



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.732/GO

RELATOR: MINISTRO DIAS TOFFOLI

**REQUERENTE: ASSOCIAÇÃO DOS DELEGADOS DE POLÍCIA DO BRASIL
– ADEPOL**

ADVOGADOS: OPHIR FILGUEIRAS CAVALCANTE JUNIOR E OUTROS

INTERESSADO: ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE GOIÁS

PARECER AJCONST/PGR Nº 192156/2021

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA À CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE GOIÁS. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO PENAL CONTRA AUTORIDADES. CRIMES COMUNS. AUTORIZAÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO. INTERFERÊNCIA JUDICIAL NA FASE PRÉ-PROCESSUAL DA PERSECUÇÃO PENAL. AFRONTA AO PRINCÍPIO ACUSATÓRIO, ÀS FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E ÀS ATRIBUIÇÕES DA POLÍCIA JUDICIÁRIA. PROCEDÊNCIA.

1. A autonomia organizativa atribuída aos Estados-membros na elaboração de suas Constituições fica sujeita aos limites jurídicos consubstanciados nos princípios e diretrizes encartados na Constituição Federal, inclusive os implícitos, cuja observância é cogente (CF, arts. 25 e 125, ADCT, art. 11).

2. A Constituição Federal é a matriz de onde emanam as regras primárias sobre foro por prerrogativa de função, a implicar necessidade da adequada adaptação simétrica dos procedimentos abarcados pela prerrogativa



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

de função, em estrita equivalência com o modelo federal. Precedentes.

3. Exceções ao princípio republicano, como a previsão de foro por prerrogativa de função e de garantias processuais específicas não de estar expressamente previstas na Constituição e na lei.

4. A Constituição do Estado de Goiás, ao exigir prévia autorização do Tribunal de Justiça para abertura de inquérito contra autoridades com foro por prerrogativa de função, afrontou o modelo penal acusatório estabelecido pela Constituição Federal. Precedentes.

5. O indevido alargamento do elenco de atos de investigação submetidos a controle judicial prévio, operado por cartas estaduais no trato de matéria relacionada ao foro por prerrogativa de função significa derrogação da legislação processual penal aplicável, o que representa violação da competência privativa da União para legislar sobre o direito processual. Afronta ao art. 22, I, da Constituição Federal.

6. Ao estabelecer a exclusividade de instauração de inquéritos mediante decisão judicial, a Emenda à Constituição do Estado de Goiás 68/2020 viola, a um só tempo, o princípio acusatório, o dever de imparcialidade do órgão jurisdicional, o princípio da inércia da jurisdição e a titularidade da persecução penal atribuída ao Ministério Público.

— Parecer pela procedência do pedido, para declarar a inconstitucionalidade do art. 46, parágrafo único, da Constituição do Estado de Goiás, incluído pela Emenda Constitucional 68/2020.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Excelentíssimo Senhor Ministro Dias Toffoli,

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil – ADEPOL contra o art. 46, parágrafo único, da Constituição do Estado de Goiás, acrescido pela Emenda 68/2020.

Eis o teor da norma impugnada:

A Mesa da Assembleia Legislativa do Estado de Goiás, nos termos do art. 19, § 3º, da Constituição Estadual, promulga a seguinte Emenda ao Texto Constitucional:

Art. 1º A Constituição Estadual passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 46.

(...)

Parágrafo único. Nas infrações penais comuns, a competência do Tribunal de Justiça, prevista no inciso VIII, alíneas "c" a "f", alcança a fase de investigação, cuja instauração dependerá, obrigatoriamente, de decisão fundamentada."

Narra o autor que a proposta convertida na emenda em questão teria tido por objetivo instituir a Polícia Penal no Estado de Goiás, mas teria sofrido acréscimo de matéria não pertinente ao assunto original, consistente na previsão de que passaria a depender de autorização do Tribunal de Justiça do



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Estado de Goiás a instauração de investigação de crimes comuns pela Polícia Civil contra o vice-governador, deputados estaduais, secretários de Estado, juízes de primeiro grau, membros do Ministério Público, procuradores do Estado e da Assembleia Legislativa, bem como defensores públicos.

Sustenta que o dispositivo, ao condicionar a atividade investigativa da Polícia Civil à prévia autorização do Poder Judiciário quanto a determinadas autoridades com foro por prerrogativa de função, afrontaria os arts. 1º e 2º, *caput*, 5º, LIII, 22, I, 144, §4º, 129, I e VII, todos da Constituição Federal.

Argumenta que, por submeter a instauração de inquéritos penais ao crivo prévio do Poder Judiciário, a norma vulneraria as garantias do juiz natural e o princípio da inércia da jurisdição, componentes do arcabouço constitucional que consagra a adoção do sistema acusatório.

