

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Coordenadoria de

Processamento Inicial

18/08/2009 18:39 102446



AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 4271-8

Requerente: Associação dos Delegados de Polícia do Brasil - ADEPOL
Requeridos: Presidente da República, Congresso Nacional, Presidente do Conselho Nacional do Ministério Público
Relator: Ministro Ricardo Lewandowski

Constitucional. Lei Complementar federal nº 75, de 1993, que permite aos membros do Ministério Público da União, nos procedimentos de sua competência, realizar inspeções e diligências investigatórias e requisitar o auxílio de força policial, bem como o livre ingresso em estabelecimentos policiais e prisionais e o acesso a quaisquer documentos relativos à atividade-fim policial para o exercício do controle externo da Polícia. Lei federal que determina a aplicação subsidiária do art. 80 da mencionada lei complementar ao Ministério Público dos Estados. Resolução do Conselho Nacional do Ministério Público que, regulamentando tais diplomas legais, disciplina no âmbito do Ministério Público o controle externo da atividade policial. Preliminares de não conhecimento da ação quanto ao referido ato por ter natureza regulamentar e quanto aos incisos I e II do art. 9º da mencionada lei complementar, por inobservância do princípio da especificação das normas – Precedentes do STF. No mérito, pela procedência parcial do pedido.

Egrégio Supremo Tribunal Federal,

O Advogado-Geral da União, tendo em vista o disposto no art. 103, § 3º, da Constituição da República, bem como na Lei nº 9.868/99, vem, respeitosamente, manifestar-se quanto à presente ação direta de inconstitucionalidade.



1 - DA AÇÃO DIRETA

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, proposta pela Associação dos Delegados de Polícia do Brasil – ADEPOL/BRASIL, tendo por objeto os incisos V e IX do art. 8º e os incisos I e II do art. 9º, ambos da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, o art. 80 da Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público) e a Resolução nº 20, de 28 de maio de 2007, do Conselho Nacional do Ministério Público (cópia acostada às fls. 69/70). O texto dos dispositivos legais impugnados tem o seguinte teor:

Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993

“Art. 8º Para o exercício de suas atribuições, o Ministério Público da União poderá, nos procedimentos de sua competência:

(...)

V - realizar inspeções e diligências investigatórias;

IX - requisitar o auxílio de força policial.

(...)”.

“Do Controle Externo da Atividade Policial

Art. 9º O Ministério Público da União exercerá o controle externo da atividade policial por meio de medidas judiciais e extrajudiciais podendo:

I - ter livre ingresso em estabelecimentos policiais ou prisionais;

II - ter acesso a quaisquer documentos relativos à atividade-fim policial;”

Lei nº 8.625, de 12 fevereiro de 1993

“Art. 80. Aplicam-se aos Ministérios Públicos dos Estados, subsidiariamente, as normas da Lei Orgânica do Ministério Público da União.



Sob o argumento de que os incisos V e IX do art. 8º da Lei Complementar Federal nº 75, de 1993, permitiriam ao *Parquet* a realização de correções nas Delegacias de Polícia, mediante diligências investigatórias, a requerente sustenta ofensa aos arts. 84, incisos II e VI, e 61, § 1º, II, “c”, da Constituição da República, porquanto representariam ingerência do Ministério Público na organização de órgão subordinado ao Chefe do Poder Executivo (fl. 6).

Afirma que não caberia ao Ministério Público, na sua função de controle externo da atividade policial, corrigir irregularidades, ilegalidades ou abusos de poder porventura cometidos pelas autoridades policiais, sujeitas ao controle interno das Corregedorias de Polícia.

Alega, ainda, a requerente, sem apontar o dispositivo constitucional supostamente violado, que os incisos I e II do art. 9º da Lei Complementar nº 75, de 1993, seriam inconstitucionais, porquanto provocariam *“incontroláveis conflitos com o Poder Executivo, ao qual são subordinadas as polícia federal, dos Estados e do Distrito Federal”* (fl. 7).

Registra que o tema *“acesso a quaisquer documentos relativos à atividade-fim policial, diz respeito, inequivocamente, ao controle do inquérito policial que continua sob a responsabilidade do controle externo do Poder Judiciário”* (fl. 8).

