

**FACULDADE EVANGÉLICA DE RUBIATABA
CURSO DE DIREITO
ELIELTON GOMES DE DEUS**

**O PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO
NA ESFERA CRIMINAL**

**RUBIATABA/GO
2020**

ELIELTON GOMES DE DEUS

**O PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO
NA ESFERA CRIMINAL**

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Rubiataba, sob orientação do professor Mestre em Ciências Ambientais, Rogério Gonçalves Lima.

**RUBIATABA/GO
2020**

ELIELTON GOMES DE DEUS

**O PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO
NA ESFERA CRIMINAL**

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Rubiataba, sob orientação do professor Mestre em Ciências Ambientais, Rogério Gonçalves Lima.

MONOGRAFIA APROVADA PELA BANCA EXAMINADORA EM ___ / ___ / ____

**Mestre em Ciências Ambientais Rogério Gonçalves Lima
Orientador
Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

**Especialista em Processo Civil Lincoln David Martins
Examinador
Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

**Especialista em Direito Público Fernando Hebert de Oliveira Geraldino
Examinador
Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

Dedico esse trabalho aos meus pais que foram essências para a minha formação como ser humano, e sempre fizeram de tudo para o meu crescimento. Dedico a minha namorada, pessoa importante e que sempre esteve ao meu lado, me apoiando com seu amor. Dedico ao meu orientador Rogério Lima que incansavelmente prestou apoio através de sua orientação acadêmica.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus por ter me concedido a vida, saúde, e força de vontade para chegar até aqui e concluir o curso de direito com êxito.

Agradeço aos meus professores que foram seres humanos importantes para a transmissão de seus conhecimentos e colaboraram para o meu desempenho ao longo do curso.

Estendo os cumprimentos a Instituição de Ensino, Faculdade Evangélica pelo ensino de qualidade prestado.

E por fim, e não menos importante, agradeço ao meu orientador, professor Rogério Gonçalves Lima, que não mediu esforços para a concretização desse trabalho, obrigado pelo incentivo, por acreditar na minha ideia, e por fortalecer esse trabalho com seus nobres conhecimentos.

EPÍGRAFE

“Juristas legítimos são aqueles poucos que resolveram abraçar a Justiça e fazer do sua labuta, independente de togas, diplomas e vaidades, instrumento efetivo de sementeira da legalidade, equidade e misericórdia. Os demais apenas barganham com o Direito” – (Eduardo Varandas Araruna).

RESUMO

A finalidade desse trabalho é analisar o poder investigatório do Ministério Público na esfera criminal. A partir desse tema será explanado sobre as atribuições e competências do órgão ministerial assim como proceder-se com sua atuação a partir do texto constitucional. Como problemática o trabalho considera os argumentos da ausência de legalidade e da interpretação sistemática da Constituição e da PEC 37 que esvaziam as atribuições ministeriais, portanto, o objetivo é analisar a legitimidade do MP nas investigações criminais. No que tange aos aspectos metodológicos, será realizada uma abordagem do assunto através da pesquisa bibliográfica. Acerca da tipologia da investigação serão considerados os resultados extraídos de forma pura, considerando que a pesquisa tem o foco de alargar os conhecimentos acerca do papel do ministério público nas investigações criminais.

Palavras-chave: Investigação: Legitimidade: Ministério Público.

ABSTRACT

The purpose of this paper is to analyze the investigative power of the Public Prosecution Service in the criminal sphere. From this theme will be explained about the attributions and competences of the ministerial body as well as proceed with its performance from the constitutional text. As problematic the work considers the arguments of the lack of legality and the systematic interpretation of the Constitution and the PEC 37 that empty the ministerial attributions, therefore, the objective is to analyze the legitimacy of the MP in criminal investigations. Regarding the methodological aspects, an approach of the subject will be performed through bibliographic research. Regarding the typology of the investigation will be considered the results extracted purely, considering that the research has the focus to broaden the knowledge about the role of the public prosecutor in criminal investigations.

Keywords: Investigation: Legitimacy: Prosecutor.
Traduzido por Fulano de Tal titulação formação.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACP	Ação Civil Pública
ART	Artigo
CF/88	Constituição Federal de 1988
CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
CONAMP	Associação Nacional dos membros do Ministério Público
CPC	Código de Processo Civil
CPP	Código de Processo Penal
DF	Distrito Federal
DJU	Diário da Justiça da União
INQ	Inquérito
HC	Habeas Corpus
LC	Lei Complementar
LONMP	Lei Orgânica do Ministério Público
MP	Ministério Público
MS	Madando de Segurança
Nº	Número
PEC	Projeto de Emenda a Constituição
PNE	Portadores de Necessidades Especiais
PROCON	Programa de Proteção e Defesa do Consumidor
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal
TAC	Termo de Ajustamento de Conduta

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. NOÇÕES GERAIS SOBRE A INSTITUIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO	12
2.1. Breve retrospecto histórico.....	12
2.2. Aparição do Ministério Público no Brasil	15
2.3. Conceitos e definições	18
2.4. Natureza do Ministério Público.....	20
2.5. Princípios.....	20
3. A ATUAÇÃO PROCESSUAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO	23
3.1. Poder.....	23
3.2. Perspectivas Constitucionais do MP	24
3.3. Custus iuris do Ministério Público.....	26
3.4. Atuação Processual do Ministério Público.....	28
4. O PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO BRASIL.....	33
4.1. O Ministério Público e suas atribuições penais	33
4.2. A privatização da ação penal pública dos promotores de justiça	34
4.3. Requisição e diligências investigatórias e de inquéritos policiais	39
4.4. O poder investigatório do MP na esfera criminal	43
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	47

1. INTRODUÇÃO

O tema dessa monografia sugere o estudo sobre o poder investigatório do Ministério Público na esfera criminal. Existe uma dúvida jurídica acerca da validade normativa constitucional que atribui ao Ministério Público o poder de investigação nos procedimentos investigatórios penais. Sabe-se que o trabalho ministerial tem respaldo em várias normas infraconstitucionais despertando palpites sobre a atuação do promotor como investigador nos crimes penais.

Assim a hipótese central desse projeto considera a legitimidade do promotor de justiça na qualidade de representante do Ministério Público para conduzir as investigações aos crimes juntamente com a autoridade policial que não tem para si o monopólio das investigações criminais. Posto isto, a problemática concentra-se em descobrir a legitimidade do órgão ministerial a partir interpretação sistemática da Constituição e da PEC 37 que esvaziam as atribuições do MP.

O objetivo geral dessa monografia consiste em fornecer uma informação com base na pesquisa bibliográfica sobre a atuação ministerial e sua legitimidade para a investigação criminal, não dispensando o poder de investigar da autoridade policial. Especificamente será estudado sobre o ministério público na Constituição Federal vigente.

Dessa forma a finalidade em se conceber esse assunto é que o promotor de justiça é colocado para realizar o controle externo da polícia, no entanto, existe uma ausência de atribuição definida de forma taxativa justamente para evitar total poder de investigação ao ministério público, observado assim o princípio do delegado natural.

O estudo será desenvolvido sob a perspectiva da legislação nacional, da Lei nº. 8.625/93, Lei complementar nº. 75/93, análise da Resolução do CNMP n. 13/2006, estudo do Código de Processo Penal e principalmente a Constituição Federal de 1988 que será utilizada como bússola de todo estudo.

Essa monografia foi dividida em três capítulos. O primeiro, passa abordar as noções gerais e históricas do ministério público. Já o segundo capítulo tem incumbência de expor sobre as atribuições penais do referido órgão. O terceiro esclarecerá a problemática do trabalho apontando a legitimidade do MP.

2. NOÇÕES GERAIS SOBRE A INSTITUIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Esse capítulo tem a intenção de abordar genericamente sobre a figura do ministério público no ordenamento jurídico brasileiro. Por esse contexto, será demonstrado a evolução histórica, as perspectivas constitucionais, e os princípios que orientam a atuação ministerial. Para melhor compreensão o capítulo será dividido em tópicos.

A legislação brasileira concedeu aos representantes do ministério público poder de investigação nas ações criminais. O texto constitucional assegura a legitimidade do promotor de justiça para conduzir as investigações aos crimes juntamente com a autoridade policial que não tem para si o monopólio das investigações criminais.

No entanto, para chegarmos a uma conclusão sobre o assunto é imprescindível que o estudo realize uma abordagem histórica sobre a figura ministerial, ainda que de forma breve, vislumbra-se a necessidade de apresentar os passos iniciais que deram reconhecimento e importância ao Ministério Público tornando-o, nos tempos atuais um órgão indispensável à justiça.

2.1. BREVE RETROSPECTO HISTÓRICO

A origem do ministério público nunca teve uma definição consolidada, isso porque existem divergências doutrinárias sobre o momento em que a instituição surgiu e onde ela teria nascido. No entanto, predomina o entendimento de que a instituição surgiu na França, e depois disso foi se desenvolvendo até chegar na sua formatação atual.

É possível encontrar estudos que demonstram os vestígios iniciais das atividades do ministério público “na figura egípcia do magiaí, detendo o mesmo as funções de ser os olhos e a falar do rei”. (LYRA, 2012, p. 17).

Segundo o autor, as atribuições ministeriais nessa época consistiam em: “castigar os rebeldes, reprimir os violentos e proteger os cidadãos comuns: acolher os pedidos que lhe fossem feitos por homens justos, perseguindo criminosos; ser o

marido da viúva e pai dos órgãos, fazer ouvir as palavras de acusação”. (LYRA, 2012, p. 17).

Inicialmente, tudo começou no Egito. Existia empregados do rei, por volta de 4000 anos antes de Cristo que eram responsáveis pelas denúncias de situações tidas como crimes. Essas pessoas dirigiam a denúncia aos magistrados, que eram conhecidas como Magiaí. Essas pessoas representavam os ouvidos e olhos do rei, sendo apontada pelos estudiosos da área como os primeiros registros do MP na antiguidade. (KAC, 2014).

Nesse sentido, é importante compreendermos a partir das lições de Tornaghi que: “Os promotores de justiça, denominados à época de procuradores do rei, objetivavam através com atuações defender os interesses da sociedade, encarnados na figura do Estado, conforme preceituava a teoria da tripartição dos poderes”. (TORNAGHI, 2011, p. 277-278).

Não obstante, o autor prossegue atestando sobre as particularidades do MP: “Esta característica, uma de suas marcas de nascença, qual seja, a de representar simultaneamente os interesses do Estado e do Governo, perdurou no Brasil até a promulgação da CRFB de 1988”. (TORNAGHI, 2011, p. 279).

De acordo com a posição de João Monteiro, sobre o surgimento do ministério público: “Já na Idade Média, ligados aos visigodos apontam-se como iniciadores do MP germânico os saions, funcionários de atuação marcadamente fiscal, mas que também tinham atribuições na defesa de incapazes e de órfãos”. (MONTEIRO, 1956, p. 195).

Neste sentido, é importante trazermos a baila os ensinamentos de Monteiro a respeito: “Ao lado das funções fiscais propriamente ditas, sentinelas do tesouro, verdadeiros carrascos dos devedores da fazenda pública, tinham os Saions franca e permanente ingerência em longa série de atos da mais rigorosa fisionomia civil”. (MONTEIRO, 1956, p. 195).

