

SUMÁRIO

1. Introdução
2. Do poder de investigação criminal do Ministério Público
3. Dos limites e restrições ao poder de investigação criminal
 - 3.1. CPPM: arquivamento da investigação criminal impede reabertura do mesmo procedimento em caso de provas novas, exigindo a instauração de novo inquérito.
 - 3.2. Código de Processo Penal Militar: transferência para a reserva
 - 3.3. Estatuto dos Militares de Minas Gerais: restrições à promoção na carreira
 - 3.4. Código de Ética e Disciplina Militar de Minas Gerais: sanção disciplinar, movimentação por conveniência da disciplina, disponibilidade cautelar e reforma.
4. Da necessidade de ponderação de interesses
5. Duração razoável do processo judicial ou administrativo, motivação da prorrogação de prazo e democracia
6. Supervisão judicial da investigação criminal
7. Conclusão

1. Introdução

Este boletim aborda a interpretação do Supremo Tribunal Federal (STF) acerca dos poderes investigatórios do Ministério Público, detalhando os limites e restrições estabelecidos, e a obrigatoriedade de supervisão judicial contínua, conforme diretrizes estabelecidas em maio de 2024, quando do julgamento conjunto das ADIs 2.943, 3.309 e 3.318/DF.

¹ O NUGEP é composto pelo Juiz Bruno Cortez Torres Castelo Branco, que coordena os trabalhos; e pelos servidores, bacharéis em Direito, Dr. Eli Alvarenga, Dra. Cleonice Gonçalves Pereira, Dr. Gustavo Waller Teobaldo e Dr. Marcelo Carmona de Paula, nos termos da Resolução n. 235, de 13 de julho de 2016, do Conselho Nacional de Justiça. Sugestões de temas podem ser encaminhadas para e-mail: brunocortez@tjmmg.jus.br

2. Do poder de investigação criminal do Ministério Público

Acerca do **poder de investigação do Ministério Público**, o STF já havia reconhecido, em sede de Repercussão Geral, que os artigos 5o, incisos LIV e LV, 129, incisos III e VIII, e 144, inciso IV, § 4o, da Constituição Federal, não tornam a investigação criminal exclusividade da polícia, nem afastam os poderes de investigação do Ministério Público” RE 593727, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 14/05/2015).

Em síntese, o precedente qualificado estabeleceu que:

- (i) a **polícia não detém o monopólio da atividade investigatória, o qual também é atribuído para outros órgãos e poderes, a exemplos das Comissões Parlamentares de Inquérito (CF, art. 58, § 3o);**
- (ii) a previsão normativa ampara-se nos **poderes implícitos** de que deve dispor o *Parquet* para adotar os instrumentos necessários que viabilizem e confirmam real efetividade ao exercício de suas atribuições constitucionais, entre as quais se inclui a titularidade da ação penal.
- (iii) embora seja parte, a atuação do Ministério Público não coloca em risco o devido processo legal, desde que resguardada a prerrogativa dos advogados e a reserva de jurisdição.

3. Dos limites e restrições ao poder de investigação criminal

No ordenamento constitucional brasileiro, que consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5o, XXXV, CF), todas as atividades realizadas por outros órgãos podem ser submetidas ao crivo do Judiciário, que terá então de apreciá-las, seja em abstrato ou para o exame do caso concreto.

É indubitoso que o processo penal, por si só, mesmo na fase preliminar, já impõe graves restrições aos direitos fundamentais. Especificamente no âmbito do direito militar, a sua repercussão é ainda mais substancial para o investigado.

3.1. CPPM: arquivamento da investigação criminal impede reabertura do mesmo procedimento em caso de provas novas, exigindo a instauração de novo inquérito.

O art. 18 do Código de Processo Penal comum autoriza o desarquivamento, desde que presente “notícias de provas novas”. Para que o MP ofereça ação penal, a Súmula 524 do STF exige a existência de provas novas para o início da ação penal.

O STJ, no RHC 18.561/ES, indicou três requisitos necessários à caracterização da prova autorizadora do desarquivamento de inquérito policial:

- a) que seja formalmente nova, isto é, sejam apresentados novos fatos, anteriormente desconhecidos;
- b) que seja substancialmente nova, isto é, tenha idoneidade para alterar o juízo anteriormente proferido sobre a desnecessidade da persecução penal;

c) seja apta a produzir alterações no panorama probatório dentro do qual foi concebido e acolhido o pedido de arquivamento.

Enio Rossetto explica as diferenças entre o CPP e o CPPM: enquanto no processo penal comum a autoridade policial tem a possibilidade de desarquivar o mesmo inquérito policial e continuar as investigações, o art. 25 do CPPM exige novas provas para que outro IPM seja instaurado. Neste ponto, o CPPM foi inclusive mais garantista do que o CPP na proteção dos direitos fundamentais do investigado (ROSETTO, Enio Luiz. *Curso de Processo Penal Militar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021).

