

VOTO – VISTA

O Senhor Ministro Gilmar Mendes: Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, que discute temática relacionada ao sistema penal acusatório e à determinação de tramitação direta do inquérito policial entre o Ministério Público e a Polícia Civil por Provimento da Corregedoria-Geral de Justiça.

Na origem, o Sindicato dos Delegados de Polícia Judiciária Civil do Estado de Mato Grosso (SINDEPO/MT) ingressou com Ação Direta de Inconstitucionalidade, em face do Provimento 12/2005-CGJ, da Corregedoria-Geral de Justiça Estado de Mato Grosso. Os dispositivos questionados estão assim redigidos:

“7.2.1.5 – Na Comarca de Cuiabá e nas demais comarcas em que o Ministério Público do Estado possua estrutura administrativa para tanto, os inquéritos policiais relatados ou por ocasião do primeiro pedido de dilação de prazo, oriundos da Polícia Judiciária Civil ou da Polícia Federal, serão enviados à distribuição criminal, visando ao registro do procedimento investigatório e prevenção do juízo, procedendo o cartório distribuidor ao encaminhamento à escrivaninha do juízo criminal para o qual ocorrer a distribuição, devendo o escrivão responsável remeter ao Ministério Público Estadual os autos, independentemente de despacho inicial da autoridade judiciária.

7.2.1.6 – No caso de pedido de dilação de prazo para conclusão do inquérito policial, a análise será realizada pelo representante do Ministério Público, até mesmo para determinar diretamente a realização de diligência à autoridade policial.

7.2.1.7 – Os instrumentos e objetos que acompanharem os inquéritos policiais ficarão à disposição do juízo criminal, desde o momento do seu registro e distribuição pelo cartório distribuidor ou pela Vara Criminal.

7.2.1.8 – Após a providência inicial de registro, a tramitação dos inquéritos policiais ocorrerá entre o Ministério Público e as Delegacias de Polícia, entre o Ministério Público e a Corregedoria-Geral da Polícia Judiciária Civil ou entre o Ministério Público e a Superintendência da Polícia Federal, conforme o caso.

7.2.1.9 – Somente será admitida a tramitação nas Varas com competência criminal dos inquéritos policiais e demais peças de informação, quando houver: a) denúncia ou queixa; b) pedido de arquivamento formulado pelo Ministério Público; c) procedimento instaurado a requerimento da parte para instruir ação penal privada

(art. 19, Código de Processo Penal), quando tiver que aguardar em juízo sua iniciativa; d) comunicação de flagrante ou qualquer outra forma de constrangimento aos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal; e) medidas cautelares, tais como busca e apreensão, sequestro, quebra de sigilo bancário ou telefônico, dentre outras previstas na legislação.

7.2.1.10 – Ocorrendo representação da autoridade policial pela decretação da prisão preventiva ou temporária, no interesse do inquérito policial já instaurado, atendendo ao princípio da celeridade, o pedido poderá ser encaminhado ao juízo competente acompanhado de prévio parecer do Ministério Público.

7.2.1.11 – Os inquéritos policiais que ainda estiverem em tramitação nas Varas com competência criminal e nos quais não tenha havido propositura de ação penal ou pedido de medida cautelar deverão ser remetidos ao Ministério Público para as providências dos itens anteriores”.

Alega-se que tais dispositivos violam o art. 3º, I, da Constituição do Estado, bem como os arts. 22, I; 129, VII e VIII; e 144, § 4º, da Constituição Federal:

“Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho; (...)

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: (...)

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

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

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

O acórdão recorrido entendeu que " *a norma da Corregedoria-Geral da Justiça no sentido de que, 'no caso de pedido de dilação de prazo para conclusão do inquérito policial, a análise será realizada pelo representante do Ministério Público, até mesmo para determinar diretamente a realização de diligência à autoridade policial' (Provimento nº 12/0005-CGJ/MT), não confronta a Constituição Federal quanto às funções constitucionais do Ministério Público e da Autoridade Policial, como também não usurpa a*

competência da União para legislar sobre matéria processual, pois visa meramente adequar a tramitação dos inquéritos, de modo a simplificá-la, agilizá-la e racionalizá-la".

