

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

A LEGITIMIDADE FUNCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INSTAURAR O INQUÉRITO CIVIL À LUZ DA HERMENÊUTICA-INTERPRETATIVA CONSTITUCIONAL

Hariel Gabriel Andriollo Cezar

Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Tocantins(UFT), Campus Palmas/TO.

CV: <http://lattes.cnpq.br/7183543145182008>.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4354-6471>

e-mail: bolwerk@uft.edu.br

Aloísio Bolwerk

Doutor em Direito Privado pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.

Professor Adjunto da Universidade Federal do Tocantins (UFT), Campus Palmas/TO e Professor Permanente do Programa de Mestrado Interdisciplinar em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos UFT/ESMAT. Advogado.

CV: <http://lattes.cnpq.br/2624550639155063>.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4229-4337>

e-mail: bolwerk@uft.edu.br.Hariel Gabriel

Recebido em: 19/01/2021

Aprovado em: 22/11/2021

RESUMO

A autonomia do Ministério Público fora declarada com a promulgação da Constituição Federal de 1988, emancipando, assim, a Instituição do poder Executivo. A partir disso, foram atribuídas funções para o Ministério Público como a possibilidade da instauração do inquérito civil para a apuração de demandas difusas e coletivas. A presente pesquisa partiu de um método dialético e pautou-se da análise hermenêutica constitucional interpretativa acerca da capacidade investigativa do Ministério Público e da abertura pré-processual do procedimento do inquérito civil. Chegou-se à conclusão de que é legítima a instauração do inquérito civil como instrumento aplicado pela Instituição para cumprir suas funções atribuídas pela Constituição Federal.

Palavras-chaves: Hermenêutica Constitucional. Inquérito Civil. Ministério Público.

THE FUNCTIONAL LEGITIMACY OF THE PUBLIC MINISTRY TO INSTALL CIVIL SURVEY IN THE LIGHT OF CONSTITUTIONAL HERMENEUTICS-INTERPRETATIVE

ABSTRACT

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

The autonomy of the Public Ministry had been declared with the promulgation of the 1988 Federal Constitution, thus emancipating the institution from the executive branch. From this, functions were assigned to the Public Ministry, such as the possibility of instituting a civil inquiry to investigate diffuse and collective demands. The present research started from a dialectical method and was based on the constitutional interpretative hermeneutic analysis about the investigative capacity of the Public Ministry and the pre-procedural opening of the civil investigation procedure. Coming to the conclusion that it is legitimate to initiate the civil investigation as a instrument applied by the Institution to fulfill its functions assigned by the Federal Constitution.

Keywords: Civil Inquiry. Constitutional Hermeneutics. Public Ministry.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo fez uma análise da aptidão investigatória do Ministério Público (MP) tendo o Inquérito Civil (IC) como meio para concretização de tal capacidade. Fez uma explicação da roupagem do Ministério Público e do Inquérito Civil na Constituição Federal de 1988 (CF/88), além de uma análise da Hermenêutica Constitucional, principalmente por meio dos princípios da força normativa da constituição, da máxima efetividade das normas constitucionais e da interpretação conforme a constituição.

O Ministério Público é uma instituição independente dos três poderes, Executivo, Legislativo e Judiciário, isso ocorreu com a entrada em vigor da atual Carta Magna, pois, antes, a instituição era subordinada ao poder Executivo. Essa desvinculação trouxe maior autonomia para o MP exercer a custódia dos valores trazidos na CF/88 como assegurar o regime democrático, a proteção da ordem jurídica, a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis e o dever de ser fiscal da lei.

Um dos instrumentos utilizados pelo MP para, efetivamente, exercer seu papel constitucional é o inquérito civil. Ao analisar o inciso III, do artigo 129 da Lei Maior, vê-se que o inciso aborda as funcionalidades do inquérito civil, entretanto o texto não é taxativo, e instrumento pode ser usado para outras funções. Deve-se, assim, realizar uma análise no todo do texto constitucional para fazer uma valoração das possibilidades de utilização do IC.

Tal valoração foi feita com base na Hermenêutica Constitucional, analisando o Ministério Público em si e o instituto utilizado para colocar em prática sua capacidade investigativa, ou seja, o inquérito civil.

O objetivo deste artigo é, por conseguinte, fazer exame sobre o tema da capacidade investigativa do Ministério Público, utilizando o inquérito civil como forma de operacionalizar o instrumento pré-processual. Para essa análise, utilizou-se da abordagem dialética, baseada nos

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

métodos Hermenêuticos Constitucionais e, sobremaneira, a partir dos princípios da força normativa da constituição, da máxima efetividade das normas constitucionais e da interpretação conforme a constituição.