Da mesma forma, Lyra explica que eram inspetores, diretores e executores de todas as sentenças dos tribunais; presidiam juntos à abertura dos júizos; constrangiam os contumazes; punham-se francamente ao lado dos que tinham injustiças a reparar ou injúria a vingar; tutelavam o interesse da lei e o de equidade; faziam restituir bens ao espoliados, indenizar os fiadores dos devedores ingratos, ressarcir viúvas pobres e pupilos enganados por tutores desleais. LYRA, 2012, p. 17).

Existe também a ideia de que teria sido em Portugal o surgimento do ministério público:

E, finalmente, há quem diga que o Ministério Público teria surgido entre 1269 e 1270, em Portugal, com a edição do Estatuto de São Luís, pelo rei Luís IX. Cabral Netto informa ainda que, num diploma do Rei D. Afonso III, de 14 de janeiro de 1289, aparece o Procurador do Rei com o cargo permanente junto ao Monarca, tendo o privilégio de chamar à Casa do Rei (Tribunal de Relação) as pessoas que com ele tinham pleitos. Isto em Portugal, onde, já com D. João I (1385/1422), no Regulamento da Casa de Suplicação, definem-se as qualidades, as aptidões e os deveres dos procuradores do Rei nas causas penais, e aparecem as figuras dos procuradores de justiça da Casa de Suplicação. (SILVA, 1981, p. 05).

Para Antônio Machado, na época, “O Promotor deveria ser alguém “letrado e bem entendido para saber espertar e alegar as causas e razões, que para lume e clareza da justiça e para inteira conservação dela convém”. (MACHADO, 2009, p. 17-18).

Na Roma antiga, pode-se verificar através de Marcellus Polastri Lima sobre a história do ministério público que, são apontados como antecedentes dos Promotores de Justiça os *Advocatus Fisci* e os *Procuratores Caesaris*, e, séculos após, na Idade Média, os estudiosos reconheceram traços da Instituição nos *Saions* germânicos, nos *Bailos* e *Senescais*. (LIMA, 2012).

O autor adiciona ainda os, procuradores dos senhores feudais, nos *Gastaldi* do direito longobardo, no *Advogatori di Comum de Veneza*, e, ainda, nos *Gemeiner Anklager* da Alemanha, que se incumbiam da acusação quando o particular se quedava inerte, além dos *Vindex Religionis* do direito canônico. (LIMA, 2012).

Contudo, foi na França que se verificou a origem mais próxima da instituição como é no Brasil, através do ordenance de Felipe, e nas outras que atribuíram poderes a procuradores, se assemelhando dessa forma ao que hoje conhecemos como promotor de justiça. (LIMA, 2012).

Como narra José Geraldo Brito Filomeno: “o Ministério Público teve lenta evolução a partir especificamente do Direito Francês, chegando ao seu máximo pelos ditames da Carta Constitucional de 1988”. (FILOMENO, 2016, online).

A origem, assim, mais aceita e bem delimitada do Ministério Público se dá no Direito Francês que, com o advento da Revolução Francesa, em 1789, deu uma

estrutura mais adequada à instituição, tanto que a expressão até hoje usada por nós para significar o Ministério Público é francesa: *parquet*, que significa assoalho. A expressão Ministério Público como hoje a conhecemos nasceu na França no século XVIII, onde os escritos passaram a designar a função dos e procuradores como verdadeiro ministério em defesa da coroa, do rei e de toda a sociedade. (RANGEL, 2005).

Ainda pelas considerações a história de Marcos Kac o nome *parquet* teria surgido também na França, e: apontada pelos doutrinadores como derivado do local onde o representante da instituição atuava, em pé, no recinto dos Tribunais, sendo cediço que o nome *parquet* certamente deriva do piso taqueado onde lês *procurateurs de rol* se instalavam para o atendimento das súplicas dos súditos do rei. (KAC, 2014).

Assim, com o decorrer dos tempos, o ministério público não defendia somente os interesses pessoais do supremo da França, a instituição começa a exercer atividades de acordo com o interesse das pessoas e do Estado. Suas atribuições foram se transformando através das *ordennances reais* de 1302 até 1670, como se denota da doutrina de José Reinaldo. (CARNEIRO, 2007).

2.2. A APARIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO BRASIL

Enquanto no Brasil, o Ministério Público surge através das ordenações manuelinas, mencionando a instituição pela primeira vez, doutro lado às ordenações filipinas seria: o promotor de justiça era nomeado pelo Rei e chamava-se Promotor de Justiça da Casa de Suplicação, tendo como função básica legal requerer todas as cousas que tocam à Justiça, com cuidado e diligência, em tal maneira que por sua culpa e diligência não pereça. (RANGEL, 2005).

De acordo com as lições de Margarida Barbosa, somente com a república de Portugal foi mencionado a figura do promotor, veja:

Depois da independência do Brasil de Portugal, em 1822, foi promulgada a Constituição de 1824, de conotação liberal, mas de grande centralização de poder nas mãos do Imperador que detinha o comando de todas as instituições, sendo que nas palavras de José Afonso da Silva (1995, p.77) "é ainda o poder central que nomeia o juiz de direito, o juiz municipal, o promotor público, fazendo surgir o

Código Criminal do Império de 1830 e o Código de Processo Criminal de 1832. (BARBOSA, 2007, p. 14).

É importante esclarecer nesse análise de progresso histórico e do desenvolvimento do Ministério Público em terras brasileiras, que de maneira alguma, poderíamos, duvidar que evolução da Instituição em Portugal teve grande influência no ordenamento pátrio, posto seu valor substancial, derivado de manifestações legislativas que para o Brasil refletiam sua efetividade no período colonial.

Foi através das Ordenações Manuelinas que surgiram em Portugal a primeira referência manifesta do promotor de justiça, atribuindo a essa instituição, assim como os procuradores do rei, a tarefa de fiscalizar o cumprimento da legislação bem como sua execução.

O Ministério Público no Brasil-Colônia, buscou suas origens como mencionado, no Direito Lusitano agora vigente. Pode-se dizer que os órgãos jurídicos e políticos do Brasil se desenvolveram a partir do direito português no momento da colônia portuguesa e a fase de início do império.

No Brasil, a instituição do ministério público não existia sequer de forma discreta: Na época colonial, até 1609, apenas funcionava no Brasil a justiça de primeira instância e nesta ainda não existia órgão do Ministério Público. Os processos criminais eram iniciados pelo particular, pelo ofendido ou "ex-officio", pelo próprio Juiz, como no processo inquisitório. Os processos criminais patrocinavam a disponibilidade da ação penal. E o recurso cabível era interposto para a Relação de Lisboa. (ZENKNER, 2006).

No que tange o surgimento em solo brasileiro, o doutrinador Garcia se pronuncia: "Em 7 de março de 1609, cria-se o Tribunal da Relação da Bahia, onde foi definida pela primeira vez a figura do Promotor de Justiça que, juntamente com o Procurador dos Feitos da Coroa, Fazenda e Fisco, integrava o Tribunal". (GARCIA, 2018, p. 63).

O tribunal criado na Bahia era formado por dez desembargadores. A função do ministério público no regimento interno deste Tribunal era definida da seguinte maneira:

Art. 54 - O Procurador dos Feitos da Coroa e Fazenda deve ser muito diligente, e saber particularmente de todas as cousas que tocarem à Coroa e Fazenda, para requerer nelas tudo o que fizer a bem de minha

justiça; para o que será sempre presente a todas as audiências que fizer dos feitos da coroa e fazenda, por minhas Ordenações e extravagantes. Art. 55 - Servirá outrossim o dito Procurador da Coroa e dos feitos da Fazenda de Procurador do fisco e de Promotor de Justiça; e usará em todo o regimento, que por minhas Ordenações é dado ao Promotor de Justiça da Casa da Suplicação e ao Procurador do fisco. (SILVA, 1981, p. 103).

No ano de 1751 na Cidade do Rio de Janeiro, foi criado outro Tribunal de Relação, no entanto, manteve-se a estrutura organizacional do Tribunal da Bahia. Já no ano de 1763, considerando o crescimento econômico extraído no Sudeste do País através das atividades de minério, foi transferido a sede Salvador para o Rio de Janeiro, e assim, em 1808 transformaram a casa de suplicação do Brasil em que apreciava os recursos do Tribunal da Bahia. Foi nesse cenário que o cargo de promotor de justiça foi difundido da função de procurador dos feitos da Coroa. (GARCIA, 2008).

Ainda que de forma precária, a Lei 1828 tratava da competência do STJ (Superior Tribunal de Justiça), ela determinava a função do promotor de justiça em todas relações. Enquanto na Constituição de 1824 não existia qualquer menção a figura do promotor de justiça.

Nos dizeres de Paulo Rangel, o importante, para nós, nessa breve abordagem histórica, é perceber que, com o Código de Processo Criminal de 1832, o Ministério Público passa a ter um tratamento mais sistemático, dispondo em seu art. 36 que poderiam ser promotores de justiça àquelas pessoas que podiam ser juradas, sendo que, preferencialmente, aquelas que fossem conhecedoras das leis do país. (RANGEL, 2005, p.126).

Assim, como menciona Brung sobre a origem do ministério público, foi em 1934 que “a história do Ministério Público passa a ser constitucional. A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar da instituição. O MP será organizado na União, nos DF e nos Territórios por lei federal, e, nos Estados, pelas leis locais”. Anos mais tarde, vieram as Constituições de 1937, 1946, 1967, 1969 que passaram por grandes transformações até chegarmos à Constituição atual que é fruto de revisões e emendas especialmente do papel do ministério público. O código penal e o CPP também passaram por significantes alterações. (BRUNG, 2002, p. 89).

E considerando esse breve resumo entende-se que a figura do ministério público acompanha a sociedade desde muito cedo, ainda que a instituição tenha

passado no decorrer dos anos por grandes modificações até se definir a figura ministerial que atualmente se conhece. Ademais, esse tópico ajudou a esclarecer a importância do Ministério Público desde o seu momento de origem.

2.3. CONCEITOS E DEFINIÇÕES

A maior parte das pessoas que compõem a nação brasileira não sabem qual seria a definição de promotor. Alguns até confundem com a figura do juiz de direito, ou que o promotor faz parte do poder judiciário como os magistrados. Não muito diferente, as suas atribuições são bastante confundidas, isso porque a maioria da população acredita que o papel do promotor de justiça é apenas acusar o réu.

Semanticamente, a palavra Ministério pode ser compreendida como a atividade de certa profissão ou função. Enquanto a expressão Público representa “tudo aquilo que pertence à coletividade ou ao povo em geral, sob domínio do Estado. A expressão Ministério Público significa um ofício pertencente à essência do Estado”. (MIRANDA apud SANTANA, 2008, p.21).

Há várias definições que poderiam trazer a compreensão do promotor de justiça, no entanto, escolhemos a doutrina de Ferreira que muito bem conceitua o Ministério Público como a magistratura especial ou órgão constitucional representante da sociedade na administração da justiça, incumbido, sobretudo, de exercer a ação penal, de defender os interesses de pessoas e instituições às quais a lei concede assistência e tutela especiais e de fiscalizar a execução da lei. (FERREIRA, 2013).

A Constituição de 1988 também menciona em seu art. 127 sobre o ministério público, observe: “art. 127 – o ministério público é instituição permanente, essencial a função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”. (BRASIL, 1988).

Sabidamente Edilson Santana discorre que o ministério público trata-se de um o órgão: “permanente, porque é parte integrante do Estado; essencial à função jurisdicional, porque, sem a mesma, esta ficaria mutilada”. (SANTANA, 2008, p.21).