Afirma presentes vícios de natureza formal, consubstanciados na usurpação da competência privativa da União para legislar sobre Direito Penal e Processual Penal e na incompatibilidade entre o objeto da proposta encaminhada pelo Executivo ao Legislativo com emenda ora questionada.

Aduz que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se orienta pela inconstitucionalidade de dispositivos que imponham prévia autorização, por parte de Assembleia Legislativa, para instaurar processo por



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

crimes comuns contra Governador de Estado, entendimento que defende aplicável, por analogia, à hipótese em comento.

Acrescenta que o ato normativo fragiliza a atuação da Polícia Judiciária e afronta o princípio republicano, o qual impõe regime de responsabilização igualmente aplicável a todos os agentes públicos.

Requer seja deferida medida cautelar para suspender a eficácia da norma impugnada. No mérito, postula a procedência do pedido para, confirmando a liminar, declarar a inconstitucionalidade do art. 46, parágrafo único, da Emenda Constitucional 68/2020, na parte em que incluiu o parágrafo único no art. 46 da Constituição do Estado de Goiás.

Adotou-se o rito do art. 12 da Lei 9.868, de 10.11.1999 (peça 7).

A Assembleia Legislativa do Estado de Goiás deixou de prestar informações, conforme certificado à peça 10.

A Advocacia-Geral da União manifestou-se pelo não conhecimento da ação, ante a irregularidade na representação processual da autora e, no mérito, pela procedência dos pedidos (peça 12).

Eis, em síntese, o relatório.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Cinge-se a presente controvérsia em aferir a validade de norma inserta em Constituição estadual que condiciona a instauração de inquérito penal contra o vice-Governador, deputados estaduais, secretários de Estado, juízes de primeiro grau, membros do Ministério Público, procuradores do Estado e da Assembleia Legislativa, bem como contra defensores públicos à prolação de decisão fundamentada pelo Tribunal de Justiça do Estado.

Afirma-se, na inicial, contrariedade à Constituição Federal, em razão de: (i) inconstitucionalidade formal por invasão de competência privativa da União para legislar sobre direito processual (CF, art. 22, I) e incompatibilidade entre o objeto da proposta de emenda encaminhada pelo Executivo ao Poder Legislativo com o teor do dispositivo nela posteriormente incluído; (ii) descaracterização do sistema penal acusatório traçado pela Constituição; (iii) desrespeito a funções institucionais da Polícia Judiciária (CF, art. 144, § 4º) e (iv) ofensa ao princípio republicano e à separação de poderes.

É certo que a aliança federativa permite que, em alguma medida, Estados-membros exercitem sua criatividade no plano organizacional. Nas palavras do *Justice* Louis Brandeis, da Suprema Corte dos Estados Unidos, estados são “laboratórios” da democracia¹.

1 New State Ice Co. v. Liebmann, 285 U.S 262, 311 (1932)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

No federalismo, cada estado pode valer-se do chamado “*experimentalismo*”, ou seja, estados têm liberdade para experimentos sociais e econômicos sem que o resto do país seja colocado em risco². Contudo, há limites para exercer esta autonomia da vontade federativa.

No escalonamento hierárquico-normativo, a Constituição do Estado do Goiás aloja-se no compartimento infraconstitucional, razão pela qual há de guardar obediência às normas centrais da Constituição Federal e aos seus princípios. Como se sabe, ao contrário do poder constituinte originário, o chamado poder constituinte decorrente é juridicamente limitado.

A esse respeito, a Constituição Federal estabelece que os “*Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição*”(art. 25, CF). Nota-se que a autonomia dos entes federativos é relativizada.

A mesma ideia é extraída do art. 11 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que igualmente delimita a autonomia estadual: “*Cada Assembleia Legislativa, com poderes constituintes, elaborará a Constituição do Estado, no prazo de um ano, contado da promulgação da Constituição Federal, obedecidos os princípios desta*” - Grifo nosso.

2 New State Ice Co. v. Liebmann, 285 U.S 262, 311 (1932)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Por fim, também se colhe do art. 125 da Constituição Federal que “os Estados organizarão sua Justiça, *observados os princípios estabelecidos nesta Constituição*” - Grifo nosso.

Conclui-se que a autonomia organizativa dos Estados-membros, tal como advinda do pacto federativo, não traduz um salvo-conduto para que estabeleçam, nas cartas estaduais, o que lhes aprouver. Há limites jurídicos, constitucionalmente previstos, cuja observância é cogente.

Se bem observado o Direito Constitucional Comparado, nota-se que inúmeras experiências constitucionais federativas exigem dos Estados-membros a observância de princípios e diretrizes encartados na Constituição Federal, inclusive, **implícitos**.