2 ANÁLISE DA FUNÇÃO MINISTERIAL E DO INQUÉRITO CIVIL DE ACORDO COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Com a entrada em vigor da atual Lei Maior, o Ministério Público se tornou uma instituição independente. Ganhou para si uma seção própria, dentro do Capítulo IV, a Seção I, mostrando, assim, uma importância dada para a referida instituição. Com isso, o MP ganhou mais autonomia e discricionariedade na sua atuação, não ficando dependente do poder político. Passando de uma instituição de Governo para uma instituição de Estado, deixa de ser subordinado ao chefe do Executivo e passa a ser subordinado à sociedade.

Marcio Fernando Elias Rosa, em seu texto “O Poder de Investigação do Ministério Público” publicado na Revista CIEE, diz que o MP:

“Passa a existir então como uma instituição ou um órgão estatal e não do governo. Que não representa um poder do Estado, mas da sociedade. Não mantém vinculação hierárquica com o Legislativo, o Executivo ou o Judiciário, e sim com a sociedade” (2012, p.21).

Além da mudança em relação a sua subordinação ao executivo, o MP foi classificado pela CF/88 como uma instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado. Dessa maneira, o Art. 127 da CF, em seu *caput*, traz o seguinte texto “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”. Assim, não é possível sua exclusão por meio de Propostas de Emenda Constitucional, entrando no rol das cláusulas pétreas.

Com essa mudança de perspectiva, a instituição ganhou várias funções atribuídas pela Constituição Federal de 1988 que orbitam, principalmente, na defesa dos princípios constitucionais tais como assegurar o regime democrático, a proteção da ordem jurídica, a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis e o dever de ser fiscal da lei.

Ao analisar o artigo 129 da CF/88, pode-se observar as funções destinadas ao MP pela Carta Magna, todas elas visam operacionalizar a defesa dos valores da constituição. Visando a essa operacionalização, além dos poderes explícitos trazidos pela CF/88, pode-se analisar alguns que podem ser chamados de poderes implícitos, baseados na teoria dos poderes

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

implícitos que têm sua origem na Suprema Corte dos Estados Unidos da América, no ano de 1819, no precedente *Mc Culloch vs. Maryland*.

Como aborda Rogério Filippetto, em seu artigo “Poder Investigatório do Ministério Público” publicado na Revista dos Tribunais:

“Não se trata meramente da aplicação do aforismo quem pode o mais pode o menos, mas sim de verdadeiro respeito à Teoria dos Poderes Implícitos, correntemente aplicada entre nós e nascida na Suprema Corte Americana, no precedente *MacCulloch vs. Maryland*. Segundo essa teoria, a Constituição ao conceder uma atividade-fim a determinado órgão ou instituição, culmina por, implícita e simultaneamente, a ele também conceder todos os meios necessários para a consecução daquele objetivo” (2008, p.5).

A referida teoria defende que, se um dispositivo legal destina uma obrigação para uma instituição ela também deve disponibilizar dos meios para que ela os realize. Assim, além dos meios explícitos na constituição há também meios implícitos para que seja plena a atuação da instituição. Um dos meios implícitos ao analisar a CF/88, é o poder investigativo do MP.

2.1 A capacidade investigativa do Ministério Público de acordo com a Constituição Federal de 1988

Como fora abordado, o MP possui várias funções no ordenamento jurídico brasileiro, e uma das principais maneiras de se colocar em prática seu poder-dever é a partir da atuação junto ao Poder Judiciário. Tal atuação pode ser operacionalizada por meio de ações judiciais, acordos coletivos, ou mediante Termos de Ajuste de Condutas (TAC).

Assim é que se nota a necessidade de formação da opinião delitiva, além de ser fundamental para a consequente capacidade investigativa para fins de apuração, a partir dos instrumentos postos à disposição da Instituição para que possa realizar com embasamento – e sem arbitrariedade – o seu poder-dever investigativo e fiscalizador.

Marcio Fernando Elias Rosa, em seu texto “O Poder de Investigação do Ministério Público” (2012, p. 13), publicado na Revista CIEE, afirma que: “O poder de investigação é uma segurança necessária, uma vez que o Ministério Público como instituição é o guardião da Constituição, o fiscal do cumprimento da lei e titular da ação penal pública.”

Além disso, o referido autor também aborda sobre o poder investigatório do MP:

“importante salientar que o poder investigatório não é limitado à possibilidade de apuração de infrações penais e de preparação de persecução ou processo judicial. O poder investigatório que o Ministério Público realiza também se dá em outras esferas, no campo da probidade administrativa, da tutela do meio ambiente ou do consumidor” (2012, p. 18).