A parte recorrente sustenta que " o Provimento nº 12/0005CGJ, da Corregedoria-Geral da Justiça, ao se tratar de matéria processual, padece de vício de inconstitucionalidade, pois usurpa a competência da União legislar sobre matéria processual, violando ainda o artigo 144, § 4º, trata a respeito dos integrantes da polícia Civil e o artigo 129 da CF, em relação as atribuições do Ministério Público, que por consequência não cabe a ele o controle interno das atividades policiais".

Em contrarrazões, o Estado de Mato Grosso sustenta, em síntese, que o recorrente é parte ilegítima para propor a presente ação direta de inconstitucionalidade; e que a análise do apelo extremo encontra óbice no Enunciado 280 desta Corte.

O TJMT admitiu o recurso extraordinário.

Em parecer, a Procuradoria-Geral da República manifesta-se pelo desprovimento do recurso.

Em 8.3.2019, o Plenário reconheceu a repercussão geral (tema 1034). Nos termos do voto do Relator, " *é superlativa a relevância dos temas discutidos* ": " (I) a conformidade da norma em questão com o sistema acusatório; (II) o papel do juiz, do Ministério Público e da polícia na fase pré processual; (III) o respeito à competência legislativa da União em matéria processual".

Como bem delimitado pela PGR em seu parecer: " *coloca-se o seguinte problema: a previsão da tramitação direta do inquérito policial entre a polícia e o Ministério Público por meio de provimento da Corregedoria de Justiça local padece de inconstitucionalidade formal e material?*".

O julgamento do recurso extraordinário foi iniciado com o voto do Ministro Relator, Alexandre de Moraes, que negou seguimento ao recurso para declarar a constitucionalidade do Provimento 12/2005 da Corregedoria-Geral de Justiça.

Por sua vez, os Ministros Ricardo Lewandowski e André Mendonça abriram divergência para declarar a inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados.

Pedi vista antecipada dos autos para melhor analisar a questão e passo a apresentar os fundamentos jurídicos necessários ao julgamento da lide.

I - Da alegação de inconstitucionalidade formal

Inicialmente, discute-se a constitucionalidade formal do Provimento da Corregedoria-Geral de Justiça, visto que a Constituição Federal determina que matéria processual deve ser regulada em lei federal:

“Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:
I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho; (...)”

Sobre questão semelhante, o Plenário desta Corte julgou a ADI 2.886, em que se questionavam dispositivos da Lei Orgânica do MPRJ com as seguinte redação:

“Art. 35 - No exercício de suas funções, cabe ao Ministério Público: (...)
IV - receber diretamente da polícia judiciária o inquérito policial, tratando-se de infração de ação penal pública;
V - requisitar informações quando o inquérito policial não for encerrado em trinta dias, tratando-se de indiciado solto mediante fiança ou sem ela; [...]”

Por maioria, vencidos os Ministros Marco Aurélio, Roberto Barroso, Cármen Lúcia e Celso de Mello, a ADI foi julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade somente do inciso IV, que autorizava a tramitação direta do inquérito policial, pois extrapolada a competência suplementar delineada no art. 24, §1º, da Constituição Federal de 1988. Transcrevo a ementa do precedente:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Incisos IV e V do art. 35 da Lei Complementar nº 106/2003, do Estado do Rio de Janeiro. Necessidade de adequação da norma impugnada aos limites da competência legislativa concorrente prevista no art. 24 da Constituição

Federal. Ação julgada parcialmente procedente apenas para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 35 da Lei Complementar Estadual.

A legislação que disciplina o inquérito policial não se inclui no âmbito estrito do processo penal, cuja competência é privativa da União (art. 22, I, CF), pois o inquérito é procedimento subsumido nos limites da competência legislativa concorrente, a teor do art. 24, XI, da Constituição Federal de 1988, tal como já decidido reiteradamente pelo Supremo Tribunal Federal.

O procedimento do inquérito policial, conforme previsto pelo Código de Processo Penal, torna desnecessária a intermediação judicial quando ausente a necessidade de adoção de medidas constritivas de direitos dos investigados, razão por que projetos de reforma do CPP propõem a remessa direta dos autos ao Ministério Público.

