



CÂMARA DOS DEPUTADOS

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N.º 37-B, DE 2011

(Do Sr. Lourival Mendes e outros)

Acrescenta o § 10 ao art. 144 da Constituição Federal para definir a competência para a investigação criminal pelas polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal; tendo pareceres: da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, pela admissibilidade (Relator: DEP. ARNALDO FARIA DE SÁ); e da Comissão Especial, pela aprovação, com substitutivo (Relator: DEP. FÁBIO TRAD).

DESPACHO:

À COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

APRECIÇÃO:

Proposição sujeita à apreciação do Plenário

SUMÁRIO

I – Projeto Inicial

II – Na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania:

- Parecer do Relator
- Parecer da Comissão
- Votos em separado

- III - Na Comissão Especial:
- Parecer do Relator
 - 1º Substitutivo oferecido pelo Relator
 - Parecer reformulado
 - 2º Substitutivo oferecido pelo Relator
 - Parecer da Comissão
 - Votos em separado

O Congresso Nacional decreta:

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º, do art. 60, da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O art. 144 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte § 10:

“Art. 144

.....

§ 10. A apuração das infrações penais de que tratam os §§ 1º e 4º deste artigo, incumbem privativamente às polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal, respectivamente.

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua promulgação.

JUSTIFICAÇÃO

Preliminarmente, devemos ressaltar que as demais competências ou atribuições definidas em nossa Carga Magna, como, por exemplo, a investigação criminal por comissão parlamentar de inquérito, não estão afetadas, haja vista o princípio que não há revogação tácita de dispositivos constitucionais, cuja interpretação deve ser conforme. Dessa forma, repetimos que, com a regra proposta, ficam preservadas todas as atuais competências ou atribuições de outros segmentos para a investigação criminal, conforme já definidas na Constituição Federal.

No mérito, a investigação criminal, seja por meio de inquérito policial ou termo circunstanciado, tem por finalidade a completa elucidação dos fatos, com a colheita de todos os elementos e indícios necessários à realização da justiça.

Tanto é verdade que, hodiernamente, a investigação criminal conduzida pela polícia judiciária, em especial após a recente súmula vinculante 14 do Supremo Tribunal Federal, que determina o total acesso das partes às peças do inquérito policial, tem se revelado em uma verdadeira garantia ao direito fundamental do investigado no âmbito do devido processo legal.

Outrossim, muitas das provas colhidas nessa fase, são insuscetíveis de repetição em juízo, razão pela qual, este procedimento compete aos profissionais devidamente habilitados e investidos para o feito, além do necessário controle judicial e do Ministério Público, como de fato é levado a efeito para com o inquérito policial. Ressalte-se que o inquérito policial é o único instrumento de investigação criminal que, além de sofrer o ordinário controle pelo juiz e pelo promotor, tem prazo certo, fator importante para a segurança das relações jurídicas.

A falta de regras claras definindo a atuação dos órgãos de segurança pública neste processo tem causado grandes problemas ao processo jurídico no Brasil. Nessa linha, temos observado procedimentos informais de investigação conduzidos em instrumentos, sem forma, sem controle e sem prazo, condições absolutamente contrárias ao estado de direito vigente.

Dentro desse diapasão, vários processos têm sua instrução prejudicada e sendo questionado o feito junto aos Tribunais Superiores. Este procedimento realizado pelo Estado, por intermédio exclusivo da polícia civil e federal propiciará às partes – Ministério Público e a defesa, além da indeclinável robustez probatória servível à propositura e exercício da ação penal, também os elementos necessários à defesa, tudo vertido para a efetiva realização da justiça.

É importante destacar as imprescindíveis lições de Alberto José Tavares Vieira da Silva que preleciona:

“Ao Ministério Público nacional são confiadas atribuições multifárias de destacado relevo, ressaíndo, entre tanta, a de fiscal da lei. A investigação de crimes, entretanto, não está incluída no círculo de suas competências legais. Apenas um

segmento dessa honrada instituição entende em sentido contrário, sem razão.

Não engrandece nem fortalece o Ministério Público o exercício da atividade investigatória de crimes, sem respaldo legal, revelador de perigoso arbítrio, a propiciar o sepultamento de direito e garantias inalienáveis dos cidadãos.

O êxito das investigações depende de um cabedal de conhecimentos técnico-científicos de que não dispõe os integrantes do Ministério Público e seu corpo funcional. As instituições policiais são as únicas que contam com pessoal capacitado para investigar crimes e, dessarte cumprir com a missão que lhe outorga o art. 144 da Constituição Federal.

A todos os cidadãos importa que o Ministério Público, dentro dos ditames da lei, não transija com o crime e quaisquer tipos de ilicitudes.

O destino do ministério Público brasileiro, no decurso de sua existência, recebeu a luz de incensuráveis padrões éticos na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Às Polícias sempre coube a árdua missão de travar contato direto com os transgressores da lei penal, numa luta heróica, sem quartel, no decurso da qual, no cumprimento de sagrado juramento profissional, muito se sacrificam a própria vida na defesa da ordem pública e dos cidadãos.

*A atuação integrada e independente do Ministério Público e das Polícias garantirá o sucesso da persecução penal, com vistas à realização da justiça e a salvaguarda do bem comum.*¹

Diante do exposto, em face da relevância social da Proposta de Emenda à Constituição que ora apresentamos, solicitamos aos ilustres deputadas e deputados a sua aprovação.

Sala das Sessões, 08 de junho de 2011.

Lourival Mendes
Deputado Federal – líder do PT do B/MA

¹ SILVA, Alberto José Tavares da. *Investigação Criminal: Competência*. São Luís - Maranhão. 2007.

Proposição: PEC 0037/11

Autor da Proposição: LOURIVAL MENDES E OUTROS

Ementa: Acrescenta o § 10 ao Art. 144 da Constituição Federal para definir a competência para a investigação criminal pelas polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal.

Data de Apresentação: 08/06/2011

Possui Assinaturas Suficientes: SIM

Totais de Assinaturas:

Confirmadas 207
Não Conferem 009
Fora do Exercício 000
Repetidas 039
Ilegíveis 000
Retiradas 000
Total 255

Assinaturas Confirmadas

1 ABELARDO CAMARINHA PSB SP
2 ADEMIR CAMILO PDT MG
3 AELTON FREITAS PR MG
4 AGUINALDO RIBEIRO PP PB
5 ALBERTO FILHO PMDB MA
6 ALEX CANZIANI PTB PR
7 ALEXANDRE SANTOS PMDB RJ
8 ALICE PORTUGAL PCdoB BA
9 ALINE CORRÊA PP SP
10 ANDERSON FERREIRA PR PE
11 ANDRE VARGAS PT PR
12 ANDRÉ ZACHAROW PMDB PR
13 ANTÔNIO ANDRADE PMDB MG
14 ANTONIO BULHÕES PRB SP
15 ANTONIO CARLOS MENDES THAME PSDB SP
16 ARIOSTO HOLANDA PSB CE
17 ARNALDO FARIA DE SÁ PTB SP
18 AROLDE DE OLIVEIRA DEM RJ
19 ARTHUR LIRA PP AL
20 ASSIS CARVALHO PT PI
21 ASSIS DO COUTO PT PR
22 AUGUSTO COUTINHO DEM PE
23 AUREO PRTB RJ
24 BENJAMIN MARANHÃO PMDB PB

25 BERINHO BANTIM PSDB RR
26 BERNARDO SANTANA DE VASCONCELL PR MG
27 BIFFI PT MS
28 BONIFÁCIO DE ANDRADA PSDB MG
29 CÂNDIDO VACCAREZZA PT SP
30 CARLAILE PEDROSA PSDB MG
31 CARLOS BRANDÃO PSDB MA
32 CARLOS ZARATTINI PT SP
33 CARMEN ZANOTTO PPS SC
34 CELSO MALDANER PMDB SC
35 CÉSAR HALUM PPS TO
36 CLEBER VERDE PRB MA
37 CRISTIANO PTdoB RJ
38 DALVA FIGUEIREDO PT AP
39 DAMIÃO FELICIANO PDT PB
40 DANIEL ALMEIDA PCdoB BA
41 DAVI ALCOLUMBRE DEM AP
42 DAVI ALVES SILVA JÚNIOR PR MA
43 DELEGADO PROTÓGENES PCdoB SP
44 DELEGADO WALDIR PSDB GO
45 DEVANIR RIBEIRO PT SP
46 DIEGO ANDRADE PR MG
47 DILCEU SPERAFICO PP PR
48 DIMAS FABIANO PP MG
49 DOMINGOS DUTRA PT MA
50 DR. CARLOS ALBERTO PMN RJ
51 DR. FRANCISCO ARAÚJO PSL RR
52 DR. GRILO PSL MG
53 DR. PAULO CÉSAR PR RJ
54 DR. UBIALI PSB SP
55 DUDIMAR PAXIUBA PSDB PA
56 EDINHO ARAÚJO PMDB SP
57 EDINHO BEZ PMDB SC
58 EDIO LOPES PMDB RR
59 EDIVALDO HOLANDA JUNIOR PTC MA
60 EDSON SILVA PSB CE
61 EDUARDO CUNHA PMDB RJ
62 EDUARDO SCIARRA DEM PR
63 ELIANE ROLIM PT RJ
64 ERIVELTON SANTANA PSC BA
65 EUDES XAVIER PT CE
66 EVANDRO MILHOMEN PCdoB AP
67 FÁBIO FARIA PMN RN
68 FABIO TRAD PMDB MS
69 FELIPE BORNIER PHS RJ
70 FERNANDO FRANCISCHINI PSDB PR
71 FRANCISCO ESCÓRCIO PMDB MA

