

FACULDADE DE DIREITO DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM

JEFERSON DOS PASSOS DA SILVA

**O PODER DE INVESTIGAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E O
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

**CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM/ES
2017**

JEFERSON DOS PASSOS DA SILVA

**O PODER DE INVESTIGAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E O
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Trabalho de conclusão de curso
apresentado à Faculdade de Direito de
Cachoeiro de Itapemirim-FDCI como
requisito parcial para obtenção do grau de
bacharel em Direito.

Orientador: Izaias Correa Barboza Junior

CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM/ES
2017

JEFERSON DOS PASSOS DA SILVA

**O PODER DE INVESTIGAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E O
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Aprovado em _____ de _____ de 2017

BANCA EXAMINADORA

Prof. Orientador: Izaias Correa Barboza Junior
Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim-FDCI

Prof. Examinador
Instituição de ensino

Prof. Examinador
Instituição de ensino

À Nilta e José Ailson, que me deram
a vida.
À Janaína, que não mediu esforço
para que eu chegasse a esta etapa.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a todos os professores por me proporcionar o conhecimento não apenas racional, mas a manifestação do caráter e afetividade da educação no processo de formação profissional.

À Instituição pelo ambiente criativo e amigável que proporciona.

Aos meus pais e minha irmã, pelo amor, incentivo e apoio incondicional.

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

" Sem sombra de dúvida, a vontade do capitalista consiste em encher os bolsos, o mais que possa. E o que temos a fazer não é divagar acerca da sua vontade, mas investigar o seu poder, os limites desse poder e o caráter desses limites".

Karl Marx

SILVA, Jeferson dos Passos da Silva.

O PODER DE INVESTIGAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO 46 f. Monografia (Bacharelado em Direito). Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim – FDCI: Cachoeiro de Itapemirim, 2017.

Orientador: Izaias Correa Barboza Junior

RESUMO

O objetivo do presente estudo é analisar a possibilidade do Ministério Público participar diretamente das investigações penais no Estado Brasileiro frente à Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Esse tema foi objeto de um longo debate e uma grande controvérsia doutrinária por muitos anos. Isso porque se discutia a ausência de previsão legal para tanto, bem como a que a função de investigação era exclusivamente da polícia judiciária. O Supremo Tribunal Federal pôs fim ao debate e reconheceu a legitimidade do Ministério Público para conduzir investigações criminais. Todavia, a legitimidade do *Parquet* se dá de forma limitada conforme se verá no decorrer do estudo, isso é o que estabelece a própria Constituição Federal. Analisaremos a luz da CF a decisão do Supremo Tribunal Federal quando bateu o martelo sobre o tema.

Palavras chaves: Ministério Público; Investigação; Legitimidade.

ABSTRACT

The objective of the present study is to analyze the possibility of the Public Prosecution Service to participate directly in the criminal investigations in the Brazilian State in front of the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988. This theme was the object of a long debate and a great doctrinal controversy for many years. This was because the lack of legal provision was discussed, as well as that the investigative function was exclusively of the judicial police. The Federal Supreme Court put an end to the debate and recognized the legitimacy of the Public Prosecutor's Office to conduct criminal investigations. However, the legitimacy of Parquet is given in a limited way as will be seen in the course of the study, that is what the Federal Constitution itself establishes. We will analyze the CF light the decision of the Federal Supreme Court when it hit the hammer on the subject.

Keywords: Public ministry; Investigation; Legitimacy.

LISTA DE SIGLAS

ART. - Artigo;

MP - Ministério Público;

CF - Constituição Federal;

CNMP - Conselho Nacional do Ministério Público;

CP - Código Penal;

CPP - Código de Processo Penal;

IP - Inquérito Policial;

LC - Lei Complementar;

LONMP - Lei Orgânica Nacional do Ministério Público;

STF - Supremo Tribunal Federal;

STJ - Superior Tribunal de Justiça;

TJ - Tribunal de Justiça;

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	11
2	MINISTÉRIO PÚBLICO	13
2.1	Evolução histórica	13
2.2	Conceitos	16
3	PRINCÍPIOS	18
3.1	Princípios constitucionais do processo penal	18
3.1.1	<i>Devido processo legal</i>	18
3.1.2	<i>Princípio do contraditório</i>	19
3.1.3	<i>Ônus da prova</i>	20
3.1.4	<i>Inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos</i>	21
3.2	Dos princípios institucionais do Ministério Público	21
3.2.1	<i>Princípio da Unidade</i>	22
3.2.2	<i>Princípio da Indivisibilidade</i>	22
3.2.3	<i>Princípio da independência funcional</i>	23
3.2.4	<i>Princípio do Promotor Natural</i>	23
4	INVESTIGAÇÃO CRIMINAL	25
4.1	Conceito	25
4.2	A persecução Penal	26
4.3	Investigação pela PJ	27
4.3.1	<i>Conceito</i>	27
4.3.2	<i>Inquérito Policial</i>	28
4.4	Investigação pelo MP	29
4.4.1	<i>Controle externo da atividade policial</i>	29
4.5	Jurisprudências relevantes sobre o assunto	30
4.5.1	<i>Posição STJ</i>	30
4.5.2	<i>Posição STF</i>	34
5	CONCLUSÃO	40
	REFERÊNCIAS	42

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como escopo final a demonstração à luz do ordenamento jurídico brasileiro a participação do Ministério Público nas investigações criminais e sua legitimidade. Anota-se que existiu recentemente importante discussão doutrinária a respeito do tema, qual seja ser possível ou não a participação do Ministério Público na fase pré-processual da persecução penal.

Durante o estudo, será possível compreender o motivo pelo qual se discutia quanto a legitimidade dos membros do Ministério Público de participarem da investigação criminal, sob argumento de que a condução da investigação criminal é de competência da autoridade policial judiciária. Inclusive, no corpo da pesquisa, valeremos do auxílio de jurisprudências e doutrinadores que apontam os motivos para tal argumento ser utilizado.

No primeiro capítulo faremos uma abordagem geral sobre a história do Ministério Público, suas origens, bem como suas características e os conceitos que são relevantes para construção desta monografia.

Ao passo que num segundo momento, abordaremos de forma exaustiva a questão principiológica acerca do tema, perpassando pelos princípios mais importantes para construção ideológica desse estudo. Analisaremos o olhar de grandes doutrinadores sobre princípios importantíssimos para o processo penal, como, por exemplo, o princípio do Devido Processo Legal, demonstrando sua importância na análise do tema proposto, os princípios do contraditório, do ônus da prova, bem como o da inadmissibilidade das provas ilícitas em sede penal. Na sequência, passaremos dentro desse mesmo capítulo à análise dos princípios institucionais do Parquet, como, por exemplo, o princípio da Unidade, que informa que cada Ministério Público é regulado de forma única, por um chefe único. Analisaremos ainda os princípios da indivisibilidade, da independência funcional e do Promotor Natural.

No terceiro capítulo, num primeiro momento traremos conceitos básicos a respeito do tema para se explicar o que vem a ser uma investigação criminal, bem como, quais suas fases e o que é a persecução penal. Ao passo que mais adiante abordaremos a investigação por parte da polícia judiciária e a investigação por parte do Ministério Público, traçando as diferenças principais.

Ainda no quarto capítulo, traremos julgados imprescindíveis à compreensão do tema proposto, tanto do Superior Tribunal de Justiça quanto do Supremo Tribunal Federal. Ainda no tocante ao excelso pretório, traremos ao estudo a decisão que pôs fim a discussão quanto a legitimidade do Ministério Público para investigação criminal. Analisaremos o julgado a luz do ordenamento jurídico vigente.

2 MINISTÉRIO PÚBLICO

2.1 Evolução histórica

A princípio faz-se necessário entender o que é o Ministério Público, para tanto, necessitamos fazer um breve relato histórico do órgão.

O termo Ministério Público tem sua origem epistemológica derivante do latim *Ministerium*, derivado de *Mister* que significa executor de uma tarefa ou atividade, função servil, indicando ofício, isto é, cuidado, mister, ocupação do trabalho (GARCIA, 2005, p. 7). Forma-se assim a primeira ideia da instituição e de seus agentes.

Cumpre-nos ainda destacar que a história do MP tem início em tempos remotos, também por isso, importante destacar que este estudo não pretende exaurir a história do *Parquet*, então o faremos de forma sucinta para não prolongar demais.

A história do Ministério Público se volta à civilização egípcia, a mais de quatro milênios atrás, existia a figura dos representantes ou procuradores dos faraós, que eram denominados de *migiaí*, essas pessoas eram agentes públicos que tinha como principal função buscar a verdade sobre as coisas de interesse dos faraós e atuavam em defesa de algumas classes de órfãos e viúvas. Entretanto, outros autores justificam o início do Ministério Público na antiguidade clássica, na Idade Média, através dos *saions germânicos, nos bailios e senescais*, aos quais se incumbiam a tarefa de defender os senhores feudais em juízo (MORAES, 2014, p. 497).

Todavia, a origem mais mencionada é a que descreve (MAZZILLI, 2005, p. 35) quando diz que a "origem se da na figura dos procuradores do Rei do velho direito francês (a Ordenança de 25 de março de 1302, de Felipe IV, foi o primeiro texto legislativo a tratar objetivamente dos procuradores do rei)".