Se a decisão de arquivamento se fundar na atipicidade do fato (HC 83.346, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 19.08.2005) ou no reconhecimento de causa extintiva de punibilidade (HC 84.253, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 17.12.2004), terá eficácia de **coisa julgada material**. Por outro lado, se arquivamento for motivado pela falta de base empírica (justa causa), haverá ao menos a formação de **coisa julgada formal**, cuja desconstituição exigirá prova substancialmente nova.

Assim, examinando-se todo o regramento da investigação criminal no CPPM, conclui-se que tanto a natureza jurídica do IPM como a do Procedimento Investigatório Criminal são idênticas: procedimentos administrativos que buscam a coleta de elementos de informação ou lastro probatório mínimo (justa causa) aptos a subsidiar a persecução penal em juízo. Por isso, deve-se admitir uma **interpretação extensiva** do termo “inquérito policial” para também incluir o sentido de “procedimento investigatório criminal”, já que a expressão da lei é manifestamente *mais estrita* do que a sua *intenção* (art. 2º, § 1º, do CPPM).

3.2. Código de Processo Penal Militar: transferência para a reserva

O art. 393 do CPPM determina que: “O Oficial processado, ou sujeito a inquérito policial militar, não poderá ser transferido para a reserva, salvo se atingir a idade-limite de permanência no serviço ativo.”

A existência de investigação criminal ou processo-crime instaurado em desfavor do militar impede, pois, a concretização de sua passagem para o quadro de reserva remunerada, até que ocorra a elucidação dos fatos criminosos que lhe foram imputados. A constitucionalidade desse dispositivo é afirmada pela jurisprudência majoritária do Egrégio TJM-MG (Apelação n. 20008379320209130003, Relator: Des. James Ferreira Santos, Data de Julgamento: 09/12/2021).

3.3. Estatuto dos Militares de Minas Gerais: restrições à promoção na carreira

Segundo ficou decidido no Tema 22 do STF, é possível a restrição de candidato interessado no ingresso das carreiras da segurança pública nos casos de inquérito policial ou processos penais, em “situações excepcionalíssimas e de indiscutível gravidade”, em observância à moralidade administrativa.

A esse respeito, o Estatuto dos Militares de Minas Gerais, no seu art. 183, impõe a “**idoneidade moral**” como requisito para concorrer à promoção, e o seu art. 50, § 1º, especifica que, para fins da comprovação da idoneidade moral, “o candidato deverá apresentar certidões negativas de antecedentes criminais

fornecidas pelas Justiças Federal, Estadual e Militar e **não poderá estar indiciado em inquérito comum ou militar** ou sendo processado criminalmente por crime doloso”.

3.4. Código de Ética e Disciplina Militar de Minas Gerais: sanção disciplinar, movimentação por conveniência da disciplina, disponibilidade cautelar e reforma.

O art. 13, II, do Código de Ética e Disciplina Militar de Minas Gerais (CEDM) qualifica como **transgressão disciplinar de natureza grave**: “concorrer para o desprestígio da respectiva IME, por meio da **prática de crime doloso devidamente comprovado em procedimento apuratório**, que, por sua natureza, amplitude e repercussão, afete gravemente a credibilidade e a imagem dos militares;”.

Ressalte-se que a prática de transgressão grave pode culminar com a demissão do militar. No caso das praças, essa demissão pode inclusive ser realizada administrativamente, independentemente do curso de ação penal instaurada em razão da mesma conduta, nos termos da Súmula 673 do STF: “O art. 125, § 4º, da Constituição não impede a perda da graduação de militar mediante procedimento administrativo”.

O art. 27, II, do CEDM autoriza ainda a colocação do militar em **disponibilidade cautelar** “quando acusado de prática de crime ou de ato irregular que efetivamente concorra para o desprestígio das IMEs e dos militares”.

Já o art. 25, III, do CEDM prevê a **movimentação ou transferência por conveniência da disciplina**, que, na definição perfilhada pelo E. TJM-MG, “são providências que, embora não representem punição disciplinar, decorrem do cometimento de infração ou do risco em que esta seja praticada” (Apelação n. 0000774-49.2013.9.13.0003; Relator: Des. Rúbio Paulino Coelho, Julgamento: 06/03/2014). Por esse motivo, não requer o trânsito em julgado da transgressão militar em apuração, que, como visto, pode abranger a prática de crime que ofenda o pundonor militar (In: OLIVEIRA, Maurício Jose de. *Comentários ao Código de Ética e Disciplina dos Militares de Minas Gerais*. Belo Horizonte: D’Plácido, 2022. p. 298).