A Constituição da Suíça de 1848 estabeleceu que as constituições cantonais não poderão conter dispositivos que a contrariem (art. 6º, “a”). A Constituição dos Estados Unidos, concebida em 1787, também adotou essa fórmula no art. VI, cláusula segunda. A Constituição da Argentina, a seu turno, exigiu que Estados-membros respeitassem os princípios atinentes à organização do Governo e ao arranjo institucional das suas funções (art. 5º)³.

3 Conforme o texto alterado, em 1972, pelo Estatuto Fundamental dos Comandantes-em-Chefe das Forças Armadas.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Infere-se que, no Federalismo, limitações ao poder constituinte decorrente são usuais e decorrem da própria aliança federativa, inclusive aquelas implícitas no texto federal⁴. Cuida-se de uma das notas essenciais presentes no desenho federalista. Determinados temas da Constituição Federal são de absorção compulsória pelos Estados-membros, ou seja, são normas de observância cogente para as constituições estaduais. A precisa delimitação temática tem sido objeto de estudo da doutrina e consta de inúmeras decisões do Supremo Tribunal Federal.

Raul Machado Horta identificou, na Constituição, as chamadas “normas centrais”. Tais normas consagram a viga mestra do pacto federativo e, portanto, não de ser replicadas pelo constituinte decorrente. Consoante o magistério do jurista da Escola Mineira de Direito Constitucional, tais normas promovem uma homogeneidade mínima no Estado Federal:

As normas centrais da Constituição Federal, participando das características da norma jurídica, designam um conjunto de normas constitucionais vinculadas à organização da forma federal de Estado, com missão de manter e preservar a homogeneidade dentro da pluralidade das pessoas jurídicas, dos entes dotados de soberania na União e de autonomia nos Estados-membros e nos Municípios, que compõem a figura complexa do Estado Federal - Grifo nosso⁵

4 FERRAZ, Ana Cândida da Cunha. *Poder Constituinte do Estado-Membro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979. p. 134.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Em outro trabalho a respeito do tema, ainda no que diz respeito às normas centrais, Raul Machado Horta esclareceu:

A Constituição Federal de 1988 contém na sua estrutura um tipo de norma vinculada diretamente à organização da forma federal de Estado, que denomino de normas centrais. Estas normas ultrapassam a organização da União, para alcançar a estruturação constitucional do Estado-membro, em fase ulterior, que dependerá do poder constituinte do Estado, titular da organização constitucional do Estado Federado. - Grifo nosso⁶

A importância reside, sobretudo, no fato de que o Supremo Tribunal Federal já fez uso da categoria doutrinária das normas centrais⁷ e a sua jurisprudência tem indicado quando uma norma será considerada como de reprodução obrigatória. Vejamos.

A Constituição Federal é a matriz de onde emanam as regras primárias sobre foro por prerrogativa de função.

A esse respeito, destaca-se recente decisão adotada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 6.512/GO, proposta por esta Procuradoria-Geral da República, precisamente contra dispositivos

5 HORTA, Raul Machado. Normas Centrais da Constituição Federal. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília a. 34 n. 135 jul./set. 1997. p. 176.

6 HORTA, Raul Machado. *Estudos de Direito Constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995. p. 93.

7 ADI 2076/AC.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

da Constituição do Estado de Goiás que, alargando a concessão de foro privilegiado a agentes políticos, não se ateu ao rol estabelecido na Constituição Federal. Confira-se:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUIÇÃO DE GOIÁS. IMPUGNAÇÃO AO ART. 46, VIII, ALÍNEA E, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. NORMA QUE ATRIBUI FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO AOS MEMBROS DA DEFENSORIA PÚBLICA, DA PROCURADORIA DO ESTADO, PROCURADORES DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA. LIMITAÇÃO ILEGÍTIMA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. VIOLAÇÃO AO MODELO FEDERAL. PRINCÍPIO DA SIMETRIA. COMPREENSÃO RESTRITIVA DA PRERROGATIVA DE FORO. PROCEDÊNCIA.

- 1. A extensão do alcance do foro por prerrogativa de função a cargos que não foram contemplados na Constituição contraria normas convencionais que asseguram o duplo grau de jurisdição em matéria penal.*
- 2. No exercício do poder que lhe outorga o art. 125, § 1º, da CRFB, os Estados só podem conferir foro por prerrogativa de função para autoridades cujos similares na esfera federal também o detenham, em respeito ao princípio da simetria.*
- 3. Evolução jurisprudencial em torno de uma compreensão restritiva da prerrogativa de foro. Precedentes.*
- 4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente declarando-se a inconstitucionalidade das expressões “procuradores do Estado e da Assembleia Legislativa e os defensores públicos”, contidas no art. 46, VIII, e, da Constituição do Estado de Goiás. (ADI 6.512/GO, Rel. Min. Edson Fachin, Dje de 9.2.2021)*



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Conforme decidido, a adequada adaptação do rol de autoridades federais contempladas com foro por prerrogativa de função para o âmbito estadual exige uma estrita equivalência, adotando-se como norte a simetria.