Argumentando que não existe na Constituição Federal norma permissiva para aplicação subsidiária da Lei Orgânica do Ministério Público da União aos Estados, a requerente sustenta que o art. 80 da Lei federal nº



8.625, de 1993, seria contrário aos arts. 18; 22, inciso XVII, e 128, § 5º, todos da Carta.

Por outro lado, a autora defende a inconstitucionalidade formal da Resolução nº 20, de 2007, sob os argumentos de que tal ato normativo disporia sobre matéria reservada à lei complementar e de que o Conselho Nacional do Ministério Público teria usurpado a competência do Poder Legislativo, ofendendo os princípios da legalidade e da separação dos poderes.

Distribuído o feito, os autos foram conclusos ao Ministro Ricardo Lewandowski, que adotou o rito do art. 12 da Lei nº 9.868/99 e solicitou informações aos requeridos (fl. 164).

A Presidência da República apresentou informações, às fls. 183/215, suscitando as preliminares de ilegitimidade ativa *ad causam*, por ausência de pertinência temática, e de não conhecimento da ação relativamente à Resolução nº 20, de 2007, dado o seu caráter meramente regulamentar. No mérito manifestou-se pela constitucionalidade das normas legais hostilizadas.

Em sequência, vieram os autos para manifestação do Advogado-Geral da União.

2 – PRELIMINARES

2.1 – Da ausência de indicação expressa dos dispositivos constitucionais tidos por violados, no que tange ao questionado art. 9º, incisos I e II, da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993



O Supremo Tribunal Federal orientou-se no sentido de que o autor da ação direta de inconstitucionalidade tem o dever processual de indicar as normas constitucionais supostamente violadas, sob pena de não-conhecimento da ação. Confira-se:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - A QUESTÃO DO ABUSO PRESIDENCIAL NA EDIÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS - POSSIBILIDADE DE CONTROLE JURISDICIONAL DOS PRESSUPOSTOS CONSTITUCIONAIS DA URGÊNCIA E DA RELEVÂNCIA (CF, ART. 62, CAPUT). AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE E DEVER PROCESSUAL DE FUNDAMENTAR A IMPUGNAÇÃO. - O Supremo Tribunal Federal, no desempenho de sua atividade jurisdicional, não está condicionado às razões de ordem jurídica invocadas como suporte da pretensão de inconstitucionalidade deduzida pelo autor da ação direta. Tal circunstância, no entanto, não suprime, à parte, o dever processual de motivar o pedido e de identificar, na Constituição, em obséquio ao princípio da especificação das normas, os dispositivos alegadamente violados pelo ato normativo que pretende impugnar. Impõe-se, ao autor, no processo de controle concentrado de constitucionalidade, sob pena de não conhecimento (total ou parcial) da ação direta, indicar as normas de referência - que, inscritas na Constituição da República, revestem-se, por isso mesmo, de parametricidade -, em ordem a viabilizar a aferição da conformidade vertical dos atos normativos infraconstitucionais. Precedentes (RTJ 179/35-37, v.g.)” (ADIMC 2.213, Rel. Min. Celso de Mello, Pleno, DJ de 23.04.2004). [Grifos apostos].

No caso em espécie, tal procedimento não foi observado pela requerente que, conforme se verifica pela leitura da petição inicial, ao se insurgir contra as disposições contidas nos incisos I e II do art. 9º da Lei Complementar nº 75, de 1993, não indicou os dispositivos constitucionais supostamente violados.



Dessa forma, diante da não observância ao princípio de especificação das normas, prestigiado por esse Supremo Tribunal Federal, a ação não merece ser conhecida, neste ponto específico.

2.2 – Do não conhecimento da ação quanto à suposta inconstitucionalidade da Resolução nº 20, de 28 de maio de 2007, do Conselho Nacional do Ministério Público

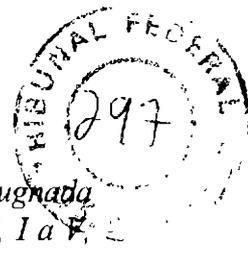
A presente ação também não merece ser conhecida quanto à Resolução nº 20, de 2007, pois tal ato tem natureza meramente regulamentar.