Na mesma linha de raciocínio, o doutrinador José Afonso Silva conclui então que “(...) o MP é o órgão do Estado, fiscal da lei, titular da ação penal, ao qual incumbe velar por direitos e interesses, geralmente indisponíveis, de caráter público, familiar e social”. (SILVA, 2004, p. 150).

Nesse sentido, como descreve o doutrinador Machado sobre a sua finalidade: “Ele está voltado para as necessidades sociais, ele transcende o direito positivo, se desenvolvendo para concretizar umas das suas grandes aspirações: a realização da justiça, da proteção e da servidão àquela sociedade que o criou”. (MACHADO, 1989, p. 25).

Prosseguindo sobre a definição o ministério público, Silva afirma que se trata de uma instituição:

Composta por agentes do Poder Executivo que integram o Poder Judiciário, sem, entretanto, estar subordinado à hierarquia da magistratura. Sua função consiste em promover e fiscalizar o cumprimento e a guarda da Constituição, das leis, dos regulamentos e das decisões.; Órgão através do qual o Estado procura tutelar, com atuação militante, o interesse público e a ordem jurídica, na relação processual e nos procedimentos de jurisdição voluntária (Frederico Marques); Instituição autônoma a que compete, em geral, velar pela execução das leis, decretos e regulamentos, a serem aplicados pela justiça e promover a ação penal, quando for o caso (Campos Sales) (...). (SILVA, 2014, p. 152).

Encontramos ainda a definição no primeiro artigo da Lei Orgânica do Ministério Público (LONMP) instituído pela Lei nº. 8.625/1993. Assim ficou definido ministério público: instituição permanente e essencial a função jurisdicional do Estado, e responsável perante o judiciário, pela defesa da ordem jurídica e dos interesses indisponíveis da sociedade e pela fiel observância da Constituição Federal. (BRASIL, 1993).

Vê-se nas obras de Pontes de Miranda apud Campos o seguinte: “o ministério público é órgão ou conjunto de órgãos pelo qual se exerce o interesse público em que a justiça funcione”. (CAMPOS, 2009, p. 116).

Em suma, o ministério público não participa do processo de criação da legislação, “mas vela pela sua observância; não integra o ato jurisdicional, mas é essencial à sua prestação; não se subordina ao poder executivo, mas seus atos têm natureza administrativa”. (MAZZILLI, 2017, p. 42).

Nota-se que o Ministério Público se trata de uma instituição pública e permanente que pertence ao Estado. O ministério público exerce atividade indispensáveis à justiça, além disso, além disso, é considerado um órgão autônomo e independente dos Poderes Legislativos, Executivos e do Judiciário. O objetivo central é a proteção da democracia, da justiça e da sociedade, além de atuar na defesa dos

direitos ambientais, públicos e também nas ações consumeristas. No próximo tópico será tratado sobre a sua natureza.

2.4. NATUREZA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Conhecer a natureza jurídica do ministério público é indispensável a compreensão de sua atuação. É importante mencionar que as funções do ministério público na Carta de Curitiba e no Anteprojeto de autoria de Afonso Arinos, eram voltadas a segurança e defesa do regime democrático. Dessa forma, o constituinte de 1988 recepcionou o ponto de vista dos doutrinadores.

Contudo, a primeira constituição a inaugurar o ministério público foi a de 1934, determinando nos artigos, 95 ao 98 do capítulo VI sobre os órgãos de contribuição com os desempenhos do governo. Depois João Batista Figueiredo durante seu governo sancionou a Lei complementar nº. 40/81 instituiu o ministério público brasileiro.

A CRFB de 1988 reporta ao ministério público como uma instituição, e por isso justifica sua natureza jurídica. Adiante a Lei Orgânica do Ministério Pública definiu brilhantemente a integridade da previsão constitucional por meio dos artigos que trata das garantias nunca antes conquistados, transformando-a em uma instituição com previsão destemida, e com prerrogativas não suportadas por outros ordenamentos no mundo.

Considerando o princípio da hierarquia das normas podemos perceber que atualmente a natureza jurídica do MP assim como o prestígio de ser chamado como advogado da população, além de ser reconhecida como a instituição derivada da Constituição de 1988. Adiante a instituição ganhou autonomia, podendo determinar sobre sua organização e estrutura. Posto isto, são de ordem constitucional a natureza jurídica do ministério público e de seus membros.

2.5. PRINCÍPIOS

Passaremos a expor os princípios vetores do ministério público de forma singela e breve. A ideia é apenas demonstrar os fundamentos basilares da atuação ministerial e o respaldo hermenêutico do promotor de justiça.

Considerando o texto constitucional, mais precisamente, o §1º do art. 127 verifica-se a expressa referência aos princípios que fundamentam e resguardam o

ministério público, são eles: princípio da unidade, princípio da indivisibilidade, princípio da independência funcional, e princípio do promotor natural.

Acerca do princípio da unidade do MP, ele representa que todos os órgãos compõem a mesma instituição, isto é, todos são subordinados ao Procurador Geral de Justiça. Logo, os promotores de justiça e demais membros do parquet, no exercício de suas funções, exercem em nome da instituição, mesmo que tenham entendimentos diversos, haja vista que encontram-se sob respaldo do princípio da independência funcional.

Para Emerson Garcia: De outro lado, pode-se cogitar, numa óptica funcional, como destaca Emerson Garcia, a possibilidade da existência de um único Ministério Público, "[...] já que a instituição por intermédio de cada um dos seus ramos, desempenha, no seu âmbito de atuação, as funções institucionais que lhe foram atribuídas pelo texto constitucional. (GARCIA, 2018, p. 55).

Sobre o princípio da indivisibilidade, podemos dizer que se trata de uma mera reflexão do princípio anterior. O princípio da indivisibilidade autoriza o ministério público e seus membros possam ser substituídos por outros no mesmo cargo, sem provocar qualquer vício no caso em que prevalece a substituição.

Como assegura Tourinho Filho, o princípio da indivisibilidade garante a continuação das atividades do ministério público em qualquer esfera: Dentro de cada um desses Ministérios Públicos seus membros podem ser substituídos uns pelos outros. (TOURINHO FILHO, 2008, p. 353).

Ou seja, a substituição, contudo, como se infere da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, do Estatuto do Ministério Público da União e das Leis Orgânicas dos Ministérios Públicos de cada Estado, não pode ser feita ao bel-prazer do Procurador-Geral. Ela é prevista em lei, e nenhuma substituição pode ser feita ao arrepio.

Não pode o chefe do Parquet designar este ou aquele membro do Ministério Público para agir em nome do titular, salvo nas hipóteses de remoção, promoção, suspeição, impedimento, vale dizer nas hipóteses legais.

A indivisibilidade está contida na unidade, já que as substituições, nos casos previstos em lei, só podem ocorrer em cada um dos Ministérios Públicos. [...] Cada Ministério Público é um só corpo com o respectivo Chefe. Indivisível. Quando um dos seus membros fala, fala pela Instituição a que está vinculado. (TOURINHO FILHO, 2008, p. 353).

Quanto o princípio da independência funcional determina a liberdade funcional de julgamento dos membros dos promotores de justiça, que podem manifestar de acordo com seu livre convencimento, a partir da sua consciência e dos ditames legais.

Como pontifica Hugo Mazzilli sobre o princípio da independência funcional, o procurador geral assim como a administração superior não pode ter qualquer tipo de ingerência nas manifestações dos procuradores e dos promotores de justiça. O autor completa ainda que se forem extintas no seja no campo judicial ou extrajudicial, “os membros do MP são agentes políticos – ou seja, órgãos independentes do Estado, situados no topo da esfera hierárquica de competência, como o são os membros do Poder Executivo, Legislativo ou Judiciário”. (MAZZILLI, 2017, p. 108).

E por fim, o princípio do promotor natural garanti a independência funcional assim como a inamovibilidade do promotor de justiça, portanto, não pode ser retirado a atribuição de determinado órgão para o outro.

Hugo Mazzilli prossegue afirmando que:

Há muitos nos temos posicionado contra os chamados promotores de encomenda, escolhidos livremente pelo procurador-geral de Justiça, que discricionariamente os designava e afastava – já o fazíamos sob época da ditadura militar, quando não eram comuns tais críticas. Na verdade, a verdadeira inamovibilidade não teria sentido se dissesse respeito apenas à impossibilidade de se remover o promotor do cargo: era mister agregar-lhe as respectivas funções. (MAZZILLI, 2017, p. 108-109).

Portanto, as funções do ministério público têm respaldo legal no ordenamento jurídico pátrio, e também é regulado pelos princípios que norteiam a atividade ministerial. Após esse estudo, verificou-se que a instituição sofreu no decorrer dos anos grandes transformações.

Conclui-se por esse capítulo a preciosidade e importância do ministério público na sociedade brasileira. A Constituição de 1988 sabiamente delegou ao promotor de justiça competência que pudesse atender os anseios da coletividade, principalmente da classe mais fraca. Esse capítulo foi importante para esclarecer as atribuições do ministério público, e para estreitar o conteúdo que será desenvolvido a frente do trabalho, principalmente quanto a legitimidade do Ministério Público.

3. A ATUAÇÃO PROCESSUAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

O objetivo desse capítulo é demonstrar a atuação processual do ministério público. Infelizmente, a atuação do promotor de justiça se confunde com outras atribuições, assim como também é cediço que possui funções desconhecidas pela maioria da população. Posto isto, a finalidade desse capítulo é abordar a atuação do ministério público nas demais áreas, explicando sobre o seu poder, *custus legis* e demonstrando a perspectiva constitucional.

No entanto, antes de adentrarmos ao assunto é indispensável conhecermos a definição de poder voltado a instituição do ministério público, para que servir como bussola de interpretação da temática que se pretende discorrer no decorrer desse capítulo.

3.1. PODER

A origem da palavra poder, “advém do latim, *potere*, revela a capacidade de imposição da vontade, do direito de deliberar, agir, decidir, exercer sua autoridade, soberania, domínio, influencia ou força”. (CARVALHO FILHO, 2008, p.55).

Como discorre Norberto Bobbio em sua análise esclarece que a definição pode ser julgada através de uma concepção geral, em que o poder social não é uma coisa ou posse e sim uma relação interpessoal. (BOBBIO, 2015, p. 933).

Bobbio afirma ainda que: “o poder é entendido como algo que se possui: como um objeto ou uma substancia (...) que alguém guarda num recipiente”. Contudo, não existe poder, se não existe, ao lado do indivíduo ou grupo que o exerce, outro indivíduo ou grupo que é induzido a comportar-se tal como aquele deseja. (BOBBIO, 2015, p. 933).

Compreende-se a partir da definição de José Afonso da Silva acerca do assunto o seguinte: “o poder é um fenômeno sócio-cultural. (...) Define-se como uma energia capaz de coordenar e impor decisões visando à realização de determinados fins”. (SILVA, 2006, p. 106-107).

O Estado Brasileiro no modelo constitucional contemporâneo, exerce essa soberania por meio dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, de acordo com anotações da Constituição Federal de 1988, art. 2º.

3.2. PERSPECTIVAS CONSTITUCIONAIS DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Em suma, a instituição ministerial possui características marcantes na esfera criminal sob a ótica constitucional. Podemos notar essa disposição preconizada na própria Constituição: 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, 1988).