No entanto, apesar de o disposto no inc. IV do art. 35 da LC 106/2003 se coadunar com a exigência de maior coerência no ordenamento jurídico, a sua inconstitucionalidade formal não está afastada, pois insuscetível de superação com base em avaliações pertinentes à preferência do julgador sobre a correção da opção feita pelo legislador dentro do espaço que lhe é dado para livre conformação.

Assim, o art. 35, IV, da Lei Complementar estadual nº 106/2003, é inconstitucional ante a existência de vício formal, pois extrapolada a competência suplementar delineada no art. 24, §1º, da Constituição Federal de 1988.

Já em relação ao inciso V, do art. 35, da Lei complementar estadual nº 106/2003, inexistente infração à competência para que o estado-membro legisle, de forma suplementar à União, pois o texto apenas reproduz norma sobre o trâmite do inquérito policial já extraída da interpretação do art. 16 do Código de Processo Penal.

Ademais, não há desrespeito ao art. 128, §5º, da Constituição Federal de 1988, porque, além de o dispositivo impugnado ter sido incluído em lei complementar estadual, o seu conteúdo não destoou do art. 129, VIII, da Constituição Federal de 1988, e do art. 26, IV, da Lei nº 8.625/93, que já haviam previsto que o Ministério Público pode requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial.

Ação direta julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade somente do inciso IV do art. 35 da Lei Complementar nº 106/2003, do Estado do Rio de Janeiro.” (ADI 2.886, Rel. Min. EROS GRAU, Redator do acórdão: JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, DJe 5.8.2014)

Na legislação atual, o art. 10, §1º, do CPP determina que o inquérito, acompanhado de relatório da autoridade policial, será encaminhado ao juízo competente. Além disso, poderão ser solicitadas diligências complementares, quando os autos serão restituídos para produção:

“Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela.

§1º A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e **enviará autos ao juiz competente**.

§2º No relatório poderá a autoridade indicar testemunhas que não tiverem sido inquiridas, mencionando o lugar onde possam ser encontradas.

§3º Quando o fato for de difícil elucidação, e o indiciado estiver solto, a autoridade poderá **requerer ao juiz a devolução dos autos, para ulteriores diligências, que serão realizadas no prazo marcado pelo juiz**”.

Nos termos do voto do relator da ADI 2.886, Min. Eros Grau, “ *no ponto em questão, a norma geral já existe e está inserida no decreto-lei n. 3.689/41 - Código de Processo Penal*”, de modo que o “ *ato atacado, ao dispor de forma diversa, colide com o artigo 24, § 1o, da CB/88, já que a competência legislativa do Estado-membro, como estabelece o § 2º desse mesmo preceito constitucional, é suplementar, devendo restringir-se à edição de normas específicas*”.

Percebe-se que a legislação que disciplina o inquérito policial não trata de matéria processual penal, cuja competência é privativa da União (art. 22, I), mas procedimental e, portanto, passível de competência legislativa concorrente, nos termos do art. 24, XI, da Constituição Federal de 1988, conforme já decidido por este Tribunal nas ADI 1.615/DF (Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 5.11.1999) e ADI-MC 1.285/SP (Rel. Min. Moreira Alves, DJ 23.3.2001).

Contudo, neste RE, a questão coloca-se de modo distinto, ao passo que o **ato impugnado não trata de legislação estadual suplementar, mas de ato normativo distinto de lei**.

Então, sobre esse objeto específico, o Plenário, por unanimidade, no julgamento da **ADI 1.615** – em que se questionava Portaria do PGJ/DFT –,

declarou a inconstitucionalidade formal do art. 4º, o qual autorizava a tramitação direta do inquérito entre polícia e MP . Nos termos da ementa:

“Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Expressões e disposições constantes dos artigos 1º, 2º, 3º, 4º e 5º da Portaria nº 340, de 09 de maio de 1997, do Procurador-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios. 3. Sustenta-se a incompatibilidade das expressões e dos dispositivos impugnados com o disposto no art. 22, inciso I, da Constituição Federal. 4. Inexistência de relevância jurídica na fundamentação da inicial, no que se refere às expressões ‘inquérito policial’, no âmbito dos dispositivos constantes dos arts. 1º a 3º, da Portaria nº 340, de 9.5.1997, posto que se cuida de ato administrativo que colima estabelecer disciplina interna na tramitação de inquérito policial. 5. **No que concerne ao disposto no art. 4º, da Portaria impugnada, relevante se mostra a fundamentação da inicial, pois, nesse dispositivo, se institui norma que afasta, em sua essência, a regra do art. 16 do CPP** . 6. Suspensas as expressões ‘inquérito policial’, no art. 5º, da Portaria impugnada, porque, em se cuidando de inquérito policial, o procedimento somente vai ao MP, com vista, após ingressar na esfera judicial, de acordo com o disposto no art. 10, § 1º, do CPP. 8. Incompetência do Procurador-Geral da Justiça para editar as disposições normativas em foco. 9. Medida cautelar deferida para suspender, até o julgamento final da ação, o art. 4º e, no art. 5º, as expressões: ‘o inquérito policial’. 10. Indeferida a medida liminar relativamente aos arts. 1º, 2º e 3º, todos da Portaria nº 340, de 9.5.1997.” (ADI 1.615 MC, Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA, Tribunal Pleno, DJ 5.11.1999)

Resta manifesta, portanto, nos termos da jurisprudência reiterada do Supremo Tribunal Federal , a **inconstitucionalidade formal de normas distintas de lei que regulem a tramitação direta do inquérito policial entre polícia e Ministério Público** , suprimindo do Judiciário o controle sobre a prorrogação das investigações.

II - Da Alegação de inconstitucionalidade material

Em termos materiais, alega-se violação ao sistema acusatório e à divisão de funções entre os atores da persecução penal: polícia, Ministério Público e Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal assentou em diversos julgados e, inclusive, em sede de repercussão geral, a possibilidade de investigação direta pelo Ministério Público (RE 593727/MG, Rel. Min. Cezar Peluso, em que fui designado redator do acórdão, j. 14.5.2015).

Contudo, mesmo nessas hipóteses, penso que as formalidades procedimentais precisam ser respeitadas, de modo a propiciar o devido e necessário controle judicial para proteção de direitos fundamentais e contenção de potenciais abusos do poder punitivo estatal.

Nos termos de meu voto no HC 84.965 (2ª Turma, DJe 10.4.2012), como destaque há muito:

“ (...) convém advertir que o poder de investigar do Ministério Público não pode ser exercido de forma ampla e irrestrita, sem qualquer controle, sob pena de agredir, inevitavelmente, direitos fundamentais. A atividade de investigação, seja ela exercida pela Polícia ou pelo Ministério Público, merece, por sua própria natureza, vigilância e controle.

Embora não esteja em causa neste *habeas corpus*, é salutar observar que não se justifica a existência de toda uma estrutura de controle para realização de atos investigativos por parte da autoridade policial, sem que se fale em idêntica estrutura e procedimento para investigações conduzidas pelo Ministério Público.

Daí, o entendimento de que as investigações realizadas no seio daquela Instituição devam ser, necessariamente, subsidiárias, ocorrendo, apenas, quando não for possível, ou recomendável, se efetivem pela própria polícia.

Note-se que caberá, sempre, ao Ministério Público, o controle externo da atividade policial, o que implica a natural participação do *Parquet* no controle das investigações realizadas.

Nessa linha de argumentação, percebo que só se justifica constitucionalmente o exercício da função investigativa, por quem não possui essa função constitucional precípua, a partir do reconhecimento do aspecto subsidiário dessa atividade.

O mesmo diga-se da amplitude dessa atuação. Se à polícia não é dado realizar investigações sem que haja pertinência do sujeito investigador com a base territorial e com a natureza do fato investigado, também não é razoável admitir que qualquer órgão do Ministério Público possa, a seu talante, instaurar investigação contra quem quer que seja.

Uma central de investigações em cada Ministério Público, não apenas para controlar externamente a atividade policial, como

também para realizar as investigações subsidiárias que se fizerem necessárias, é um consectário dessa diferenciação funcional que emana da Constituição Federal.

Por outro lado, veja-se que o pleno conhecimento dos atos de investigação, como bem afirmado na Súmula Vinculante 14, exige não apenas que a essas investigações se aplique o princípio do amplo conhecimento de provas e investigações, como também se formalize o ato investigativo. Para tanto, é obrigatório que se emita um ato formal de instauração de procedimento administrativo penal no Ministério Público.