Segundo o professor Hugo Mazzilli (2005, p. 36):

Foi a partir da Revolução Francesa que se estruturou o Ministério Público, conferindo-lhe garantias aos seus integrantes, tanto que, é inegável a influência da doutrina francesa até os dias atuais, uma vez que se usa frequentemente a expressão "*parquet*", ao se referir à instituição, que significa assoalho, porque na tradição francesa, os procuradores do rei, antes de adquirirem a condição de magistrados e terem seu assento a seu lado, tiveram assento sobre o assoalho da sala de audiências.

O MP brasileiro, diferentemente, tem suas origens no Direito Português, foi com os procuradores do Rei lusitano em defesa dos interesses junto a Coroa, formando-

se de forma lenta e progressiva de acordo com as exigências da época. No Brasil quando colônia de Portugal o Ministério Público ainda estava ligado diretamente ao Direito Lusitano, até mesmo após a proclamação da independência. Em 1609, criou-se a Relação da Bahia, o qual o procurador da Coroa e da Fazenda era os promotores de Justiça (MAZZILLI, 2005, p. 38).

No Brasil, quando Império, ainda havia uma centralização de ofício pelo procurador Geral, não havendo assim a instituição do Ministério Público como conhecemos hoje, muito menos com as garantias e independências dos promotores.

Em 1824, atribuía-se ao procurador da coroa a acusação no juízo, nos crimes comuns, sendo necessário à sua nomeação à qualidade de bacharel idôneo, pelo imperador, podendo, inclusive, ser demitido, caso não conviesse a sua conservação ao serviço público.

Ressalta o professor (MAZZILLI, 2005, p. 39) que:

O Ministério Público ganhou status de Instituição na Constituição da República de 1981 através dos decretos n. 848 e 1030 de 1890, tendo como patrono o ministro da Justiça Campos Salles, que foi o precursor da independência do Ministério Público no país, durante o governo provisório.

Destaca-se então a importância desse período histórico, como sendo de suma importância para a estruturação do MP nos moldes atuais.

No período ditatorial de Getúlio Vargas, a Constituição de 1937 é reconhecida por ser um severo retrocesso ao MP (MAZZILLI, 2005, p. 39). Isso porque apenas em alguns artigos esparsos no texto constitucional se fez referência à livre escolha e demissão ao Procurador-Geral da República, que era escolhido dentro os que reunissem os requisitos para ser também Ministro do STF.

Sequencialmente com o surgimento da Constituição de 1946, totalmente democrática, é possível se ver a importância dispensada ao *Parquet*. A Carta de 1946 trouxe entre seus artigos 126 ao 128 título próprio para regulamentar questões referentes ao Ministério Público. Segundo aponta o professor Hugo Mazzilli (2005, p. 41) ao dizer que ao Ministério Público:

[...] foi lhe conferido título próprio, regras de organização, ingresso sob concurso, garantias e estabilidade e inamovibilidade e ainda, conferiu ao procurador geral a representação de inconstitucionalidade e fixou a competência do Senado para aprovar a escolha do procurador geral da República.

Denota-se que a constituição de 1946 representou um grande avanço ao Ministério Público, em seguida, com o golpe militar de 1964 e a promulgação da Constituição de 1967, mantiveram-se as prerrogativas do MP, porém o *parquet* foi inserido no capítulo do Poder Judiciário.

Outro fato histórico importante aconteceu em 1969, quando a Emenda Constitucional n.º 1/69 inseriu o Ministério Público agora no capítulo que tratava do Poder Executivo, isso porque os representantes do MP eram nomeados e demitidos pelo chefe do executivo.

Em 1981 surge a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, Lei Complementar n.º 40, que traz, novamente, importantes mudanças para o MP.

Todavia, o marco mais importante na história jurídica do país, portanto, também para o Ministério Público é a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Novamente, o ministério público ganha destaque na Carta Maior do Estado, está topograficamente inserido no capítulo que dispõem sobre as funções essenciais à Justiça. No seu artigo 127 a Carta Magna de 1988 diz que: "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." (BRASIL, CF88, 1988).

Desta forma, observa-se que a Constituição conferiu ao Ministério Público sua independência funcional e administrativa para organizar e gerir suas funções de forma independente, assegurando sua imparcialidade e a justiça social. Ressalta (MAZZILLI, 2005, p. 25) que com o texto da Carta Magna de 1988 "foi erigido uma posição até então jamais alcançada, com garantias do Poder de Estado, sendo voltado ao zelo do próprio regime democrático, à promoção privativa da ação penal pública, à defesa dos interesses difusos e coletivos, do patrimônio público e social e de outros interesses da coletividade."

O Ministério Público foi elevado com status constitucional de instituição permanente, essencial a função jurisdicional do Estado, cabendo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais.

2.2 Conceitos

Traçar o conceito de qualquer instituto jurídico é tarefa difícil, ainda mais quando se fala em um órgão como o Ministério Público. Entretanto existe o conceito legal previsto na Constituição Federal, que diz:

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. (BRASIL, CF88, 1988).

A Lei n.º 60/98 que é conhecida como Estatuto do Ministério Público, encontramos no artigo 1º uma definição, senão vejamos:

Artigo 1º
O Ministério Público representa o Estado, defende os interesses que a lei determinar, participa na execução da política criminal definida pelos órgãos de soberania, exerce a ação penal orientada pelo princípio da legalidade e defende a legalidade democrática, nos termos da Constituição, do presente Estatuto e da lei.

Ressalta-se ainda para o que diz a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (LONMP), lei n.º 8.625/93, no seu primeiro artigo, todavia faz uma repetição do que dispõe o artigo 127 da CF, senão vejamos "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".

Segundo se extrai do sítio eletrônico do Governo Federal o Ministério Público é:

O Ministério Público é um órgão independente e não pertence a nenhum dos três Poderes – Executivo, Legislativo e Judiciário. Possui autonomia na estrutura do Estado e não pode ser extinto ou ter as atribuições repassadas a outra instituição. O papel do órgão é fiscalizar o cumprimento das leis que defendem o patrimônio nacional e os interesses sociais e individuais, fazer controle externo da atividade policial, promover ação penal pública e expedir recomendação sugerindo melhoria de serviços públicos. (BRASIL, 2017, online)

Neste sentido ratifica Hugo Mazzilli (2005, p. 35) que o MP:

É órgão do Estado (não do governo, nem do poder executivo), dotado de especiais garantias para desempenhar funções ativas ou interventivas, em juízo ou fora dele, em defesa dos maiores interesses da coletividade, como o

combate ao crime, a fiscalização dos poderes Públicos e dos serviços de relevância pública, a defesa do meio ambiente, do consumidor, do patrimônio público e social. Em suma, zela por interesses indisponíveis ou de larga abrangência social.

Destaca-se que o Ministério público está constitucionalmente consagrado, como órgão de proteção das liberdades públicas constitucionais, dos direitos indisponíveis e do contraditório penal. Deve-se ainda ressaltar o fato de que é uma instituição permanente, ou seja, é uma instituição que a sua existência está vinculada à ordem constitucional vigente e não pode ser extinta, por exemplo, pelo constituinte derivado,

Importante falar também sobre o que é ser essencial à função jurisdicional, sempre que estejam em discussão interesses sociais e individuais indisponíveis, e quando, ainda que disponíveis, a lei considere conveniente a sua atuação como *custus legis* (Guardião da Lei).

Quanto à defesa da ordem jurídica o Ministério Público atua como fiscal da lei, ou seja, seu objetivo é zelar em tempo integral pelos interesses sociais e individuais indisponíveis e do bem geral, uma vez que a Constituição Federal de 1988, no seu artigo 129, IX, veda o exercício de outras funções incompatíveis com as suas constitucionalmente estabelecidas.

No tocante à defesa do Regime Democrático de direito, insta-nos acrescentar que a função exercida pelo *Parquet* é de suma importância. Pois aqui o MP tem a função de defender o próprio sistema democrático ou até mesmo o próprio regime, e esta defesa se dará de duas formas (MAZZILLI, 2010, online), sendo elas, através do controle de constitucionalidade das leis que atacam a ordem constitucional, que se dá de forma concentrada, ou seja, através de ações diretas de inconstitucionalidade. A segunda forma de defesa é analisando cada caso concreto individualmente, ou seja, de maneira difusa. Se dá através de ações próprias para isso, como por exemplo, Ação Civil Pública, Inquérito Civil e a ação penal.

Por fim, mas não menos importante, temos que falar sobre a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, que são de ampla relevância, pois, o Ministério Pública que age em defesa do direito geral em tempo integral de forma a zelar que os direitos continuem sendo assegurados a coletividade, bem como à unidade, que é indivíduo, em observância ao Princípio Maior - A dignidade da Pessoa Humana.

3 PRINCÍPIOS

3.1 Princípios constitucionais do processo penal

Princípio é "premissa de todo um sistema" (PICAZO *apud* RANGEL, 2009, p. 50) e no tocante ao processo penal "constituem o marco inicial de construção de toda dogmática jurídico-processual (penal) constitucional" (RANGEL, 2009, p. 51).

Faremos uma abordagem principiológica para melhor entender sobre a questão em estudo, todavia, direcionaremos nosso estudo de modo a entender a respeito da investigação direta por parte do ministério público.