72 FRANCISCO PRACIANO PT AM
73 GASTÃO VIEIRA PMDB MA
74 GENECIAS NORONHA PMDB CE
75 GEORGE HILTON PRB MG
76 GERALDO SIMÕES PT BA
77 GIVALDO CARIMBÃO PSB AL
78 GONZAGA PATRIOTA PSB PE
79 GUILHERME CAMPOS DEM SP
80 GUILHERME MUSSI PV SP
81 HELENO SILVA PRB SE
82 HÉLIO SANTOS PSDB MA
83 HENRIQUE OLIVEIRA PR AM
84 HUGO LEAL PSC RJ
85 INOCÊNCIO OLIVEIRA PR PE
86 IZALCI PR DF
87 JAIME MARTINS PR MG
88 JAIR BOLSONARO PP RJ
89 JANETE ROCHA PIETÁ PT SP
90 JÂNIO NATAL PRP BA
91 JILMAR TATTO PT SP
92 JÔ MORAES PCdoB MG
93 JOÃO ANANIAS PCdoB CE
94 JOÃO ARRUDA PMDB PR
95 JOÃO CAMPOS PSDB GO
96 JOÃO DADO PDT SP
97 JOÃO MAGALHÃES PMDB MG
98 JOÃO PAULO CUNHA PT SP
99 JOÃO PAULO LIMA PT PE
100 JONAS DONIZETTE PSB SP
101 JORGINHO MELLO PSDB SC
102 JOSÉ AUGUSTO MAIA PTB PE
103 JOSÉ CARLOS ARAÚJO PDT BA
104 JOSÉ CHAVES PTB PE
105 JOSÉ GUIMARÃES PT CE
106 JOSÉ HUMBERTO PHS MG
107 JOSÉ NUNES DEM BA
108 JOSÉ OTÁVIO GERMANO PP RS
109 JOSÉ ROCHA PR BA
110 JOSE STÉDILE PSB RS
111 JOSEPH BANDEIRA PT BA
112 JOSUÉ BENGTON PTB PA
113 JÚLIO CAMPOS DEM MT
114 JÚLIO CESAR DEM PI
115 LÁZARO BOTELHO PP TO
116 LELO COIMBRA PMDB ES
117 LEONARDO MONTEIRO PT MG
118 LEONARDO QUINTÃO PMDB MG

119 LEOPOLDO MEYER PSB PR
120 LILIAM SÁ PR RJ
121 LOURIVAL MENDES PTdoB MA
122 LÚCIO VALE PR PA
123 LUIS CARLOS HEINZE PP RS
124 LUIS TIBÉ PTdoB MG
125 MANATO PDT ES
126 MANOEL SALVIANO PSDB CE
127 MARCELO CASTRO PMDB PI
128 MÁRCIO MARINHO PRB BA
129 MAURÍCIO TRINDADE PR BA
130 MAURO LOPES PMDB MG
131 MAURO MARIANI PMDB SC
132 MAURO NAZIF PSB RO
133 MENDONÇA FILHO DEM PE
134 MENDONÇA PRADO DEM SE
135 MIGUEL CORRÊA PT MG
136 MILTON MONTI PR SP
137 MIRO TEIXEIRA PDT RJ
138 MISSIONÁRIO JOSÉ OLÍMPIO PP SP
139 MOACIR MICHELETTO PMDB PR
140 NEILTON MULIM PR RJ
141 NELSON BORNIER PMDB RJ
142 NELSON MARQUEZELLI PTB SP
143 NELSON MEURER PP PR
144 NERI GELLER PP MT
145 NEWTON CARDOSO PMDB MG
146 ODAIR CUNHA PT MG
147 ONOFRE SANTO AGOSTINI DEM SC
148 OSMAR JÚNIOR PCdoB PI
149 OSMAR SERRAGLIO PMDB PR
150 OTAVIO LEITE PSDB RJ
151 OTONIEL LIMA PRB SP
152 PADRE JOÃO PT MG
153 PAES LANDIM PTB PI
154 PASTOR MARCO FELICIANO PSC SP
155 PAULO ABI-ACKEL PSDB MG
156 PAULO CESAR QUARTIERO DEM RR
157 PAULO FOLETTI PSB ES
158 PAULO PEREIRA DA SILVA PDT SP
159 PAULO RUBEM SANTIAGO PDT PE
160 PAULO WAGNER PV RN
161 PEDRO CHAVES PMDB GO
162 PEDRO EUGÊNIO PT PE
163 PERPÉTUA ALMEIDA PCdoB AC
164 PROFESSOR SETIMO PMDB MA
165 RAIMUNDÃO PMDB CE

166 RAUL HENRY PMDB PE
167 REBECCA GARCIA PP AM
168 RENAN FILHO PMDB AL
169 RENATO MOLLING PP RS
170 RIBAMAR ALVES PSB MA
171 RICARDO BERZONI PT SP
172 ROBERTO BRITTO PP BA
173 ROBERTO DE LUCENA PV SP
174 RODRIGO DE CASTRO PSDB MG
175 ROMERO RODRIGUES PSDB PB
176 ROSINHA DA ADEFAL PTdoB AL
177 RUBENS OTONI PT GO
178 SABINO CASTELO BRANCO PTB AM
179 SANDRO ALEX PPS PR
180 SANDRO MABEL PR GO
181 SEBASTIÃO BALA ROCHA PDT AP
182 SÉRGIO BARRADAS CARNEIRO PT BA
183 SERGIO GUERRA PSDB PE
184 SÉRGIO MORAES PTB RS
185 SIBÁ MACHADO PT AC
186 SILAS CÂMARA PSC AM
187 SILVIO COSTA PTB PE
188 SOLANGE ALMEIDA PMDB RJ
189 STEFANO AGUIAR PSC MG
190 STEPAN NERCESSIAN PPS RJ
191 TAKAYAMA PSC PR
192 TIRIRICA PR SP
193 VALADARES FILHO PSB SE
194 VALDIVINO DE OLIVEIRA PSDB GO
195 VANDERLEI MACRIS PSDB SP
196 VICENTE CANDIDO PT SP
197 VILALBA PRB PE
198 VITOR PENIDO DEM MG
199 WALDIR MARANHÃO PP MA
200 WALNEY ROCHA PTB RJ
201 WASHINGTON REIS PMDB RJ
202 WILLIAM DIB PSDB SP
203 WILSON FILHO PMDB PB
204 ZÉ GERALDO PT PA
205 ZECA DIRCEU PT PR
206 ZEQUINHA MARINHO PSC PA
207 ZOINHO PR RJ

**LEGISLAÇÃO CITADA ANEXADA PELA
COORDENAÇÃO DE ESTUDOS LEGISLATIVOS - CEDI**

**CONSTITUIÇÃO
DA
REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
1988**

.....
TÍTULO V
DA DEFESA DO ESTADO E DAS INSTITUIÇÕES DEMOCRÁTICAS
.....

CAPÍTULO III
DA SEGURANÇA PÚBLICA

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

- I - polícia federal;
- II - polícia rodoviária federal;
- III - polícia ferroviária federal;
- IV - polícias civis;
- V - polícias militares e corpos de bombeiros militares.

§ 1º A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a: *“Caput” do parágrafo com redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998*

I - apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;

II - prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência;

III - exercer as funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras; *(Inciso com redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

IV - exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União.

§ 2º A polícia rodoviária federal, órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se, na forma da lei, ao patrulhamento ostensivo das rodovias federais. *(Parágrafo com redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

§ 3º A polícia ferroviária federal, órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se, na forma da lei, ao patrulhamento ostensivo das ferrovias federais. *(Parágrafo com redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

§ 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.

§ 5º Às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública; aos corpos de bombeiros militares, além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil.

§ 6º As polícias militares e corpos de bombeiros militares, forças auxiliares e reserva do Exército, subordinam-se, juntamente com as polícias civis, aos Governadores dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

§ 7º A lei disciplinará a organização e o funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública, de maneira a garantir a eficiência de suas atividades.

§ 8º Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

§ 9º A remuneração dos servidores policiais integrantes dos órgãos relacionados neste artigo será fixada na forma do § 4º do art. 39. [\(Parágrafo acrescido pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

TÍTULO VI DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO

CAPÍTULO I DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

Seção I Dos Princípios Gerais

Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

I - impostos;

II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

III - contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas.

