

Apontamentos sobre o inquérito civil^(*)

Antônio Augusto Mello de Camargo Ferraz
Procurador de Justiça - SP

1. Histórico

O inquérito civil, previsto pela primeira vez na Lei nº 7.347/85 (art. 8º, § 1º), nasceu por sugestão contida na tese "A Ação Civil Pública", deste autor, de Edís Milaré e de Nelson Nery Júnior, aprovada no XI Seminário Jurídico de Grupos de Estudos, do Ministério Público paulista, em dezembro de 1983 (cf. ainda a obra "A Ação Civil Pública e a Tutela Jurisdicional dos Interesses Difusos", dos mesmos autores, Saraiva, 1984).

Essa sugestão, dentre outras, foi introduzida no projeto que deu origem à Lei nº 7.347/85; hoje, está plantada em terreno constitucional (art. 129, III, da Constituição Federal). É, pois, criação original do Direito brasileiro.

2. Objeto

O inquérito civil é um procedimento administrativo que a prática revelou ser de grande utilidade; destina-se à apuração de fatos, com vistas ao ajuizamento de ação civil pública. Nele se desenvolve, portanto, atividade instrutória, investigatória (mediante a produção de provas e recolhimento de elementos de convicção).

Trata-se de instrumento conferido com exclusividade ao Ministério Público, que dele se valerá para:

- a) apurar a autoria de ofensa ao patrimônio público e social, ou a qualquer outro interesse difuso ou coletivo (art. 129, III, da Constituição);
- b) apurar a própria verificação de ofensa a interesse difuso ou coletivo;
- c) recolher elementos mínimos de informação para a formulação do pedido (natureza e extensão da ofensa, por exemplo), ainda que certas a autoria e a lesão.

Observa-se que a Constituição Federal excluiu do âmbito de abrangência do inquérito civil os direitos individuais, ainda que indisponíveis, muito embora seja função institucional sua defesa (art. 127). Conclui-se que com relação a esses direitos o Ministério Público atuará preponderantemente como órgão interveniente, podendo ainda ajuizar medidas judiciais quando a lei assim o autorizar (interdição, destituição do pátrio poder, por exemplo).

3. Natureza

Do inquérito policial, sua inspiração evidente, herdou, além do objeto (produção de provas), a natureza inquisitória. Como ressalta Hugo Nigro Mazzilli não há contraditório nem nulidades nesse procedimento e seus eventuais defeitos podem enfraquecê-lo como elemento de convicção, mas "não passarão de meras irregularidades, que não podem contaminar a ação proposta" ("A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo", Ed. Revista dos Tribunais, 1990, pág. 149).

Interessante indagar se é lícito recorrer ao Poder Judiciário para questionar, pela via do mandado de segurança, o cabimento da instauração do inquérito civil, ou mesmo para tentar obter o seu "trancamento".

(*) "Justitia" - Vol. CLVII - Ano LIV - Janeiro-Março, 1992 - págs. 33 a 40.

Penso deva ser positiva a resposta, com a ressalva de que isso ocorrerá em hipóteses muito restritas.

Embora reconhecida a natureza meramente investigatória desse procedimento administrativo, o certo é que em seu âmbito são praticados atos que, se maculados por desvio de poder ou de finalidade, poderão ferir direito de terceiros (v.g. a notificação para prestar depoimento, a requisição de informações ou documentos, a requisição de perícia em propriedade particular etc.). Isso ocorrerá, repita-se, apenas nas hipóteses de flagrante desvio de poder ou de finalidade. Imagine-se o caso de um Promotor que instaure inquérito civil (pretextando investigar um suposto dano a interesse difuso, em verdade inexistente) apenas para poder notificar um desafeto e com isso obrigá-lo a comparecer à Promotoria, ou então para poder requisitar informações ou documentos de instituição oficial ou bancária a respeito daquele mesmo desafeto. A simples instauração do inquérito civil, pela repercussão pública que muitas vezes merece, pode causar dano grave à imagem do suposto causador da lesão a interesse difuso.

