuais consagrados na Constituição da República Federativa do Brasil, aplicando-se, no que couber, as normas do Código de Processo Penal e a legislação especial pertinente.

Parágrafo único. É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de informação que, já documentados em procedimento investigatório realizado pelo Ministério Público, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

Art. 22. Os órgãos do Ministério Público deverão promover a adequação dos procedimentos de investigação em curso aos termos da presente Resolução, no prazo de 90 (noventa) dias a partir de sua entrada em vigor.

Art. 23. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 24. Fica revogada a Resolução CNMP nº 13, de 2 de outubro de 2006. Brasília-DF, 7 de agosto de 2017.

RODRIGO JANOT MONTEIRO DE BARROS
Presidente do Conselho Nacional do Ministério
Público.