Não é razoável que se dê menos formalismo à investigação do Ministério Público do que aquele exigido para as investigações policiais. Menos razoável ainda é que se mitigue o princípio da ampla defesa quando for o caso de investigação conduzida pelo titular da ação penal.

Isso deve ser assim porque todas as regras que estão estabelecidas para o inquérito policial devem ser observadas para os processos administrativos que impliquem, no futuro, investigações de natureza penal ou ação penal propriamente dita.”

Ainda assim, a temática central aqui em debate me parece ser o **dispositivo que exclui o controle judicial no caso de pedido de dilação de prazo para conclusão do inquérito policial ao autorizar que a análise seja realizada pelo representante do Ministério Público**. Penso que aqui há uma **violação manifesta ao necessário controle judicial sobre os atos investigatórios**.

Este Tribunal tem decidido em diversos julgados que **a pendência de investigação, por prazo irrazoável, sem amparo em suspeita contundente, ofende o direito à razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF) e a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF)**.

A EC 45/2004 introduziu norma que assegura a razoável duração do processo judicial e administrativo (art. 5º, LXXVIII). Conforme a doutrina, “*esta norma deve ser projetada também para o momento da investigação*” (CHOUKR, Fauzi H. *Garantias constitucionais na investigação criminal*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 157; também GIACOMOLLI, Nereu J. *A fase preliminar do processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 85; BADARÓ, Gustavo H. *Processo Penal*. 3ª ed. São Paulo: RT, 2015. p. 72).

A investigação preliminar é fase pré-processual, em que o Ministério Público possui função fundamental, mas não é ator exclusivo.

Primeiramente, no sistema brasileiro, há importante papel desempenhado pela autoridade policial. E, por outro lado, o Poder Judiciário possui atuação clara e indispensável: além de decidir sobre atos como prisões cautelares e meios de obtenção de prova, o julgador é guardião dos direitos fundamentais na investigação preliminar (LOPES JR., Aury; GLOECKNER, Ricardo J. *Investigação Preliminar no Processo Penal*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 259-261; CHOUKR, Fauzi H. *Garantias constitucionais na investigação criminal*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 93-96).

Por óbvio, o Judiciário não deve, sem justificativa legítima, arquivar investigações. Contudo, as hipóteses bem indicadas pelas alíneas do art. 231, §4º, do RISTF são exemplos de casos em que o arquivamento se impõe, ainda que sem requerimento do acusador, como a ausência de justa causa para seu prosseguimento após decurso de prazo razoável e a realização das devidas diligências. Se fosse vedado ao julgador arquivar investigações abusivas sem pedido do MP, não haveria qualquer modo de resguardar os cidadãos de investigações que poderiam ser até eternizadas por inércia da acusação.

Deve-se frisar que a jurisprudência afirma o dever do juiz de determinar o trancamento de inquéritos manifestamente incabíveis. Assim, em hipóteses em que se verifica, desde logo, a extinção da punibilidade, a atipicidade do fato, a inexistência de justa causa, a retomada indevida de investigação arquivada etc., o juiz deve determinar o trancamento do inquérito por exemplo, HC 96.055, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010; RE 467.923, Rel. Min. Cezar Peluso, Primeira Turma, julgado em 18.4.2006; AP-QO 913, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, julgado em 17.11.2015.

Embora o exercício da pretensão acusatória na ação penal de iniciativa pública seja titularizado com exclusividade pelo Ministério Público, responsável por verificar os elementos informativos produzidos na investigação e determinar a imputação adequada da narração fática alegada, o poder de acusar e investigar deve, invariavelmente, ser controlado pelo Judiciário. O controle de admissibilidade da pretensão acusatória, embora não se realize em uma cognição exauriente, deve verificar a existência de elementos suficientes de materialidade e autoria. Assim, igualmente, o início e a manutenção de uma investigação deve possuir embasamento mínimo que legitime tal ingerência. A persecução penal representa um gravame considerável em sua mera tramitação, de modo que a sua abertura deve ser razoavelmente justificada.