Também a esse respeito, impende colacionar jurisprudência do STF a respeito da validade de normas estaduais que condicionavam o recebimento de denúncia por crime comum contra governador de estado à licença da respectiva assembleia legislativa. Confira-se a ementa de um dos acórdãos:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 92, § 1º, I, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA PARA O PROCESSAMENTO DE GOVERNADOR DE ESTADO POR CRIME COMUM PERANTE O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESNECESSIDADE. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO. FIXAÇÃO DE TESE.

1. Não há fundamento normativo-constitucional expreso que faculte aos Estados possuírem em suas Constituições estaduais a exigência de autorização prévia da Assembleia Legislativa para o processamento e julgamento de Governador por crime comum perante o Superior Tribunal de Justiça.

2. A regra do art. 51, I, CRFB, prevista de forma expressa apenas para o Presidente da República, não comporta interpretação extensiva aos Governadores de Estado, visto que excepciona a regra geral que estabelece a ausência de condição de procedibilidade política para o processamento de ação penal pública.

3. A exigência de autorização prévia de Assembleia Estadual para o processamento e julgamento de Governador do Estado por crime comum perante o Superior Tribunal de Justiça



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

ofende o princípio republicano (art. 1º, caput, CRFB), a separação de Poderes (art. 2º, caput, CRFB) e a cláusula geral de igualdade (art. 5º, caput, CRFB).

4. Ação direta de inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente, com fixação da seguinte tese: Não há necessidade de prévia autorização da Assembleia Legislativa para o recebimento de denúncia ou queixa e instauração de ação penal contra Governador de Estado, por crime comum, cabendo ao STJ, no ato de recebimento ou no curso do processo, dispor, fundamentadamente, sobre a aplicação de medidas cautelares penais, inclusive afastamento do cargo.

(ADI 5.540, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 28.3.2019) – Grifo nosso.

Pois bem, o STF decidiu pela inconstitucionalidade da exigência de licença prévia da assembleia legislativa para o recebimento de denúncia por crime comum contra governador de estado por violação dos princípios republicano e da igualdade. Entendeu que, na república democrática, não há súditos nem senhores e todos são iguais perante a lei. Se o livre e desembaraçado exercício de função pública exige que se confira alguma prerrogativa ao ocupante do cargo, é a Constituição que há de fazê-lo. E há de fazê-lo expressamente, sem que se possa recorrer à analogia.

Confira-se trecho do voto do Ministro Edson Fachin na ADI 5.540:

Afastado o argumento de suposta obediência à simetria, é de se ressaltar que a exigência de autorização prévia da Assembleia Legislativa para processamento e julgamento de Governador do Estado por crime comum perante o STJ traz como consequência o



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

congelamento de qualquer tentativa de apuração judicial das eventuais responsabilizações criminais dos Governadores por cometimento de crime comum. Tal previsão afronta a accountability, a responsividade exigida dos gestores públicos, ferindo, assim, o princípio republicano que erige nosso Estado (art. 1º, caput, CRFB). O processamento e julgamento de Governador do Estado por crime comum já foi alçado à jurisdição especial do Superior Tribunal de Justiça (art. 105, I, a, CRFB) para o fim de se evitar que a persecução criminal contra o Governador esteja permeada por vícios ou influências políticas regionais. Querer estabelecer, além dessa prerrogativa, uma condição de procedibilidade não prevista pela Constituição é estabelecer privilégio antirrepublicano.

(...)

Querer estabelecer tal condição de procedibilidade é alçar um sujeito à condição de desigual, supostamente superior por ocupar relevante cargo de representação, posição, no entanto, que deve(ria) ser antes de tudo o de servidor público que é. A autorização prévia de Assembleias estaduais para o processamento e julgamento de Governador do Estado por crime comum perante o STJ é, assim, afronta cristalina à cláusula geral de igualdade estabelecida no art. 5º, caput, da Constituição da República.