3.1.1 *Devido processo legal*

O devido processo legal é o princípio reitor de todo o ordenamento jurídico-constitucional do processo, ou seja, todos os demais princípios referentes a processo, no mínimo, perpassam por ele. Com previsão legal no art. 5º da CF/88, inciso LIV, consagra que "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal." (BRASIL, CF/88, 1988).

Significa dizer que devem ser respeitadas todas as formalidades previstas na legislação para se poder ao final cercear o indivíduo de sua liberdade ou para priva-lo de seus bens.

Sedimenta Paulo Henrique dos Santos Lucon (1999, p. 312) sobre o devido processo legal que:

a cláusula genérica do devido processo legal tutela os direitos e as garantias típicas ou atípicas que emergem da ordem jurídica, desde que fundadas nas colunas democráticas eleitas pela nação e com o fim último de oferecer oportunidades efetivas e equilibradas no processo. Aliás, essa salutar atipicidade vem também corroborada pelo art. 5o, § 2o, da Constituição Federal, que estabelece que "os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

E continua:

por não estar sujeito a conceituações apriorísticas, o devido processo legal revela-se na sua aplicação casuística, de acordo com o método de "inclusão" e "exclusão" característico do case system norte-americano, cuja projeção já se vê na experiência jurisprudencial pátria. Significa verificar in concreto se

determinado ato normativo ou decisão administrativa ou judicial está em consonância com o devido processo legal.

O devido processo legal é o princípio a ser observado na privação da liberdade e bens do indivíduo e para que isso ocorra é necessário que seja observado o devido processo legal, resguardando direitos fundamentais à pessoa humana. Por que segunda aponta (RANGEL, 2009, p. 56) "a regular tramitação de um processo é a garantia dada ao cidadão de que seus direitos serão respeitados, não sendo admissível nenhuma restrição que não esteja prevista em lei".

3.1.2 *Princípio do contraditório*

O artigo 5, LV, da CF/88 estabelece que: "LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;"(BRASIL, CF/88, 1988).

O princípio do contraditório assegura que ambas as partes devem ser ouvidas em face de acusações promovidas pelo *parquet*, isso porque no Brasil, adota-se a teoria de que "nenhum acusado ainda que ausente ou foragido será processado ou julgado sem um defensor", essa é a inteligência do artigo 261 do CPP.

Sobre o aludido princípio ensina (GOMES FILHO, 1997, p. 143) que o processo feito sob contraditório possui característica político-ideológica, em decorrência de propiciar ao acusado, e, também ao acusador, a participação nas atividades de preparação da sentença, refletindo, assim, a adesão do grupo social. Este princípio cumpre com a sua função social, pois, legitima a decisão a ser tomada porque na maioria dos casos, litigantes, na esperança de influenciar o resultado do processo, aceitam o compromisso de participar e acatar a decisão dada pelo Estado.

Ademais o contraditório é inerente ao nosso sistema processual acusatório, dotado de três funções, quais sejam: acusador, defensor e julgador.

Neste caso o contraditório pode ser exercido de diversas formas, a principal delas é através da apresentação da defesa técnica na resposta à acusação, prevista ao teor dos artigos 316 e 316-A do CPP.

3.1.3 Ônus da prova

O termo ônus deriva do latim *oneris*, que significa, carga, peso, aquilo que sobrecarrega. Sob o ponto de vista processual, o ônus é o encargo que as partes têm de provar as alegações que fizeram em suas postulações (RANGEL, 2003, p. 443).

É uma máxima do Direito de que quem alega prova, ou seja, o ônus da prova é daquele que alega. Neste sentido veja o que diz o CPP no artigo 156, *caput*: "Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício". O Ministério Público tem o dever de provar o que imputa ao acusado, portanto, observando o princípio da legalidade.

Para Guilherme de Souza Nucci (2011, p. 26):

Deve-se compreender o ônus da prova como a responsabilidade da parte, que possui o interesse em vencer a demanda, na demonstração da verdade dos fatos alegados, de forma que, não o fazendo, sofre a 'sanção processual', consistente em não atingir a sentença favorável ao seu desiderato.

Dentro do ônus da prova, deve-se destacar o que seria o princípio da presunção de inocência, uma vez que tal princípio vai informar que "ninguém será culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória" (BRASIL, CF/88, 1988). Ou seja, até que se prove que o indivíduo é culpado, este deve ser considerado inocente.

Neste sentido, recentemente o STF enfrentou este tema e entendeu que o cumprimento da pena pode ser antecipado, desde que o requerido tenha sido condenado em segundo grau de jurisdição. No nosso sentir, errou o STF. Pois claramente, o texto constitucional é de interpretação lógica.

Em apertada síntese, no tocante ao contraditório, deve-se observar a presunção de inocência, e por isso, cabe ao Ministério Público, quando acusador, provar a existência de um fato ilícito, a culpabilidade do agente e a sua culpa, à defesa do acusado compete demonstrar a inexistência do fato, do dolo e de outros elementos que demonstrem ser o réu inocente (ARANHA, 1999, p. 15).

Sendo assim, se o MP não consegue provar duas alegações durante o processo, o resultado não será outro, senão a absolvição do acusado.

3.1.4 Inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos

Com previsão constitucional ao teor do artigo 5º, LVI, este princípio informa que não são admissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos.

Trata-se de garantia constitucional, fundamental a inadmissibilidade de provas obtidas por meios ilícitos, isso porque, a prova é um direito subjetivo constitucional em busca da verdade processual, porém, esta investigação encontra limites dentro do processo ético, sendo vedada a prova obtida por meios ilegais. De acordo com (CAPEZ, 2009, p. 38) a prova que falamos "é aquela produzida em contrariedade com a norma legal específica, e conforme sua natureza pode ser ilícita ou ilegítima.

No tocante ao princípio em estudo Ada Pellegrini Grinover (1997, p. 115) diz que:

as provas ilícitas, sendo consideradas pela Constituição inadmissíveis, não são por esta tida como provas. Trata-se de não-ato, de não-prova, que as conduz à categoria da inexistência. Elas simplesmente não existem como provas: não têm aptidão para surgirem como provas.

Em sede de Estado Democrático de Direito os fins não justificam os meios, ou pelo menos não deveriam justificar, isso quer dizer que não há como garantir a dignidade da pessoa humana admitindo prova obtida com violação à legislação, como, por exemplo, confissão, mediante tortura.

3.2 Dos princípios institucionais do Ministério Público

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 trouxe no seu artigo 127, § 1º que:

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

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

Portanto, passamos agora ao estudo dos princípios funcionais do MP constitucionalmente estabelecidos.

3.2.1 *Princípio da Unidade*

Esse princípio está ligado diretamente e intimamente à esfera administrativa e de estrutura do MP, uma vez que seus membros estão sob a égide de um "único" chefe (MAZZILLI, 2005, p. 66)., integrando à instituição uma forma de exercer a função.

Neste sentido afirma (CAMPOS e SIQUEIRA, 2008, p. 44):

o princípio da unidade, sempre que um membro do Ministério Público está atuando, qualquer que seja a matéria, o momento e o lugar, sua atuação será legítima se estiver dirigida a alcançar as finalidades da Instituição. Em outras palavras, todos os membros de um determinado Ministério Público formam parte de um único órgão sob a direção do mesmo chefe. A divisão do Ministério Público em diversos organismos se produz apenas para lograr uma divisão racional do trabalho, mas todos eles atuam guiados pelos mesmos fundamentos e com as mesmas finalidades, constituindo, pois, uma única Instituição.

Cumpre-nos esclarecer que estas funções do MP detêm limites, apenas no âmbito de cada Ministério Público é que há verdadeira unidade, e o cargo de chefia e poder hierárquico são de caráter administrativo e não funcional, ou seja, inexistente unidade entre ministérios públicos diferentes, por exemplo, Ministério Público Estadual e Ministério Público da União.

Salienta (MAZZILLI, 2005, p. 66) que "o Ministério Público abrange o da União e o dos Estados, e com isso dá a ideia de unidade entre eles. Entretanto, é só conceitual a unidade entre os Ministérios Públicos".

Desta forma o ofício exercido por eles é o mesmo, ou seja, àquele constitucionalmente previsto.

3.2.2 *Princípio da Indivisibilidade*

A indivisibilidade só se concede quando há unidade, ou seja, é uma consequência direta daquela, significa que seus membros podem ser substituídos um pelos outros, não de forma arbitrária, é claro, mas segundo as formas previstas em lei, sem que haja uma solução de continuidade de funções.

O princípio da indivisibilidade, também, deve ser compreendido de maneira de que não deve ser admitida uma atuação simultânea, em um mesmo processo, de dois órgãos do Ministério Público que exerçam a mesma função (ZENKNER, 2006, p. 76).

Todavia, podem haver atuações de mais de um órgão (segundo grau) e divergência de opiniões, nesses casos, por exemplo, a interposição ou não de determinado recurso.

3.2.3 Princípio da independência funcional

Entende-se por esse princípio que é a liberdade de cada membro e cada Ministério Público gozam para exercer suas funções em face dos outros membros e órgãos da mesma instituição, ou seja, é o livre convencimento para cada um deles tomar decisões afetas à instituição, sem que para isso dependam de ordens de outros membros ou órgãos da mesma instituição, inexistindo dessa forma, vinculação de seus membros na atividade fim (MAZZILLI, 2007, p.186).