§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

§ 2º As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos.

.....
.....

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

I – Relatório

A proposta de emenda à Constituição nº 37/2011, de iniciativa do nobre deputado Lourival Mendes e outros, pretende acrescentar o § 10 ao Art. 144 da Constituição Federal para definir a competência para a investigação criminal pelas polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal.

Conforme determina o Regimento Interno da Câmara dos Deputados (art. 32, IV, *b*, *c/c* art. 202), cumpre a esta Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania pronunciar-se acerca da admissibilidade das propostas de emenda à Constituição Federal.

Não foram apresentadas emendas à proposição.

É o relatório.

II – Voto do Relator

A proposição foi apresentada por mais de um terço dos membros da Câmara dos Deputados, conforme atestado pela Secretaria-Geral da Mesa, obedecendo-se, assim, à exigência dos artigos 60, inciso I, da Constituição Federal e 201, inciso I, do Regimento Interno.

Não há óbice circunstancial que impeça a regular tramitação da proposição e o País encontra-se em plena normalidade político institucional, não estando em vigor intervenção federal, estado de defesa, ou estado de sítio.

A proposição em tela não afronta as cláusulas pétreas, previstas no § 4º, do art. 60, da Constituição Federal, por não observamos qualquer tendência para abolição do voto direto, secreto, universal e periódico, da separação dos Poderes ou dos direitos e garantias individuais.

No que concerne à técnica legislativa, a proposição não merece reparo.

Portanto, sob o aspecto formal, nosso voto é no sentido da admissibilidade da Proposta de Emenda à Constituição nº 37/2011.

Passamos a apreciar a matéria no que concerne à admissibilidade desta proposta sob o aspecto material, ou seja, se a matéria apresentada se reveste de natureza constitucional e atenta à juridicidade.

Em outras palavras, não basta verificar se as limitações ao poder reformador foram observadas, é preciso avaliar se o assunto objeto de discussão pode fazer parte da Lei Suprema.

Sob este aspecto, é inquestionável que a matéria objeto desta proposta se reveste de natureza constitucional, porque já é tratada pelo art. 144 da própria Carta Magna, desde a sua origem.

Acontece que, embora os comandos constitucionais descritos nos §§ 1º e 4º do já citado art. 144 da CF, atribuam às polícias civis e federal as funções de investigação criminal e de polícia judiciária, celeumas diversas vêm sendo enfrentadas perante os tribunais acerca daqueles que possuem investidura para a realização dessa importantíssima atividade.

A relevância da tratativa dessa questão se destaca na necessidade de repudiarmos qualquer procedimento informal de investigação criminal, conduzidos por meio de instrumentos, na maioria das vezes, sem forma, sem controle e sem prazo, condições absolutamente contrárias ao estado de direito vigente, e que ferem, inclusive, as garantias do cidadão, em especial o direito constitucional à defesa.

Nesse contexto, parece a proposição pugnar por uma investigação criminal respeitosa aos direitos individuais e voltada à efetiva realização da justiça, ao exigir que são competentes para tanto, aqueles operadores do direito, cuja investidura nos respectivos cargos que compõem as polícias judiciárias, lhes autoriza o exercício desse fundamental mister, por meio de instrumento legal denominado inquérito policial.

Em outro diapasão, tratam os autores de competência privativa das polícias ditas judiciárias para a apuração das infrações descritas nos citados §§ 1º e 4º do art. 144 da CF. Portando entendemos oportuno trazer à colação o significado do termo “competência privativa”.

A doutrina é pacífica e convergente no sentido de que competências são as diversas modalidades de poder de que servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções. Nessa linha, define-se **COMPETÊNCIA PRIVATIVA** como **aquela específica de um órgão, mas que ADMITE A DELEGAÇÃO para outro por meio de norma de igual hierarquia, ou, ainda, o seu exercício de forma suplementar por outro organismo, desde que também prevista de igual forma.**

Portanto, muito diferente da competência exclusiva que, para Manoel Gonçalves, “é somente para quem recebeu a competência e pode dispor sobre a matéria com exclusão de qualquer outro.” (Filho, Manoel Gonçalves Ferreira, “Curso de Direito Constitucional”, 22ª edição, São Paulo: Ed. Saraiva, 1995, pág.44). Como exemplo de competência exclusiva de órgão, podemos citar a judicância no processo judicial pelo juiz.

Em suma, a proposta em tela trata de fixar para as polícias ditas judiciárias a competência privativa para o exercício da investigação criminal de delitos, exceto os militares, que lhes cabem por determinação constitucional.

À luz de todo o exposto, nosso voto é no sentido da admissibilidade da proposta de emenda à Constituição nº 37/2011, por atender aos aspectos de constitucionalidade, legalidade, juridicidade, além de atentar às regras regimentais desta Casa e respeitar a técnica legislativa.

Sala da Comissão, em 05 de outubro de 2011.

Arnaldo Faria de Sá
Deputado Federal – São Paulo
Relator

III - PARECER DA COMISSÃO

A Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, em reunião ordinária realizada hoje, opinou, contra os votos dos Deputados Luiz Couto, Paes Landim, Onyx Lorenzoni, Vieira da Cunha, João Paulo Lima, Mendonça Filho, Alessandro Molon e Marina Santanna, pela admissibilidade da Proposta de Emenda à Constituição nº 37/2011, nos termos do Parecer do Relator, Deputado Arnaldo Faria de Sá. Os Deputados Eliseu Padilha, Luiz Couto, Onyx Lorenzoni e Vieira da Cunha apresentaram votos em separado.

Participaram da votação os Senhores Deputados:

João Paulo Cunha - Presidente, Arthur Oliveira Maia - Vice-Presidente, Alessandro Molon, Arnaldo Faria de Sá, Bonifácio de Andrada, Brizola Neto, Cabo Juliano Rabelo, Delegado Protógenes, Dr. Grilo, Edson Silva, Eduardo Cunha, Eliseu Padilha, Esperidião Amin, Félix Mendonça Júnior, João Campos, João Paulo Lima, Jorginho Mello, José Mentor, Luiz Carlos, Luiz Couto, Marçal Filho, Maurício Quintella Lessa, Mendonça Filho, Mendonça Prado, Odair Cunha, Onyx Lorenzoni, Paes Landim, Paulo Maluf, Ronaldo Fonseca, Vieira da Cunha, Vilson Covatti, Bernardo Santana de Vasconcellos, Fernando Francischini, Francisco Araújo, Gonzaga Patriota, João Magalhães, Marcos Rogério, Marina Santanna e Nazareno Fonteles.

Sala da Comissão, em 13 de dezembro de 2011.

Deputado JOÃO PAULO CUNHA
Presidente

VOTO EM SEPARADO
Deputado Eliseu Padilha

Trata-se de Proposta de Emenda à Constituição que visa incluir dispositivo ao art. 144 da Constituição Federal para definir que a apuração das infrações penais de que tratam os §§

1º e 4º deste artigo, incumbem privativamente às polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal, respectivamente.

Como justificativa, o autor alega que “a relevância da tratativa dessa questão se destaca da necessidade de repudiarmos qualquer procedimento informal de investigação criminal conduzido por meio de instrumentos, na maioria das vezes, sem forma, sem controle e sem prazo, condições absolutamente contrárias ao estado de direito vigente, e que ferem, inclusive, as garantias do cidadão, em especial, o direito constitucional à defesa”.

É o relatório.

Em boa hora é a PEC 37 de 2011 que contribuirá para reafirmar o papel essencial e exclusivo da polícia federal e civil de conduzir as investigações criminais.

Ainda que não se trate de analisar o mérito, e sem embargo da disposição regimental que prevê apenas o exame de admissibilidade das PECs, não podemos deixar de fazer breves considerações acerca do conteúdo da PEC.

1. Da Inconstitucionalidade da Investigação Criminal Realizada pelo Ministério Público

A possibilidade de o Ministério Público realizar investigação criminal fere o § 4º, do art. 144, da Constituição Federal, que atribui à Polícia Judiciária, chefiada por delegado de polícia de carreira, a atividade de investigação criminal.

“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.**”

Este dispositivo constitucional expressa a vontade do legislador originário em atribuir a polícia a tarefa de investigar da mesma forma que atribuiu ao Ministério Público a titularidade da ação penal.

O assunto já rendeu polêmica e debates acalorados por parte da doutrina. O fato é que, até hoje, não há um consenso entre os doutrinadores e os Tribunais Superiores acerca da questão.

Cumprе salientar que o Supremo Tribunal Federal já decidiu, nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIN nºs. 2427 e 3614), que “**a presidência do inquérito policial é do delegado de polícia.**” Contudo, não excluiu de outras autoridades o referido poder investigatório em determinadas situações.