Observe-se que, ao contrário do que ocorre com o inquérito policial (em que se imputa a alguém a prática de um crime), no inquérito civil o que se investiga é a ocorrência e autoria de um mero ilícito civil. Em caso de desvio de poder, ou de finalidade, portanto, as consequências danosas sobre a pessoa do "investigado" são bastante diversas, num e noutro caso (são muito mais severas no primeiro). Por esse motivo, próprio da área penal, a doutrina e a jurisprudência são pródigas no admitir o recurso ao *habeas corpus* como meio de trancamento do inquérito policial.

4. Facultatividade

A instauração do inquérito civil é facultativa: o uso, pela lei (art. 8º, § 1º, da Lei nº 7.347/85), da expressão "poderá instaurar" não enseja dúvidas. Havendo, desde logo, elementos mínimos para o ajuizamento da ação, o inquérito evidentemente será desnecessário. Faltando alguma informação, facilmente obtível mediante mera diligência ou requisição de informações, mais adequado será formar um procedimento ou expediente simplificado - a lei fala em "peças de informação" (art. 9º da Lei nº 7.347/85). O inquérito civil, em suma, se presta a situações que exijam investigações mais complexas e demoradas.

5. Presidência

A instauração (por portaria) e a presidência do inquérito civil caberão ao membro do Ministério Público com atribuição para tanto, ou ao Centro de Apoio Operacional da área correspondente (art. 2º da Resolução nº 07/85-PGJ, de 28 de agosto de 1985, que regulamentou, no Estado de São Paulo, o inquérito civil).

6. Requisição e sigilo

O art. 8º, § 1º, da Lei da Ação Civil Pública prevê a requisição de certidões, informações, exames ou perícias. Não se trata, como é evidente, de mera "solicitação", mas de pedido dotado de força coercitiva, que deve ser obrigatoriamente atendido por seu destinatário. O desatendimento injustificado à requisição tipifica, inclusive, o delito de desobediência (art. 330 do Código Penal), ou, eventualmente, o delito definido no art. 10 da própria Lei nº 7.347/85.

7. Oportunidade da requisição

A requisição poderá ser feita, ou não, no âmbito de inquérito civil; nesta última hipótese, deverá sê-lo em outro procedimento, ou em peças de informação. O que não se admite é a requisição feita fora de um expediente oficial, constituído

para apuração de fato determinado, a fim de preparar o ajuizamento de ação civil pública

8. Autor e destinatário da requisição

Autor da requisição é o órgão do Ministério Público que preside o inquérito civil ou as peças de informação. Destinatário dela poderá ser qualquer pessoa (física ou jurídica), organismo público (inclusive os entes políticos, federais, estaduais e municipais) ou particular.

9. Objeto da requisição e outros atos instrutórios

A lei menciona, como objeto da requisição, certidões, informações, exame ou perícias. O rol, porém, é meramente exemplificativo. Por óbvio, poderão ser requisitados também "documentos", "livros" (de ata, de registro, contábeis), ou qualquer outro elemento de convicção útil à instrução do inquérito civil ou das peças de informação, ressalvado apenas o sigilo imposto por lei. Naturalmente, no âmbito do inquérito civil poderão ser efetuadas inspeções, realizadas audiências para oitiva de técnicos ou testemunhas, praticados, enfim, quaisquer atos de natureza instrutória

10. Prazo da requisição

Dever-se-á sempre assinalar prazo para cumprimento da requisição, prazo este que, no mínimo, será igual a dez dias.

A Resolução nº 07/85-PGJ prevê o prazo de noventa dias para sua conclusão, prorrogável, em caso de necessidade, por prazos sucessivos de dez dias (art. 8º).