Imperioso destacar que a Emenda à Constituição 35/2001 alterou a redação do art. 53, § 1º, CRFB, e aboliu a exigência de autorização prévia das casas legislativas para o processamento e julgamento de deputados federais e estaduais. O mesmo entendimento de valorização da igualdade e accountability dos representantes do povo deve ser seguido em relação aos Governadores, abandonando-se as exigências prévias que se constituem em privilégios e restrições não autorizados pela Constituição.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

No mesmo sentido, pontuou o Ministro Alexandre de Moraes, realçando a necessidade de que as exceções ao princípio republicano estejam expressas na Constituição Federal:

O mérito da presente ADI e de várias semelhantes se resume à análise da extensão automática de previsões excepcionais, mesmo que temporárias, nas constituições estaduais, de subtração na aplicação do princípio republicano de responsabilização e igualdade na aplicação da lei aos Governadores, em face da existência dessas mesmas normas-obstáculos estabelecidas para o Presidente da República no texto da Constituição Federal.

(...)

Com o devido respeito às fundamentadas posições em contrário, entendo que todas as previsões excepcionais do legislador constituinte originário, que afastaram a aplicação imediata do princípio republicano ao Presidente da República, com a previsão de obstáculos à possibilidade de responsabilização penal integral, prisões processuais e início da persecução penal em juízo, são exclusivas da mais alta autoridade do País, por sua condição de Chefe de Estado e Chefe de Governo e pelas peculiares funções exercidas, conforme anteriormente detalhado. Não se tratam, portanto, de princípios constitucionais extensíveis, nem podem ser estabelecidos pelos Estados-Membros como base na simetria, por afrontarem o princípio sensível da “forma republicana” (CF, art. 34, VII), conforme denominação de Pontes de Miranda e que constitui a mais importante das limitações à autonomia de auto-organização dos Estados.

As previsões de normas definidoras de obstáculos à imediata aplicação da lei processual penal e penal devem sempre estar expressas na Constituição Federal, pois afastam a incidência imediata do princípio republicano de plena responsabilização dos agentes públicos e da igualdade de



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

todos perante a lei; não sendo possível a aplicação por simetria aos Governadores de Estado ou Distrito Federal, por previsão nas respectivas Cartas locais. – Grifo nosso.

As autoridades não de se submeter à jurisdição penal tal qual todo cidadão que seja acusado do cometimento de crime comum.

Tendo em perspectiva exatamente a igualdade de todos perante a lei é que o STF, ao tempo em que entendeu inconstitucional a licença prévia da assembleia legislativa para processamento de governador de estado por crime comum, remeteu a aplicação de medidas cautelares, inclusive afastamento do cargo, ao regime do Código de Processo Penal.

O mesmo raciocínio é válido para reconhecer a necessidade da adequada adaptação simétrica dos procedimentos abarcados pela prerrogativa de função, aspecto que também exige estrita equivalência.

Assim como as autoridades apontadas pelo constituinte são referência para que as constituições estaduais indiquem os seus equivalentes, também a abrangência da competência por prerrogativa para supervisão da investigação prevista pelo constituinte derivado decorrente há de resguardar, na substância, as funções típicas dos atores processuais.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

A Carta Federal não contém preceito sobre prerrogativa de foro que confira ao Estado-Juiz atribuição para autorizar a deflagração de persecução penal, não se justificando, portanto, tratamento diverso quanto àqueles ligados aos Estados federados. Inexiste equivalência.

À luz do princípio da simetria, incumbe ao constituinte estadual definir a competência dos tribunais de justiça, observando-se fielmente as balizas estabelecidas na Constituição Federal. Com arrimo no artigo 125, § 1º, *“A competência dos tribunais será definida na Constituição do Estado, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça.”*.

Trabalhos doutrinários sobre o tema também reforçam a compreensão de fidelidade às normas de reprodução. Conforme esclarece Samuel Sales Fonteles⁸, as normas de reprodução obrigatória não podem ser ampliadas. A incorporação no Direito Constitucional Estadual há de ser feita por meio do **“paralelismo das formas”**:

[...] as normas de reprodução obrigatória implicam uma clonagem do instituto mutatis mutandis. Daí resulta a consequência natural dessa espécie: a impossibilidade de se ampliar, reduzir ou adaptar a regra ou o princípio por ela albergado. Muda-se apenas o que deve

8 FONTELES, Samuel Sales. O Princípio da Simetria no Federalismo Brasileiro e a sua Conformação Constitucional. *Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Distrito Federal*, Brasília, v. 40, n. 2, p. 119 - 140, jul./dez., 2015. pp. 128, 134-135.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

ser mudado, observando-se o paralelismo das formas, mas a reprodução deve ser fiel, pelo menos naquilo que couber.

Inexistindo paralelismo no regime jurídico-constitucional estabelecido quanto à extensão dos poderes jurisdicionais de maneira a abarcar a condução direta de investigações penais, mas apenas o controle das diligências investigativas, operou-se, na Constituição de Goiás, uma violação do princípio da simetria.