É importante tornar um paralelo entre independência e autonomia funcional, dessa forma nos utilizamos os ensinamentos de (MAZZILLI, 2005, p. 67) quando afirma que "a autonomia funcional é a liberdade que tem cada Ministério Público brasileiro de tomar as decisões que lhe são próprias, subordinando-se a penas à Constituição e às leis, e não a outros órgãos do Estado".

Já a independência funcional é uma garantia irrestrita, uma vez que, não se pode determinar ao membro do Ministério Público que ele peça procedência ou improcedência de determinado pedido, por exemplo, ou recorra e ou deixe de recorrer de determinada decisão, ou ainda opine desta ou daquela forma (MAZZILLI, 2005, p. 67).

Ademais se tem ainda respaldo o princípio da independência funcional no artigo 41, inciso V da Lei orgânica Nacional do Ministério Público que constitui como prerrogativa dos membros do ministério público "gozar de inviolabilidade pelas opiniões que externar ou pelo teor de suas manifestações processuais ou procedimentos, nos limites de sua independência funcional".

3.2.4 Princípio do Promotor Natural

O promotor natural é o reverso do promotor por encomenda que é aquele de livre escolha do procurador geral que diz quem vai ser e a seu gosto o afasta (MAZZILLI, 2007, p. 68).

Este princípio decorre do princípio da independência funcional e da garantia de inamovibilidade e encontra-se implicitamente na Constituição Federal de 1988 no art. 5º, XXXVII e LIII. Estes incisos albergam o princípio do Juiz Natural que diz que "não haverá juiz ou tribunal de exceção" e "ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente".

Desta forma, esse princípio assegura que somente o Promotor Natural, agente ocupante de cargo previamente constituído poderá atuar livremente no exercício de suas atribuições, também predeterminadas em lei, vedando assim o juízo ou tribunal de exceção que é caracterizado pela parcialidade.

Nesse sentido trazemos ao estudo julgado do STJ que ajuda a entender a importância deste princípio, senão vejamos:

CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL PENAL - MINISTÉRIO PÚBLICO - PROMOTOR NATURAL - O promotor ou o procurador não pode ser designado sem obediência ao critério legal, a fim de garantir julgamento imparcial, isento. Veda-se, assim, designação de promotor ou procurador *ad hoc*, no sentido de fixar prévia orientação, como seria odioso indicação singular de magistrado para processar e julgar alguém. Importante, fundamental e prefixar o critério de designação. O réu tem direito público, subjetivo de conhecer o órgão do ministério público, como ocorre com o juízo natural (RESP 11722/SP, Relator Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, 6ª Turma, 08/09/1992).

É um princípio de importância muito grande, pois visa maior garantia ao jurisdicionado, o qual terá convicção que nos processos que há a intervenção do ministério público, é vedado, por exemplo, escolhas que visem perseguições pessoais. Não se poderá trocar o promotor de justiça para o caso x ou y.

4 INVESTIGAÇÃO CRIMINAL

4.1 Conceito

A investigação criminal consiste na atividade pré-processual de colheita de provas da materialidade e autoria de determinado ilícito penal, afinal, investigar deriva do latim *investigare*, que significa seguir vestígios, fazer diligência para achar, indagar, inquirir.

A investigação possibilita a formação de um quadro probatório prévio, justificador da ação penal, em nome da segurança mínima exigida para atividade estatal contra alguém no campo criminal (NUCCI, 2007, p. 126).

Para (ALVES, 2017, online):

[...] a investigação criminal é por nós definida como a atividade estatal destinada a elucidação de fatos supostamente criminosos, apresentando "tríplice funcionalidade", i.e, na apuração desses fatos, a investigação criminal possui três funções: evitar imputações infundadas (função garantidora); preservar a prova e os meios de sua obtenção (função preservadora); propiciar justa causa para a ação penal ou impedir sua a inauguração (função preparatória ou inibidora do processo criminal).

Pode-se concluir que a investigação é o conjunto de atividades e diligências tomadas com o objetivo de esclarecer fatos ou situações de direito, ou seja, é "colher provas que elucidem o fato criminoso, demonstrando a existência ou não da materialidade, autoria ou participação, bem como as demais circunstâncias relevantes." (PONTES, 2010, online).

Sendo que a investigação criminal pode se dar através da oitiva de testemunhas, requisição de documentos, realização de perícias técnicas, interceptações telefônicas, dentre tantos outros meios de investigar um crime.

Cabe-nos ressaltar que a investigação não tem as mesmas formalidades que o processo, claro, respeita alguns princípios, todavia, não há toda formalidade processual. Um grande exemplo é o inquérito policial, através do qual é realizada a colheita de provas para futura propositura de ação penal pelo ministério Público.

Deve-se destacar que a investigação criminal é uma fase pré-processual que integra a persecução penal.

4.2 A persecução Penal

A persecução penal é o direito de punir exclusivo do Estado (CAPEZ, 2012, p. 30). Ou seja, quando há a prática de um ilícito penal por um indivíduo, surge para o Estado o direito de punir este cidadão. Todavia, como visto alhures, é necessário que se prove quanto a autoria e materialidade do delito, desta forma se dá o start à persecução penal, deve-se, observadas as garantias fundamentais do cidadão, investigar, denunciar e posteriormente, se for o caso, condenar o indivíduo. O conjunto desses atos é que se chama persecução penal.

O professor Marcellus Polastri Lima (2002, p. 26), explica que:

A persecução penal era privada, cabendo ao particular a colheita de provas e a acusação penal. Superada essa fase de vingança privada o Estado tomou para si o monopólio da persecução penal, e, com o cometimento da infração penal, sendo atingido um interesse público, surge o direito-dever de exercer jus puniendi, com a imposição da respectiva sanção àqueles que infringem o mandamento penal proibitivo.

Já para (CAPEZ, 2012, p. 31):

[...] é o direito de punir decorrente do ordenamento legal e consiste no poder genérico e impessoal de punir qualquer pessoa culpável que venha cometer um ilícito penal e é chamado de jus puniendi in abstracto. No momento em que a infração penal é cometida, o direito abstrato de punir concretiza-se, individualizando-se na pessoa do transgressor, surgindo assim, o jus puniendi in concreto.

Para o professor José Frederico Marques (1991, p. 130):

A persecutio criminis se dá em dois momentos distintos o da investigação criminal e o da ação penal, ou seja, diante da notícia da prática de um crime, em primeiro lugar, o Estado, visando jus puniendi, deve colher elementos comprobatórios do fato e da autoria, por meio de uma investigação preliminar para promover a ação penal, que é a segunda fase da persecução penal.

O professor Paulo Rangel fala a respeito da persecução penal e diz que:

[...] a persecução penal exercida pelo órgão ministerial é feita muito mais em nome dos direitos e garantias fundamentais da pessoa humana do que em prol da obtenção, simples, do resultado favorável da pretensão acusatória. Não se visa única exclusivamente à punição do indivíduo como bel prazer do promotor de Justiça, mas sim a proteção jurídica, a tutela da sua liberdade que, excepcionalmente, poderá ser cerceada. Porém, mesmo nesse caso (punição e privação da liberdade) dever-se-á garantir-lhe sua dignidade enquanto pessoa humana. [...] A persecução penal é exercida pelo Ministério Público, afastado que foi o juiz do seio do conflito

de interesse diante do sistema acusatório. O juiz é um sujeito processual e não parte na relação jurídica. O ministério público é parte instrumental, mas também fiscal da lei, pois uma posição não exclui a outra, mas se completam e se harmonizam. (RANGEL, 2009, p. 61).

Destarte, o dever do Estado é garantir a paz social e proteger a liberdade individual. Á o direito penal "define os fatos típicos penalmente, e deste direito objetivo advém o direito-dever subjetivo do Estado de punir" (LIMA, 2002, p. 51).

4.3 Investigação pela PJ

4.3.1 Conceito

A polícia judiciária é um instrumento da administração, isto é, "a polícia é uma instituição de direito público, destinada a manter a paz pública e a segurança individual" (MIRABETE, 2006, p. 87).

Tourinho Filho (2005, p. 189) acrescenta que o termo polícia originou-se do grego *politeia* (de pólis - grande cidade), que significa "o ordenamento jurídico do Estado, governo da cidade e, até mesmo a arte de governar".

Em outras palavras, a polícia é um "conjunto de leis e disposições que asseguram a ordem, a moralidade e a segurança em uma sociedade, ou seja, é uma corporação que engloba os órgãos destinados a fazer cumprir esse conjunto de leis e disposições" (HOUAISS, p. 2249).

A principal função da polícia judiciária é auxiliar a justiça apurando as infrações penais e a sua autoria por meio de investigação policial, procedimento administrativo com característica inquisitiva a fim de propor a ação penal ou às providências cautelares, ou seja, é uma investigação instrumental.

Deve-se acrescentar que a atividade de investigação da polícia judiciária é através de diligências, como por exemplo, buscas e apreensões, exames, perícias, interrogatórios, depoimentos, declarações e acareações. Sendo essas diligências, reduzidas a termo constituindo os autos do IP.