Com efeito, extrai-se do conteúdo da referida resolução que a sua finalidade é, tão-somente, regulamentar os seguintes dispositivos: (i) os artigos 127, *caput*, e 129, incisos I, II e VII, da Constituição Federal; (ii) o artigo 9º, da Lei Complementar n.º 75, de 20 de maio de 1993; (iii) o artigo 80, da Lei n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993.

Por tal razão, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.220, cujo objeto era a Resolução nº 20, de 2007, foi inadmitida por essa Suprema Corte. Confira-se:

“DECISÃO: O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil propõe ação direta na qual questiona a constitucionalidade da Resolução n. 20/07, do Conselho Nacional do Ministério Público.

2. O ato impugnado ‘regulamenta o art. 9º da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993 e o art. 80 da Lei nº 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, o controle externo da atividade policial’.



3. *O requerente alega que a resolução impugnada afronta o disposto nos artigos 129, VII, e 130-A, § 2º, I a F, da Constituição do Brasil.*

4. *Sustenta que o Conselho Nacional de Justiça teria exorbitado da competência que lhe foi atribuída no texto constitucional. Afirma que, nos termos do artigo 129, VII, da CB/88, o exercício do controle externo da atividade policial pelo Ministério Público deve ser disciplinado em lei complementar, e não por meio de resolução.*

5. *Afirma que a resolução do Conselho Nacional do Ministério Público teria cuidado de matérias atinentes a direito processual penal, polícia legislativa, direcionamento do Ministério Público para realização de investigação criminal e instituição de controle dos órgãos policiais constitucionalmente reservado ao Poder Executivo.*

6. *É o relatório. Decido.*

7. *A ação direta de inconstitucionalidade tem como pressuposto o cotejo entre atos normativos dotados de autonomia, abstração e generalidade e o texto da Constituição do Brasil, situação que não ocorre nestes autos.*

8. *A Resolução n. 20 do Conselho Nacional do Ministério Público constitui ato regulamentar subordinado às disposições constantes do artigo 9º da Lei Complementar n. 75/1993 e do artigo 80 da Lei n. 8.625/1993. A epígrafe da resolução impugnada indica expressamente sua finalidade - -- regulamentar o artigo 9º da LC n. 75/93, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, o controle externo da atividade policial.*

9. *O entendimento da Corte é firme no sentido de a ação direta não ser via adequada para a impugnação de atos regulamentares. (...).*

Nego seguimento a esta ação direta, nos termos do artigo 21, § 1º, do RISTF". (Rel. Min. Eros Grau, DJE nº 145 de 04.08.2009). [grifos apostos].

Ressalte-se, ainda, que a jurisprudência dessa Corte Suprema é pacífica no sentido de não caber ação direta de inconstitucionalidade contra ato de natureza regulamentar. Cite-se, por exemplo, as ADIs nºs 2.618 e 1.968, cujas ementas têm o seguinte teor:



“CONSTITUCIONAL. ATO REGULAMENTAR. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. I. - Se o ato regulamentar vai além do conteúdo da lei, ou se afasta dos limites que esta lhe traça, pratica ilegalidade e não inconstitucionalidade, pelo que não se sujeita à jurisdição constitucional. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. II. - ADI não admitida. Agravo não provido.” (ADI 2.618, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 31.03.2006); [grifos apostos];

*“Ação direta de inconstitucionalidade. Dispositivos do Provimento nº 07, de 02 de outubro de 1997, do Corregedor-Geral da Justiça e do Ato PGJ nº 093, de 02 de outubro de 1997, do Procurador-Geral de Justiça. ambos do Estado de Pernambuco. - **Provimentos que não são regulamentos autônomos de textos constitucionais para disciplinar, ainda que parcialmente, o controle externo da atividade policial, pois os dispositivos impugnados não dão ao Ministério Público esse controle.** - Ademais, esse controle é regulado em leis federais e estadual, e se os textos atacados ultrapassaram o nelas estabelecido ou com elas entrarem em choque, estar-se-á diante de hipótese de ilegalidade, o que escapa do contrato de constitucionalidade dos atos normativos. - O mesmo se dá se os dispositivos impugnados atentarem contra quaisquer normas de processo penal. Ação direta que, preliminarmente, não é conhecida.” (ADI 1.968, Rel. Min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 01.02.2000). [grifos apostos].*

Dessa maneira, impõe-se o não conhecimento da presente ação direta, no que tange à resolução impugnada.