Conforme jugado do STF:

“(...) a denúncia pode ser fundamentada em peças de informação obtidas pelo órgão do Ministério Público sem a necessidade do prévio inquérito policial, como já previa o Código de Processo Penal. Reputou-se não haver óbice a que o Ministério Público requirite esclarecimentos ou diligencie diretamente a obtenção da prova de modo a formar seu convencimento a respeito de determinado fato, aperfeiçoando a persecução penal, especialmente em casos graves como o presente que envolvem altas somas em dinheiro movimentadas em contas bancárias. Aduziu-se, tendo em

conta ser princípio basilar da hermenêutica constitucional o dos “poderes implícitos”, segundo o qual, quando a Constituição Federal concede os fins, dá os meios, que se a atividade fim — a promoção da ação penal pública — foi outorgada ao parquet em foro de privatividade, não haveria como não lhe oportunizar a colheita de prova para tanto, já que o CPP autoriza que peças de informação embasem a denúncia. Dessa forma, concluiu-se pela possibilidade de, em algumas hipóteses, ser reconhecida a legitimidade da promoção de atos de investigação por parte do Ministério Público, especialmente quando se verifique algum motivo que se revele autorizador dessa investigação.” (RE 535478/SC, rel. Ministra Ellen Gracie, julgamento em 28.10.2008).

Em outro julgado mais recente, a Ministra Ellen Gracie enfatizou a questão sob o mesmo ponto de vista.

“(…) relativamente à possibilidade de o Ministério Público promover procedimento administrativo de cunho investigatório, asseverou-se, não obstante a inexistência de um posicionamento do Pleno do STF a esse respeito, ser perfeitamente possível que o órgão ministerial promova a colheita de determinados elementos de prova que demonstrem a existência da autoria e da materialidade de determinado delito. Entendeu-se que tal conduta não significaria retirar da Polícia Judiciária as atribuições previstas constitucionalmente, mas apenas harmonizar as normas constitucionais (artigos 129 e 144), de modo a compatibilizá-las para permitir não apenas a correta e regular apuração dos fatos, mas também a formação da *opinio delicti*. Ressaltou-se que o art. 129, I, da CF atribui ao *parquet* a privatividade na promoção da ação penal pública, bem como, a seu turno, o Código de Processo Penal estabelece que o inquérito policial é dispensável, já que o Ministério Público pode embasar seu pedido em peças de informação que concretizem justa causa para a denúncia. Aduziu-se que é princípio basilar da hermenêutica constitucional o dos poderes implícitos, segundo o qual, quando a Constituição Federal concede os fins, dá os meios. (HC 91661/PE, rel. Min. Ellen Gracie, 10.3.2009).

Nesse sentido, também se manifestou o ilustre Ministro Celso de Mello.

“(…) a denúncia pode ser fundamentada em peças de informação obtidas pelo órgão do MPF sem a necessidade do prévio inquérito policial, como já previa o Código de Processo Penal. Não há óbice a que o Ministério Público requirite esclarecimentos ou diligencie diretamente a obtenção da prova de modo a formar seu convencimento a respeito de determinado fato, aperfeiçoando a persecução penal, mormente em casos graves como o presente que envolvem a presença de policiais civis e militares na prática de crimes graves como o tráfico de substância entorpecente e a associação para fins de tráfico. É perfeitamente possível que o órgão do Ministério Público promova a colheita de determinados elementos de prova que demonstrem a existência da autoria e da materialidade de determinado delito, ainda que a título excepcional, como é a hipótese do caso em tela. Tal conclusão não significa retirar da Polícia Judiciária as atribuições previstas constitucionalmente, mas apenas harmonizar as normas constitucionais (arts. 129 e 144) de modo a compatibilizá-las para permitir não apenas a correta e regular apuração dos fatos supostamente delituosos, mas também a formação da *opinio delicti*.⁷ O art. 129, inciso I, da

Constituição Federal, atribui ao parquet a privatividade na promoção da ação penal pública. Do seu turno, o Código de Processo Penal estabelece que o inquérito policial é dispensável, já que o Ministério Público pode embasar seu pedido em peças de informação que concretizem justa causa para a denúncia. 8. Há princípio basilar da hermenêutica constitucional, a saber, o dos “poderes implícitos”, segundo o qual, quando a Constituição Federal concede os fins, dá os meios. Se a atividade fim – promoção da ação penal pública – foi outorgada ao parquet em foro de privatividade, não se concebe como não lhe oportunizar a colheita de prova para tanto, já que o CPP autoriza que “peças de informação” embasem a denúncia”. (STF, 2ª Turma, HC 89837/DF, relator Ministro Celso de Mello, 20.10.2009).

Partindo da interpretação desses julgados observa-se que em momento algum foi mencionado à titularidade do MP para instaurar e presidir o Inquérito Policial; apenas admite-se a investigação realizada pelo MP naqueles casos em que o parquet é representado com provas suficientes para embasar a denúncia. Nestes casos, o MP pode realizar as diligências necessárias para concluir a investigação do fato noticiado.

Vale ressaltar que, o Ministério Público tentou inúmeras vezes, por intermédio de propostas de emenda à Constituição, conquistar a prerrogativa da investigação criminal, sendo que essa iniciativa sempre foi rejeitada pelo Congresso Nacional.

Tal fato se reveste de maior gravidade, porque o Ministério Público pretende exercer a atividade de investigação criminal por intermédio da Polícia Militar, desvirtuando a função preventiva desta Instituição.

De outra parte, a possibilidade de o Ministério Público investigar cria condições para direcionar o resultado do processo crime. Não é razoável imaginar que a instituição responsável por investigar é a mesma instituição responsável por acusar.

Tal situação contraria o próprio Estado Democrático de Direito. A Polícia Judiciária, por não ser parte, não se envolve e nem se apaixona pela causa investigada.

É importante que se entenda que o delegado de polícia não está vinculado à acusação ou à defesa, tem apenas compromisso com a verdade dos fatos. Exemplo disso é o chamado “Sistema de Persecução Criminal Acusatório” adotado pelo ordenamento jurídico vigente.

Tal sistema se caracteriza por ter, de forma bem distinta, as figuras do profissional que investiga (delegado de polícia), defende (advogado), acusa (integrante do Ministério Público) e julga (magistrado) o crime. Esses papéis não podem ser invertidos, sob pena de provocar o desequilíbrio na relação processual criminal.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a produção e a confirmação de provas, por intermédio de inquérito policial, presidido por delegado de polícia, se tornaram obrigatória, pois tal prerrogativa está inserida, de modo implícito, no rol dos direitos e garantias do princípio do devido processo legal (paridade de força e de armas entre a defesa e a acusação), previsto no inciso LIV, do art. 5º, da Magna Carta.

Art. 5º - (...)

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; (grifei)

O princípio do devido processo legal é concebido como o conjunto de direitos, que garante uma investigação, instrução e julgamento justo ao acusado.

No mais, a proposta em epígrafe não afronta as cláusulas pétreas insertas na Constituição Federal, visto que não pretende abolir a forma federal de Estado, o voto direto, secreto, universal e periódico, nem a separação dos Poderes ou os direitos e garantias individuais.

Os requisitos de admissibilidade da Proposta de Emenda à Constituição são os previstos no art. 60, I, §§ 1º e 4º, da Constituição Federal, e no art. 201, I e II, do Regimento Interno.

Assim sendo, a PEC nº 37, de 2011, não atenta contra as normas constitucionais, regimentais e legais em vigor, nada obstando, pois sua livre tramitação neste Colegiado.

Quanto à técnica legislativa e à redação utilizada, a proposição obedece aos preceitos estabelecidos na Lei Complementar nº 95/98.

Ante o exposto, o voto é pela admissibilidade da Proposta de Emenda à Constituição nº 37, de 2011.

Sala das Comissões, 07 de dezembro de 2011.

Deputado ELISEU PADILHA

VOTO EM SEPARADO
Deputado Luiz Couto

Trata-se de Proposta de Emenda à Constituição - PEC que pretende deixar explícito, no texto constitucional, que a apuração das infrações penais de que tratam os §§ 1º e 4º do art. 144 incumbem PRIVATIVAMENTE às polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal, respectivamente.

A proposição se encontra nesta Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania e tem como relator o ilustre Deputado Arnaldo Faria de Sá para proferir relatório quanto à admissibilidade.

O parecer do relator é pela admissibilidade da PEC.

Pedindo vênias ao relator, tenho para mim que a proposição não tem perspectiva de êxito, uma vez que, por vias transversas, visa a excluir

competências investigativas atribuídas a outros órgãos – inclusive ao Ministério Público – em decorrência de pretensa interpretação constitucional de dispositivos legais.

Nesse rumo, vale lembrar o quanto assinalou o Supremo Tribunal Federal – STF - em diversas ocasiões:

“EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. POLICIAL CIVIL. CIME DE EXTORSÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE CONCUSSÃO. LEGIMITIDAE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL. DENÚNCIA: CRIMS COMUNS, PRATICADOS COM GRAVE AMEAÇA. INAPLICABILIDADE DO ART. 514 DO CPP. ILICITUDE DA PROVA. CONDENAÇÃO EMBASADA EM OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. DECISÃO CONDENATÓRIA FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA.