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

Entretanto ocorreram muitas discussões sobre a capacidade investigativa do Ministério Público e chegou, inclusive, a ser feita uma Proposta de Emenda Constitucional para a remoção de tal prerrogativa, a Proposta de Emenda à Constitucional (PEC) número 37, de 2011.

A citada PEC fora criticada pela classe jurídica em razão de a função investigativa ser um meio utilizado para que o MP possa garantir a defesa de direitos difusos e coletivos. Além disso, no momento em que o membro do MP utiliza da sua prerrogativa de investigar não está adentrando em prerrogativas policiais, e sim, trabalhando em conjunto, de forma cooperada.

José Damião Pinheiro Machado Cogan traz o seguinte posicionamento sobre o tema:

“É de causar pasmo que advogados e delegados de polícia se tenham articulado de tal forma a juntos, integrarem manifestação coletiva de órgãos classistas como se a simples investigação fosse o equivalente a condenação criminal irrecorrível e houvesse evidente usurpação dos poderes das autoridades policiais, ora apresentadas como excessivamente zelosas de suas atribuições” (2012, p. 1).

Após grande pressão popular e de vários especialistas, a PEC n. 37, de 2011, não foi aprovada pelo Congresso Nacional, mantendo o poder investigativo do MP.

A prerrogativa de investigar pode ser analisada não só de uma maneira a diminuir a impunidade, mas também de evitar condenações ilegais e abusos de poderes. Visto que, com mais pessoas atuando na investigação, a probabilidade de ocorrerem equívocos ou até mesmo arbitrariedades são diminuídas, consideravelmente. Caso exemplificativo emblemático e que corrobora esse entendimento é descrito por Marcio Fernando Elias Rosa:

“Tivemos mais recentemente, nos anos 90, um triste episódio que ganhou o nome de “O Caso do Bar Bodega”. Para os mais jovens, é exemplificativo e sintomático. Na zona sul de São Paulo, em Moema, em um bom bar-restaurant, de classe média alta, ocorreu um latrocínio, um roubo seguido de morte. Com a enorme pressão pública, a polícia logo proclamou os culpados, que confessaram os delitos e foram presos. Jovens pardos com antecedentes criminais admitiram a prática do latrocínio. O promotor de Justiça Eduardo Araújo, ao receber o flagrante, desconfiou daquela versão e passou a reinquirir as pessoas. Os culpados não eram aqueles cidadãos. Eram outros, que não tinham antecedentes. Jovens brancos que acabaram presos. Por isso, digo que é também para proteger o homem da ação do Estado que o Ministério Público deve investigar” (2012, p. 47-48).

O caso do “Bar Bodega” é só um exemplo, mas é possível fazer uma analogia com casos em que existem, por exemplo, desmatamentos causados por grandes madeireiras, delitos consumeristas que atingem uma população de idosos ou atos de improbidades administrativas. Situações nas quais afigura-se o poderio econômico ou político e que pode causar grande pressão ao poder policial, visto que esse não detém as mesmas prerrogativas constitucionais que o MP possui.

Então, é possível afirmar que o poder de investigação se faz indispensável para que o MP possa cumprir suas funções constitucionais, embasando sua opinião delitiva por intermédio

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

das diligências feitas e das provas coletadas. Outro ponto importante para fundamentar a utilização do poder investigativo pelo membro do MP é que ele não se torna um mero replicador da atividade policial exercendo seu poder-dever constitucional plenamente.

2.2 O inquérito civil como instrumento investigativo utilizado pelo Ministério Público

O inquérito civil é instrumento administrativo investigatório utilizado pelo MP para buscar provas para atribuir embasamento em suas ações. O inquérito civil foi trazido para o ordenamento jurídico pela Lei Federal nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e, depois, ganhou roupagem constitucional. Além disso, o IC foi inspirado no inquérito policial, como defende Raimundo Simão de Melo, em seu texto “Inquérito civil: poder investigatório do Ministério Público do Trabalho”, *in verbis*:

“A origem do inquérito civil está na Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85), hoje agasalhado pela Constituição Federal de 1988 e por outros diplomas legais, com o instrumento de tutela de direitos metaindividuais, inspirado no inquérito policial, como mecanismo investigatório para colheita de informações preparatórias de relevo para iniciativa de atuação do Ministério Público” (2002, p.1)

A introdução feita pelo autor é, extremamente, conveniente para o debate, porque pode-se analisar a inspiração para a criação do IC, além de algumas de suas funcionalidades. Mas para que se entenda melhor esse procedimento investigativo, é preciso analisar algumas de suas características para, assim, entender sua funcionalidade como instrumento investigativo utilizado pelo MP.