A reserva jurisdicional quanto à adoção de diligências investigativas, na forma como consagrada na Constituição Federal, abrange apenas hipóteses excepcionais, relacionadas, por exemplo, à interceptação telefônica, busca e apreensão, quebra de sigilo, medidas restritivas de direitos fundamentais, a respeito das quais o Constituinte optou, **mediante previsões expressas**, pela indispensabilidade de controle judicial *a priori*, o qual visa a compatibilizar aqueles direitos com os interesses da segurança pública.

De maneira que, no modelo federal, não ficam a instauração da investigação ou a colheita de elementos de informação mediante modalidades de diligência não expressamente apontados no texto constitucional, condicionadas à prévia chancela judicial.

O indevido alargamento do elenco de atos de investigação submetidos a controle judicial prévio, operado por cartas estaduais significa, na



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

prática, derrogação da legislação processual penal codificada, com afronta ao art. 22, I, da Constituição Federal.

Falta ao constituinte estadual autorização constitucional para construir sistema de privilégio injustificado de prévia chancela judicial para abertura de investigações criminais para autoridades dotadas de foro por prerrogativa de função. Ainda que pudesse fazê-lo, haveria de respeitar os limites institucionais da função jurisdicional, sob pena de torná-la sistemicamente exorbitante do próprio escopo constitucional do Poder Judiciário.

A única via consentânea com o princípio acusatório e com o princípio da inércia da jurisdição (*ne procedat iudex ex officio*) é prever que a autoridade policial possa dar início a investigação, independentemente da qualificação do indiciado, com o envio das notícias-crime diretamente ao Ministério Público.

O Supremo Tribunal Federal já afirmou que a exigência de prévia autorização judicial para instauração de inquérito policial configura afronta ao núcleo essencial do princípio acusatório:

RESOLUÇÃO Nº 23.396/2013, DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. INSTITUIÇÃO DE CONTROLE JURISDIACIONAL GENÉRICO E PRÉVIO À INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITOS POLICIAIS. SISTEMA ACUSATÓRIO E PAPEL INSTITUCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

1. ***Inexistência de inconstitucionalidade formal em Resolução do TSE que sistematiza as normas aplicáveis ao processo eleitoral.*** Competência normativa fundada no art. 23, IX, do Código Eleitoral, e no art. 105, da Lei 9.504/97.
2. ***A Constituição de 1988 fez uma opção inequívoca pelo sistema penal acusatório.*** Disso decorre uma separação rígida entre, de um lado, as tarefas de investigar e acusar e, de outro, a função propriamente jurisdicional. Além de preservar a imparcialidade do Judiciário, essa separação promove a paridade de armas entre acusação e defesa, em harmonia com os princípios da isonomia e do devido processo legal. Precedentes.
3. ***Parâmetro de avaliação jurisdicional dos atos normativos editados pelo TSE:*** ainda que o legislador disponha de alguma margem de conformação do conteúdo concreto do princípio acusatório – e, nessa atuação, possa instituir temperamentos pontuais à versão pura do sistema, sobretudo em contextos específicos como o processo eleitoral – essa mesma prerrogativa não é atribuída ao TSE, no exercício de sua competência normativa atípica.
4. ***Forte plausibilidade na alegação de inconstitucionalidade do art. 8º, da Resolução nº 23.396/2013.*** Ao condicionar a instauração de inquérito policial eleitoral a uma autorização do Poder Judiciário, a Resolução questionada institui modalidade de controle judicial prévio sobre a condução de investigações, em aparente violação ao núcleo essencial do princípio acusatório.
5. ***Medida cautelar parcialmente deferida para determinar a suspensão da eficácia do referido art. 8º, até o julgamento definitivo da ação direta de inconstitucionalidade.*** Indeferimento quanto aos demais dispositivos questionados, tendo em vista o fato de reproduzirem: (i) disposições legais, de modo que inexistiria *fumus boni juris*; ou (ii) previsões que já constaram de Resoluções anteriores do próprio TSE, aplicadas sem maior questionamento. Essa circunstância afastaria, quanto a esses pontos, a caracterização do *periculum in mora*. (ADI 5.104-MC, Rel Min. Roberto Barroso, DJe de 30.10.2014) – Grifos do original.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

A Emenda à Constituição do Estado de Goiás 68/2020, ao dispor sobre apuração de crimes comuns imputados às autoridades que elenca, cria regras para a investigação criminal e busca disciplinar a fase pré-processual da persecução penal com anômala e juridicamente descabida ênfase no diálogo entre a autoridade judiciária e a policial.

Ao estabelecer a exclusividade de instauração de inquéritos mediante decisão judicial, a norma viola, a um só tempo, o princípio acusatório, o dever de imparcialidade do órgão jurisdicional, o princípio da inércia da jurisdição e a titularidade da persecução penal, que a Constituição atribuiu ao Ministério Público.