11. Esgotamento das diligências

A atuação do Ministério Público se dá sempre em defesa de interesses públicos, sejam eles sociais, difusos, coletivos ou, ao menos, individuais indisponíveis (art. 127 da Constituição Federal). Em relação a ela vigoram, portanto, os princípios da obrigatoriedade e indisponibilidade: o órgão do Ministério Público tem o poder-dever de agir e, ao fazê-lo, cabe-lhe esgotar os meios tendentes à apuração do fato e à reparação do interesse lesado.

12. Falta de fundamento para a ação

Depois de concluído, o inquérito somente será arquivado diante da inexistência de fundamento para a propositura da ação. Os "fundamentos" referidos pela lei (art. 9º da Lei nº 7.347/85) são, em verdade, a *causa petendi* da futura demanda: os fundamentos de fato e de direito do pedido a ser formulado. Faltando qualquer deles, a ação seria inviável e outro caminho não restaria senão o do arquivamento dos autos do inquérito civil ou das peças de informação. A inexistência de fundamento deve ser absoluta. A mera complexidade da questão jurídica ou o difícil prognóstico quanto ao sucesso da medida judicial não podem, evidentemente, ser invocados como razões do arquivamento.

Na prática, tem ocorrido com muita frequência que a simples instauração do inquérito civil acaba por ensejar a reparação dos interesses violados, normalmente por ato espontâneo do causador da lesão.

13. Liberdade de convencimento

O órgão do Ministério Público que preside o inquérito civil goza de ampla autonomia para, com liberdade, formar seu convencimento quanto à existência ou inexistência de fundamento para a propositura da ação e, assim, para arquivar, ou não, os autos respectivos. Trata-se de corolário do princípio da independência

funcional conferida aos membros da Instituição (art. 127, § 1º, da Constituição Federal).

14. Promoção do arquivamento

A lei fala em "promover" e não em "requerer" o arquivamento (art. 9º). Assim, a decisão sobre o arquivamento é do próprio órgão que instaurou o inquérito civil ou formou as peças de informação. Lembre-se que há legitimação concorrente para a propositura da ação civil pública (art. 5º da Lei nº 7.347/85), nada impedindo que, a despeito do arquivamento, outro dos co-legitimados tome a iniciativa, ou ainda que, diante de novos elementos de convicção, o mesmo órgão do Ministério Público o faça, posteriormente. Em outras palavras, a promoção do arquivamento não torna preclusa a matéria, nem vincula terceiros.

15. Motivação

A decisão pelo arquivamento, por parte do órgão do Ministério Público, é tomada livremente, mas não arbitrariamente. Está ele obrigado a indicar com clareza e precisão as razões que o levaram a não ajuizar a ação. Cuidando-se da tutela de interesses públicos, nada mais natural e necessário que divulgar essas razões, até para que elas possam ser, eventualmente, contrastadas.

16. Arquivamento e reexame necessário

O arquivamento do inquérito civil ou das peças de informação, como já visto, não vincula terceiros e pode, a qualquer tempo, ser reconsiderado. Entretanto, a relevância da matéria e nossa tradição jurídica de procurar ensejar o reexame das decisões, ainda que meramente administrativas, explicam a exigência legal no sentido de que sejam os autos remetidos ao Conselho Superior do Ministério Público, para a necessária análise. A promoção de arquivamento, já exarada, condiciona-se à homologação por esse órgão (art. 9º, § 1º). Note-se que esse sistema propicia sempre dupla oportunidade para o ajuizamento da ação judicial: uma pelo próprio Promotor que instaurou o inquérito civil e outra por deliberação do Conselho Superior.

17. Remessa dos autos e falta grave

O encaminhamento ao Conselho, obrigatório, será feito de ofício, sob pena de incorrer o Promotor em falta grave, passível de sanção disciplinar, de natureza administrativa

A remessa poderá ser feita por via postal, por malote ou pela entrega direta ao protocolo do Conselho, sempre mediante comprovante ou recibo.