Primeiramente, precisa-se entender que o IC é um procedimento administrativo, ou seja, não é um procedimento judicial. Como consequência dessa característica, afirma-se que ele é um procedimento inquisitivo, significando que possui características inquisitivas, e dispensado o contraditório, pois não existe lide ainda. Entretanto, apesar de não ser obrigatório o contraditório, sua utilização não é proibida.

Assim, pode-se afirmar que, ao instaurar um IC, o membro do Ministério Público está exercendo sua função institucional investigativa, defendendo todo o ordenamento jurídico, pois, com isso, ele fundamenta suas lides judiciais e seus procedimentos extrajudiciais, a exemplo dos Termos de Ajustes de Conduta.

Mas o IC não serve, simplesmente, para fundamentar o trabalho do MP. Ele é uma forma de defesa do próprio cidadão, pois, no momento em que o membro do Ministério Público o

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

instaura, visa atingir um mínimo probatório para sua atuação, evitando, assim, arbitrariedades e atuações sem o conjunto necessário probatório.

Por se tratar de um procedimento pré-processual, ou seja, não há lide, o inquérito civil dispensa o contraditório e a ampla defesa, visto que não há sanções decorrentes desse procedimento. Gustavo Silva Alves e Hermes Zaneti Júnior, no texto “Inquérito Civil, Contraditório e Improbidade Administrativa: um Diagnóstico Crítico dos Precedentes das Cortes Supremas Brasileiras”, trazem o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) em julgamento de Recurso Extraordinário pela Ministra Carmem Lúcia:

“[...]A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório não são aplicáveis na fase de inquérito civil, pois este tem natureza administrativa, de caráter pré-processual, que se destina à colheita de informações para a propositura da ação civil pública, não havendo, portanto, que se falar em réu ou acusado, nessa fase investigativa (STF, RE 481.955, Rel Min. Carmen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 10.5.2011)” (2016, p. 8).

Mas por essa característica de dispensabilidade do contraditório e da ampla defesa, as provas colhidas em sede do inquérito civil têm valor probatório relativo e não absoluto, cabendo, assim, prova em contrário.

Marcelo Buzaglo Dantas apresenta o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sede de julgamento de Recurso Especial, *in verbis*:

“As provas colhidas no inquérito têm valor probatório relativo, porque colhidas sem a observância do contraditório, mas só devem ser afastadas quando há contraprova de hierarquia superior, ou seja, produzida sob a vigilância do contraditório (Recurso Especial n. 476.660-MG, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 4.8.2003)” (2016, p. 11).

Porém, apesar de ter caráter relativo, a prova colhida em sede de inquérito civil não carece de ser repetida em juízo, pois é coletada por uma instituição do Estado. Assim, carrega um grau mais elevado (hierárquico) de presunção de validade e de veracidade (presume-se legítima e legal) se comparada com uma prova apresentada por um particular.

Mas também pode-se aduzir que as provas colhidas em sede de inquérito civil, ainda que colhidas por uma instituição de Estado, não têm valor pleno (absoluto), sobretudo, aquelas coletadas sem o manto da vigilância do contraditório, e que por tal podem ser refutadas, porque carecem de maior revestimento comprobatório de veracidade.

Em todo caso, quando o contraditório e a ampla defesa não tiverem sido averiguados durante a coleta na fase do inquérito, cabe ao acusado, no momento da ação judicial, trazer prova em contrário e ao juiz realizar sua convicção valorativa acerca de cada prova apresentada.

3. A INTERPRETAÇÃO DO INQUÉRITO CIVIL À LUZ DA HERMENÊUTICA CONSTITUCIONAL

Primeiramente, faz-se necessária uma breve introdução do que seria a Hermenêutica Constitucional para depois entrar no tema do capítulo. A introdução aqui é feita por Reis Friede, em seu artigo “Princípios de Interpretação Constitucional”, e aponta que:

“O objetivo da denominada hermenêutica constitucional cinge-se ao estudo e à sistematização dos processos aplicáveis no âmbito da Constituição para determinar, sobretudo, o sentido e o alcance das normas constitucionais de conteúdo político-jurídico” (2017, p.2).

Assim, para examinar qualquer instrumento constitucional é necessário fazer a análise do sistema inteiro, não somente do texto do artigo desejado. Então, ao analisar o Inquérito Civil, deve-se analisar os direitos sociais, as regras processuais, o sistema jurídico brasileiro que é acusatório e não só o artigo 129, inciso III.