De acordo com Mazzilli no período colonial no Brasil somente funcionava a justiça de primeira instância, e nela, não havia a presença do ministério público como órgão especializado. O autor acrescenta ainda que: “Os processos criminais eram iniciados pela parte ofendida ou ‘exofficio’, pelo próprio Juiz. O recurso era interposto para a Relação de Lisboa”. (MAZZILLI, 2007, p. 82).

Conforme narra Hugo Nigro Mazzilli, “a vontade do constituinte de 1988 foi elevar a Instituição a uni status nunca dantes verificado, erigindo-o a um quarto poder, o que caracteriza certo exagero”. (MAZZILLI, 2007, p. 82).

Vejamos como trata essas incumbências os respectivos parágrafos do art. 127 da Constituição:

§ 1º São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional. § 2º Ao Ministério Público é assegurada autonomia funcional e administrativa, podendo, observado o disposto no art. 169, propor ao Poder Legislativo a criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares, provendo-os por concurso público de provas ou de provas e títulos, a política remuneratória e os planos de carreira; a lei disporá sobre sua organização e funcionamento. § 3º O Ministério Público elaborará sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias. § 4º Se o Ministério Público não encaminhar a respectiva proposta orçamentária dentro do prazo estabelecido na lei de diretrizes orçamentárias, o Poder Executivo considerará, para fins de consolidação da proposta orçamentária anual, os valores aprovados na lei orçamentária vigente, ajustados de acordo com os limites estipulados na forma do § 3º. § 5º Se a proposta orçamentária de que trata este artigo for encaminhada em desacordo com os limites estipulados na forma do § 3º, o Poder Executivo procederá aos ajustes

necessários para fins de consolidação da proposta orçamentária anual. § 6º Durante a execução orçamentária do exercício, não poderá haver a realização de despesas ou a assunção de obrigações que extrapolem os limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias, exceto se previamente autorizadas, mediante a abertura de créditos suplementares ou especiais. (BRASIL, 1988).

Os poderes conferidos ao Ministério Público através da Constituição Federal versam sobre a legislação, fixação de cargos e vencimentos, elaboração orçamentária e estatutária, administrativa, financeira, ou seja, delegou a ele o poder organizacional e estrutural de seus órgãos.

Percebe-se ainda que a CF fixou as garantias e vedações ao ministério público através do 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: I - as seguintes garantias: a) vitaliciedade, após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado; (...).(BRASIL, 1988).

Ainda sobre o Ministério Público na Constituição de 1988, em continuidade ao art. 128 é garantido: a inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, mediante decisão do órgão colegiado competente do Ministério Público, pelo voto da maioria absoluta de seus membros, assegurada ampla defesa; c) irredutibilidade de subsídio, fixado na forma do art. 39, § 4º, e ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 150, II, 153, III, 153, § 2º, I; II - as seguintes vedações: (...). (BRASIL, 1988).

Prosseguindo: a) receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais; b) exercer a advocacia; c) participar de sociedade comercial, na forma da lei; d) exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo uma de magistério; e) exercer atividade político-partidária; f) receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei. (BRASIL, 1988).

Após o estudo do comportamento constitucional sobre a figura do ministério público, Manuel Gonçalves Ferreira Filho explica que “ganhou, portanto, o Ministério Público um estatuto idêntico ao do Judiciário. As vedações que lhe foram impostas coincidem com as aplicadas aos membros do Poder Judiciário, apenas mais explicitadas”. (FERREIRA FILHO, 1989, p.235).

3.3. CUSTUS IURIS DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A finalidade desse tópico é discorrer sobre a atuação do Ministério Público *custus legis*, que representa o controle e a fiscalização das atividades da Administração Pública. O promotor de justiça é uma figura importante no direito brasileiro, principalmente para a sociedade e a democracia.

A atuação do ministério público mais conhecida é sua titularidade nas ações penais públicas, ademais, ele tem atribuições extensas, como promover o inquérito civil e também a ACP - ação civil pública, atuando na proteção do patrimônio público além de outros direitos coletivos e difusos.

O ministério público também tem atividade designada na Constituição Federal em seu artigo 129. O Supremo também resguarda a atividade do ministério público.

Acórdão do STF: O Ministério Público não constitui órgão auxiliar do Governo. É-lhe estranha, no domínio de suas atividades institucionais, essa função subalterna. A atuação independente dessa instituição e do membro que a integra impõe-se como exigência de respeito aos direitos individuais e coletivos e delinea-se como fator de certeza quanto à efetiva submissão dos poderes à lei e à ordem jurídica. (STF, Tribunal Pleno, ADIMC 789, rel. Min. Celso de Mello, decisão: 22-10-1992, Em. De jurisprud., v. 1693-02, p. 196; DJ 1, de 26-2-1993, p. 2356). (BULOS, 2003, p. 1088).

As funções do Ministério Público atualmente, vêm ganhando destaque cada vez mais no cenário jurídico, não somente para a estrutura do Estado, mas também em toda a sociedade. Esse fato ocorre pelo fato da proteção dos direitos coletivos e difusos auxiliando para a legitimidade tal instituição diante da sociedade, no sentido em que deixa a instituição mais próxima dos outros personagens sociais interessadas de forma direta, buscando a soluções pelos conflitos e anseios população.

Enquanto instituição permanente o Ministério Público, atua na defesa da população, é instituição de gestão da Administração Pública tendo como obrigação, dentre outras, zelar pela implementação de políticas e serviços públicos de qualidade. (GUASQUE; GUASQUE, 2002, p. 01).

Pelas exposições de Nelson e Rosa Nery sobre o Ministério Público: “Confere legitimidade ao Ministério Público para instaurar inquérito civil e ajuizar ação civil pública na defesa do patrimônio público e social, melhorando o sistema de proteção

judicial do patrimônio público, que é uma espécie de direito difuso”. (NERY JR; NERY, 2008, p. 1008).

Além disso, o amplo conceito de patrimônio público é dado pela Lei da Ação popular, a legitimação do Ministério Público para a defesa do patrimônio público e social decorre da Constituição Federal, artigo 129, inciso III, de sorte que não pode a lei infraconstitucional nem a Constituição Estadual retirar do parquet essa legitimação. (NERY JR; NERY, 2008).

O Promotor de Justiça ainda atua de forma extrajudicial, possui autonomia e liberdade para exercer a função de defensor da ordem social, haja vista que, sem a burocracia e o formalismo a partir das recomendações judiciais, por isso, a instituição fica mais próxima da sociedade e do Poder Público.

Nesse sentido, observa-se que, sob a ótica de Sauwen Filho que: “A via judicial é resguardada para as hipóteses em que as medidas extrajudiciais não se mostrarem adequadas para garantir o efetivo exercício do direito social obstado”. (SAUWEN FILHO, 2009, p. 119).

De acordo com a súmula 07 do STJ:

O Ministério Público está legitimado à defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos que tenham expressão para a coletividade, tais como: a) os que digam respeito a direitos ou garantias constitucionais, bem como aqueles cujo bem jurídico a ser protegido seja relevante para a sociedade (v. G., dignidade da pessoa humana, saúde e segurança das pessoas, acesso das crianças e adolescentes à educação); b) nos casos de grande dispersão dos lesados (v. G., dano de massa); c) quando a sua defesa pelo Ministério Público convenha à coletividade, por assegurar a implementação efetiva e o pleno funcionamento da ordem jurídica, nas suas perspectivas econômica, social e tributária. (BRASIL, 2006).

Logo, é importante anotar que: “No que tange à Administração Pública, pode-se dizer que o controle vem a ser um instrumento necessário à convivência institucional democrática” (ANGEMARI; PENTEADO FILHO, 2008, pág. 263).

Segundo nos ensina Maria Zanella Di Pietro, pode-se definir o controle da Administração Pública como o poder de fiscalização e correção que sobre ela exercem os órgãos dos poderes Judiciário, Legislativo e Executivo, com o objetivo de garantir a conformidade de sua atuação com os princípios que lhe são impostos pelo ordenamento jurídico. (DI PIETRO, 2013).

Desse modo, o ministério público exerce atividade importante no controle dos atos da administração pública, já que ele dedica-se preservar os direitos da coletividade, da sociedade, e do patrimônio público, buscando garantir a democracia a ordem social e os direitos da população.

3.4. ATUAÇÃO PROCESSUAL DO MP

Atualmente as funções do Ministério Público estão ligadas de forma direta às características novas do Direito Social, no sentido em que compete ao promotor de justiça atuar na proteção dos direitos coletivos e difusos, homogêneos de cunho social, e ainda, compete a fiscalização processual como forma de garantir o equilíbrio da norma e da justiça.

Não obstante, o doutrinador acima esclarece que os mais importantes diplomas legais recentemente promulgados, como o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei nº 8.069 de 13/07/90 e o Código de Consumidor, Lei nº 8.078 de 11.09.90, estabelecem com clareza esta nova identidade do Promotor de Justiça. “O promotor deve atuar, portanto, de forma diligente, a fim de zelar pelo equilíbrio material (concreto) na relação, quando atuar na forma de *custus legis*”. (GUASQUE; GUASQUE, 2002, p. 01).

No ECA o Promotor de Justiça age como um guardião dos interesses do hipossuficiente, o incapaz, em particular a criança e o adolescente carentes — à quem se destina de maneira mais direta o estatuto — que por sua própria condição concreta e jurídica não estão em condições de fazer valer os seus direitos.

Ressalve-se, que a CRFB/88 estabelece como um dever do Estado zelar pelas crianças e juventude (art. 227). Ademais, o ECA amplia os poderes do Promotor de Justiça de modo a permitir que os direitos e interesses deste grupo social sejam garantidos e/ou tutelados em relação a outros interesses sociais. Mais uma vez, nota-se que o Direito Social é um Direito de preferências, um direito de proteção de grupos.

João Francisco Sauwen Filho menciona que: “(...) ora, para atingir tais metas, uma instituição terá que dispor de quadros adequadamente preparados para o desempenho das funções que lhe forem confiadas”. (SAUWEN FILHO, 2009, p. 230).

A atuação do ministério público no direito público está relacionada a preservação do patrimônio público, atuando de forma significativa nas obrigações dos

gestores dos recursos públicos como prefeitos e vereadores, com respaldo da Lei n. 8.429/1992 que reporta os atos de improbidade administrativa.

O parquet tem legitimidade para propor a ação civil pública, sempre que ficar comprovado os prejuízos aos direitos difusos e coletivos. Assim, a Constituição consagrou o representante do ministério público para proteger o patrimônio público.

O ministério público também resguarda as ações voltadas ao direito tributário, através da propositura de ações para investigar as cobranças indevidas e abusivas dos tributos, por isso no campo do direito público o MP é parte para defender os direitos da coletividade.

Como estabelece a Lei Complementar nº.40/81 sobre a estrutura do parquet, foi mencionado a ação civil pública primeiramente, autorizando o órgão a utilizar instrumentos processuais para garantir a ordem jurídica, vejamos: Art. 3º - São funções institucionais do Ministério Público: I - velar pela observância da Constituição e das leis, e promover-lhes a execução; II - promover a ação penal pública; III - promover a ação civil pública, nos termos da lei. (BRASIL, 1985).

Reafirmando o texto acima a Constituição garante em seu art. 129: são funções institucionais do Ministério Público: III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. (BRASIL, 1988).

A ação civil pública proposta pelos promotores de justiça tem como respaldo a Lei nº. 7.347, veja:

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: I - ao meio-ambiente; II - ao consumidor; III - à ordem urbanística; IV - a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; V - por infração da ordem econômica e da economia popular; VI - à ordem urbanística. (BRASIL, 1985).