18. Prazo

O termo inicial do prazo de três dias para remessa é a data do arquivamento. Conta-se o prazo na forma do art. 184 do Código de Processo Civil, "excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento" (art. 19 da Lei nº 7.347/85).

19. Associações legitimadas

Embora o art. 9º, § 2º, da Lei nº 7.347/85, refira-se apenas à apresentação de razões ou documentos por parte das "associações legitimadas", ou seja, aquelas que preenchem os requisitos do art. 5º do mesmo diploma legal, é óbvio que os demais co-legitimados também poderão fazê-lo. Vamos ainda além: nada impede que qualquer pessoa ofereça subsídios para a instrução do inquérito civil ou peças de informação. Tratando-se de questão de interesse público, é claro que esses subsídios não poderão ser rejeitados ou desconsiderados por razões puramente formais.

Desse sentir Hugo Nigro Mazzilli, em sua obra "A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo" (cit., pág. 155).

É claro que a apresentação de razões e documentos poderá ser feita também durante a tramitação do inquérito civil ou das peças de informação, em pedido dirigido, nesse caso, ao Promotor que os preside

A prática tem revelado que a grande maioria das ações civis públicas é ajuizada pelo Ministério Público. Além de contar com o valioso instrumento que é o inquérito civil, está ele em condições de propor diretamente a demanda (sem a necessidade de contratar advogado e de pagar os respectivos honorários), está isento de custas e livre do risco de arcar com os ônus da sucumbência na hipótese do art. 17, ou ainda de sofrer a sanção prevista no seu parágrafo único.

Natural, assim, que as Associações optem por provocar a iniciativa do Ministério Público e acompanhem de perto sua atuação.

20. Oportunidade e forma das razões

O oferecimento de razões ou documentos somente poderá influir sobre a decisão do Conselho caso sejam oferecidos antes de sua deliberação.

Exegese literal do art. 9º, § 2º, poderia levar à falsa conclusão de que, apresentados após a deliberação do Conselho Superior, as razões ou documentos não mais seriam juntados aos autos do inquérito civil ou das peças de informação, quando deverão sê-lo. Explica-se: retomando os autos à Promotoria de origem, nada impede que o Promotor de Justiça – mesmo aquele que determinou o arquivamento – reveja essa decisão, inclusive com suporte nas razões ou documentos extemporaneamente oferecidos, reabra o inquérito ou promova desde logo a ação.

As razões não precisam ser elaboradas e subscritas por advogado, mas deverão ser obrigatoriamente oferecidas por escrito.

21. Juntada das razões e documentos

A juntada das razões ou documentos aos autos do inquérito ou das peças de informação é obrigatória (o art. 9º, § 2º), usa expressão impositiva: "serão juntados"), seja ou não tempestivo o pedido, como vimos. Não cabe, assim, eventual juízo de admissibilidade em função do conteúdo das razões e documentos, isto é, sobre sua possível relevância para o caso considerado.

Como admitimos a hipótese de oferecimento de razões ou documentos por qualquer interessado, cabe observar que a obrigatoriedade de sua juntada aos autos, em nosso entender, vale apenas para os pedidos formulados por qualquer dos legitimados indicados no art. 5º (inclusive outro órgão do Ministério Público). Nos demais casos, a juntada poderá ser indeferida quando as razões ou documentos forem manifestamente inúteis para a instrução do caso, ou ininteligíveis.

22. Controle do arquivamento

A Lei nº 7.347/85 (art. 9º, § 3º) estabeleceu um sistema de segurança e controle do arquivamento do inquérito civil bastante diverso daquele vigente para o inquérito policial. Neste último, o pedido é submetido ao crivo do Poder Judiciário, que, dele discordando, encaminha os autos à apreciação final do Procurador-Geral de Justiça (art. 28 do Código de Processo Penal). Já o inquérito civil será arquivado na própria Promotoria ou Centro de Apoio, não sendo conveniente que uma única pessoa possa dar a palavra final a respeito. Sabendo que sua promoção será necessariamente submetida à apreciação de um órgão colegiado, o Promotor de Justiça naturalmente se

preocupará em instruir convenientemente o inquérito e em arquivá-lo apenas quando fundado em boas razões.