Por exemplo, na forma do art. 231, § 4º, “e”, do Regimento Interno do STF, o relator deve determinar o arquivamento do inquérito, quando verificar a ausência de indícios mínimos de autoria ou materialidade, nos casos em que forem descumpridos os prazos para a instrução do inquérito. Trata-se de dispositivo que possibilita expressamente tal atuação de controle realizada pelo Poder Judiciário.

Ademais, também se autoriza tal conduta com o cabimento de concessão de *habeas corpus* de ofício (art. 654, §2º, CPP). Ainda que se questione, sem razão a meu ver, a adequação da previsão do RISTF, é pacífica a possibilidade de trancamento da investigação por concessão de *habeas corpus* de ofício. Assim se posicionou esta Segunda Turma no HC 106.124, de relatoria do Ministro Celso de Mello (j. 22.11.2011):

“Essa prerrogativa do ‘Parquet’, contudo, não impede que o magistrado, se eventualmente vislumbrar ausente a tipicidade penal dos fatos investigados, reconheça caracterizada situação de injusto constrangimento, tornando-se conseqüentemente lícita a concessão ‘ex officio’ de ordem de ‘habeas corpus’ em favor daquele submetido a ilegal coação por parte do Estado (CPP, art. 654, § 2º).”

Tendo isso em vista, deve-se reiterar que a Segunda Turma determinou, de ofício, o arquivamento de inquérito pendente sem que houvesse justa causa para prosseguimento das investigações Pet-AgR 7.354, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 6.3.2018. Em outro feito, o Min. Alexandre de Moraes determinou o arquivamento de inquérito, concluído havia meses com relatório policial, sem ulterior impulso pelo Ministério Público Federal – Inq 4.429, decisão de 8 de junho de 2018.

O Min. Roberto Barroso determinou providência semelhante em inquérito de sua relatoria, Inq 4.442, decisão de 6.6.2018. Daquela feita, bem observou que a prerrogativa pública de realizar apurações não significa que os agentes públicos investigados devem suportar indefinidamente o ônus de figurar como objeto de investigação, de modo que a persecução criminal deve observar prazo razoável para sua conclusão.

Portanto, resta evidente que o Poder Judiciário tem o poder e o dever de controlar a investigação preliminar, limitando eventuais abusos na persecução penal e resguardando direitos e garantias fundamentais. **Assim, tal como já ocorre no âmbito do Supremo Tribunal Federal, entendendo que a tramitação e a prorrogação das investigações deve ser controlada pelo**

Judiciário e, se houver ilegalidades, arquivada para proteção efetiva dos direitos fundamentais da pessoa submetida ao inquérito, seja ele policial ou investigação direta pelo MP, o que encontra respaldo na regra efetiva de envio dos autos por parte das autoridades investigativas aos juízes, conforme estabelecido pelo já mencionado art. 10, §1º, 2º e 3º, do CPP.

Veja-se, mais uma vez, o teor das referidas normas:

“Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela.

§1º A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e **enviará autos ao juiz competente.**

§2º No relatório poderá a autoridade indicar testemunhas que não tiverem sido inquiridas, mencionando o lugar onde possam ser encontradas.

§3º Quando o fato for de difícil elucidação, e o indiciado estiver solto, a autoridade poderá **requerer ao juiz a devolução dos autos, para ulteriores diligências, que serão realizadas no prazo marcado pelo juiz**”.

Cumprido ressaltar que tal posicionamento não contraria o entendimento firmado pelo Min. Alexandre de Moraes na Medida Cautelar da ADI 4.693 (j. 30.10.2017). No referido caso, houve a suspensão de dispositivo do Regimento Interno do Tribunal de Justiça da Bahia, o qual determinava uma etapa procedimental de prévia análise judicial das investigações, em julgamentos de crimes praticados por magistrados.

Ou seja, há manifestas distinções com o presente julgamento, ao passo que **aqui não se trata de análise judicial que condiciona a formação da *opinio delicti* pelo Ministério Público**. Configura-se, nesta situação, o cumprimento da função constitucional do Poder Judiciário no sentido de proteção e efetivação de direitos fundamentais para limitação de abusos no exercício do poder punitivo estatal.