Legitimidade do órgão ministerial público para promover as medidas necessárias à efetivação de todos os direitos assegurados pela Constituição, inclusive o controle externo da atividade policial (incisos II e VII do art. 129 da CF/880. Tanto que a Constituição da República habilitou o Ministério Público a sair em defesa da Ordem Jurídica. Pelo que é da sua natureza mesma investigar fatos, documentos e pessoas. Noutros termos: não se tolera, sob a Magna Carta de 1988, condicionar ao exclusivo impulso da Polícia a propositura das ações penais públicas incondicionadas; como se o Ministério Público fosse um órgão passivo, inerte, à espera de provocação de terceiros.

A Constituição Federal de 1988, ao regrad as competências do Ministério Público, o fez sob a técnica do reforço normativo. Isso porque o controle externo da atividade policial engloba a atuação supridora e complementar do órgão ministerial no campo da investigação criminal. Controle naquilo que a Polícia tem de mais específico: a investigação, que deve ser de qualidade. Nem insuficiente, nem inexistente, seja por comodidade, seja por cumplicidade. Cuida-se de controle técnico ou operacional, e não administrativo-disciplinar.

O Poder Judiciário tem por característica central e estática ou o não agir por impulso próprio (ne procedat iudex ex officio). Age por provocação das partes, do que decorre ser próprio do Direito Positivo este ponto de fragilidade: quem diz o que seja “de Direito” não o diz senão a partir de impulso externo. Não é isso o que se dá com o Ministério Público. Este age de ofício e assim confere ao Direito um elemento de

dinamismo compensador daquele primeiro ponto jurisdicional de fragilidade. Daí os antiquíssimos nomes de “promotor de justiça” para designar o agente que pugna pela realização da justiça, ao lado “procuradoria de justiça”, órgão congregador de promotores e procuradores de justiça. Promotoria de justiça, promotor de justiça, ambos a por em evidência o caráter comissivo ou a atuação de ofício dos órgãos ministeriais públicos.

Duas das competências constitucionais do Ministério Público são particularmente expressivos dessa índole ativa que se está a realçar. A primeira reside no inciso II do art. 129 (“II – zelar pelo efetivo respeito dos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias à sua garantia”). É dizer: o Ministério Público está autorizado pela Constituição a promover todas as medidas necessárias à efetivação de todos os direitos assegurados pela Constituição. A segunda competência está no inciso VII do mesmo art. 129 e traduz-se no “controle externo da atividade policial”. Noutros termos: ambas as funções ditas “institucionais” são as que melhor tipificam o Ministério Público enquanto instituição, que bem pode tomar a dianteira das coisas, se assim preferir.

Nessa contextura, não se acolhe a alegação de nulidade do inquérito por haver o órgão ministerial público protagonizado várias das medidas de investigação. Precedentes da Segunda Turma: HCs 89.837, da relatoria do ministro Celso de Melo; 91.661, da relatoria da ministra Ellen Gracie; 93.930, da relatoria o ministro Gilmar Mendes.

.....
Ordem denegada.”

Vê-se, portanto, que a Suprema Corte já reconheceu o poder investigatório do Ministério Público, como imperativo decorrente de suas atribuições constitucionais.

É dizer: é absolutamente pacífico o reconhecimento da validade e constitucionalidade da atuação ministerial em apurações criminais, especialmente quando se configure a inexistência ou ineficiência das apurações promovidas pelos órgãos policiais.

Com efeito, a reforma que aqui se pretende estatuir afronta os princípios constitucionais da eficiência e finalidade, uma vez que pretende limitar o número de órgãos competentes para promover a investigação criminal.

Mais: a proposta ofende cláusula pétrea, a ensejar, desde logo, sua inadmissibilidade. Afinal, a Constituição de 1988 definiu novo formato à atividade ministerial: tornou o Ministério Público defensor da sociedade tanto na esfera penal quanto na cível, a fim de garantir aos indivíduos a fruição da integralidade de seu *status* constitucional.

Não apenas isso: a Constituição incumbiu o Ministério Público da defesa da ordem jurídica, do regime democrático, bem como dos princípios constitucionais sensíveis que sustentam o Estado brasileiro.

Tem-se, portanto, que a supressão de atribuição do Ministério Público, já reconhecida e sufragada pela doutrina e jurisprudência, acaba por configurar proposta tendente a atingir os princípios e direitos tutelados especialmente pela Constituição (artigo 60, § 4º), na medida em que limita perniciosamente sua defesa.

Ao contrário do quanto alega a justificação da PEC, não há falar em ausência de regulamentação ou controle dos procedimentos investigatórios instaurados no âmbito do Ministério Público. Tal alegação abstrai o fato de que o membro do *parquet* depende de aprovação em rigoroso concurso público, donde, o inegável reconhecimento de sua capacidade jurídica, além do fato de que ele é o destinatário de todo o conteúdo das investigações e o responsável por fazer o controle externo da atividade policial, além de deter a competência privativa para a propositura da ação penal pública (artigo 129, I, da Constituição).

Vê-se, portanto, que o procedimento instaurado pelo Ministério Público é hábil e adequado – legal e constitucionalmente – à apuração de infrações criminais.

Lembre-se, ainda, que o artigo 144, § 1º, I, da Constituição Federal não assegurou à autoridade policial a condução da investigação criminal, mas, tão somente, a tarefa de “apurar infrações penais”.

Deve-se, aqui, observar a absoluta distinção entre os vocábulos. Apurar significa examinar minuciosamente, averiguar. Com efeito, é indiscutível que a autoridade policial deve coletar todas as informações sobre o crime, bem como seu possível autor, algo bem diverso é, porém, incumbi-lo da condução da investigação criminal.

A proposta, todavia, a despeito de não mencionar expressamente o termo condução, acaba por inviabilizar a atividade coordenada, conjunta, entre o responsável pela coleta das informações relativas à autoria e materialidade do delito e aquele a quem se incumbe a avaliação desse acervo, para o fim de propor a ação penal, à medida que incumbe privativamente às polícias tal atuação.

Não se pode aqui fazer tabula rasa do modelo constitucional, que definiu não ser o Ministério Público mero destinatário das apurações, mas efetivo gestor das diligências, na medida em que, para formar sua convicção, tem ele a palavra final sobre a necessidade de execução daquelas, de medidas cautelares e até mesmo sobre a imprescindibilidade do relatório final concebido pelo delegado.

Afinal, acaso reputada, pelo parquet, inútil determinada diligência ou medida cautelar, de nada valerá sua execução, isto, aliás, apenas acarretaria o retardamento da apuração do crime.

Ressalte-se, por fim, que existem outros órgãos administrativos encarregados de promover diligências investigatórias indispensáveis à apuração criminal, como o Banco Central, o IBAMA, a Previdência Social e a Receita Federal, isto para mencionar apenas alguns exemplos.

Ao se conferir, portanto, atribuição privativa às polícias civis e federal, estar-se-á negando a legitimidade das atribuições investigatórias das demais autoridades, em prejuízo notório de toda a sociedade.

E isto, repito, não deve acontecer, sob pena de se ferir cláusula pétrea, consubstanciada em atribuição constitucional do Ministério Público, já reconhecida, inclusive, pelo STF.

Firme nessa convicção, voto pela INADMISSIBILIDADE da Proposta de Emenda à Constituição nº 37, de 2011.

Sala da Comissão, em 06 de dezembro de 2011.

Deputado LUIZ COUTO

VOTO EM SEPARADO
Deputado Onyx Lorenzoni

I- RELATÓRIO

A Proposta de Emenda à Constituição em comento pretende acrescentar o §10 ao art. 144 da Constituição Federal, para restringir a investigação criminal à competência das polícias federal e civis dos Estado e do Distrito Federal.

O autor justifica sua proposta alegando que a investigação criminal conduzida pela polícia judiciária, que determina o total acesso das partes às peças do inquérito policial, pressupõe respeito aos direitos fundamentais do investigado.

Ademais, destaca que *“a falta de regras claras definindo a atuação dos órgãos de segurança pública neste processo tem causado grandes problemas ao processo jurídico do Brasil.”* Alega que *“procedimentos informais de investigação conduzidos em instrumentos, sem forma, sem controle, e sem prazo, condições absolutamente contrárias ao estado de direito vigente”*.

Distribuída a proposta à esta Comissão o relator foi pela admissibilidade fixando *“para as polícias ditas judiciárias a competência privativa para o exercício da investigação criminal de delitos, exceto militares, que lhes cabem por determinação constitucional.”*

É o relatório.

II- VOTO

Em que pesem os argumentos do nobre relator, com as merecidas vênias, a PEC não pode ser admitida, por ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes, tutelado como clausula pétrea (CF art. 60 §4ºIII), na medida em que mitiga a autonomia das Casas Legislativas, responsáveis pelo policiamento interno e apuração dos delitos ocorridos em suas dependências.

A teor do texto constitucional, tanto a Câmara quanto ao Senado possuem, entre outras, competência privativa para disporem *“sobre sua organização, funcionamento, **polícia**, criação, transformação ou extinção dos cargos, empregos e funções de seus serviços ...”* (CF arts. 51, IV; e 52, XIII). Regra idêntica consta de Constituições Estaduais, em função do princípio da simetria.