4.3.2 Inquérito Policial

Os autos de um inquérito policial são "um procedimento persecutório de caráter administrativo instaurado pela autoridade policial" (CAPEZ, 2012, p. 67).

O IP, ou a diligência investigativa, é uma fase preparatória da ação penal, e, por isso, possui algumas características especiais, quais sejam: "inquisitivo, sigiloso, escrito, oficial, oficioso e indisponível" (CAPEZ, 2012, p. 67).

"Não é o inquérito processo, mas procedimento administrativo informativo destinado a fornecer o órgão da acusação um mínimo de elementos necessários a propositura da ação penal". (MIRABETE, 2006, p. 56).

A princípio, o destinatário imediato do inquérito é o MP, no caso de ação penal pública, ou ofendido nas hipóteses de ação penal privada, formando assim opinião sobre o delito para a propositura da denúncia ou queixa.

O artigo 5º do Código de Processo Penal diz que o IP pode ser instaurado de ofício, através da autoridade policial competente, ainda pode ser instaurado pela lavratura do flagrante, mediante representação do ofendido, por requisição do MP ou Juiz e, ainda, por requerimento da vítima.

O inquérito policial exige uma formalidade, prevista ao teor do artigo 6º do Código de processo penal, senão vejamos:

Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais;

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais;

III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV - ouvir o ofendido;

V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;

VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;

VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;

VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;

IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter.

X - colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa.

Cabe-nos ressaltar que a presidência do IP cabe à autoridade policial, embora possa haver acompanhamento das diligências pelo controle externo da atividade policial.

Sendo assim, após a apuração da infração penal o inquérito será concluído com relatório minucioso pelo delegado de polícia, indiciando ou não o investigado nas formalidades da lei.

4.4 Investigação pelo MP

Muito se discutiu quanto à legitimidade de membros do Ministério Público para dirigir a investigação criminal, sob o forte argumento de que a condução da investigação criminal é pertencente a polícia judiciária. Todavia, com base no artigo 129, VII da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 o Ministério Público poderia promover a investigação criminal e fiscalizar a própria polícia judiciária através do chamado controle externo da atividade policial.

Senão vejamos o que dispõe a Constituição neste sentido:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

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

4.4.1 Controle externo da atividade policial

Compete ao Ministério Público na defesa da ordem jurídica atuar judicial e extrajudicialmente na concretização das garantias e direitos individuais previstas ao teor da CF/88, especialmente quanto a cidadania e a dignidade da pessoa humana.

Não é demais ressaltar que a atividade de controle exercida pelo *parquet* é decorrente do sistema de contrapesos e freios previstos pelo regime democrático, e ainda, este controle não pressupõe hierarquia ou subordinação dos órgãos policiais.

Neste sentido leciona o professor Emerson Garcia:

Por certo não guarda similitude com subordinação ou hierarquia. Os organismos policiais, quer sob o prisma de sua atividade de polícia administrativa, quer sob a ótica da atividade de polícia judiciária, não estão sujeitos ao poder disciplinar dos membros do poder no ministério público. Então, sim sujeitos à efetiva fiscalização deste, o que é mero consectário dos

múltiplos mecanismos de equilíbrio existentes em um Estado de Direito. Exercendo os órgãos policiais uma função administrativa e nitidamente auxiliar do Ministério Público, cabe a este exercer uma função correcional extraordinária, coexistindo com a atividade correcional ordinária inerente hierarquia administrativa e que é desempenhada pela própria administração (GARCIA, 2008, p. 241).

Entende-se, portanto, que o principal objetivo do controle externo é a manutenção da ordem e da paz social. E este poder-dever do MP, parte da doutrina sustenta que tem fundamento de validade, por ser o *parquet* o titular da ação penal pública.

Senão vejamos:

A razão deste encargo está no fato de que o Ministério Público é um órgão imparcial, encarregado de promover a persecução penal em juízo, no exercício do *jus postulandi* do Estado, e o faz, ademais, com exclusividade em relação aos crimes de ação penal pública (PAES, 2003).

O campo de atuação da função controladora estende-se a todos os órgãos constitucionalmente incumbidos de atividades policiais e de segurança pública, abrangendo as polícias civis, militares, legislativas, federal, rodoviária, ferroviárias, corpos de bombeiros e guardas municipais.

Dessa forma é possível a atuação de controle externo pelo Ministério Público porque seria inadmissível o titular da ação penal na formação da sua opinião delicti não poder intervir a forma que está sendo conduzida a investigação para instrução do IP em que ele será o próprio destinatário final.

Não bastasse isso, atua como fiscal da lei, garantidor dos direitos fundamentais e tem como poder dever controlar plenamente a atividade policial, tendo acesso a todos os documentos necessários para instrumentalizar a ação penal pública.

4.5 Jurisprudências relevantes sobre o assunto

4.5.1 Posição do STJ

O posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça tinha um entendimento favorável pela participação na investigação criminal direta pelo

Ministério Público, sustentando não haver nenhuma incompatibilidade entre as ações que realiza e a propositura da competente ação criminal.

O STJ tem como precedente o artigo 129, VI e VIII da CF/88 que conferem:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

[...]

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

[...]

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

Também são precedentes do Ministério Público o artigo 8º, II e IV, § 2º e art. 29 da Lei 8.625/93(LONMP). A corte havia firmado ainda, precedente conferindo a legitimidade da atuação paralela do MP à atividade da polícia judiciária, na medida em que, conforme o artigo 4º, parágrafo único do CPP, pois sua competência não excluiria a de outras autoridades administrativas há quem seja, por lei, cometida a mesma função.

Vejamos a regra esculpida ao teor do código de processo civil, *in verbis*:

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.

Ademais, a possibilidade de investigação criminal ser direta pelo *parquet* é confirmada na súmula n.º 234 da Corte que diz: "a participação do membro do Ministério Público na fase investigatória não acarreta o seu impedimento ou suspensão para o oferecimento da denúncia".

Vejamos como se posicionava sobre o tema ao tempo da discussão a Corte Cidadã, *in verbis*:

HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO FISCAL E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO FUNDADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E ECONÔMICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. REVOGAÇÃO SUMÁRIA DA SEGREGAÇÃO. RÉU QUE COMPARECEU À AUDIÊNCIA DE INTERROGATÓRIO ANCORADO EM LIMINAR DESTA STJ. MOTIVOS PARA A CUSTÓDIA QUE NÃO MAIS PERSISTEM. DESNECESSIDADE DA PRISÃO CAUTELAR EVIDENCIADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL DEMONSTRADO.

1. Embora tanto a decisão de primeira quanto a de segunda instância encontrem-se devidamente fundamentadas, passado mais de um ano da

revogação sumária da prisão preventiva por decisão deste STJ, não mais persistem os motivos para a permanência da segregação cautelar, pois não há nos presentes autos qualquer informação de que, nesse período, tenha o paciente posto em risco a ordem pública ou econômica, a conveniência da instrução criminal, que segue normalmente, ou dado mostras de que pretende frustrar a aplicação da lei penal.

MINISTÉRIO PÚBLICO. INVESTIGAÇÕES PRELIMINARES. LEGITIMIDADE.

EXEGESE DO ART. 129, I, DA CF/88. ILICITUDE DA PROVA AFASTADA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL INVIÁVEL.

1. Não há o que se falar em ilegitimidade do Ministério Público para efetuar procedimentos investigatórios, nem em ilicitude da prova colhida nessas condições, diante do recente julgamento pelo STF que consolidou o entendimento no sentido de que é plena a sua legitimidade constitucional de investigar, pelo que inviável o pretendido trancamento da ação penal sob esse argumento.

2. Ordem concedida tão-somente para, confirmando-se a liminar deferida, revogar o decreto de prisão preventiva.

(HC 113.553/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 08/03/2010).(destacamos)

Observe que a orientação do Superior Tribunal de Justiça sempre foi nesse sentido, vejamos:

HABEAS CORPUS. INVESTIGAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DEPOIMENTOS PRESTADOS PERANTE O ÓRGÃO MINISTERIAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. ELEMENTOS DESPREZADOS COM A ABSOLVIÇÃO DO PACIENTE EM RELAÇÃO A DOIS CRIMES. DISCUSSÃO SUPERADA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PEÇAS DE INFORMAÇÃO. INDÍCIOS EXISTENTES. OBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 41 DO CPP.

Uma vez observado que os depoimentos prestados perante o Ministério Público foram expressamente desconsiderados pelo Juiz sentenciante, é de se ter como superada a alegação de vício do processo pela vertente da investigação ministerial.

A inviabilidade da acusação somente pode ser consagrada em casos em que a descrição fática não se amolda ao tipo penal ou quando inexistem elementos indiciários, o que não ocorreu na espécie, pois a denúncia foi lastreada em informações que, em tese, consubstanciam a prática de infração penal.

A existência de sentença condenatória, antes da qual se observou intensa discussão probatória, é situação do processo que torna difícil o reconhecimento de falta de justa causa.

Ordem julgada em parte prejudicada e em parte denegada.

(HC 53.881/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 04/05/2009)

Neste mesmo sentido em acórdão de relatoria da Ministra Laurita Vaz, confirmar-se a tese, senão vejamos:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ABUSO DE AUTORIDADE E TORTURA.

MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. PODERES DE INVESTIGAÇÃO. LEGITIMIDADE.