Ofende, ademais, o disposto no art. 5º, II, do Código de Processo Penal⁹, mas, principalmente, o art. 129, I, VI e VIII, da Carta da República¹⁰.

9 *“Art. 5º Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado:*

I – de ofício;

II – mediante requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público, ou a requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo.

(...)”.

10 *“Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:*

I – promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

(...)

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;

(...)”.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Até por estar explícito, o poder de requisição do Ministério Público consta da própria Carta da República, cujo art. 129, VIII, dispõe ser função institucional do Ministério Público *“requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais”*.

A norma questionada atenta gravemente contra o princípio acusatório, que estabelece um modelo processual de partes e busca afastar o órgão jurisdicional de funções ligadas à promoção da ação penal, justamente como garantia fundamental do cidadão.

Nesse panorama, cabe ao Ministério Público e à polícia, de forma concorrente, mas sem prejuízo do poder requisitório do primeiro em relação à segunda, a iniciativa da investigação criminal.

O juiz deve abster-se integralmente dessa atividade, pois atenta contra sua imparcialidade conduzir atos de investigação e mesmo provocá-la. Não por outro motivo, o Supremo Tribunal Federal reputou inconstitucionais as disposições da Lei 9.034/1995, revogada pela Lei 12.850/2013, que pretendiam atribuir ao juiz a impulso da investigação criminal¹¹.

11 STF, Plenário, ADI 1.570/DF, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, 12.2.2004, maioria. DJ, 22.10.2004, p. 4; RTJ, v. 192, n. 3, p. 838; RDDP, n. 24, p. 137-146, 2005.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, nunca se cogitou de submeter a iniciativa da atividade investigatória do Ministério Público e da polícia ao crivo de órgão jurisdicional.

Impedir órgãos executivos – como o Ministério Público – de intervir imediatamente e de ofício nas situações de fato para atender ao interesse público, nas hipóteses previstas em lei, seria privá-lo de seu cerne. E então já não mais atenderia às necessidades coletivas, sobretudo quando a proteção estatal se referir a bens insuscetíveis de reposição ao estado original, quando terminado o processo administrativo ou judicial.

Esse aspecto vai além do princípio acusatório: mesmo os ordenamentos jurídicos que ainda adotam o sistema inquisitorial organizam-se de modo que a jurisdição instrutória somente se acione após prisão em flagrante ou investigação preliminar, na qual se elucidem os primeiros indícios de materialidade e autoria. A instauração dessa investigação preliminar não se sujeita a controle de magistrado instrutor.

Em importante julgamento, o Supremo Tribunal Federal assentou que os casos de investigação de autoridades com foro por prerrogativa de função não transferem ao respectivo tribunal a função de investigar nem excluem do Ministério Público a iniciativa e o ônus de formar a prova:



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

I. STF: competência originária: habeas corpus contra decisão individual de ministro de tribunal superior, não obstante susceptível de agravo.

II. Foro por prerrogativa de função: inquérito policial.

1. A competência penal originária por prerrogativa não desloca por si só para o tribunal respectivo as funções de polícia judiciária.

2. A remessa do inquérito policial em curso ao tribunal competente para a eventual ação penal e sua imediata distribuição a um relator não faz deste “autoridade investigadora”, mas apenas lhe comete as funções, jurisdicionais ou não, ordinariamente conferidas ao juiz de primeiro grau, na fase pré-processual das investigações.

III. Ministério Público: iniciativa privativa da ação penal, da qual decorrem (1) a irrecusabilidade do pedido de arquivamento de inquérito policial fundado na falta de base empírica para a denúncia, quando formulado pelo Procurador-Geral ou por Subprocurador-Geral a quem delegada, nos termos da lei, a atuação no caso, e também, (2) por imperativo do princípio acusatório, a impossibilidade de o juiz determinar de ofício novas diligências de investigação no inquérito cujo arquivamento é requerido. (HC 82.507/SE. Rel. Min. Sepúlveda Pertence,. DJ 1, 19 12. 2002) – Grifo nosso

Ao analisar a controvérsia no RE 991.016, o Min. Relator, Edson Fachin, quando provocado a decidir quanto à alegação de nulidade de inquérito policial decretada pelo TJ-GO, assentou que a mera instauração da investigação contra prefeito prescinde de prévia autorização judicial.

Segundo o Relator, embora seja “*verdade que a competência penal originária por prerrogativa de função atrai para o Tribunal respectivo a supervisão judicial do inquérito policial*” (Rcl 555, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 25.04.2002), “*não se pode confundir a supervisão dos atos*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

investigativos com a própria atribuição de investigar”. Acrescentou que “a instauração de investigações penais não se submete à admissão ou autorização dos juízes singulares, descabendo dispensar tratamento substancialmente diverso a sujeitos processuais tão somente em razão de especificidades afetas à competência jurisdicional”¹².