Com fundamento nessa prerrogativa, a Câmara dos Deputados por exemplo adotou a Resolução nº18 de 2003, que em diferentes dispositivos atribui competência ao seu Departamento de Polícia Legislativa para os seguintes atos: I- coordenar e executar tarefas relacionados com inquéritos e sindicâncias; II-

promover investigações em inquéritos policiais; III- realizar ações de inteligência destinadas a instrumentar o exercício de polícia judiciária e apurações penais, na esfera de sua competência.

A proposta derroga o ato legislativo interno, implicando perda de poder pelo Parlamento, que passará a conviver com interferência irrestrita de agentes da polícia judiciária para apurar fatos eventualmente verificados em suas dependências, envolvendo pessoas vinculadas ou não a ele.

Em Nota Técnica, que chegou às nossas mãos através da Assessoria Parlamentar do Ministério Público da União nesta Casa, a Associação Nacional dos Procuradores da República, enfatiza outro ponto que impede a tramitação da PEC: a exclusividade pretendida compromete a atribuição do Ministério Público, atropelando princípios e direitos individuais constitucionalmente assegurados, como se vê deste trecho da Nota, subscrita pelo Procurador da República Alexandre Camanho de Assis:

Tem-se, portanto, que a supressão de atribuição do Ministério Público, já reconhecida e sufragada pela doutrina e jurisprudência, acaba por configurar proposta tendente a atingir os princípios e direitos tutelados especialmente pela Constituição (art. 60 §4º), na medida em que limita perniciosamente sua defesa.

Nessas circunstâncias, opinamos pela **inadmissibilidade** da Proposta de Emenda à Constituição nº 37, de 2011.

Sala da Comissão, em 07 de Dezembro de 2011.

Deputado Onyx Lorenzoni
Vice-líder do DEM

VOTO EM SEPARADO
Deputado Vieira da Cunha

I – RELATÓRIO

Trata-se de Proposta de Emenda à Constituição, de autoria do Deputado Federal Lourival Mendes, que busca atribuir competência privativa às polícias federal e civis para o exercício da atividade de investigação criminal.

A proposta, em sua justificativa, sustenta que a investigação conduzida pela polícia judiciária iria propiciar às partes a robustez probatória necessária e evitar posterior declaração de nulidades pelos Tribunais Superiores. Nesse sentido, colaciona doutrina de Alberto José Tavares Vieira da Silva, no intuito de defender a suposta falta de atribuição ao órgão do parquet para a investigação criminal.

Não se apresentaram emendas à proposição.

Em seu voto, o Relator, Deputado Arnaldo Faria de Sá, manifestou-se pela admissibilidade da proposta. Entre outros aspectos, o Relator aduziu que “parece a proposição pugnar por uma investigação criminal respeitosa aos direitos individuais e voltada à efetiva realização da Justiça, ao exigir que são competentes para tanto, aqueles operadores do direito, cuja investidura nos respectivos cargos que compõem as polícias judiciárias, lhes autoriza o exercício desse fundamental mister, por meio de instrumento legal denominado inquérito policial” .

É o relatório.

II - VOTO

Data venia, a proposta não merece prosperar, pois visa a excluir competências investigativas atribuídas a outros órgãos – inclusive ao Ministério Público – em decorrência de pretensa interpretação constitucional de dispositivos legais.

Nesse rumo, vale lembrar o quanto assinalou o **Supremo Tribunal Federal** em diversas ocasiões, inclusive no **HC 97969/RS**, relator o ministro Ayres Britto, DJe 096, de 20.05.2011:

“EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. POLICIAL CIVIL. CRIME DE EXTORSÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA

O DELITO DE CONCUSSÃO. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL. DENÚNCIA: CRIMES COMUNS, PRATICADOS COM GRAVE AMEAÇA. INAPLICABILIDADE DO ART. 514 DO CPP. ILICITUDE DA PROVA. CONDENAÇÃO EMBASADA EM OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. DECISÃO CONDENATÓRIA FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA.

1. Legitimidade do órgão ministerial público para promover as medidas necessárias à efetivação de todos os direitos assegurados pela Constituição, inclusive o controle externo da atividade policial (incisos II e VII do art. 129 da CF/88). Tanto que a Constituição da República habilitou o Ministério Público a sair em defesa da Ordem Jurídica. Pelo que é da sua natureza mesma investigar fatos, documentos e pessoas. Noutros termos: não se tolera, sob a Magna Carta de 1988, condicionar ao exclusivo impulso da Polícia a propositura das ações penais públicas incondicionadas; como se o Ministério Público fosse um órgão passivo, inerte, à espera de provocação de terceiros.

2. A Constituição Federal de 1988, ao regradar as competências do Ministério Público, o fez sob a técnica do reforço normativo. Isso porque o controle externo da atividade policial engloba a atuação supridora e complementar do órgão ministerial no campo da investigação criminal. Controle naquilo que a Polícia tem de mais específico: a investigação, que deve ser de qualidade. Nem insuficiente, nem inexistente, seja por comodidade, seja por cumplicidade. Cuida-se de controle técnico ou operacional, e não administrativo-disciplinar.

3. O Poder Judiciário tem por característica central a estática ou o não-agir por impulso próprio (*ne procedat iudex ex officio*). Age por provocação das partes, do que decorre ser próprio do Direito Positivo este ponto de fragilidade: quem diz o que seja “de Direito” não o diz senão a partir de impulso externo. **Não é isso o que se dá com o Ministério Público. Este age de ofício e assim confere ao Direito um elemento de dinamismo compensador daquele primeiro ponto jurisdicional de fragilidade. Daí os antiquíssimos nomes de “promotor de justiça” para designar o agente que pugna pela realização da justiça, ao lado da “procuradoria de justiça”, órgão congregador de promotores e procuradores de justiça. Promotoria de justiça, promotor de justiça, ambos a pôr em evidência o caráter comissivo ou a atuação de ofício dos órgãos ministeriais públicos.**

4. Duas das competências constitucionais do Ministério Público são particularmente expressivas dessa índole ativa que se está a realçar. A primeira reside no inciso II do art. 129 (“II - zelar pelo efetivo respeito dos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias à sua garantia”). **É dizer: o Ministério Público está autorizado pela Constituição a promover todas as medidas necessárias à efetivação de todos os direitos assegurados pela Constituição. A segunda competência está no inciso VII do mesmo art. 129 e traduz-se no “controle externo da atividade policial”. Noutros termos: ambas as funções ditas “institucionais” são as que melhor tipificam o Ministério Público enquanto instituição que bem pode tomar a dianteira das coisas, se assim preferir.**

5. *Nessa contextura, não se acolhe a alegação de nulidade do inquérito por haver o órgão ministerial público protagonizado várias das medidas de investigação. Precedentes da Segunda Turma: HCs 89.837, da relatoria do ministro Celso de Mello; 91.661, da relatoria da ministra Ellen Gracie; 93.930, da relatoria do ministro Gilmar Mendes.*

.....

9. *Ordem denegada*” (ênfase acrescida).

Vê-se, portanto, que a Suprema Corte já reconheceu o poder investigatório do Ministério Público, como imperativo decorrente de suas atribuições constitucionais. Não se sustenta, portanto, a alegação do autor da proposta.

A despeito de alguma doutrina contrária – e notoriamente enviesada –, é absolutamente pacífico o reconhecimento da validade e constitucionalidade da atuação ministerial em apurações criminais, especialmente quando se configure a inexistência ou ineficiência das apurações promovidas pelos órgãos policiais.

Com efeito, a reforma que aqui se pretende estatuir afronta os princípios constitucionais da eficiência e finalidade, uma vez que limita o número de órgãos competentes para promover a investigação criminal. Daí porque inoportuna e inconveniente.

Além disso, é público e notório que a imensa maioria das nulidades declaradas pelo Judiciário decorrem de diligências adotadas pela polícia sem participação ou acompanhamento do Ministério Público, órgão também incumbido da observância de direitos e garantias individuais.

Por outro lado, a carreira policial clama por autonomia, na medida em que se encontra hoje ligada a interesses de governantes e representantes do Executivo. Ora, se a categoria reconhece tal dependência e vinculação, como atribuir a este órgão a competência **privativa** para a investigação

criminal, sem prejudicar a apuração de delitos que exijam um certo distanciamento dos demais Poderes da República?

A proposta ofende cláusula pétrea, a ensejar, desde logo, sua inadmissibilidade. Afinal, a Constituição de 1988 definiu novo formato à atividade ministerial: tornou o Ministério Público defensor da sociedade tanto na esfera penal quanto na cível, a fim de garantir aos indivíduos a fruição da integralidade de seu status constitucional.

A Constituição incumbiu o Ministério Público da defesa da ordem jurídica, do regime democrático, bem como dos princípios constitucionais sensíveis que sustentam o Estado brasileiro.