1. A oposição dos embargos de declaração para fins de prequestionamento se condiciona à existência de efetiva omissão, contradição ou obscuridade, não constatadas no aresto vergastado, não se vislumbrando, portanto, ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal.

2. A legitimidade do Ministério Público para conduzir diligências investigatórias decorre de expressa previsão constitucional, oportunamente regulamentada pela Lei Complementar n.º 75/93.

3. É consectário lógico da própria função do órgão ministerial - titular exclusivo da ação penal pública - proceder à coleta de elementos de convicção, a fim de elucidar a materialidade do crime e os indícios de autoria, mormente quando se trata de crime atribuído a autoridades policiais que estão submetidas ao controle externo do Parquet.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 819.788/MT, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 09/02/2009)

São reiteradas decisões, todas no sentido da possibilidade de investigação por parte de representantes do Ministério Público. Demonstraremos isso com a coleção de mais alguns julgados da Corte, veja:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. CONCUSSÃO.

AÇÃO PENAL. ATOS INVESTIGATÓRIOS. MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE.

INOCORRÊNCIA. DENÚNCIA. SUBSCRIÇÃO. PROMOTOR. CONDUTOR. INVESTIGAÇÃO. LEGITIMIDADE. APLICAÇÃO. SÚMULA 234/STJ.

1. Conquanto não se desconheça o debate travado no Supremo Tribunal Federal acerca da matéria, esta Corte assentou entendimento no sentido de que, em princípio, são válidos os atos investigatórios realizados pelo Ministério Público, cabendo-lhe ainda requisitar informações e documentos, a fim de instruir os seus procedimentos administrativos, com vistas ao oferecimento da denúncia.

2. Não há irregularidades no fato de o Promotor de Justiça, condutor do procedimento investigatório administrativo, subscrever a inicial acusatória. Incidência da Súmula nº 234 deste Tribunal.

3. Ordem denegada.

(HC 37.316/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 11/12/2008, DJe 02/02/2009)

CRIMINAL. HC. TORTURA. CONCUSSÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. ATOS INVESTIGATÓRIOS. LEGITIMIDADE. ATUAÇÃO PARALELA À POLÍCIA JUDICIÁRIA. CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL. ÓRGÃO MINISTERIAL QUE É TITULAR DA AÇÃO PENAL. INEXISTÊNCIA DE IMPEDIMENTO OU SUSPEIÇÃO. SÚMULA N.º 234/STJ. ORDEM DENEGADA.

1- São válidos os atos investigatórios realizados pelo Ministério Público, na medida em que a atividade de investigação é consentânea com a sua finalidade constitucional (art.129, inciso IX, da Constituição Federal), a quem cabe exercer, inclusive, o controle externo da atividade policial.

2- Esta Corte mantém posição no sentido da legitimidade da atuação paralela do Ministério Público à atividade da polícia judiciária, na medida em que, conforme preceitua o parágrafo único do art. 4º do Código de Processo Penal, sua competência não exclui a de outras autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função. Precedentes.

3- Hipótese na qual se trata de controle externo da atividade policial, uma vez que o órgão ministerial, tendo em vista a notícia de que o adolescente apreendido pelos policiais na posse de substância entorpecente teria sofrido torturas, iniciou investigação dos fatos, os quais ocasionaram a deflagração da presente ação penal.

4- Os elementos probatórios colhidos nesta fase investigatória servem de supedâneo ao posterior oferecimento da denúncia, sendo o parquet o titular da ação penal, restando justificada sua atuação prévia.

5- "A participação de membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia" (Súmula n.º 234/STJ).

6- Ordem denegada.

(HC 84.266/RJ, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), QUINTA TURMA, julgado em 04/10/2007, DJ 22/10/2007, p. 336)

Desta forma podemos verificar que o entendimento da Corte cidadã era o de que, apesar de não ser função típica do Ministério Público, a investigação criminal desenvolvida por membros deste órgão não caracterizaria nulidade processual. Isso porque os precedentes encontrados na própria Carta Mãe de 1988, art. 129 e no texto legal da LONMP artigos 8 e 29.

4.5.2 Posição do STF

No Supremo Tribunal Federal a matéria foi discutida durante muito tempo, demorando-se muito para se posicionar acerca do assunto, todavia, os entendimentos na corte à época da discussão, sinalizavam que a controvérsia caminhava a passos largos para a pacificação no sentido de conferir ao Ministério Público poderes investigatórios criminais.

Apenas para ilustrar, vejamos posições que foram tomadas pela Corte Suprema neste sentido, *in verbis*:

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO ATIVA. COMPETÊNCIA. CONEXÃO. PREVENÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. INVESTIGAÇÕES. NULIDADE. FALTA DE JUSTA CAUSA: ATIPICIDADE. DENÚNCIA: OFENSA AO PRINCÍPIO DO PROMOTOR NATURAL. I. - A competência, em processo penal, é determinada, em regra, pelo lugar em que se consumou o delito. Competência da Comarca de Vacaria/RS, local onde a vantagem indevida foi oferecida à serventuária da justiça. II. - A competência por prevenção, a que se refere o art. 83 do CPP, somente ocorre quando, havendo dois ou mais juízes igualmente competentes, um deles tiver antecedido ao outro na prática de algum ato do processo ou de medida a este relativa, o que não ocorreu no caso. III. - O art. 80 do CPP assegura ao magistrado, nos casos de conexão ou continência, a faculdade de avaliar a conveniência da reunião dos processos. IV. - Denúncia fundada em provas obtidas em procedimento administrativo que tramitava perante o Juízo da 1ª Vara Criminal do Foro

Regional de Alto Petrópolis. Inexistência de nulidade. V. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que não se tranca a ação penal se a conduta descrita na denúncia configura, em tese, crime. VI. - No julgamento do HC 67.759/RJ, pelo Plenário, os Ministros Paulo Brossard, Octavio Gallotti, Néri da Silveira e Moreira Alves adotaram posição de rejeição à existência do princípio do promotor natural. Os Ministros Celso de Mello e Sydney Sanches admitiram a possibilidade de instituição do princípio mediante lei. Assim, ficou rejeitado, no citado julgamento, o princípio do promotor natural. HC 67.759/RJ, Ministro Celso de Mello, RTJ 150/123. VII. - HC indeferido. (HC 83463, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 16/03/2004, DJ 04-06-2004 PP-00059 EMENT VOL-02154-2 PP-00320 RTJ VOL-00194-01 PP-00271)

E M E N T A: "HABEAS CORPUS" - CRIME DE TORTURA ATRIBUÍDO A POLICIAL CIVIL - POSSIBILIDADE DE O MINISTÉRIO PÚBLICO, FUNDADO EM INVESTIGAÇÃO POR ELE PRÓPRIO PROMOVIDA, FORMULAR DENÚNCIA CONTRA REFERIDO AGENTE POLICIAL - VALIDADE JURÍDICA DESSA ATIVIDADE INVESTIGATÓRIA - CONDENAÇÃO PENAL IMPOSTA AO POLICIAL TORTURADOR - LEGITIMIDADE JURÍDICA DO PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - MONOPÓLIO CONSTITUCIONAL DA TITULARIDADE DA AÇÃO PENAL PÚBLICA PELO "PARQUET" - TEORIA DOS PODERES IMPLÍCITOS - CASO "McCULLOCH v. MARYLAND" (1819) - MAGISTÉRIO DA DOCTRINA (RUI BARBOSA, JOHN MARSHALL, JOÃO BARBALHO, MARCELLO CAETANO, CASTRO NUNES, OSWALDO TRIGUEIRO, v.g.) - OUTORGA, AO MINISTÉRIO PÚBLICO, PELA PRÓPRIA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, DO PODER DE CONTROLE EXTERNO SOBRE A ATIVIDADE POLICIAL - LIMITAÇÕES DE ORDEM JURÍDICA AO PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - "HABEAS CORPUS" INDEFERIDO. NAS HIPÓTESES DE AÇÃO PENAL PÚBLICA, O INQUÉRITO POLICIAL, QUE CONSTITUI UM DOS DIVERSOS INSTRUMENTOS ESTATAIS DE INVESTIGAÇÃO PENAL, TEM POR DESTINATÁRIO PRECÍPUO O MINISTÉRIO PÚBLICO. - O inquérito policial qualifica-se como procedimento administrativo, de caráter pré-processual, ordinariamente vocacionado a subsidiar, nos casos de infrações perseguíveis mediante ação penal de iniciativa pública, a atuação persecutória do Ministério Público, que é o verdadeiro destinatário dos elementos que compõem a "informatio delicti". Precedentes. - A investigação penal, quando realizada por organismos policiais, será sempre dirigida por autoridade policial, a quem igualmente competirá exercer, com exclusividade, a presidência do respectivo inquérito. - A outorga constitucional de funções de polícia judiciária à instituição policial não impede nem exclui a possibilidade de o Ministério Público, que é o "dominus litis", determinar a abertura de inquéritos policiais, requisitar esclarecimentos e diligências investigatórias, estar presente e acompanhar, junto a órgãos e agentes policiais, quaisquer atos de investigação penal, mesmo aqueles sob regime de sigilo, sem prejuízo de outras medidas que lhe pareçam indispensáveis à formação da sua "opinio delicti", sendo-lhe vedado, no entanto, assumir a presidência do inquérito policial, que traduz atribuição privativa da autoridade policial. Precedentes. A ACUSAÇÃO PENAL, PARA SER FORMULADA, NÃO DEPENDE, NECESSARIAMENTE, DE PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. - Ainda que inexista qualquer investigação penal promovida pela Polícia Judiciária, o Ministério Público, mesmo assim, pode fazer instaurar, validamente, a pertinente "persecutio criminis in iudicio", desde que disponha, para tanto, de elementos mínimos de informação, fundados em base empírica idônea, que o habilitem a deduzir, perante juízes e Tribunais, a acusação penal. Doutrina. Precedentes. A QUESTÃO DA CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DE EXCLUSIVIDADE E A ATIVIDADE INVESTIGATÓRIA. - A cláusula de exclusividade inscrita no art. 144, § 1º,