O inquérito civil entrou no ordenamento jurídico com a entrada da Lei Federal nº 7.347, de 24 de julho de 1985 a Lei de Ação Civil Pública. Então, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o inquérito civil ganhou roupagem constitucional pelo artigo 129, inciso III, que traz em seu texto o seguinte: “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”.

Interpretando, unicamente, o inciso supracitado pode-se perceber que o IC é um procedimento investigativo instaurado pelo MP, que visa à proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, entretanto o artigo não é taxativo e deve ser analisado no contexto constitucional.

Um exemplo dessa possibilidade é a utilização do IC para apoio na Ação Penal Pública, que é privativa do MP, segundo o artigo 129, inciso I. Esse posicionamento é defendido pelo autor José Emmanuel Burle Filho:

“Como o artigo 129, III, da CF, não prevê o inquérito civil apenas para a propositura da ação civil pública, tanto que não fala em ‘promover o inquérito civil’ para ‘a ação civil pública’, nada impede que o inquérito civil seja instrumento para a colheita dos elementos de convicção, referidos no artigo 27 do CPP, para a propositura da ação penal” (1994, p. 35).

Desse modo, ao ganhar essa roupagem constitucional, o IC torna-se, num sistema em que a teoria de ordenamento piramidal de Hans Kelsen é a mais aceita pelos juristas, um instrumento importante para todo o ordenamento político-jurídico nacional, e deve ser abordado não de forma isolada ou única, mas em sintoma com sistemática constitucional.

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

O IC é um instrumento investigativo destinado a formar a opinião delitiva do Ministério Público. A fim de atingir esse desiderato, a instituição deve fazer diligências para obtenção de informações e, após, manifestar em prol da litigância ou da não judicialização.

Importante asseverar que a Constituição de 1988 emergiu de um período pós-ditatorial; ou seja, ambientação político-jurídica excessiva na qual os direitos básicos dos cidadãos eram vilipendiados; e, como forma de garanti-los, tais direitos foram erigidos ao patamar de princípios basilares expressos ou implícitos na Carta Política.

Nesse diapasão, para a realização das diligências em sede de inquérito, devem ser respeitados os princípios constitucionais como o da inviolabilidade do domicílio, sigilo bancário e das correspondências, presunção de inocência, entre outros.

Com essa explanação, vê-se que a simples análise do artigo 129, inciso III, da CF, é singela para se entender a complexidade do IC no ordenamento jurídico brasileiro. É necessária uma análise a partir da hermenêutica constitucional para entender sua operacionalização e aplicação.

3.1 Análise do inquérito civil e da legitimidade de sua instauração pelo Ministério Público

Pode-se fazer uma análise do inquérito civil e da legitimidade de sua instauração pelo MP, com base em alguns princípios da Hermenêutica Constitucional. Primeiramente, invoca-se o princípio da força normativa da constituição, que remete à ideia de que a norma constitucional deve ter, quando utilizada na solução de lides, efetividade plena. Assim, não basta o simples texto constitucional constar a norma sob o prisma da forma. Ela deve ter aplicabilidade, e não ser uma norma meramente simbólica, sem concretude e eficácia social.

Nesse sentido, foi a interpretação que, evitando o enfraquecimento da Carta Magna, em sede de julgamento dos Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário nº 328.812/AM, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes traz em sua ementa o princípio da força normativa e o da máxima efetividade, que são princípios que caminham juntos:

“Ação rescisória. Matéria constitucional. Inaplicabilidade da Súmula 343/STF. A manutenção de decisões das instâncias ordinárias divergentes da interpretação adotada pelo STF revela-se afrontosa à **força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional**. Cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição constitucional, ainda que a decisão rescindenda tenha-se baseado em interpretação controvertida, ou seja, anterior à orientação fixada pelo STF” (grifo nosso).

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

Já o princípio da máxima efetividade constitucional tem relação com o modo que a norma constitucional é interpretada e se realmente é efetivada, atribuindo maior aplicabilidade possível. O Agravo Regimental no Recurso em Habeas Corpus nº 124.137/BA, de relatoria do Ministro Luiz Fux traz a abordagem desse princípio:

“o art. 400 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 11.719/2008, fixou o interrogatório do réu como ato derradeiro da instrução penal, prestigiando a **máxima efetividade das garantias constitucionais** do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, CF), dimensões elementares do devido processo legal (art. 5º, LIV, CF) e cânones essenciais do Estado Democrático de Direito (art. 1º, caput, CF)” (grifo nosso).