No mesmo sentido ele pode exercer suas funções diante dos interesses da população em geral, o promotor de justiça poderá adotar medidas para coibir injustiças. Através de uma ação civil pública ele pode impedir atos de violência organizados por torcidas organizadas nos estádios de futebol.

Como expõe Welber Barral, deve ser questionada a constitucionalidade destes dispositivos legais, que ampliam o rol de competência do Ministério Público, atribuindo-lhe a defesa judicial de direitos individuais disponíveis, quando a

Constituição da República, de forma clara, limitou a atuação da instituição à defesa de interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, caput). (BARRAL, 2015).

O desempenho do promotor de justiça alcança ainda a proteção dos direitos das pessoas portadoras de deficiência, e por isso, pode obrigar que hotéis, restaurantes, entre outros órgãos, a dar acessibilidade as pessoas PNE. Da mesma forma o promotor pode determinar as instituições de acolhimento tratamento digno ao idoso, além de assegurar a estes o uso de transportes coletivos de forma gratuita.

Os consumidores também são afilehados ao ministério público, principalmente quando o panorama envolve a coletividade de consumidores, assim eles terão seus anseios respaldados diante dos fornecedores e prestadores de serviços. O ministério público se coloca à disposição, auxiliando através do Procon e dos juizados de pequenas causas.

O ministério público considerado uma instituição do Estado dotada de independência funcional, que já possuía um longo caminho desenvolvido na representatividade penal da sociedade e de fiscal da lei nas questões civis. As Constituições mais recentes passaram a atribuir ao órgão o papel de protetor da coletividade, de “advogado do povo”, aquele que tem por objeto assegurar a execução das leis e das decisões judiciais; de reprimir as infrações às leis coercitivas, e, finalmente, de salvaguardar as pessoas incapazes de defender e de proteger a si próprias (MILARÉ, 2011).

Outra questão bastante importante respaldada pela atuação ministerial é o meio ambiente. O ministério público tem a incumbência de propor ações buscando evitar o desequilíbrio ambiental, por meio de ações pode obrigar o reflorestamento de locais desmatados, e se for o caso aplicar multa pelos prejuízos ocasionados em face do meio ambiente.

Explica melhor Hugo Mazzilli que o ministério público tem mais do que o dever de intervir nas ações que buscam a proteção ambiental. De acordo com o autor, o promotor de justiça tem a obrigação, e o poder-dever de agir para tutelar os interesses ambientais, e, assim, para o parquet, vigora o princípio da obrigatoriedade da ação, assim como da intervenção na matéria. (MAZZILLI, 2016).

O promotor de justiça na condição de representante do ministério público tem a obrigação determinado pela carta magna em proteger o meio ambiente. Dessa forma, ele é tutor do meio ambiente, e por isso, poderá responsabilizar o infrator de forma, civil, penal e administrativa.

Dentre os órgãos que colaboram com o Ministério público sobre os problemas ambientais temos o Conselho Nacional do Meio Ambiente que nada mais é do que um órgão de consulta e deliberação, atuando diretamente nas ações governamentais que visam a proteção do meio ambiente.

É também um órgão do MP, o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente é uma autarquia federal de atuação frequente na sociedade, com a função de prestar assistência a Secretária do Meio Ambiente, assim como a função de executar as disposições previstas na política nacional do meio ambiente, ganha destaque nas funções de fiscalizar e controlar o uso dos recursos naturais.

E finalmente, a polícia militar ambiental é formada por batalhões de agentes que atuam de forma especial e ostensiva na proteção do meio ambiente, sendo permitido inclusive a aplicação de multas. (PINZETTA, 2013, p. 30).

Há situações em que exigem medidas importantes para repreender algum acontecimento, e por isso, o promotor de justiça poderá através do termo de ajustamento de conduta (TAC) determinar certas condutas e obrigações como solução de problemas.

“Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial”. (PINZETTA, 2013, p. 34).

Entretanto, é preciso deixar claro que, ao contrário do juiz, que é tecnicamente desinteressado da solução da lide, o Ministério Público sempre tem um interesse a zelar dentro da relação processual. Ora esse interesse é indisponível e está ligado a uma pessoa ou a uma relação jurídica, ora diz respeito à defesa da coletividade como um todo e então terá caráter social.

Em todos esses casos, porém, o papel do Ministério Público não se confundirá com o juiz: atua mal o membro do Ministério Público que procura comportar-se como um mini juiz, ou que, invocando a velha concepção de mero fiscal da lei, só contempla o que está ocorrendo dentro do processo e, ao final, dá um parecer como mero e desnecessário assessor jurídico do juiz. Na verdade, o papel do Ministério Público — seja enquanto órgão agente ou interveniente — será o de concorrer de maneira eficiente para a defesa do interesse público cuja existência justificou seu ingresso nos autos. (MAZZILLI, 2016).

A importância do ministério público na sociedade está relacionada também aos direitos sociais, ao direito a saúde, a defesa das minorias, como idosos, pessoas portadoras de deficiências físicas.

Ainda como atribuição do promotor de justiça, ele tem a responsabilidade quantos os crimes. Atualmente, quando um Promotor de Justiça oferece denúncia por crime de homicídio, estupro, furto ou abuso de poder, está em verdade protegendo o direito à vida, à liberdade individual, à propriedade, à segurança, ou qualquer outro Direito Fundamental garantido pela Constituição. (GUASQUE; GUASQUE, 2002).

Já na esfera penal a Constituição assegurou através do art. 129, I, o poder privativo da ação penal pública. Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei; (...). (BRASIL, 1988).

Por esse capítulo compreendemos que existe uma vasta gama de competências e atribuições a instituição do ministério público de acordo com a Constituição Federal de 1988.

Ao mencionar as atividades ministeriais, a carta magna capacitou o representante do ministério público com poderes para combater a desigualdade, para dar efetividades aos direitos da coletividade, para resguardar o patrimônio público, e ainda propor ações de investigação em casos de crimes.

4. O PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO BRASIL

Já esse capítulo pretende apresentar um estudo sobre a funcionalidade do ministério público e sua atuação voltada para as persecuções penais. Sabemos que o referido órgão, expressa grande importância a sociedade, que ficou evidenciado após as mudanças governamentais. Portanto, cumpre-nos aqui apontar o papel do promotor de justiça nas ações penais. E esclarecer sobre sua legitimidade para as investigações criminais.

De forma expressa a Constituição Federal de 1988 adotou o sistema acusatório no território brasileiro, assim, ela conferiu novos figurantes nas ações processuais e da mesma forma delimitou o poder de investigação.

Consoante Marcellus Lima percebe-se a importância da funcionalidade do ministério público no Brasil: “o sistema processual pátrio é o acusatório, mormente após a Constituição de 1988, com a acusação, em regra, a cargo do ministério público, prevalecendo o princípio do contraditório”. (LIMA, 2007, p. 143).

4.1. O MINISTÉRIO PÚBLICO E SUAS ATRIBUIÇÕES PENAIS

A principal característica do sistema processual adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro é a distinção das funções de acusar o réu, defende-lo, e julga-lo, e por isso foi conferido a protagonistas diferentes. Baseado nesse sistema o juiz construirá seu julgamento a partir das provas elaboradas pelo advogado de defesa, não sendo atribuído a ele procurar os elementos que formaram seu entendimento a respeito do caso, e por isso ele estará apto a proferir a sentença.

No que tange o exercício do promotor de justiça, pelo sistema em comento, notamos que atuação é circunscrita de acordo com a lei. O parquet como titular da ação penal pública exclusiva tem suas atividades regulamentadas pela lei, e da mesma forma deverá atuar com autonomia e imparcialidade nos processos. Posto isto, vislumbramos qual foi a intenção da Constituição em distribuir as funções de cada órgão. (BARROSO, 2014).

Nesse contexto, é importante deixar claro que o modelo acusatório de instrução processual penal no Brasil tem o fito de preservar o réu e os direitos que lhes assiste, isto é, o acusado deverá ser investigado nos moldes processuais cabíveis, não sendo possível, retirar nenhum direito ou garantia que lhe seja devido, principalmente os princípios constitucionais que regem o processo penal.

4.2. A PRIVATIZAÇÃO DA AÇÃO PENAL PÚBLICA DO PROMOTOR DE JUSTIÇA

Pois bem, nesse tópico passaremos a expor sobre a exclusividade do ministério público na ação penal pública. É importante, preliminarmente, esclarecer que as funções de investigação realizada pelo promotor de justiça são diferentes da apuração criminal realizada pela autoridade policial, em outras palavras, o inquérito policial tem sua investigação traçada através de procedimentos processuais penais diferentes do MP.

A investigação de um crime é presidida pela autoridade policial através do inquérito, e, portanto, compete ao delegado de polícia realizá-lo e não ao promotor de justiça como muitos pensam. Embora a lei reserve o poder de investigação do inquérito aos delegados de polícia, é assegurado ao ministério público na condição de titular da ação penal a prerrogativa pela Constituição de requisitar informações e diligências para a apuração dos crimes.

O assunto em comento diz respeito a uma das atribuições mais importantes do ministério público, sendo considerado muitas vezes de suma relevância para a persecução criminal assim como para a apuração de infrações de cunho penal.

Apesar de posições antagônicas, o correto é que as competências revelam-se abundantemente prováveis sob égide do texto constitucional de 1988 e demais normas legais, como pretendemos expor adiante.

Posto isto, a Constituição Federal em seu art. 129 determina dentre outras, as funções do ministério público, observe:

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 à sua garantia. 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; IX - Exercer outras funções que lhe sejam conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas. (BRASIL, 1988).

Pelo primeiro inciso do artigo acima notamos que a Constituição brasileira concedeu ao ministério público a titularidade de forma exclusiva da ação penal pública.

E como bem retrata Luiz Grandinetti Castanho de Carvalho, não seria razoável que a Constituição concedesse o direito de ação com uma mão e retirasse os meios de ajuizá-la adequadamente com a outra. Por isso, deve-se admitir que o Ministério Público possa colher os elementos de convicção necessários para que sua denúncia não seja rejeitada. (CARVALHO, 2013).

Enquanto no inciso VI a Constituição tratou de forma expressa sobre expedir comunicados, reiteramos: expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva. (BRASIL, 1988).

Por fim a lei assegura a competência do ministério público para outras ações, veja:

Art. 129 (...) § 1º A legitimação do Ministério Público para as ações civis previstas neste artigo não impede a de terceiros, nas mesmas hipóteses, segundo o disposto nesta Constituição e na lei. § 2º As funções do Ministério Público só podem ser exercidas por integrantes da carreira, que deverão residir na comarca da respectiva lotação, salvo autorização do chefe da instituição. § 3º O ingresso na carreira do Ministério Público far-se-á mediante concurso público de provas e títulos, assegurada a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em sua realização, exigindo-se do bacharel em direito, no mínimo, três anos de atividade jurídica e observando-se, nas nomeações, a ordem de classificação. § 4º Aplica-se ao Ministério Público, no que couber, o disposto no art. 93. § 5º A distribuição de processos no Ministério Público será imediata. (BRASIL, 1988).