3 - DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS INCISOS V E IX DO ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 75/1993

É procedente a alegação da autora no sentido da inconstitucionalidade dos incisos V e IX do art. 8º da Lei Complementar federal nº 75, de 1993, conforme se demonstrará adiante.

3.1 - Do regime constitucional da investigação criminal

Para melhor compreensão do tema, cumpre dar destaque ao que prescreve o texto Constitucional a respeito do tema:

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

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

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; (...)

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

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

VIII – requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais.”

“Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

I – Polícia Federal; II – Polícia Rodoviária Federal; III – Polícia Ferroviária Federal; IV – Policiais Civis; V – Polícias Militares e Corpo de Bombeiros Militares.

§ 1º. A Polícia Federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a: I – apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei; II – prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência; III – exercer as funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras; IV – exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União. (...)

§ 4º. As 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.” (sem destaques no original).

A redação dada pelo Constituinte originário aos transcritos dispositivos não deixa dúvidas de que o mesmo, ao tempo em que concedeu atribuição institucional ao Ministério Público para **promover** procedimentos investigatórios e inquisitórios na proteção de direitos difusos e coletivos – todos de natureza civil –, outorgou às polícias Federal e Civil dos Estados a competência para as atividades de polícia judiciária.

Ao fazer menção à lição de Álvaro Lazzarini¹, a fim de diferenciar os conceitos de “polícia administrativa” e “polícia judiciária”, Maria Sylvia Zanella di Pietro afirma que “*a linha de diferenciação está na ocorrência ou não de ilícito penal. Com efeito, quando atua na área do ilícito puramente administrativo (preventiva ou repressivamente), a polícia é administrativa. Quando o ilícito penal é praticado, é a polícia judiciária que age.*”²

Observa-se, pois, que as funções de polícia judiciária se preordenam à apuração – para fins de repressão – dos ilícitos penais. Nesse ponto, o texto Constitucional é taxativo ao afirmar que esta função de apuração de infrações penais é dos órgãos elencados no art. 144, da Carta Magna.

É conhecida nas letras jurídicas a tese – geralmente defendida por membros do Ministério Público – segundo a qual a função investigatória

¹ In RJTJSP, v. 98:20-25.

² In Direito Administrativo. 13ª edição. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 111.



criminal seria um “*poder implícito*” outorgado pela Lei Magna ao *Parquet*, já que a ele se atribuiu competência para requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, bem como a de exercer o controle externo da atividade policial, abrindo-lhe espaço, implicitamente, para realização direta de tais atividades.

Tal interpretação revela-se em descompasso com a literalidade do dispositivo legal.

Em verdade, sabe-se que a interpretação literal não é suficiente para a total apreensão do fenômeno normativo, sendo certo que Savigny já alertava sobre a necessidade de que tal método fosse conjugado com outros meios interpretativos (interpretação sistemática, histórica, teleológica, etc.). Sabe-se, ademais, que a moderna hermenêutica assevera que a norma não é pressuposto do labor interpretativo, mas o seu resultado. Consoante Friedrich Müller, autor da teoria estruturante do Direito, o texto da Constituição ou da lei é “*apenas a ponta do iceberg normativo*”³.

A despeito do asseverado acima, nenhum doutrinador, cioso da manutenção da normatividade e da obrigatoriedade das normas jurídicas, nega o fato de que a literalidade do dispositivo se apresenta como limite ao trabalho hermenêutico. Não se pode atribuir a dispositivo legal exegese que desborde, por completo, das interpretações possíveis e socialmente aceitas de seus termos.

³ MÜLLER, Friedrich. *Métodos de Trabalho do Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2005, p. 38.