Outro momento em que o STF utilizou o princípio da máxima efetividade foi no julgamento da ADI 2.087, de relatoria do Ministro Dias Toffoli. Na ementa, o Ministro aduz o seguinte:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Substancial alteração do parâmetro de controle. EC nº 41/03. Não ocorrência de prejuízo. Contribuição previdenciária. Incidência sobre proventos de inativos e pensões de servidores públicos. Artigo 1º e segunda parte do art. 2º da Emenda à Constituição do Estado de Amazonas de nº 35. Inconstitucionalidade sob a EC nº 20/98. Lei Estadual do Amazonas nº 2.543/1999. Artigo 1º. Fixação de subtetos remuneratórios no âmbito dos Estados. Possibilidade na vigência da redação original do art. 37, XI, da CF. Vigência da EC nº 19/98. Subsistência. Teto remuneratório. Vantagens pessoais. Período posterior à EC nº 19/98 e anterior à EC nº 41/98. Exclusão. Artigos 2º e 6º. Revogação superveniente. Perda de objeto. Procedência parcial do pedido. 1. Substancial alteração do parâmetro de controle. Posicionamento da Corte no sentido de aceitar, em casos excepcionais, o conhecimento da ação, com vistas à **máxima efetividade da jurisdição constitucional**, ante a constatação de que a inconstitucionalidade persiste e é atual. Não ocorrência de prejuízo das normas impugnadas, suspensas por força da medida liminar, mas em vigor. Se o Tribunal, na linha da jurisprudência tradicional, assentar o prejuízo das ações diretas, revogando, por consequência, as medidas cautelares, a norma, embora seja clara e irremediavelmente inconstitucional, tornará a produzir seus efeitos, à luz do regramento instituído pela Emenda Constitucional nº 41/03, o qual, por autorizar a tributação dos inativos, confere à norma uma aparência de validade” (grifo nosso).

Já o sentido do princípio da interpretação conforme a constituição, este princípio aborda que o exegeta deve ser o mais fiel possível, no momento em que interpreta uma norma, ao texto da constituição. Mas não se restringe a isso, o princípio também insurge que, na interpretação da lei, deve-se partir da ideia de que ela se presume constitucional. Reis Friede traz exemplo no qual o STF utiliza-se de referido princípio:

“A título de exemplo, o Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.203/RJ, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, julgamento em 0.10.2014, conferiu **interpretação conforme a Constituição** ao art. 5º da Lei nº 5.388/99, do Estado do Rio de Janeiro, para que a obrigação nele contida (entrega de declaração de bens, por agentes públicos estaduais, à Assembléia Legislativa) somente seja imposta aos administradores ou responsáveis por bens e valores públicos ligados ao Poder Legislativo” (grifo nosso).

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

Assim, ao analisar o inciso III, artigo 129 da CF/88 que traz em sua inteligência o seguinte texto: “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”, pode-se utilizar do princípio da força normativa da constituição enquanto hermenêutica a fortalecer as instituições e os fundamentos da república e da democracia, principalmente no que tange ao amparo e à proteção de direitos difusos e coletivos tão importantes e inerentes à sociedade brasileira.

Por tal, a força normativa da constituição corrobora, justamente, na legitimação do MP, a fim de fortalecê-lo para que aja, enquanto verdadeiro fiscal da lei e garantidor da cidadania. Dando legitimidade para que o MP instaure o instrumento pré-processual do IC com meio de investigação, não permitindo que o inciso supracitado se torne letra inerte, meramente formal e sem alguma aplicação.

Também pode-se examinar o inciso II, artigo 129 da CF/88, que tem o seguinte teor: “II – zelar pelo efetivo respeito dos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia”.

A partir do princípio da máxima efetividade constitucional, a fim de que possa cumprir o seu poder-dever determinado por esse inciso, o IC é de importância primordial, uma vez que o próprio instrumento pré-processual intenta retirar qualquer celeuma sobre a simbologia do tecido constitucional; isto é, presta-se enquanto instrumento a fim de operacionalizar, sistematizar o conteúdo da Constituição, sobretudo, em relação aos direitos e garantias fundamentais. Sob esse aspecto, o IC atua como instrumento pré-processual e vislumbra sair do plano teórico ou puramente simbólico do tecido constitucional, para atingir a finalidade de garantir conteúdo concreto, de efetividade e aplicação das normas constitucionais. Age ainda como instrumento que, além de impacto jurídico, acarreta também suporte social.