Ainda sobre o art. 129, é possível notar no inciso II que a CF foi bastante objetiva com a promoção de medidas adequadas para oferecer a proteção dos direitos garantidas pelo texto constitucional que deixe de ser observada pelo poder público na prestação de serviços importantes a manutenção da vida. Infelizmente esse fato é

bastante comum na realidade social do Brasil, e por isso, a Carta Magna especificamente assegurou o poder do parquet em promover medidas necessárias para garantir os direitos a liberdade que sejam violados pelo poder público.

Manifestando sobre o referido artigo, Lima noticia a participação do ministério público nas ações que tratam dos direitos da sociedade assim como das ações com finalidade de investigação, assim, trata-se, à sociedade, de coleta direta de elementos de convicção pelo promotor para elaborar *opinio delicti* e, se for o caso, oferecimento de denúncia, uma vez que, como já asseverado, não está o membro do Ministério Público adstrito às investigações da Polícia Judiciária, podendo colher provas em seu gabinete ou fora deste, para respaldar a instauração da ação penal. (LIMA, 2012).

Portanto, recebendo o promotor notícia de prática delituosa terá o poder-dever de colher os elementos confirmatórios, colhendo declarações e requisitando provas necessárias para formar sua *opinio delicti*.

Nessa acepção, a jurisprudência mostra-se imutável sobre a competência para investigar do ministério público, com destaque em efetivar as seguintes ações, vejamos:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGALIDADE. DESIGNAÇÃO DE PROMOTORES DE JUSTIÇA. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO PROMOTOR NATURAL. OCORRÊNCIA. O respeito aos bens jurídicos protegidos pela norma penal é, primariamente, interesse de toda a coletividade, sendo manifesta a legitimidade do Poder do Estado para a imposição da resposta penal, cuja efetividade atende a uma necessidade social. 2. Daí por que a ação penal é pública e atribuída ao Ministério Público, como uma de suas causas de existência. Deve a autoridade policial agir de ofício. Qualquer do povo pode prender em flagrante. É dever de toda e qualquer autoridade comunicar o crime de que tenha ciência no exercício de suas funções. Dispõe significativamente o artigo 144 da Constituição da República que “A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio.” 3. Não é, portanto, da índole do direito penal a feudalização da investigação criminal na Polícia e a sua exclusão do Ministério Público. Tal poder investigatório, independentemente de regra expressa específica, é manifestação da própria natureza do direito penal, da qual não se pode dissociar a da instituição do Ministério Público, titular da ação penal pública, a quem foi instrumentalmente ordenada a Polícia na apuração das infrações penais, ambos sob o controle externo do Poder Judiciário, em obséquio do interesse social e da proteção dos direitos da pessoa humana. 4. Diversamente do que se tem procurado sustentar, como resulta da letra do seu artigo 144, a Constituição da República não fez da investigação criminal uma função exclusiva da Polícia, restringindo-

se, como se restringiu, tão-somente a fazer exclusivo, sim, da Polícia Federal o exercício da função de polícia judiciária da União (parágrafo 1º, inciso IV). (BRASIL, 2004).

A jurisprudência descreve ainda que: essa função de polícia judiciária – qual seja, a de auxiliar do Poder Judiciário –, não se identifica com a função investigatória, isto é, a de apurar infrações penais, bem distinguidas no verbo constitucional.

Como exsurge, entre outras disposições, do preceituado no parágrafo 4º do artigo 144 da Constituição Federal, verbis: ‘§ 4º às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares’. (BRASIL, 2004).

Finalizando o entendimento jurisprudencial sobre a temática, é importante destacar:

Tal norma constitucional, por fim, define, é certo, as funções das polícias civis, mas sem estabelecer qualquer cláusula de exclusividade. 5. O poder investigatório que, pelo exposto, se deve reconhecer, por igual, próprio do Ministério Público é, à luz da disciplina constitucional, certamente, da espécie excepcional, fundada na exigência absoluta de demonstrado interesse público ou social. O exercício desse poder investigatório do Ministério Público não é, por óbvio, estranho ao Direito, subordinando-se, à falta de norma legal particular, no que couber, analogicamente, ao Código de Processo Penal, sobretudo na perspectiva da proteção dos direitos fundamentais e da satisfação do interesse social, que, primeiro, impede a reprodução simultânea de investigações; segundo, determina o ajuizamento tempestivo dos feitos inquisitoriais e, por último, faz obrigatória oitiva do indiciado autor do crime e a observância das normas legais relativas ao impedimento, à suspeição, e à prova e sua produção. 6. Não há confundir investigação criminal com os atos investigatório-inquisitoriais complementares de que trata o artigo 47 do Código de Processo Penal. 7. Ultrapassando o Promotor de Justiça os limites da portaria de sua designação pelo Procurador-Geral de Justiça, caracteriza-se constrangimento ilegal, no excesso, próprio à concessão de habeas corpus. 8. Recurso provido.” (BRASIL, 2004).

Após análise dessa jurisprudência entendeu que Sepúlveda Pertence, ministro do STF realçou que o ministério público assim como ficou destacado pela Constituição Federal é parte legítima para defesa da ordem jurídica e democrática, conforme o voto proferido MS 21.239 – DF.

Da mesma forma, o doutrinador Mazzilli discorre que não existe impedimento para que o promotor que investigou os fatos ou oficiou no inquérito policial possa ajuizar a consequente ação penal ou nela officiar: 'é pacífico o entendimento segundo o qual a atuação do Ministério Público, na fase do inquérito policial, tem justificativa na sua própria missão de titular da ação penal, sem que se configure usurpação da função policial ou venha a ser impedimento a que ofereça a denúncia. (MAZZILLI, 2017).

O autor prossegue afirmando que sendo a parte instrumental parcial: "quanto ao direito material deduzido em juízo, não estaria o Ministério Público autorizado a opinar pela absolvição. A imparcialidade ministerial assim, ganha um novo contorno diante da análise do devido processo penal". (RANGEL, 2005, p. 43).

Desse jeito pode-se compreender que o ministério público é uma instituição imparcial, dotada de poderes que atua na legalidade, e, portanto, não exerce o direito subjetivo. Além disso suas garantias estão centradas em favor da proteção dos direitos e da liberdade.

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 e exclusivamente à punição do indivíduo como bel prazer do Promotor de Justiça, mas sim sua proteção jurídica, a tutela de sua liberdade que, excepcionalmente, poderá ser cerceada.

A atuação do Ministério Público se for exercida através do devido processo legal em seu duplo enfoque (instrumental e substantivo), é garantia do acusado de que todos os direitos previstos na ordem jurídica constitucional lhe foram assegurados, com a certeza da imparcialidade não só do órgão julgador, mas também do órgão fiscalizador da lei. Assim, afasta-se da idéia de que o Ministério Público é órgão acusador e compreende-se seu verdadeiro papel constitucional de instituição guardiã da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. (MAZZILLI, 2017).

Nos ensinamentos de Paulo Rangel: "(...) a imparcialidade material do membro do Ministério Público não pode ser confundida com a parcialidade instrumental, ou seja, com a capacidade de ser parte, a legitimatio ad causam...". (RANGEL, 2005, p. 43).

Pode-se compreender que o ministério público é parte legítima para propor ação penal pública, assim como sobre seu papel, ele não é um órgão acusador, mas aquele que tem a incumbência de garantir o cumprimento da norma.

4.3. REQUISIÇÃO DE DILIGÊNCIAS INVESTIGATÓRIAS E DE INQUÉRITOS POLICIAIS

Anteriormente ficou constatado através do estudo realizado que o ministério público tem uma atuação ampla, considerando a extensão de suas atribuições legais para garantir a ordem e a democracia, além das atividades de fiscalização a ele também foi atribuído a legitimidade para as ações penais públicas.

Sobre a requisição de diligências investigatórias o inciso VIII é claro, o ministério público poderá solicitar diligências investigatórias. Consubstanciado no inciso IX a lei autoriza o promotor de justiça no uso de suas atribuições legais solicitar informações importantes ao esclarecimento do processo.

Baseado na Constituição, a Lei nº. 8.625/93 delega ao ministério público a faculdade de instaurar os procedimentos administrativos voltados a investigação conforme se pretende demonstrar.

De acordo com o que determina o art. 26 da Lei Orgânica do Ministério Público, efetivamente cabe ao ministério público, instaurar inquéritos civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los, requisitar informações e documentos a entidades privadas, para instruir procedimentos ou processo em que oficie, praticar atos administrativos executórios, de caráter preparatório. (BRASIL, 1993).

Pedro Roberto Decomain, ao comentar sobre o inciso V do referido artigo mencionou que:

Trata-se de todas as providências preliminares que possam ser necessárias ao subsequente exercício de uma função institucional qualquer. Providências administrativas de âmbito interno poderão ser de rigor para o melhor exercício de alguma função institucional, em determinadas circunstâncias. Por força deste inciso, está o Ministério Público habilitado a tomá-las. Aliás, nem poderia ser diferente. É claro que a Instituição está apta a realizar todas as atividades administrativas que sejam indispensáveis ao bom desempenho de suas funções institucionais. Tal será uma direta consequência do princípio de sua autonomia administrativa, que orienta não apenas o funcionamento global da Instituição, mas também a sua atuação em

cada caso concreto que represente exercício de suas funções institucionais.” (Grifo nosso). (DECOMAIN, 2017, p. 206).

Considerando a Constituição Federal de 1988, entende-se pelo artigo 26, I, da Lei 8.625/1993 acerca dos inquéritos civis, assim como outro procedimento que a expressão pertinente refere-se as medidas e procedimentos relativos a função ministerial, e não apenas como estabelece o caput do artigo 25, isto é, apenas os inquéritos civis.

Como leciona sobre as investigações do ministério público, Paulo Rangel: “a investigação criminal direta pelo Ministério Público é garantia constitucional da sociedade que tem o direito subjetivo público de exigir do Estado as medidas necessárias para reprimir e combater as condutas lesivas à ordem jurídica”. (RANGEL, 2009, p. 48).

Noutra obra, temos o entendimento de Mauro Fonseca Andrade, que aduz sobre a inexistência de dúvidas sobre a chance de o ministério público pleitear uma investigação criminal a partir das previsões legais, mesmo que, busquem ingressar no parquet, já que sua atuação não depende da autorização da polícia judiciária. (ANDRADE, 2011).

Prosseguindo com o estudo da LOMP – Lei Orgânica do Ministério Público, podemos compreender a partir do art. 27 que:

Art. 27 - Cabe ao Ministério Público exercer a defesa dos direitos assegurados nas Constituições Federal e Estadual, sempre que se cuidar de garantir-lhe o respeito: I - pelos poderes estaduais e municipais; II - pelos órgãos da Administração Pública Estadual ou Municipal, direta ou indireta; Parágrafo único. No exercício das atribuições a que se refere este artigo, cabe ao Ministério Público, entre outras providências: I - receber notícias de irregularidades, petições ou reclamações de qualquer natureza, promover as apurações cabíveis que lhes sejam próprias e dar-lhes as soluções adequadas; II - zelar pela celeridade e racionalização dos procedimentos administrativos; (BRASIL, 1993).

Como bem afirma Mazzilli: “tanto na área cível como criminal, admitem-se investigações diretas do órgão titular da ação penal pública do Estado. Para fazê-las, não raro se valerá de notificações e requisições”. (MAZZILLI, 2017, p. 108).

Em matéria criminal, as investigações diretas ministeriais constituem exceção ao princípio da apuração das infrações penais pela polícia judiciária; contudo, há

casos em que se impõe a investigação direta pelo Ministério Público, e os exemplos mais comuns dizem respeito a crimes praticados por policiais e autoridades. (MAZZILLI, 2017, p. 109).