Ressalte-se que, diversamente do Estatuto dos Militares da União, que no seu art. 42, § 2º, estabelece que “no concurso de crime militar e de contravenção ou transgressão disciplinar da mesma natureza, será **aplicada somente a pena relativa ao crime**”, admite a independência de instâncias entre as esferas administrativas e criminal.

Outrossim, o art. 32, parágrafo único, inciso I, do CEDM dispõe que **não poderá ser reformado disciplinarmente** o militar que “estiver **indiciado em inquérito** ou submetido a processo por crime contra o patrimônio público ou particular;”.

4. Da necessidade de ponderação de interesses

A ponderação, também chamada de sopesamento, pode ser definida de uma forma mais restrita como técnica destinada a resolver conflitos entre normas válidas e incidentes sobre um caso, que busca promover, na medida do possível, uma realização otimizada dos bens jurídicos em confronto. A técnica em questão,

conforme Daniel Sarmento, compreende as seguintes etapas: (i) a **identificação**, (ii) **comparação** e (iii) eventual **restrição de interesses contrapostos** envolvidos numa dada hipótese, com a finalidade de encontrar uma solução juridicamente adequada para ela (In: SARMENTO Daniel. *Direito Constitucional: Teoria, História e Métodos de Trabalho*. São Paulo: Fórum, 2014).

O objetivo da ponderação é harmonizar os direitos fundamentais na **máxima medida** das possibilidades normativas e fáticas: **normativas**, porque a aplicação dos princípios depende dos princípios e regras que a eles se contrapõem; **fáticas**, porque o conteúdo dos princípios como normas de conduta só pode ser determinado quando diante dos fatos. (In: ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 4a ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 29).

Em outras palavras, a ponderação aspira à **concordância prática** entre direitos fundamentais, o que “impõe a coordenação e combinação dos bens jurídicos em conflito de forma a evitar o sacrifício (total) de uns em relação aos outros” (In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999. 1999. p. 1152).

5. Duração razoável do processo judicial ou administrativo, motivação da prorrogação de prazo e democracia

A EC 45/2004, portanto, introduziu norma que assegura a razoável duração do processo judicial e administrativo (art. 5º, LXXVIII), de modo que deve ser projetada também para a fase de investigação.

A duração razoável do processo é garantia judicial também prevista no art. 8.1. da Convenção Americana de Direitos Humanos: “Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela”.

Sobre essa questão, assim se pronunciou o STF no Inq 4393/DF (Relator Min. Gilmar Mendes, Data de Julgamento: 23/10/2018, Segunda Turma): “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 Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH), por sua vez, utilizam três parâmetros para aferição do **excesso de prazo no processo penal**, conforme sistematização doutrinária de Nereu Giacomolli (GIACOMOLLI, Nereu. *A fase preliminar do processo penal: crises, misérias e novas metodologias investigatórias*. 2ª. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2022. p. 95):

- (i) a **complexidade do caso**,
- (ii) a **atividade processual do interessado (investigado/acusado)**; e
- (iii) a **conduta das autoridades judiciárias**.

Embora o prazo para conclusão da investigação criminal seja impróprio, **não admite renovações desproporcionais ou imotivadas** (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).

Nesse sentido, toda decisão judicial é uma **ação comunicativa** que, na perspectiva de Jürgen Habermas, pressupõe a existência de uma esfera **pública, democrática e deliberativa**, onde o sentido das palavras não é simplesmente imposto por meio de argumentos de autoridade, desconsiderando a faticidade (In: HABERMAS, Jürgen. *Direito e Democracia: Entre facticidade e validade*. v.1. Trad. de Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 39).

Por isso, a efetividade do processo de comunicação entre os *sujeitos processuais* sempre demandará que os interlocutores adotem uma prática linguística pautada pelo interesse em *entender-se* com uma segunda pessoa sobre algo no mundo (no caso, a **necessidade de prorrogação do prazo para conclusão da investigação criminal**). Isso implica:

(i) o **oferecimento de razões fundadas nas circunstâncias do caso concreto** (âmbito da facticidade ou empirismo, tal como a *complexidade contextual do fato, a mora no cumprimento de diligências requeridas a outros órgãos, atos procrastinatórios do investigado, recursos humanos e materiais limitados*, etc);

(ii) após, submetê-las ao **exame crítico** do Magistrado (avaliação racional de argumentos e contra-argumentos, de razões favoráveis e contrárias ao pedido da parte);

(iii) por fim, construir o **consenso possível** (âmbito da validade ou legitimidade) por meio de uma decisão judicial devidamente fundamenta nas melhores justificativas para o caso.