Por fim, o princípio da interpretação conforme à constituição pode ser utilizado sob duas normas. Primeiramente, o §1º, artigo 8º, da lei 7.347 de 1985, lei que disciplina a Ação Civil Pública. O citado parágrafo aborda na sua redação o seguinte texto: “§ 1º O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias úteis”.

É importante destacar que a lei da Ação Civil Pública é anterior à ordem constitucional de 1988. Contudo, por conta do princípio da recepção, fora recebida como norma constitucional por meio da Carta Republicana de 1988. É de se notar que o citado parágrafo do artigo 8º, Lei

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

n. 7.347, de 1985 casa-se com a ideia democrática e de inserção do MP, enquanto instituição autônoma dentro do estado democrático de direito. Instituição essa que visa amparar e proteger direitos sensíveis à república e à democracia, razão pela qual a leitura da Lei de 1985 alinhavada com a ideologia constitucional de 1988, empoderou o MP de modo que ele pudesse instaurar o IC, fazer requisições, entre outras diligências e demandas para o fim consecutivo das funções legitimadas na CF/88. De tal modo, fica relacionado com o princípio de interpretação conforme a constituição, ainda que a lei seja anterior, mas que, indubitavelmente, sua elaboração casou-se com a ideologia democrática da CF/88.

A outra norma que se pode analisar aos olhos desse princípio é a Resolução 23, de 17 de setembro de 2007, do Conselho Nacional do Ministério Público que regulamenta a instauração e tramitação do IC. A citada resolução aborda, logo em seu artigo 1º, o seguinte texto: “Art. 1º O inquérito civil, de natureza unilateral e facultativa, será instaurado para apurar fato que possa autorizar a tutela dos interesses ou direitos a cargo do Ministério Público nos termos da legislação aplicável, servindo como preparação para o exercício das atribuições inerentes às suas funções institucionais”.

A Resolução é de suma importância, na medida em que sua leitura deve ser feita conforme a interpretação constitucional, uma vez que ressalta a legitimidade funcional do MP, enquanto instituição fidedigna a instaurar o IC como instrumento pré-processual de averiguação e investigação de direitos em geral.

Como se nota, tal legitimidade prevista na Resolução se coaduna com a sistemática interpretativa da Constituição, na medida em que o MP se torna a instituição empoderada e legítima para a concepção do IC.

Assim, ao se analisar o Inquérito Civil e a legitimidade de sua instauração pelo Ministério Público à luz de princípios hermenêuticos constitucionais, como o da força normativa da constituição, máxima efetividade da norma constitucional e o da interpretação conforme à constituição, a Instituição está exercendo uma de suas funções constitucionais.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Defronte ao que foi abordado, pode-se dizer que o Ministério Público é uma Instituição permanente que ganhou independência funcional, a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988. Ganhou, também, uma seção própria dentro da constituição tendo como função a defesa dos princípios constitucionais.

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

Para que o MP possa cumprir sua função constitucional, foi atribuído o poder investigativo, em vista da necessidade de formar a opinião delitiva e, assim, assegurar o cumprimento do seu poder-dever. Uma forma de exercício dessa capacidade investigativa é a instauração do Inquérito Civil, que é um instrumento pré-processual, de caráter constitucional e de exclusividade do MP.

Outro ponto abordado é o momento em que o membro do MP instaura o inquérito civil. Nessa fase, ele colhe provas para ingressar com a lide judicial. Tal prova tem valor relativo, desde que não seja utilizado o contraditório e a ampla defesa durante o processo. Assim, cabe ao magistrado valorar as provas apresentadas para formar sua convicção.

Também se analisou o fato de que, no momento em que o membro do MP instaura o IC, ele está cumprindo sua função constitucional de fiscalização dos princípios constitucionais, uma vez que o IC é um dos principais instrumentos investigativos que a Instituição pode utilizar para formar sua opinião delitiva. Tal argumento não é meramente especulativo, mas defendido pelo próprio texto constitucional, legitimando o Órgão para sua abertura investigativa.

A análise dessa função constitucional fora feita a partir dos princípios hermenêuticos da força normativa da constituição, máxima efetividade das normas constitucionais e da interpretação conforme à constituição. O primeiro diz que não basta o simples texto constitucional constar a norma, ela deve ter aplicabilidade, não cabendo uma norma meramente simbólica. O Segundo tem relação com o modo como a norma constitucional é interpretada e se realmente é efetivada, ensejando maior eficácia. E o terceiro aduz que o exegeta deve ser o mais fiel possível, no momento em que interpreta uma norma, ao texto da constituição e, ainda aponta que, ao interpretar uma lei, deve-se partir da ideia de que ela é constitucional, uma vez que goza de presunção de constitucionalidade. Assim, ao analisar o ordenamento pátrio, sob à a exegese desses princípios, pode-se dizer que o IC é um dos instrumentos utilizados pelo MP para cumprir seu poder-dever constitucional.