Com base no art. 144, §4º da Constituição de 1988 a polícia civil é parte legítima para apurar as infrações penais. A CRFB entende que não cabe a polícia as investigações militares, já que é competência exclusiva da União.

De acordo com Lênio Luiz Streck e Luciano Feldens, a legitimidade do promotor de justiça é consagrada pelo texto constitucional, e, por essa razão, não cabe o argumento de que o ministério público não teria legitimidade para atuar nas diligências de investigação criminal. Embora seja um tema bastante discutido na atualidade, isso não passa de uma armadilha argumentativa, pois sua competência já foi definida pela Constituição. (FELDENS; STREACK, 2013).

Portanto, é insustentável a tese de que o ministério público não teria legitimidade para atuar nas investigações criminais, haja vista que, a própria Constituição consagrou a ele a competência e legitimidade na seara criminal, além das demais legitimidades reconhecidas de forma taxativa ao ministério público.

Considerando o exposto, fica evidenciado que a Constituição Federal concedeu de forma exclusiva a apuração das infrações penais ao Ministério Público. Nota-se que a Constituição admite a importância do referido órgão para acompanhar as ações penais públicas. Portanto, o art. 129, inciso I da CF delegou ao promotor de justiça o poder em conduzir a investigação na peça acusatória.

O parágrafo único do art. 4º(CPP) deixa entrever que essa competência atribuída à Polícia não lhe é exclusiva, nada impedindo que autoridades administrativas outras possam, também, dentro em suas respectivas áreas de atividades, proceder a investigações. (TOURINHO FILHO, 2009).

Não obstante, Tourinho Filho salienta que: “As atinentes à fauna e flora normalmente ficam a cargo da Polícia Florestal. Autoridades do setor sanitário podem, em determinados casos, proceder a investigações que têm o mesmo valor e finalidade do inquérito policial”. (TOURINHO FILHO, 2009, p. 24).

No mesmo sentido, Marcellus Polastri Lima já citado anteriormente: “Obviamente, não sendo a Polícia Judiciária detentora de exclusividade na apuração de infrações penais, deflui que nada obsta que o MP promova diretamente investigações próprias para elucidação de delitos. (LIMA, 2012, p. 146).

No entanto como bem assevera o Código de Processo Penal – CPP: “Art. 4º. do CPP já dispunha, em seu parágrafo único, inteiramente recepcionado pela nova ordem constitucional, que a atribuição para apuração de infrações penais não exclui a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a função”. (BRASIL, 1941).

Portanto, “Os atos de investigação destinados à elucidação dos crimes, entretanto, não são exclusivos da polícia judiciária, ressalvando expressamente a lei a atribuição concedida legalmente a outras autoridades administrativas” (art. 4º., do CPP). (MIRABETE, 2011, p. 11).

Não ficou estabelecido na Constituição, aliás, a exclusividade de investigação e de funções da Polícia Judiciária em relação às polícias civis estaduais. Tem o Ministério Público legitimidade para proceder investigações e diligências, conforme determinarem as leis orgânicas estaduais”, citando, então, várias hipóteses em que outras autoridades administrativas, que não Delegados de Polícia, podem e devem proceder a investigações: Lei de Falências, arts. 103 e segs., as já referidas Comissões Parlamentares de Inquérito, a Lei n. 4.771/65 (art 33, b), o art. 43 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, etc.

O art. 4º do Código de processo penal, em seu parágrafo único, destaca, de forma nítida, “a pertinência desses inquéritos extrapoliciais, acentuando que a competência dada no inquérito à polícia judiciária, exercida por autoridades policiais, não exclui a de autoridades administrativas, para promoverem inquéritos, quando a isso legalmente autorizadas”. (BRASIL, 1941).

“Como já salientamos, de há muito Frederico Marques defendia que o MP poderia, como órgão do Estado-administração e interessado direto na propositura da ação penal, atuar em atividade investigatória”. (LIMA, 2007, p. 147-148).

Portanto, diante de tudo que foi exposto neste tópico, verifica-se que a própria legislação revestiu de autoridade o ministério público para requisitar diligencias investigatórias, assim, consubstanciado na Constituição Federal, o promotor de justiça tem legitimidade para solicitar procedimentos de investigação na seara criminal.

4.4. O PODER INVESTIGATÓRIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA ESFERA CRIMINAL

Esse capítulo teve a finalidade de abordar a possibilidade de o Ministério Público atuar na investigação criminal após as discussões que surgiram em torno da temática. Ainda que claramente a Constituição Federal tenha declarado abertamente a participação do promotor de justiça nas ações penais que se investiga uma conduta precedente de um crime, surgiram indagações no sentido de que o Ministério Público não poderia atuar nas investigações, mas apenas a polícia.

As batalhas travadas sobre o assunto chegaram na Corte Suprema, provocando discussões que quase desencadearam o enfraquecimento da instituição. Assim, a doutrina e a jurisprudência reafirmam a legitimidade do MP conforme a Constituição Federal de 1988 a partir do novo paradigma do Estado brasileiro.

Nesta toada, Rubéns Casara deslinda, que no processo penal, o promotor de justiça representa o sujeito contraditório, atuando de forma parcial. Assim, o ativismo é o símbolo de sua atuação no órgão ministerial, atuando de forma direcionada, e, assim justificando sua performance acusatória. (CASARA, 2015).

A instituição ministerial teve sua aparição respaldada pelos princípios e garantias constitucionais que o legitimam para ser titular da ação penal, bem como instaurar o inquérito policial e requisitar diligências, além ter a incumbência de desempenhar o controle externo da atividade policial e fiscalizar a aplicação da legislação.

É vital a presença do Ministério Público no processo penal. Como informa Rômulo de Andrade, o MP tem respaldo legal a partir da teoria dos poderes implícitos, por isso, o constituinte originário reconheceu a instituição uma atividade fim, além de ter-lhe outorgado de forma implícita a atividade meio como forma de não prejudicar sua atuação. (MOREIRA, 2018).

Logo, compreende-se que o parquet possui o poder para interpor sobre a ação penal pública, mesmo que de forma implícita, cabe ao ministério pública acompanhar a investigação criminal, esse poder foi outorgado pela própria Constituição Federal de 1988, assim, o ministério público é titular da ação penal.

Tornaram-se mais latentes os debates sobre a legitimidade do ministério público a partir da crise política do Brasil, pois surgiram posicionamentos contrários

com o envolvimento de pessoas ligadas ao governo, e portanto, sustentava-se que o MP não poderia conduzir uma investigação criminal.

Assim, com a refutação estabelecida através da mídia e demais instrumentos de comunicação, e, considerando que isso já havia sido pontuado no âmbito jurídico, os entendimentos se decompueram. Após o estudo minuciosamente da atividade de perquisição do ministério público e a análise do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, constata-se que a instituição policial não tem exclusividade na condução das investigações penais, ou seja, o parquet tem juridicamente o poder de investigação nas ações criminais.

No julgamento do HC 83157/2003 em que se contestava a atribuição ministerial nas investigações criminais o STF entendeu:

O Ministro-Relator, Marco Aurélio, entendeu que a instituição não tem poderes para tomar depoimentos e conduzir as investigações em matéria criminal, somente podendo agir assim nos inquéritos de natureza civil, conforme prevê a Constituição Federal. Na oportunidade, o Procurador-Geral da República, Dr. Claudio Fonteles declarou que “não há ilegalidade alguma em um procurador da República tomar o depoimento de alguém no seu gabinete. É até melhor que assim seja do que em delegacia de polícia. As razões são óbvias”. Segundo o chefe do Ministério Público Federal, o parquet tem legitimidade para investigar fatos criminosos, “e isso não significa dizer que termina o serviço da polícia”, devendo esta atividade “ser sempre controlada pelo Poder Judiciário”. Ainda nesta sessão, o Ministro Marco Aurélio destacou em seu voto o posicionamento da 2ª Turma da Suprema Corte que entendeu somente caber ao Ministério Público “promover o inquérito civil”. Segundo o Relator, “como titular da ação penal pública, acusador, impossível é conferir atividade investigatória, a presidência de audiências para a oitiva de testemunhas. Há de lançar mão, o Ministério Público, do que previsto no inciso VIII, do artigo 129, da Constituição Federal, requisitando ‘diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de manifestações processuais’. (BRASIL, 2003).

A ministra Ellen Gracie acompanhou o voto do Relator, acrescentando que ao Ministério Público cabe promover a investigação quando se trata de inquérito civil, “não devendo o mesmo acontecer no inquérito penal, onde atuará, mais tarde, como acusador”. Para a Ministra o Ministério Público não pode acumular essas duas tarefas: a de acusador e a de inquisidor. Nesta oportunidade, colheu-se também o voto do Ministro Carlos Velloso que ressaltou “não considerar ilegal o fato de a testemunha ter prestado o seu depoimento perante o membro do Ministério Público”. Para este

Ministro, “não obstante a importância do Ministério Público no contexto social, pensa que as investigações correm por conta da polícia. É o que está na Constituição, mas não chego ao ponto de impedir que o Ministério Público em certos casos, como neste, tome o depoimento de alguém e oriente as provas em que ele vai se basear para oferecer a denúncia e instaurar a ação penal da qual participou.”

Também em sentido oposto à tese do Relator, o Ministro Joaquim Barbosa afirmou não concordar com a ilegitimidade do Ministério Público para atuar nas investigações criminais. Segundo ele, “a Constituição não criou o Ministério Público para ser um órgão inerte”, logo “deve investigar sempre que fatos delituosos chegarem ao seu conhecimento”. (BRASIL, 2003).

O promotor de justiça não tem a competência de instaurar procedimento administrativo senão conforme o art. 4º do Código de Processo Penal. Esse entendimento também é por Hely Meirelles combatido: “Não resta dúvida que, estando o Ministério Público regido por lei orgânica própria, detendo funções privativas constitucionalmente e possuindo seus agentes independência funcional, além de preencher os demais requisitos elencados pela doutrina, os seus membros são agentes políticos, e como tal exercem parcela de autoridade.” (MEIRELLES, 2012, p. 1541).

O STF entende o seguinte: “Como procedimento meramente informativo que é, o inquérito policial pode ser dispensado se o titular da ação penal dispuser de elementos suficientes para o oferecimento da denúncia.” (DJU, 08/06/92, p. 8.594).

E assim ficou decidido pelo Supremo Tribunal Federal:

O MP tem legitimidade para proceder a investigações ou prestar tal assessoramento à Fazenda Pública para colher elementos de prova que possam servir de base a denúncia ou ação penal. A CF/88, no art. 144, § 4º., não estabeleceu com relação às Polícias Cíveis a exclusividade que confere no § 1º., IV, à Polícia Federal para exercer as funções de Polícia Judiciária. (RT, 651/313).

“Portanto, indubitavelmente, exerce o MP parcela de autoridade e, administrativamente, pode proceder às investigações penais diretas na forma da legislação em vigor”. (MOREIRA, 2018, online).

Como assevera Espínola Filho: “que o inquérito não é atribuição exclusiva da autoridade policial, é ponto assente, muito comuns sendo os inquéritos administrativos”. (ESPINOLA FILHO, 2005, p. 748).