Nesse sentido, cumpre consignar que a interpretação constitucional, como bem lembra Inocêncio Mártires Coelho, é atividade que deve ser iniciada pela análise do sentido literal da norma, a fim de que a tarefa de fixar o real significado desta não se torne algo despropositado, totalmente desvinculado da intenção do Constituinte:

“No particular, isso significa, também, que ao aplicador do direito – por mais ampla que seja a sua necessária liberdade de interpretação – não é dado, subjetivamente, criar ou atribuir significados arbitrários aos enunciados normativos, nem tampouco ir além do seu sentido lingüisticamente possível, um sentido que, de resto, é conhecido e/ou fixado pela comunidade e para ela funciona como limite da interpretação.

Essa é a razão por que, em paradoxo só aparente, Umberto Eco observa que todo discurso sobre a liberdade de interpretação deve começar por uma defesa do sentido literal, advertência que se mostra óbvia se tivermos presentes que, sem um significado central, que lhes balize os movimentos, serão erráticas todas as oscilações semânticas.”⁴

Desse entendimento não diverge Luis Roberto Barroso:

“As palavras tem sentidos mínimos que devem ser respeitados, sob risco de se perverter o seu papel de transmissoras de idéias e significados. É a interpretação gramatical ou literal que delimita o espaço dentro do qual o intérprete vai operar, embora isso possa significar zonas hermenêuticas muito extensas. A esse propósito, já decidiu o Tribunal Federal alemão: ‘Através da interpretação não se pode dar a uma lei inequívoca em seu texto e em seu sentido, um sentido oposto; não se pode determinar de novo, no fundamental, o conteúdo normativo da norma que há de ser interpretada: não se pode faltar ao objetivo do legislador em um ponto essencial.’”⁵

Tais considerações afiguram-se pertinentes a fim de demonstrar o desacerto da interpretação que pretende atribuir ao Ministério Público o poder

⁴ In Interpretação constitucional. 2ª edição. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 67.

⁵ In Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática transformadora. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 122.

de realizar investigações criminais a pretexto de exercer esta atividade como um *poder implícito*. Ora, partindo-se do limite interpretativo imposto pela literalidade do texto dos citados arts. 129 e 144 da Carta Maior, revela-se evidente que não se pode considerar implícita uma competência quando a Constituição a outorgou – **de modo explícito** – a outro órgão.

Noutras palavras, o que se pretende afirmar é que não é lícito sustentar a prevalência da tese segundo a qual “*quem pode o mais, pode o menos*”, em um campo em que o Constituinte declarou a sua vontade e consignou, diretamente a outro órgão, a atribuição que o Ministério Público pretende ver englobada.

A esse respeito, faz-se oportuna a referência ao interessante e minucioso artigo de Luis Guilherme Vieira:

*“Não é pelo fato de o Ministério Público poder o mais (controle externo das atividades da polícia judiciária e legitimidade ativa para promover os processos de natureza penal pública) que o legislador, implicitamente (“teoria dos poderes implícitos”), lhes conferiu poder o menos (investigar crimes), em virtude de limitações legais (explícita limitação àqueles argumentos sofisticas). São singelas regras, demarcadas por claras linhas divisórias, que não de ser respeitadas em uma República que se pretende oxigenada. **Nos países democráticos, cada cidadão exerce sua missão na sociedade, com independência funcional, mas dentro dos hígidos parâmetros constitucionais e legais, não se permitindo que um invada as funções do outro.** Devem, todos, sim, trabalhar como um time, com vista a atingir o fim almejado: salvar o Estado de Direito Democrático.”⁶ (sem destaques no original).*

⁶ In O Ministério Público e a investigação criminal. Artigo publicado na Revista Brasileira de Ciências Criminais, Jan-Fev de 2004. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2004, p. 324.



A aplicação, ao caso concreto, da teoria dos poderes implícitos refutada com veemência por Maurício Zanóide de Moraes:

“Nesse passo deve ser ponderado que a teoria dos poderes implícitos não se aplica em temas nos quais a Constituição foi clara ao dividir atribuições. É o caso da leitura de seu artigo 144, no qual está explícita a atribuição da investigação preliminar dos crimes à Polícia Judiciária (Federal e Estadual). Querer utilizar regra de hermenêutica apenas aplicável nas hipóteses de silêncio legislativo em casos em que a Lei Magna é clara, representa tergiversar de modo inconstitucional. A impropriedade do uso da teoria dos poderes implícitos nesse ponto ganha mais ênfase se verificarmos que a premissa do argumento, nesse tema (poderes investigatórios criminais do Ministério Público), é falsa, pois toma a atividade investigativa e a acusação judicial como atos da mesma natureza jurídica, para daí estender que poderão ser feitos pelo mesmo órgão. Os atos não têm a mesma natureza jurídica e não estão postos de forma hierárquica pela qual a investigação seria o menos e a ação penal seria o mais. Não se pode confundir anterioridade com prevalência ou com intensidade. A investigação é anterior, não inferior à ação penal.”⁷ (sem destaques no original).