Ademais, como ressaltado na própria decisão proferida pelo Min. Alexandre de Moraes, a atuação do juiz como “magistrado de garantias” na fase preliminar não impede o trancamento da investigação, ainda que em sede de concessão de *habeas corpus* de ofício. Nesse sentido, também se manifestou o Plenário deste Tribunal no Inq 2.913 AgR, Rel. Dias Toffoli, Redatador do acórdão Luiz Fux, j. 1º.3.2012.

Reitere-se que na legislação atual, **o art. 10, §1º, do CPP determina que o inquérito, acompanhado de relatório da autoridade policial, será encaminhado ao Juízo competente. Além disso, poderão ser solicitadas diligências complementares, quando os autos serão restituídos para produção.**

Veja-se novamente o que consta das regras atualmente vigentes:

“Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela.

§1º A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará autos ao juiz competente.

§2º No relatório poderá a autoridade indicar testemunhas que não tiverem sido inquiridas, mencionando o lugar onde possam ser encontradas.

§3º Quando o fato for de difícil elucidação, e o indiciado estiver solto, a autoridade poderá requerer ao juiz a devolução dos autos, para ulteriores diligências, que serão realizadas no prazo marcado pelo juiz”.

Da leitura dos dispositivos do CPP, verifica-se que há a fixação de um prazo para o encerramento do inquérito policial e que, se necessárias diligências complementares, deverá haver o requerimento ao Judiciário para a sua prorrogação, inclusive, com a fixação do novo prazo para finalização.

Aqui não há violação ao sistema acusatório, visto que o Judiciário não deve atuar diretamente nas investigações. Ao contrário, a prorrogação para investigações complementares deve ser autorizada judicialmente para assegurar o respeito ao direito à persecução penal em prazo razoável e com a justa causa devida.

Diante disso, o Judiciário deve atuar como garante dos direitos fundamentais e controlar a atuação do Estado ao exercer o poder punitivo, o qual também se manifesta no poder de investigar e de acusar. Portanto, **a decisão sobre eventual prorrogação de investigações deve ser submetida ao controle judicial, não podendo se restringir ao âmbito do Ministério Público, órgão com a função precípua de acusar no processo penal, se verificada a justa causa para tanto.**

Ainda que se considere a sistemática implementada pela Lei 13.964/2019 (Lei Anticrime) ao CPP, com a inserção do juízo de garantias e a alteração do art. 28 para autorizar o arquivamento direto do inquérito pelo Ministério Público com controle interno e não judicial, não se afasta o controle judicial sobre as medidas invasivas e sobre a prorrogação das investigações. Assim, se e quando entrarem em vigor, tais dispositivos ainda impõem o controle judicial, de ofício, em caso de manifesta ilegalidade, ou mediante provocação das partes.

Portanto, o dispositivo impugnado neste RE e, de um modo amplo, a sistemática adotada pelo diploma em análise acarretam violação ao sistema acusatório como determinante da divisão das funções de acusar/investigar e julgar, nos termos das competências e atribuições estabelecidas constitucionalmente.

Outrossim, observo que a referida prática tem sido amplamente disseminada no âmbito de atuação dos órgãos de persecução, razão pela qual proponho a fixação de tese em sede de repercussão geral que possa coibir eventuais abusos ou excessos persecutórios não controláveis por parte das autoridades judiciais competentes em virtude da ausência de análise ou ciência efetiva das medidas investigativas realizadas e do controle do prazo dos inquéritos e procedimentos investigativos.

Dispositivo e tese de repercussão geral

Diante do exposto, acompanho a divergência e **dou provimento** ao Recurso Extraordinário para **declarar a inconstitucionalidade do Provimento 12/2005-CGJ**, da Corregedoria-Geral de Justiça Estado de Mato Grosso.

Em sede de repercussão geral, proponho a seguinte tese:

“É inconstitucional norma que verse sobre tramitação direta do inquérito policial entre a polícia e o Ministério Público, uma vez que subtrai o devido controle judicial sobre a prorrogação das investigações e sobre as garantias fundamentais das pessoas investigadas”.

Acompanho o voto do eminente Ministro André Mendonça para modular os efeitos desta decisão, a qual só passará a valer a partir da

publicação da ata de julgamento, com a manutenção da validade de todos os procedimentos investigativos anteriormente realizados.

É como voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 25/11/2022