Fica eminente, que o ministério público, emergente da CF/88, a partir da consagração do Estado Democrático de Direito está imbuído da defesa dos valores constitucionais, em que os fundamentos estão nos direitos fundamentais e na democracia. Ademais, esse pensamento deixa claro que o ministério público tem legitimidade para investigar e realizar diligências voltadas a investigações.

Outrossim, o modelo acusatório de instrução processual penal prevê a participação do parquet nas investigações criminais. A compreensão do STJ foi consolidada através da Súmula nº 234 em 13 de dezembro de 1999, em que decidiu que os membros do Ministério Público devem participar da fase investigatória criminal, portanto, não provoca a suspeição o seu impedimento para propor a denúncia.

Verifica-se com a jurisprudência preponderante no STJ - Superior Tribunal de Justiça a possibilidade da investigação direta realizada pelo Ministério Público. “Não se olvide que há o interesse da legitimação de tais procedimentos, que embora estejam sob grande discussão são praticados corriqueiramente no Brasil, pois, caso contrário, ensejaria a nulidade de todas as investigações já realizadas”. (CASARA, 2015, p. 177).

A fim de aclarar o entendimento Paulo Gustavo Guedes Fontes expõe o seguinte: “a garantia do interesse público, em lugar de um direito para o Ministério Público, é um dever”. Ou seja, é incumbência do promotor de justiça atuar nas investigações criminais, ainda que esse assunto tenha gerado grandes debates, a Corte Suprema entendeu que é legítimo sua contribuição nas investigações. (FONTES, 2013, online).

Portanto, pode-se concluir com esse capítulo além da importância do ministério público, e que a Constituição reconheceu sua legitimidade para as ações criminais. Nesse sentido, o promotor de justiça é parte nas ações que visam a investigação dos crimes. Ademais, verifica-se a validade da parte nas investigações criminais, mesmo que tenham sido assunto de grandes debates entre os juristas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em linhas iniciais cabe reiterar que a intenção do trabalho foi demonstrar a legitimidade do representante do ministério público na investigação criminal a partir das disposições esculpidas na Constituição Federal vigente. Não há como negar do aspecto polemica que o assunto gera, e por isso, tornou-se objeto inclusive da jurisprudência que não chegou a um ponto pacífico sobre o tema.

A Constituição Federal de 1988 destacou a importância do ministério público na sociedade brasileira, assim como fortaleceu suas atribuições, e desse modo, ele esta revestido de poder, autonomia, e dentre as principais incumbências institucionais do órgão está seu importante papel na defesa dos direitos individuais e coletivos, a proteção dos bens públicos, do meio ambiente, e finalmente, lhe foi atribuído o poder sobre a ação penal.

Considerando a nova feição reconhecida ao promotor de justiça, os debates começaram isso porque a CF/88 não realçou a exclusividade da referida entidade com a ação penal, gerando interpretações controvertidas sobre sua legitimidade para atuar nas investigações criminais.

A polêmica gerada paira no sentido que o ministério público não poderia realizar a investigação dos crimes de forma direta, isto é, por meio de um procedimento proprio que não fosse encaminhado pela autoridade policial, desse modo, foi de forma tempestiva colocado o assunto a mercê da interpretação da mídia, o que causou grandes debates favoráveis e contra a persecução criminal desenvolvida pelo representante do ministério público.

A partir do trabalho desenvolvido, constatou-se várias divergencias, a principal era de que o promotor de justiça não poderia conduzir a investigação criminal, nem tampouco, requisitar diligências. Em contraponto, encontramos também os defensores da atividade ministerial nas investigações conforme assegurando pela Constituição de 1988.

Demonstrou-se ainda nessa monografia a importancia do ministério público no Estado Democrático de Direito, assim como seu papel de zelar pelos interesses sociais e da coletividade. Além disso, o trabalho abordou as outras atribuições do parquet, como realizar o controle da administração pública e fiscalizar a aplicação da lei.

Portanto, o trabalho concluiu após análise da decisão do Supremo Tribunal Federal que o MP tem legitimidade para as investigações criminais. Assim, encerram os debates acerca dos poderes atribuídos ao ministério público nas investigações. Porém, mesmo depois do STF se posicionar sobre o assunto, ainda continuam alguns rumores acerca dos limites de atuação do ministério público sobre a investigação policial.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mauro Fonseca. **Ministério Público e sua Investigação Criminal**, Porto Alegre: Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul, 2011.

ANGEMARI; PENTEADO FILHO (Alberto Angemari, Nestor Sampaio Penteado Filho. **Processo Penal**. 2ª Edição. São Paulo, 2008.

BARRAL, Welber. **Notas sobre a ação civil pública em matéria tributária**. Revista de Processo, São Paulo, n. 80, p. 152, out./dez. 2015.

BARROSO, Luís Roberto. **Investigação pelo Ministério Público**. Argumentos contrários e a favor. A síntese possível e necessária. Rio de Janeiro, 22 jan. 2014. Disponível em: <http://www.mp.rs.gov.br/hmpage/homepage2nsf/pages/spi_investigadireta2>. Acesso em 05.02.20.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Presidência da República, Brasília, DF, 05 de outubro de 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso: em 17.12.19.

BRASIL. Congresso. Senado Federal. **Projeto de Lei n.º 3.731**, de 16 de outubro de 1997. Define e regula os meios de prova e procedimentos investigatórios, destinados à prevenção e repressão dos crimes praticados por organizações criminosas. Diários da Câmara dos Deputados. Brasília, 21 nov. 1997

BRASIL. Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993. **Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público**, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Publicada no DOU de 15 de fevereiro de 1993. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 26 out 2002.

BRASIL. 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça. **Recurso ordinário em Habeas Corpus 15469/PR**. Relator: Ministro Félix Fisher. Brasília/DF: 08 de junho de 2004. Diário da Justiça de 02 de agosto de 2004. PONTES, Manuel Sabino. Investigação Criminal pelo Ministério Público: uma crítica aos argumentos pela sua inadmissibilidade. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8221&p=2>>. Acesso em: 22.02.20.

BRASIL, **HC nº 67.759/RJ**, Rel. Min. Celso de Mello, RTJ 150/123. No mesmo sentido: HC 74.052-RJ, min. Marco Aurélio, 20-8-96, informativo STF– Brasília, nº 41, 28 ago. 1996.

BRASIL, **Código de Processo Penal**. Decreto Lei 3.689/1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 11.01.20.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Legitimidade para Investigações**. RT, 651/313. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/>. Acesso em: 10.01.20.

BRASIL, LEI No 7.347, DE 24 DE JULHO DE 1985. **Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO)** e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7347orig.htm. Acesso em: 14.01.20

BRASIL. Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979. **Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional**. Publicada no DOU de 14 de março de 1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 26 out 2002.

BRÜNIG, Jacó Raulino. **História do Ministério Público Catarinense**. Florianópolis, SC: Habitus, 2002.

CARNEIRO, José Reinaldo Guimarães. **O Ministério público e suas investigações independentes: reflexões sobre a inexistência de monopólio na busca da verdade real**. São Paulo: Malheiros, 2007.

CARVALHO, Luiz Grandinetti Castanho. **Lei dos Juizados Especiais Criminais**, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 19. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CAMPOS, Ronaldo da Cunha. **Ação Civil Pública**. Rio de Janeiro: Aide Editora, 2009.

CASARA, Rubens. Processo Penal do Espetáculo: **Ensaio sobre o poder penal, a dogmática e o autoritarismo na sociedade brasileira**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015-A.

COSTA MACHADO, Antônio Cláudio. **A Intervenção do Ministério Público no Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2008.

DECOMAIN, Pedro Roberto. **Comentários à Lei Orgânica Nacional do Ministério Público**, Obra Jurídica Editora, 2017. ps. 204/205.

ESPÍNOLA FILHO, Eduardo. **Código de Processo Penal Brasileiro**. V. III. 2. Ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2005.

FELDENS, Luciano; STREACK, Lênio Luiz. **Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais** – IBCCrim, nº. 127 – Junho de 2003.

FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. **Comentários à Constituição**. v.3. São Paulo: Saraiva, 2013.

FERREIRA, Sérgio de Andréia. **Princípios Institucionais do Ministério Público**. **Revista do Instituto dos Advogados Brasileiros**, Rio de Janeiro, v.VII, 2003.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **O Ministério Público como Guardião da Cidadania**. 2016. Disponível em: Acesso em: 06.01.20.

FONTES, Paulo Gustavo Guedes. **Entendimento do STF sobre MP destoa da Jurisprudência**. **2013**. Disponível em: <http://www.uniagu.org.br/Artigo005EntendimentoSTF.htm>. Acesso em: 27.01.2020.

GARCIA, Emerson. **Ministério Público: organização, atribuições e regime Jurídico**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

GUASQUE, Luiz Fabião, GUASQUE, Denise Freitas Fabião. **O Ministério Público e a Sociedade**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2002.

KAC, Marcos. **O Ministério Público na Investigação Penal Preliminar**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

LIMA, Marcellus Polastri. **Ministério Público e Persecução Criminal**. 3' ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

LIMA, Marcellus Polastri Lima. **Ministério Público e Persecução Criminal**. 4º Ed. rev. atual. e acresc. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

LYRA, Roberto. **Teoria e prática da promotoria pública**. 2. ed. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2009.

LYRA, Roberto. **Teoria e Prática**. 3.ed. São Paulo: Ed. Sérgio Antônio Fabris, 2012.

MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. Foucault: **o poder e o direito**. In: **Tempo Social**. Revista de Sociologia da USP, v. 2, 1º sem. 1990.

MACHADO, Antônio Cláudio de Costa. **A intervenção do Ministério Público no processo civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1989.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Regime Jurídico do Ministério Público**. São Paulo: Saraiva, 2007.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Dependência do Ministério Público**. In: FERRAZ, Antônio Augusto Mello de Camargo (Coord.) **Ministério Público: instituição e processo**. São Paulo: Atlas, 2017.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **O acesso à Justiça e o Ministério Público**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

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

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. 29ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Estudos Jurídicos em Homenagem a Manoel Pedro Pimentel**. Editora Revista dos Tribunais, 2012.

MIRABETE, Júlio Fabrini. **Manual de Direito Penal: Parte geral**. 2ª Ed. São Paulo, 2011.

MONTEIRO, João. **Teoria do Processo Civil**. 6ª. Ed., Tomo I. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1956.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. **Direito Processual Penal**, Rio de Janeiro: Forense, 2018.

NERY Júnior., Nelson; NERY, Rosa Maria. **Processo civil**. Op. Cir. P. 2008. Notas 25 e 26, ao art. 1º, inciso IV, da Lei nº 7347/85.

PINZETTA, Odete. **Manual Básico do Promotor de Justiça do Meio Ambiente: atividade extrajudicial**. Porto Alegre: Procuradoria-Geral de Justiça, 2003.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 11 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

RANGEL, Paulo. **Investigação Criminal Direta pelo Ministério Público: Visão Crítica**. 3ª Edição, revista, ampliada e atualizada. Editora Lumen Júris, Rio de Janeiro, 2009.

SANTANA, Edilson. **Instituição do Ministério Público**. 2 .ed. Leme: J.H. Mizuno, 2018.

SAUWEM FILHO, João Francisco. **Ministério Público Brasileiro e O Estado Democrático de Direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

SILVA, Octacílio Paula. **Ministério Público. São Paulo**: Sugestões Literárias, 1981.

SILVA, José Afonso. **Direito Constitucional Ambiental**. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal**. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Prática de Processo Penal**, Bauru: Jalovi, 13ª edição, 2009.

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