inciso IV, da Constituição da República - que não inibe a atividade de investigação criminal do Ministério Público - tem por única finalidade conferir à Polícia Federal, dentre os diversos organismos policiais que compõem o aparato repressivo da União Federal (polícia federal, polícia rodoviária federal e polícia ferroviária federal), primazia investigatória na apuração dos crimes previstos no próprio texto da Lei Fundamental ou, ainda, em tratados ou convenções internacionais. - Incumbe, à Polícia Civil dos Estados-membros e do Distrito Federal, ressalvada a competência da União Federal e excetuada a apuração dos crimes militares, a função de proceder à investigação dos ilícitos penais (crimes e contravenções), sem prejuízo do poder investigatório de que dispõe, como atividade subsidiária, o Ministério Público. - Função de polícia judiciária e função de investigação penal: uma distinção conceitual relevante, que também justifica o reconhecimento, ao Ministério Público, do poder investigatório em matéria penal. Doutrina. É PLENA A LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DO PODER DE INVESTIGAR DO MINISTÉRIO PÚBLICO, POIS OS ORGANISMOS POLICIAIS (EMBORA DETENTORES DA FUNÇÃO DE POLÍCIA JUDICIÁRIA) NÃO TÊM, NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO, O MONOPÓLIO DA COMPETÊNCIA PENAL INVESTIGATÓRIA. - O poder de investigar compõe, em sede penal, o complexo de funções institucionais do Ministério Público, que dispõe, na condição de "dominus litis" e, também, como expressão de sua competência para exercer o controle externo da atividade policial, da atribuição de fazer instaurar, ainda que em caráter subsidiário, mas por autoridade própria e sob sua direção, procedimentos de investigação penal destinados a viabilizar a obtenção de dados informativos, de subsídios probatórios e de elementos de convicção que lhe permitam formar a "opinio delicti", em ordem a propiciar eventual ajuizamento da ação penal de iniciativa pública. Doutrina. Precedentes. CONTROLE JURISDICIONAL DA ATIVIDADE INVESTIGATÓRIA DOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO: OPORTUNIDADE, A ESTES, DO SISTEMA DE DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS, QUANDO EXERCIDO, PELO "PARQUET", O PODER DE INVESTIGAÇÃO PENAL. - O Ministério Público, sem prejuízo da fiscalização intra-orgânica e daquela desempenhada pelo Conselho Nacional do Ministério Público, está permanentemente sujeito ao controle jurisdicional dos atos que pratique no âmbito das investigações penais que promova "ex propria auctoritate", não podendo, dentre outras limitações de ordem jurídica, desrespeitar o direito do investigado ao silêncio ("nemo tenetur se detegere"), nem lhe ordenar a condução coercitiva, nem constrangê-lo a produzir prova contra si próprio, nem lhe recusar o conhecimento das razões motivadoras do procedimento investigatório, nem submetê-lo a medidas sujeitas à reserva constitucional de jurisdição, nem impedi-lo de fazer-se acompanhar de Advogado, nem impor, a este, indevidas restrições ao regular desempenho de suas prerrogativas profissionais (Lei nº 8.906/94, art. 7º, v.g.). - O procedimento investigatório instaurado pelo Ministério Público deverá conter todas as peças, termos de declarações ou depoimentos, laudos periciais e demais subsídios probatórios coligidos no curso da investigação, não podendo, o "Parquet", sonegar, selecionar ou deixar de juntar, aos autos, quaisquer desses elementos de informação, cujo conteúdo, por referir-se ao objeto da apuração penal, deve ser tornado acessível tanto à pessoa sob investigação quanto ao seu Advogado. - O regime de sigilo, sempre excepcional, eventualmente prevalecente no contexto de investigação penal promovida pelo Ministério Público, não se revelará oponente ao investigado e ao Advogado por este constituído, que terão direito de acesso - considerado o princípio da comunhão das provas - a todos os elementos de informação que já tenham sido formalmente incorporados aos autos do respectivo procedimento investigatório. (HC 89837, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 20/10/2009, DJe-218 DIVULG 19-11-2009 PUBLIC 20-11-2009 EMENT VOL-02383-01 PP-00104 LEXSTF v. 31, n. 372, 2009, p. 355-412 RTJ VOL-00218-01 PP-00272)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE, DO INQUÉRITO POLICIAL, DA DENÚNCIA E DA CONDENAÇÃO DOS PACIENTES. DENÚNCIA OFERECIDA PELO MESMO PROMOTOR DE JUSTIÇA QUE TERIA INVESTIGADO E ACOMPANHADO A LAVRATURA DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE E DEMAIS ATOS PROCESSUAIS. NÃO-OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. O fato de o Promotor de Justiça que ofereceu a denúncia contra os Pacientes ter acompanhado a lavratura do auto de prisão em flagrante e demais atos processuais não induz à qualquer ilegalidade ou nulidade do inquérito e da conseqüente ação penal promovida, o que, aliás, é perfeitamente justificável em razão do que disposto no art. 129, inc. VII, da Constituição da República. 2. Habeas corpus denegado.

(HC 89746, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 12/12/2006, DJ 09-02-2007 PP-00030 EMENT VOL-02263-02 PP-00306 LEXSTF v. 29, n. 340, 2007, p. 440-449)

4.5.2.1 A decisão que pôs fim a discussão

O Supremo Tribunal Federal realizou no ano de 2015 o julgamento de um Recurso Extraordinário que pôs fim a discussão, em termos, isso porque foram vencidos alguns Ministros da Corte.

Desta forma analisaremos essa decisão, senão vejamos:

Repercussão geral. Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Constitucional. Separação dos poderes. Penal e processual penal. Poderes de investigação do Ministério Público. 2. Questão de ordem arguida pelo réu, ora recorrente. Adiamento do julgamento para colheita de parecer do Procurador-Geral da República. Substituição do parecer por sustentação oral, com a concordância do Ministério Público. Indeferimento. Maioria. 3. Questão de ordem levantada pelo Procurador-Geral da República. Possibilidade de o Ministério Público de estado-membro promover sustentação oral no Supremo. O Procurador-Geral da República não dispõe de poder de ingerência na esfera orgânica do Parquet estadual, pois lhe incumbe, unicamente, por expressa definição constitucional (art. 128, § 1º), a Chefia do Ministério Público da União. O Ministério Público de estado-membro não está vinculado, nem subordinado, no plano processual, administrativo e/ou institucional, à Chefia do Ministério Público da União, o que lhe confere ampla possibilidade de postular, autonomamente, perante o Supremo Tribunal Federal, em recursos e processos nos quais o próprio Ministério Público estadual seja um dos sujeitos da relação processual. Questão de ordem resolvida no sentido de assegurar ao Ministério Público estadual a prerrogativa de sustentar suas razões da tribuna. Maioria. 4. Questão constitucional com repercussão geral. Poderes de investigação do Ministério Público. Os artigos 5º, incisos LIV e LV, 129, incisos III e VIII, e 144, inciso IV, § 4º, da Constituição Federal, não tornam a investigação criminal exclusividade da polícia, nem afastam os poderes de investigação do Ministério Público. Fixada, em repercussão geral, tese assim sumulada: “O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria, e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus

agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso País, os Advogados (Lei 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”. Maioria. 5. Caso concreto. Crime de responsabilidade de prefeito. Deixar de cumprir ordem judicial (art. 1º, inciso XIV, do Decreto-Lei nº 201/67). Procedimento instaurado pelo Ministério Público a partir de documentos oriundos de autos de processo judicial e de precatório, para colher informações do próprio suspeito, eventualmente hábeis a justificar e legitimar o fato imputado. Ausência de vício. Negado provimento ao recurso extraordinário. Maioria. (RE 593727, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 14/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015)

O STF aceitou a tese apresentada pelo Ministro Celso de Mello que, em síntese diz 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 e qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos, em nosso país, os advogados (lei 8906/94, artigo 7º, 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.

Nessa decisão, os ministros Gilmar Mendes (redator do acórdão), Celso de Mello, Ayres Britto (aposentado), Joaquim Barbosa (aposentado), Luiz Fux, Rosa Weber e Cármen Lúcia negaram provimento ao recurso, reconhecendo base constitucional para os poderes de investigação do Ministério Público. Votaram pelo provimento parcial do RE o relator, ministro Cezar Peluso (aposentado), e os ministros Ricardo Lewandowski e Dias Toffoli, que reconheciam a atribuição do MP em menor extensão. Já o ministro Marco Aurélio concluiu pela ilegitimidade da atuação do parquet em tais casos.