Até mesmo na hipótese atípica de inquérito judicial instaurado na forma do art. 43 do seu regimento, não significa que o procedimento preliminar possa ser conduzido em desconformidade com o modelo penal acusatório.

Conforme observado pelo Ministro Edson Fachin, embora a titularidade da ação penal não elida a promoção de diligências investigativas no bojo do excepcional inquérito instaurado com fundamento no art. 43 do Regimento Interno do STF, *“a coleta de elementos informativos, em toda e qualquer investigação, para não albergar percepções ou afazeres inconstitucionais, deve ser amiúde acompanhada pari passu pelo Ministério Público, que, como se sabe, é o titular da acusação”* (ADPF 572/DF, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 7.5.2021).

Tem razão Geraldo Prado ao defender, como decorrência do princípio acusatório, a necessidade de prestigiar a autonomia do acusador, cuja legitimidade deriva diretamente da Constituição Federal, até no que respeita à convicção da ausência de suporte probatório idôneo à promoção da ação penal ou à

12 RE 991.016, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 2.3.2018.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

existência de fator juridicamente inibidor dessa propositura. Há de se excluir o juiz da tarefa de controlar o princípio da obrigatoriedade da ação penal, quando esta não for exercida¹³. Diz ele:

Com efeito não há razão, dentro do sistema acusatório ou sob a égide do princípio acusatório, que justifique a imersão do juiz nos autos das investigações penais, para avaliar a qualidade do material pesquisado, indicar diligências, dar-se por satisfeito com aquelas já realizadas ou, ainda, interferir na atuação do Ministério Público, em busca da formação da opinio delicti. A imparcialidade do juiz, ao contrário, exige dele justamente que se afaste das atividades preparatórias, para que mantenha seu espírito imune aos preconceitos que a formação antecipada de uma tese produz, alheia ao mecanismo do contraditório. Assim, por ocasião do exame da acusação formulada, com o oferecimento da denúncia ou queixa, o juiz estará em condições de avaliar imparcialmente se há justa causa para a ação penal, isto é, se a acusação não se apresenta como violação ilegítima da dignidade da pessoa humana¹⁴

A imposição ao Ministério Público de requerer ao Poder Judiciário, diante de notícia-crime que entenda plausível, a instauração de procedimento investigatório não ofende apenas a cláusula constitucional instituidora do princípio acusatório, como ainda comete ao Poder Judiciário atribuição incompatível com sua posição institucional.

13 PRADO. *Sistema acusatório*, p. 123

14 PRADO, Geraldo. *Sistema acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 175.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

A decisão de instaurar ou de fazer instaurar inquérito policial situa seu tomador em posição de protagonismo na investigação criminal. Ora, a preservação da imparcialidade do Poder Judiciário para processar e julgar a pretensão punitiva depende, precisamente, de afastá-lo, o mais possível, do ambiente jurídico de formação dessa pretensão.

A decisão de iniciar procedimento de investigação contém o traço indelével das ideias de iniciativa e providência. Esse traço explica, por sinal, mais do que qualquer outro fator, a natureza executiva da atividade de apurar infrações penais, razão pela qual incumbe, primordialmente, à polícia e ao Ministério Público.

Por se tratar de atividade executiva, delineada pelas ideias de iniciativa e providência, a investigação criminal – em especial no aspecto de decidir sobre sua instauração – não é compatível com os princípios da inércia e da imparcialidade, que compõem a fisionomia institucional do Poder Judiciário em todo o espaço jurídico das democracias constitucionais.

Nada do que se expôs contra o dispositivo indicado da Constituição do Estado de Goiás impede que juiz ou tribunal exerça sua função de guarda dos direitos fundamentais e de controlador da atividade estatal consistente na atuação do Ministério Público e da polícia.



**MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA**

Qualquer iniciativa desses órgãos estará – como sempre esteve, no regime democrático – sujeita a invalidação, se exorbitar dos limites do Direito. Para isso não precisa nem deve a Constituição do Estado de Goiás condicionar o início de investigações à análise judicial, regredir na disciplina infraconstitucional do princípio acusatório e afrontar os preceitos constitucionais que se indicou.

Em face do exposto, opina o PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA pela procedência do pedido para declarar a inconstitucionalidade do art. 46, parágrafo único, da Constituição do Estado de Goiás, incluído pela Emenda 68/2020.

Brasília, data da assinatura digital.

Augusto Aras
Procurador-Geral da República
Assinado digitalmente

ARB