23. Conteúdo da deliberação

O Conselho Superior do Ministério Público poderá homologar, ou não, a promoção de arquivamento. Poderá ainda, se for o caso, converter essa deliberação em diligência, se entender necessário algum esclarecimento ou a produção de alguma prova. Nada impede que o ato instrutório que motivou a conversão seja praticado pelo próprio Conselho (oitiva de testemunha, requisição de documento, por exemplo), mas sempre caberá a remessa dos autos à Promotoria de Justiça de origem, para tanto.

Homologada a promoção de arquivamento, os autos serão devolvidos. Cuida-se aqui, é bom insistir, de um mero sistema de controle. A deliberação do Conselho não tem a natureza de um "juízo" em grau recursal e, portanto, não tem caráter vinculativo.

Como anota Hugo Nigro Mazzilli, "a homologação do arquivamento do inquérito civil é ato administrativo; não faz coisa julgada". E ainda: "... não cria direito adquirido nem transforma a matéria fática subjacente aos autos arquivados em situação jurídica que deva ser respeitada ou em direito subjetivo que deva ser tutelado" (ob. cit., págs. 156/157).

O órgão do Ministério Público poderá, a qualquer tempo, diante de novos elementos, reabrir o inquérito e propor a ação civil pública. Embora de difícil verificação prática (porque a ação estaria consideravelmente enfraquecida pelo entendimento do Conselho, sempre respeitável), não seria impossível que um novo Promotor de Justiça, analisando o inquérito civil já arquivado, resolvesse, com base nele, e sem outros elementos, ajuizar a ação.

24. Procedimento

As normas procedimentais de tramitação do inquérito civil ou peças de informação com promoção de arquivamento, no Conselho Superior do Ministério Público, deverão estar previstas no regimento interno desse órgão.

Convém, entretanto, seja imediatamente divulgado seu recebimento, no mínimo por publicação do Diário Oficial, e fixado prazo para que as associações e demais interessados se manifestem.

Tem-se previsto a indicação de um de seus membros para analisar o caso e oferecer relatório, que será objeto de deliberação, por votação.

25. Não homologação do arquivamento

O Conselho Superior, discordando do órgão do Ministério Público que o presidia, pode entender haver nos autos do inquérito civil elementos suficientes para o ajuizamento da ação. Nesse caso, diz a lei (art. 9º, § 4º), deixa de homologar o arquivamento e de imediato designa outro Promotor de Justiça para fazê-lo. Na verdade, a designação é ato próprio do Procurador-Geral de Justiça, que preside o Conselho. Analogamente ao que ocorre com relação ao inquérito policial (quando aplicado o art. 28 do Código de Processo Penal), o Promotor de Justiça designado não mais poderá discutir ser caso, ou não, de propor a ação: a designação o vincula à prática do ato processual.

Como vimos, é possível que o inquérito civil tenha sido deficientemente instruído. Em outras palavras: o arquivamento foi precipitado, mas não há, ainda, elementos suficientes para o ajuizamento da ação. Caberá, então, a conversão da decisão em diligência, hipótese não prevista expressamente na lei.

26. Impedimento do Promotor que arquivou

O Promotor designado para propor a ação poderá sê-lo também para nela intervir, até final decisão. Caso contrário, a intervenção no feito deverá estar a cargo de outro membro qualquer da Instituição, exceção feita, apenas, àquele que promoveu o arquivamento (normalmente será o substituto automático deste).

Busca a lei preservar a autonomia e a liberdade de convicção de quem presidiu o inquérito. Tendo manifestado expressamente seu entendimento no sentido do descabimento da ação civil pública, na verdade esse órgão do Ministério Público estará não só lógica mas também psicologicamente impedido de officiar no caso.