No tocante a investigação por parte do Ministério Público o professor (THOMAZ, 2015, online) ressalta que:

A decisão a respeito das medidas a serem empreendidas durante a investigação criminal realizada no bojo do inquérito policial compete ao

Delegado de Polícia, incumbido da presidência da apuração delitiva. Ao Ministério Público competirá a função fiscalizatória sobre a investigação criminal, exercendo o controle de constitucionalidade e de legalidade dos atos e das decisões da autoridade policial em todo o curso da fase inquisitorial.

Continua o jurista, dizendo que:

No entanto, a função fiscalizatória do Ministério Público sobre a atividade do Delegado de Polícia deve ter caráter vinculado, não podendo invadir ou interferir na discricionariedade conferida a este e inerente ao seu poder-dever de investigar.

No curso do inquérito policial é o delegado quem possui discricionariedade para adotar as técnicas de investigação adequadas à apuração do fato criminoso em toda a sua extensão, bem como para aplicar as teses jurídicas necessárias para que a investigação seja realizada com obediência às disposições inerentes ao Estado Democrático de Direito e à dignidade da pessoa humana.(THOMAZ, 2015, online).

Assim sendo, verifica-se que apesar do Ministério Público poder participar das investigações criminais, isso porque decidido pelo STF em sede de Recurso Extraordinário, deve-se ter algumas cautelas e serem seguidos alguns requisitos.

Entre os requisitos, os ministros frisaram que devem ser respeitados, em todos os casos, os direitos e garantias fundamentais dos investigados e que os atos investigatórios – necessariamente documentados e praticados por membros do MP – devem observar as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição, bem como as prerrogativas profissionais garantidas aos advogados, como o acesso aos elementos de prova que digam respeito ao direito de defesa. Destacaram ainda a possibilidade do permanente controle jurisdicional de tais atos.

5 CONCLUSÃO

O tema proposto no presente estudo monográfico teve como finalidade demonstrar a legitimidade do ministério público para conduzir a investigação criminal, tendo por base o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal em sede de Recurso Extraordinário com repercussão geral e a legislação pátria sobre o tema.

Para chegar ao final do estudo com qualidade, foi importante trazer os aspectos históricos que envolvem o tema, dentro dessa vertente, trouxemos a história do Ministério Público e abordamos conceitos imprescindíveis para melhor compreensão do estudo. Desta forma, traçamos de forma clara e objetiva o conceito e a finalidade do Ministério Público no âmbito Constitucional e Infraconstitucional.

Logo em seguida verifica-se a abordagem dos princípios informadores do processo penal, demonstrando com clareza a necessidade de uma base principiológica forte para conclusão do estudo. Vimos que princípios constitucionais como o da Dignidade da Pessoa humana e o Contraditório nos remetem a outros princípios importantes para compreensão do tema. Afinal ficou demonstrado no estudo que a persecução criminal tem limites e encontra nesses princípios ora abordados alguns limites, garantindo assim ao indivíduo o mínimo de dignidade necessário para se chegar ao final de um processo.

Trouxemos também alguns princípios institucionais do Ministério Público, importantes para compreensão do tema, tal como o princípio da unidade que informa que o Ministério Público é único na defesa de direitos individuais e coletivos, vimos que a característica de unidade se dá dentro de cada Ministério Público de forma que cada Ministério Público distinto tem um chefe único. Abordamos também as questões relacionadas ao princípio da independência funcional e do promotor natural, o que garante maior segurança ao jurisdicionado, como comprovamos no decorrer do estudo.

Ao final, trouxemos no último capítulo um aprofundamento em relação ao tema em debate, falamos de modo geral da persecução criminal, bem como de suas fases, passamos num primeiro momento pela análise do que é a persecução penal e pudemos notar que nada mais é que o conjunto de atos e fases perseguidos pelo Estado para se chegar à punição de um indivíduo que está à margem da sociedade e comete uma infração penal tipificada como crime. Logo em seguida, trouxemos

conceitos importantes e destacamos o que é o inquérito policial e trouxemos suas principais características.

Verificou-se no decorrer do trabalho as formas de investigação pela polícia judiciária e pelo ministério público, demonstrando a forma de cada um de investigar.

Ao final, mas não menos importante, colacionamos ao estudo jurisprudência das duas cortes máximas do país. Mostramos o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça onde se vê claramente que diz ser possível os membros do *parquet* participarem diretamente da investigação criminal, através de vários argumentos. Colacionamos ainda o entendimento do Supremo Tribunal Federal a respeito do debate proposto e ainda colacionamos a decisão que pôs fim a discussão em âmbito nacional.

Acreditamos que o tema em estudo merece destaque no momento atual, apesar do entendimento pacífico dos Tribunais, conforme sedimentou o Supremo Tribunal Federal em sede de Recurso Extraordinário. Isso porque no atual momento político-econômico brasileiro é necessário analisar melhor a questão, pois o Ministério Público tem participado de investigações grandes e seus membros tem sido colocados à prova se estão aptos a realizarem essa fase pré-processual com louvor. A título de exemplo podemos mencionar aqui a operação Lava-Jato que é da Polícia Federal, mas que conta com apoio do Ministério Público, sendo este o responsável por oferecer a maioria dos acordos de delação premiada.

Por fim, posicionamos o entendimento que a luz do ordenamento jurídico nacional o Ministério Público de fato tem poderes e competência para figurar como investigador na persecução penal.

REFERÊNCIAS

ALVES, William Dal Bosco Garcez. **Investigação Criminal Constitucional**. Disponível em: < <http://delegados.com.br/juridico/investigacao-criminal-constitucional-conceito-classificacao-e-sua-triplice-funcao>>. Acesso em: 01 set 2017.

ARANHA, Adalberto José Q. T. de Camargo. **Da prova no processo Penal**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

_____. **HC 113.553/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**. Disponível em:<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=ilegitimidade+do+mp+investiga%E7%E3o+criminal+&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=20>>. Acesso em: 20 Ago 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n.º 11722/SP. Relator: Ministro Luiz Vicente Cemicchiaro**. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp> >. Acesso em: 28 jun. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **HC 53.881/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA,**. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp> >. Acesso em: 20 jun. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **HC 37.316/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES**. Disponível em:<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp> >. Acesso em: 20 jun. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **HC 53.881/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA,**. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp> >. Acesso em: 20 jun. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **HC 84.266/RJ, Rel. Ministra JANE.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>. Acesso em: 20 jun. 2017.

_____. **Portal Brasil: Governo e Política. Saiba mais sobre o ministério Público brasileiro.** Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/governo/2010/01/ministerio-publico>>. Acesso em 29 ago 2017.

_____. **HC 83463, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000283774&base=baseAcordaos>>. Acesso em 26 Ago 2017.

_____. **HC 89837, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000283774&base=baseAcordaos>>. Acesso em 29 Ago 2017.

_____. **HC 89746, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000283774&base=baseAcordaos>>. Acesso em 23 Ago 2017.

_____. **RE 593727, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000090952&base=baseAcordaos>>. Acesso em 03 Set 2017.

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

_____. **Curso de Processo Penal.** 21^a ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CAMPOS, Helio Silvio Ourém e SIQUEIRA, Beatriz Costa. **Ministério Público Federal local versus Ministério Público Federal regional: um esforço de integração e de efetividade no processo - ou a relação processual como uma obrigação de resultado.** Disponível em: <<http://www.arcos.org.br/artigos/ministerio-publico-federal-local-versus-ministerio-publico-federal-regional-um-esforco-de>>

integracao-e-de-efetividade-no-processo-ou-a-relacao-processual-como-uma-obrigacao-de-resultado/da-unidade-e-da-indivisibilidade>. Acesso em: 07 set 2017.

GARCIA, Emerson. **Ministério Público. Organização, atribuições e regime jurídico**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Prova e contraditório. Direito à prova no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antonio Scarance, GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **As Nulidades no Processo Penal**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

HOUAISS, Instituto Antônio. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. 18ª ed. Rio de Janeiro: Objetiva, 2016.

LIMA, Marcellus Polastri. **Ministério Público e Persecução Criminal**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **“Garantia do tratamento paritário das partes”**, in **Garantias constitucionais do processo civil**, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1999.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de Direito Processual Penal**. São Paulo: Forense, 1991.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Introdução ao Ministério Público**. 3ª ed. São Paulo: Damásio, 2003.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Código de Processo Penal interpretado**. 11ª ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 6ª ed. São Paulo:Atlas, 1999.

_____. **Introdução ao Ministério Público**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. **Introdução ao Ministério Público**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no Processo Penal – o valor da confissão como meio de prova no processo penal**. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

_____. **Manual de processo penal e execução penal**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

PAES, Eduardo José Sabo. **O Ministério Público na construção do Estado democrático de Direitos**. Brasília: Brasília jurídica, 2003.

PONTES, Manoel Sabino. **Investigação Criminal Direta pelo Ministério Público: Visão Crítica aos Argumentos pela sua inadmissibilidade**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2003.

RANGEL, Paulo. **Investigação Criminal Direta pelo Ministério Público: Visão Crítica**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2009.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

ZENKNER, Marcelo. **Ministério Público e efetividade do processo civil**. São Paulo: RT, 2006.