Tais conclusões, no sentido de que cabe somente à polícia judiciária a investigação das infrações penais, são ratificadas por José Afonso da Silva:

“Esse dispositivo [art. 129, VIII, da CF] configura os limites investigatórios dos membros do Ministério Público, que não podem fazer mais do que requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial. Requisitar a que órgãos? Àqueles que a Constituição deu competência para a apuração de infrações penais, que são a Polícia Federal e a Polícia Civil (art. 144, §§ 1º, I e IV, e 4º). As requisições têm que estar devidamente respaldadas por fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais. Nisso se resume a função investigativa do Ministério Público. Apesar disso, o Ministério Público, por atos normativos internos, vem dando-se o poder de investigação criminal direta. Isso vai para além de sua competência, porque a função

⁷ In Esgrimando com o Professor Sérgio Marcos de Moraes Pitombo: os inexistentes poderes investigatórios criminais do Ministério Público. Artigo publicado na Revista do Advogado nº 78, Ano XXIV, Setembro de 2004, p. 69/70.

investigativa – ou seja, as funções de polícia judiciária e de apuração de infrações penais – foi atribuída à Polícia Civil (art. 144, §§ 1º e 4º).⁸ [grifos apostos]

O entendimento ora propugnado já foi acolhido por essa Suprema Corte, no julgamento do RHC nº 81.326 (rel. Min. Nelson Jobim, 2ª Turma – DJ de 01.08.2003):

“RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. MINISTÉRIO PÚBLICO. INQUÉRITO ADMINISTRATIVO. NÚCLEO DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL/DF. PORTARIA. PUBLICIDADE. ATOS DE INVESTIGAÇÃO. INQUIRÇÃO. ILEGITIMIDADE. 1. PORTARIA. PUBLICIDADE A Portaria que criou o Núcleo de Investigação Criminal e Controle Externo da Atividade Policial no âmbito do Ministério Público do Distrito Federal, no que tange a publicidade, não foi examinada no STJ. Enfrentar a matéria neste Tribunal ensejaria supressão de instância. Precedentes. 2. INQUIRÇÃO DE AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. ILEGITIMIDADE. A Constituição Federal dotou o Ministério Público do poder de requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial (CF, art. 129, VIII). A norma constitucional não contemplou a possibilidade do parquet realizar e presidir inquérito policial. Não cabe, portanto, aos seus membros inquirir diretamente pessoas suspeitas de autoria de crime. Mas requisitar diligência nesse sentido à autoridade policial. Precedentes. O recorrente é delegado de polícia e, portanto, autoridade administrativa. Seus atos estão sujeitos aos órgãos hierárquicos próprios da Corporação, Chefia de Polícia. Corregedoria. Recurso conhecido e provido.”(sem destaques no original).

No mesmo sentido, registrem-se os seguintes acórdãos:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. INQUÉRITO ADMINISTRATIVO. INQUÉRITO PENAL. LEGITIMIDADE. O Ministério Público (1) não tem competência para promover inquérito administrativo em relação à conduta de servidores públicos; (2) nem competência para produzir inquérito

⁸ In Comentário Contextual à Constituição. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 602/603.



penal sob o argumento de que tem possibilidade de expedir notificações nos procedimentos administrativos; (3) pode propor ação penal sem o inquérito policial, desde que disponha de elementos suficientes. Recurso não conhecido.”⁹

“CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. MINISTÉRIO PÚBLICO: ATRIBUIÇÕES. INQUÉRITO. REQUISICÃO DE INVESTIGAÇÕES. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. C.F., art. 129, VIII; art. 144, §§ 1º e 4º. I. - Inocorrência de ofensa ao art. 129, VIII, C.F. no fato de a autoridade administrativa deixar de atender requisição de membro do Ministério Público no sentido da realização de investigações tendentes à apuração de infrações penais, mesmo porque não cabe ao membro do Ministério Público realizar, diretamente, tais investigações, mas requisitá-las à autoridade policial, competente para tal (C.F., art. 144, §§ 1º e 4º). Ademais, a hipótese envolvia fatos que estavam sendo investigados em instância superior. II. - R.E. não conhecido.”¹⁰

Não obstante as considerações doutrinárias e as referências jurisprudenciais a respeito do tema, cabe consignar que, no âmbito do Congresso Nacional, já houve Proposta de Emenda Constitucional (PEC nº 197/2003 – Dep. Antonio Carlos Biscaia¹¹) que pretendia alterar a redação, no texto da Lei Maior, do inciso VIII, do art. 129, incluindo entre as atribuições do Ministério Público a possibilidade de realizar investigação criminal.

Afigura-se importante a menção a tal proposição legislativa, pois a intenção de modificar o texto da Carta Magna, a fim de incluir a aludida atribuição ao Ministério Público, revela bem que a atual conformação constitucional não legitima o exercício dessa competência seja exercida pelo *Parquet*. É o que também conclui Antonio Scarance Fernandes:

⁹ RE nº 233.072/RJ, rel. p/ acórdão Min. Nelson Jobim. DJU de 03.05.2002.

¹⁰ RE nº 205.473-AL, rel. Min. Carlos Velloso. DJU de 19.03.1999.

¹¹ A proposta, arquivada em 2007, pretendia a seguinte alteração: “Art. 129 – (...) VIII -- promover investigações, requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;”

“(...) a Constituição atribuiu à polícia a função de investigar as infrações penais, mas, na linha da tendência universal, previu o seu controle pelo Ministério Público e, por outro lado, restringiu, em parte, seus poderes de polícia em prol de maior garantia às pessoas submetidas a inquérito.

(...) Não se trata, contudo, de atividade que substituiria integralmente a atividade de polícia judiciária, exercida pela autoridade policial, prescindindo-se do inquérito policial. Pela própria Constituição Federal, sem exclusividade, incumbiu-se aos delegados de carreira exercer a função de polícia judiciária (art. 144, § 4º). Não foi a norma excepcionada por outro preceito constitucional. O que permitiu o art. 129, VII, é o acompanhamento do inquérito policial pelo promotor.

O avanço do Ministério Público em direção à investigação representa caminho que está em consonância com a tendência mundial de atribuir ao Ministério Público, como sucede em Portugal e Itália, a atividade de supervisão da investigação policial. Entre nós, contudo, depende-se ainda de previsões específicas no ordenamento jurídico positivo, evitando-se a incerteza a respeito dos poderes do promotor durante a investigação.”¹² (sem destaques no original).

O mesmo raciocínio é encampado por Luis Roberto Barroso:

“À luz da teoria democrática, e considerando jamais ter havido deliberação constituinte ou legislativa em favor do desempenho de competência investigatória criminal pelo Ministério Público, não se afigura legítimo inovar nessa matéria por via de uma interpretação extensiva. É que, dessa forma, estar-se-ia subtraindo da discussão polícia em curso e, conseqüentemente, do processo majoritário, a decisão acerca do tema.”¹³

Por fim, com apoio nas referências de Cezar Roberto Bittencourt, é imperioso ressaltar que a conclusão acerca da inexistência de poderes de investigação criminal por parte do Ministério Público foi extraída por diversos organismos de ampla respeitabilidade no mundo jurídico:

¹² *In* Processo Penal Constitucional. 2ª edição. São Paulo: RT, 2000, p. 243.

¹³ *In* “Investigação pelo Ministério Público. Argumentos contrários e a favor. A síntese possível e necessária.” Parecer solicitado pelo Ministro Nilmário Miranda, Secretário Especial dos Direitos Humanos e Presidente do Conselho de Defesa dos Direitos da Pessoa Humana (CDDPH), apresentado e aprovado durante a 151ª Reunião Ordinária do referido Conselho, realizada em 18.02.2004.