Tem-se, portanto, que a supressão de atribuição do Ministério Público, já reconhecida e sufragada pela doutrina e jurisprudência, acaba por configurar proposta tendente a atingir os princípios e direitos tutelados especialmente pela Constituição (artigo 60–§4º), na medida em que limita perniciosamente sua defesa.

Outrossim, ao contrário do quanto alega o autor do projeto, não há falar em ausência de regulamentação ou controle dos procedimentos investigatórios instaurados no âmbito do Ministério Público. Tal alegação abstrai o fato de que o membro do parquet é o destinatário de todo o conteúdo das investigações e o responsável por fazer o controle externo da atividade policial, além de deter a competência privativa para a propositura da ação penal pública (artigo 129 – I da Constituição).

Vê-se, portanto, que o procedimento instaurado pelo Ministério Público é hábil e adequado – legal e constitucionalmente – à apuração de infrações criminais.

Lembre-se, ainda, que o artigo 144-§1º-I da Constituição não assegurou à autoridade policial a condução da investigação criminal, mas, tão-somente, a tarefa de “*apurar infrações penais*”.

Há, aqui, observar a absoluta distinção entre os vocábulos. Apurar significa *examinar minuciosamente, averiguar*. Com efeito, é indiscutível que a autoridade policial deve coletar todas as informações sobre o crime, bem como seu possível autor; algo bem diverso é, porém, incumbi-la da **condução** da investigação criminal.

A proposta, todavia, a despeito de não mencionar expressamente o termo condução, acaba por inviabilizar a atividade coordenada, conjunta, entre o responsável pela coleta das informações relativas à autoria e materialidade do delito e aquele a quem se incumbe a avaliação desse acervo, para o fim de propor a ação penal, à medida que incumbe privativamente às polícias tal atuação.

Não se pode pretender fazer tábula rasa do modelo constitucional, que definiu não ser o Ministério Público mero destinatário das apurações, mas **efetivo gestor** das diligências, na medida em que, para formar sua convicção, tem ele a palavra final sobre a necessidade de execução daquelas, de medidas cautelares e até mesmo sobre a imprescindibilidade do relatório final concebido pelo Delegado.

Afinal, acaso reputada, pelo parquet, inútil determinada diligência ou medida cautelar, de nada valerá sua execução; isto, aliás, apenas acarretaria o retardamento na apuração do crime.

Ao se conferir, portanto, competência constitucional privativa às polícias civis e federal, estar-se-á negando a legitimidade das atribuições investigativas das demais autoridades, em prejuízo notório de toda a sociedade.

Efetivamente, a proposta de Emenda à Constituição n. 37 de 2011, embora traga em sua justificativa argumentos de melhoria do sistema de justiça criminal, contraria não só cláusulas pétreas da Constituição, como também colide com aspectos de juridicidade da persecução penal.

Como sabido, o poder de emenda Constitucional, compreendido como exercício de atividade legiferante contínua do poder constituinte reformador, encontra limites justamente nas chamadas cláusulas de perpetuidade ou cláusulas pétreas da Constituição. É dizer: o parâmetro de constitucionalidade das Emendas Constitucional encontra-se no art. 60, § 4.º, da Constituição. Nessa toada, tem-se que a PEC 37/2011 colide com a disposição contida nos incisos III e IV do § 4.º do art. 60 da Carta de 1988.

Veja-se que, hoje, a Constituição atribui a tarefa de investigação preliminar de caráter penal – isto é, “apurar infrações penais” – precipuamente às Polícias Federal e Cíveis (estas últimas, em referência aos Estados e Municípios), mas não o faz de forma exclusiva. Nem poderia, vale dizer, pois tal previsão chocar-se-ia com outras previsões inseridas na própria Constituição. Nesse sentido, veja-se essa atribuição em caráter exclusivo contraria direta e expressamente o que dispõem o art. 58, § 3.º (menção às comissões parlamentares de inquérito) e o art. 129, incisos VI e VIII (atividade investigatória pelo Ministério Público).

Além disso, a previsão inserta na PEC 37/2011 contraria igualmente disposições legais hauridas diretamente do texto constitucional, que atribuem competência administrativa para investigação a juízes (previsão da Lei Orgânica da Magistratura atinente à apuração de crimes que envolvam Magistrados – art. 33, parágrafo único, da Lei Complementar 35/1979), a membros do Ministério Público (nesse sentido, as disposições da Lei Complementar 75/1993 e da Lei 8.625/1993), a órgãos da Receita Federal, ao Banco Central – BACEN, à Comissão

de Valores Mobiliários – CVM (sobre estes dois últimos, confira-se o art. 28 da Lei 7.492/1986), Comissão de Controle de Atividades Financeiras – COAF (art. 14, da Lei 9.613/1998), entre outros.

Vale lembrar que o Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, ao discutir o sentido e o alcance das expressões inseridas nos § 1.º e § 4.º do art. 144 da Constituição, já afirmou que a atividade investigatória não é privativa das Polícias Federal e Civis, embora caiba a elas, de forma precípua e usual, a tarefa de apuração de ilícitos penais. Além do aresto já citado (HC 97969/RS), confirmam-se, também, os seguintes: HC 93.930-RJ, HC 91.661-PE, HC 89.837-DF, RE 535.478-SC, HC 535.478-SC, HC 85.419-RJ , HC 87.610-SC, entre outros.

Nesse particular, uma distinção faz-se necessária. O texto original da Constituição menciona em momentos distintos as atribuições de Polícia Judiciária e de apuração de infrações penais. Fossem tais expressões sinônimas, isto é, se Polícia Judiciária fosse compreendido simplesmente como exercício de atividade investigatória, o texto da Carta Maior não faria a atribuição, de modo exclusivo, à Polícia Federal, na esfera federal, das tarefas de Polícia Judiciária. Isso porque a divisão em unidades político-administrativas da forma federativa brasileira não implica distinção entre os modos de atividade investigatória. Polícias Civis e Polícia Federal concretizam a mesma competência administrativa de investigação preliminar de caráter penal, tal como delineada na Carta Maior, sem que as Polícias Civis exerçam com exclusividade a tarefa de Polícia Judiciária nos Estados.

A proposta, então, contraria não apenas as cláusulas atinentes aos direitos e garantias individuais, as quais, como o Supremo Tribunal Federal há muito vem salientando (v. g., ADI 447, DJ 5/3/1993), não se esgotam no rol inserto no art. 5.º da Constituição, mas também a própria separação dos Poderes. A uma, porque, ao prever que outras instituições (no caso do Ministério Público, garantia

institucional na concretização dos direitos fundamentais) sejam tolhidas da atividade investigatória, a PEC dá conformação restritiva às garantias fixadas em favor do indivíduo e também da coletividade. A duas, porque, como visto, é a própria Constituição que atribui competência para investigação a outros órgãos além das Polícias Federal e Civis.

Assim, tem-se que a PEC 37/2011 malfez o aspecto constitucional, de necessária apreciação nesta Comissão de Constituição e Justiça, nos termos da letra “a” do inciso IV do art. 32 da Câmara dos Deputados.

Quanto aos aspectos legal e de juridicidade, que também não de ser apreciados por esta Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania, a PEC 37/2011 igualmente não enfrenta melhor sorte.

O Brasil é signatário da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional e internalizou suas disposições por meio do Decreto 5.015, de 12/3/2004 (Convenção de Palermo). Trata-se de tratado internacional que fixa, entre outras obrigações, a seguinte: “Cada Estado Parte tomará medidas no sentido de se assegurar de que as suas autoridades atuam eficazmente em matéria de prevenção, detecção e repressão da corrupção de agentes públicos, inclusivamente conferindo a essas autoridades independência suficiente para impedir qualquer influência indevida sobre a sua atuação” (art. 9, n. 2). Mais adiante, a mesma Convenção prevê que “Cada Estado Parte diligenciará para que qualquer poder judicial discricionário conferido pelo seu direito interno e relativo a processos judiciais contra indivíduos por infrações previstas na presente Convenção seja exercido de forma a otimizar a eficácia das medidas de detecção e de repressão destas infrações, tendo na devida conta a necessidade de exercer um efeito cautelar da sua prática” (art. 11, n. 2). É evidente que o propósito de exclusão da atividade investigativa por outros órgãos e instituições – tal como estabelecido

também na Constituição – contraria as obrigações assumidas pelo Brasil no plano internacional. Também por isso a PEC 37/2011 peca pela falta de juridicidade.

As consequências de eventual aprovação da proposta, tal como formulada, seriam as mais graves. Ter-se-ia a revogação de um sem número de disposições legais e supraleais que permitem hoje uma otimização do aparato penal persecutório. A melhoria e o aprimoramento desse aparato são medidas de rigor, mas tais providências não se coadunam com a previsão de exclusividade da atividade investigatória a esse ou aquele órgão de segurança pública.

Em lugar de optar por um modelo de persecução penal, especialmente na fase preparatória da ação penal, de atuação concertada, articulada e dirigida a um propósito de efetividade, a proposta em comento contraria preceitos básicos de atuação investigativa, manietando órgãos e instituições como a Receita Federal, o INSS, o Ministério Público, o próprio Poder Judiciário e tantos outros.