Em suma: a indefinição de prazos para os processos judiciais e investigações criminais, seja da Polícia Judiciária Militar, seja do Ministério Público, bem como a sua prorrogação imotivada e desproporcional, comprometem a **proteção da dignidade humana** e contraria a **pretensão de proteção judicial efetiva**, além da célere e eficaz **administração da Justiça**.

6. Supervisão judicial da investigação criminal

A investigação criminal submete-se à supervisão judicial ainda que não haja produção de provas que dependam de reserva de jurisdição.

Esse entendimento decorre da jurisprudência consolidada do STF de que todo e qualquer inquérito ou investigação criminal necessariamente deve ter registro perante o órgão jurisdicional. Isso porque, somente com o registro, abre espaço para o controle dos prazos e do exercício eventual de um contraditório, ainda que mitigado. Sem isso, a função de garantia da investigação preliminar se perde.

Na **ADI 6.298/DF** (Juiz das Garantias), o STF decidiu que a nova redação do art. 28 do CPP, ao excluir qualquer possibilidade de controle judicial sobre o ato de arquivamento da investigação, violou o princípio da inafastabilidade da jurisdição,

nos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição. Conferiu, então, interpretação conforme ao referido dispositivo, concluindo que:

“se a instauração do inquérito deve ser cientificada ao juízo competente, também o arquivamento dos autos precisa ser-lhe comunicado, não apenas para a conclusão das formalidades necessárias à baixa definitiva dos autos na secretaria do juízo, mas também para verificação de manifestas ilegalidades ou, ainda, de manifesta atipicidade do fato, a determinar decisão judicial com arquivamento definitivo da investigação”.

Aury Lopes Jr., interpretando a ADI 6.298/DF, explica o novo procedimento de arquivamento da investigação criminal do art. 28 do CPP: “para conciliar o texto legal com a decisão do STF, pensamos que o melhor é: o MP ordenará (ou promoverá) o arquivamento, mas essa determinação está submetida a homologação do juiz (com quem o STF) e sujeita ao pedido de revisão (recurso inominado) por parte da vítima, para a instância recursal do MP.” (In: LOPES JR, Aury. *Direito processual penal*. São Paulo: Saraiva, 2024. p. 89).

Na mesma direção, o STF, no julgamento das **ADIs 2.943, 3.309 e 3.318/DF**, da relatoria do ministro Edson Fachin, fixou a seguinte tese:

“A realização de investigações criminais pelo Ministério Público tem por exigência:

- (i) comunicação imediata ao juiz competente sobre a instauração e o encerramento de procedimento investigatório, com o devido registro e distribuição;
- (ii) observância dos mesmos prazos e regramentos previstos para conclusão de inquéritos policiais;
- (iii) se for necessário maior prazo para concluir a investigação, o Ministério Público somente poderá prosseguir com autorização do juiz, esteja o investigado preso ou em liberdade;
- (iv) distribuição por dependência ao Juízo que primeiro conhecer de PIC ou inquérito policial a fim de buscar evitar, tanto quanto possível, a duplicidade de investigações;
- (v) aplicação do artigo 18 do Código de Processo Penal ao PIC (Procedimento Investigatório Criminal) instaurado pelo Ministério Público.”

O fundamento subjacente à tese é bastante claro: “O reconhecimento da competência investigatória do Ministério Público não autoriza, senão por lei, qualquer tipo de restrição aos direitos fundamentais”.

Em outras palavras: nenhum ato infralegal pode majorar as restrições a direitos fundamentais que já foram previamente delimitadas pelo legislador, como o prazo legal previsto no art. 20 do CPPM para a conclusão das investigações criminais (20 dias, quando o indiciado estiver preso, e 40 dias quando estiver solto, admitida a prorrogação excepcional por mais 20 dias, quando indispensáveis à elucidação do fato).

Em conclusão, atendendo ao **princípio da segurança jurídica** e visando preservar os atos que já tenham sido praticados, o STF procedeu à **modulação dos efeitos da decisão**, esclarecendo que:

- (i) Ações penais já iniciadas, assim como para as que já tiverem sido concluídas: dispensa do registro.
- (ii) Investigações em curso em que ainda não tenha havido a denúncia: “o registro deverá ser realizado no prazo de 60 (sessenta) dias, a contar da publicação da ata de julgamento. Feito o registro, torna-se obrigatória a observância dos prazos para a conclusão dos procedimentos investigatórios, assim como a exigência de pedido de prorrogação.”

7. Conclusão

A decisão do STF, ao tempo em que reafirma o poder de investigação do Ministério Público, impõe o dever de supervisão judicial para garantir a proteção dos direitos fundamentais do investigado, de modo a promover o necessário equilíbrio entre as atribuições constitucionais do titular da ação penal pública e a razoável duração do processo (judicial e administrativo).