Nessa senda, ao se fazer uma análise da Hermenêutica Constitucional, o Ministério Público possui legitimidade funcional para instaurar o instrumento pré-processual do Inquérito Civil. Agindo assim dentro do limite constitucional e exercendo seu poder-dever para com a sociedade.

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

REFERÊNCIAS

ALVES, Gustavo Silva; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Inquérito Civil, Contraditório e Improbidade Administrativa: Um Diagnóstico Crítico dos Precedentes das Cortes Supremas Brasileiras**. UERJ, Periódico Semestral da Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito Processual da UERJ, Volume 17. Número 2. 2016. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/25131/18995>>. Acesso em: 13 fev. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 30 jan. de 2021.

BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de Junho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347orig.htm>. Acesso em: 30jan. de 2021.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º2.087**. Relator Ministro Dias Toffoli, julgamento em 12abr. 2018. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1782999>>. Acesso em: 10 mar. de 2021.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso em Habeas Corpus n.º 124.137/BA**. Relator Ministro Luiz Fux, julgamento em 17 mai. 2016. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4631197>>. Acesso em: 10 mar. de 2021.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n.º 328.812/AM**. Relator Ministro Gilmar Mendes, julgamento em 6 mar. 2008. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=1978185>>. Acesso em: 10mar. de 2021.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução nº 23, de 17 de Setembro de 2007**. Regulamenta os artigos 6º, inciso VII, e 7º, inciso I, da Lei Complementar nº 75/93 e os artigos 25, inciso IV, e 26, inciso I, da Lei nº 8.625/93, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a instauração e tramitação do inquérito civil. Disponível em: <<https://www.cntp.mp.br/portal/images/Normas/Resolucoes/Resolucao-0232.pdf>> Acesso em: 30 jan. de 2021.

BURLE FILHO, José Emmanuel. **A natureza do Inquérito Civil, como atribuição constitucional do Ministério Público**. Revista Justitia, São Paulo, 56 (165), Jan/Mar. 1994. Disponível em: <<http://www.revistajustitia.com.br/links/edicao.php?ID=165>>. Acesso em: 03 fev. 2021.

COGAN, José Damião Pinheiro Machado, **Do Poder Investigatório do Ministério Público no Brasil e no mundo**. Revista Juris Plenum Ouro nº 6, março de 2012. Disponível

CEZAR, H. G. A.; BOLWERK, A. A legitimidade funcional do Ministério Público para instaurar o inquérito civil à luz da Hermenêutica-interpretativa constitucional.

em:<<https://www2.mppa.mp.br/sistemas/gcsubsites/upload/76/ARTIGO%20DOUTRINARIO%20INSERIDO%20NO%20JURIS%20PLENUM%20OURO.pdf>>. Acesso em: 03 fev. 2021.

DANTAS, Marcelo Buzaglo. **Inquérito Civil e Ônus da Prova na Ação de Improbidade Administrativa**. Revista de Direitos Difusos – Vol. 37 – Maio-Junho/2006. Disponível em: <<http://ibap.emnuvens.com.br/rdd/article/view/6>>. Acesso em: 04 fev. 2021.

FILIPPETTO, Rogério. **Poder investigatório do Ministério Público**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v.97, n.876, p. 465-485, out. 2008. Disponível em:<<https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/28717>> Acesso em: 05 fev. de 2021.

FRIEDE, Reis. **Princípios de interpretação constitucional**. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.12, n.3, 3º quadrimestre de 2017. Disponível em: <<https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/view/12092/7018>> Acesso em: 15 fev. 2021.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Pontos Controvertidos Sobre o Inquérito Civil**. Site: Hugo Nigro Mazzilli. Disponível em:<<http://www.mazzilli.com.br/pages/artigos/pontoscontic.pdf>>. Acesso em: 22 jan. 2021.

MELO, Raimundo Simão de. Inquérito civil: poder investigatório do Ministério Público do Trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, Campinas, SP, n. 19, p. 132-137, 2002. Disponível em:< <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/101060>>. Acesso em: 01 fev. 2021.

ROSA, Marcio Fernando Elias. O Poder de Investigação do Ministério Público. **Revista CIEE**– Vol. 128. 2012. Disponível em:<http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/noticias/publicacao_noticias/2013/fevereiro_2013/Livro_Ciee_Marcio_Fernando_Elias_Rosa.pdf>. Acesso em: 03 fev. 2021.