Quanto à técnica legislativa, melhor sorte não assiste à proposição. Veja-se que, tal como redigida, a proposta cria hipótese de contradição insuperável com outros dispositivos também estabelecidos na Constituição. É o caso dos já mencionados artigos 58, § 3.º, e 129, incisos VI e VIII, ambos da Constituição. A proposição criaria situação indesejável de normas estabelecidas num mesmo plano (constitucional) e incompatíveis entre si. Logo, exsurge indelével a conclusão pela falta de técnica legislativa.

Face ao exposto, **VOTO** pela **INADMISSIBILIDADE** da Proposta de Emenda Constitucional nº 37, de 2011.

Sala da Comissão, em 07 de dezembro de 2011.

Deputado VIEIRA DA CUNHA

COMISSÃO ESPECIAL DESTINADA A PROFERIR PARECER À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N. 37, DE 2011

I – RELATÓRIO

A Proposta de Emenda à Constituição n, 37, de 2011, apresentada em 8/6/2011 pelo nobre Deputado Lourival Mendes e outros 206 Senhores Deputados, pretende acrescentar o § 10 ao art. 144 da Constituição Federal para definir a competência para a investigação criminal.

Consoante o trâmite regimental, a proposição foi primeiramente apreciada pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), à qual foi distribuída em 27/6/2011, sujeita regimentalmente à apreciação do Plenário, em regime de tramitação especial. Referida Comissão aprovou, em 13/12/2012, o parecer do nobre Deputado Arnaldo Faria de Sá, manifestando-se, por maioria, no sentido da admissibilidade da PEC n. 37/2011, por atender aos aspectos de constitucionalidade, legalidade, juridicidade, regimentalidade e técnica legislativa.

Constituída e instalada esta Comissão Especial, em 10 de abril findo, para emissão de parecer sobre o mérito da proposição, nos termos dos arts. 34, § 2º, e 202, § 2º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados (RICD), abriu-se o prazo para emendamento, contudo não se formalizou iniciativa nesse sentido.

Da proposição

O § 10, que a Proposta quer aditar ao art. 144 da CF, torna expresso que “a apuração das infrações penais de que tratam os §§ 1º e 4º deste artigo, incumbe privativamente às polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal, respectivamente”.

Na justificação da PEC, desde logo seus autores ressalvam que

as demais competências ou atribuições definidas em nossa Carta Magna, como, por exemplo, a investigação criminal por comissão parlamentar de inquérito, não estão afetadas, haja vista o princípio que não há revogação tácita de dispositivos constitucionais, cuja interpretação deve ser conforme. Dessa forma, repetimos que, com a regra proposta, ficam preservadas todas

as atuais competências ou atribuições de outros segmentos para a investigação criminal, conforme já definidas na Constituição Federal.

Na visão dos proponentes, o novo preceito busca suprir “a falta de regras claras definindo a atuação dos órgãos de segurança pública”, o que tem causado grandes problemas e prejudicado a instrução processual, suscitando questionamentos perante os Tribunais superiores, em razão de procedimentos informais de investigação conduzidos sob condições que contrariam o estado de direito vigente.

Observam, ao revés, que a investigação criminal a cargo da polícia judiciária, com a garantia de total acesso das partes às peças do inquérito policial, se tem revelado em garantia ao direito do investigado no âmbito do *devido processo legal*, ressaltando que o inquérito policial é o único instrumento de investigação criminal sujeito ao necessário e duplice controle judicial e ministerial, para concluir que os procedimentos investigatórios, por intermédio das polícias federal e civil, deverão propiciar robustez probatória e favorecer a atuação das partes – Ministério Público (MP) e defesa – na efetiva realização da justiça.

Neste passo os autores alinham-se com Alberto José Tavares Vieira da Silva, em sua conhecida obra “Investigação criminal: competência” (2. ed. São Luís : 2007, p. 46), ao entendimento de que o exercício da atividade investigatória de crimes extrapola a missão institucional do MP – e tal ocorre não apenas à míngua de competência funcional. Eis a lição do insigne jurista:

O êxito das investigações depende de um cabedal de conhecimentos técnico-científicos de que não dispõem os integrantes do Ministério Público e seu corpo funcional. As instituições policiais são as únicas que contam com pessoal capacitado para investigar crimes e, dessarte, cumprir com a missão que lhe outorga o art. 144 da Constituição Federal.

Em remate, colhem da mesma fonte a assertiva de que somente “a atuação integrada e independente do MP e das polícias garantirá o sucesso da persecução penal, com vistas à realização da justiça e à salvaguarda do bem comum” (*op. cit.*, p. 47).

A Proposta em tela colima, pois, como a sintetizou a peça de relatoria na CCJC, explicitar para as polícias ditas judiciárias a competência privativa para o

exercício da investigação criminal de delitos, exceto os militares, que lhes cabem por determinação constitucional.

Dos trabalhos da Comissão Especial

Foram inicialmente aprovados diversos requerimentos de audiência pública para melhor instrução e debate da matéria, com a participação intensa e valiosa da sociedade civil, que sucessivamente comparece nas pessoas de renomados especialistas, autoridades e profissionais operadores do Direito e de representantes de órgãos e entidades públicas e privadas, instituições e associações com destinação ou atuação nas áreas acadêmica, judiciária, advocatícia, ministerial e policial.

A generalidade dos participantes vem contribuindo, com suas reconhecidas experiências, domínio temático e proficientes avaliações, para o aprofundamento crítico e dialético no trato do controvertido assunto em pauta, colocado sob o foco de polêmicas interpretativas e posições antagônicas das partes envolvidas.

1ª Audiência Pública

No dia 25 de abril foi realizada a primeira audiência pública, na qual foram ouvidas as seguintes autoridades:

- Dr. Emerson Garcia, Promotor de Justiça, representante da Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (Conamp)

De forma concisa, aponta inconvenientes da PEC, considerando equivocada a premissa de que o inquérito policial é indispensável à imparcialidade na realização da justiça material e para a garantia do cidadão, porque o inquérito policial instrumentaliza a atuação do MP, que está constitucionalmente vocacionado à defesa do cidadão, do regime democrático e da ordem jurídica, e se apresenta, por imperativo constitucional e legal, como uma instituição imparcial no momento da persecução penal. Aduz que o MP não pode ficar impedido de realizar a investigação penal, enquanto aquele que se defende de uma acusação penal terá plena liberdade para colher os instrumentos probatórios que lhe pareçam adequados. Entende também que, se a PEC for aprovada, teremos uma restrição de todas as atividades de estruturas orgânicas de natureza administrativa que

colaboram para a persecução penal, que não mais poderão fazê-lo, como o Coaf, Bacen etc. Refere-se à hipótese de delitos praticados por policiais, quando o cidadão terá que recorrer a uma organização independente que detém o controle externo da atividade policial, sendo uma instituição necessária para repelir os abusos praticados pelas estruturas policiais. Também observa que impedir o MP de investigar enfraquecerá o direito fundamental à segurança pública, e esbarra numa cláusula pétrea que obsta a reforma constitucional, devendo a PEC ser reanalisada sob estes aspectos e os interesses da sociedade como um todo e não de uma corporação ou outra, em particular.

- Dr. José Robalinho Cavalcanti, Procurador da República, Vice-Presidente da Associação Nacional dos Procuradores da República (ANPR)

Argumenta que um dos objetivos expressos na justificativa, que seria limitar ou impedir o poder de investigação do MP, não será atingido por essa PEC, porque dito poder é inerente e implícito na exclusividade de promover a ação penal pública. Enquanto tiver esta capacidade, o MP terá implicitamente o poder de supervisionar as investigações, de investigar suplementarmente. Acrescenta que a PEC pode tumultuar a segurança jurídica, no momento em que o Supremo Tribunal Federal (STF) está encerrando essa discussão, fixando o poder investigatório do MP. Alinha-se à tese de que a competência investigatória de outros órgãos restaria atingida pela PEC, como o Conselho de Controle das Atividades Financeiras (Coaf), o serviço de inteligência de cada um dos fiscos estaduais e federais, que poderiam ser impedidos de investigar ou cujas provas coletadas fossem inúteis e nulas num processo criminal. Saliencia a falta de conveniência da proposta, porque é melhor para a sociedade quando todos os órgãos trabalham em conjunto, arguindo que a PEC aponta na direção contrária, de buscar exclusividade do corpo policial, que em certas situações não conseguirá abarcar tudo o que a sociedade exige no processo investigatório.

- Dr. Sebastião Vieira Caixeta, Presidente da Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho – ANPT

Alinhando-se ao que foi defendido pelos demais expositores, manifesta-se no sentido da necessidade de que o poder investigativo seja o mais amplo possível, mormente considerando o contexto brasileiro no qual se multiplicam diferentes delitos com grande repercussão, entre estes o crime organizado, a

ocorrência de milícias, grupos de extermínio, que contribuem para o descrédito das instituições, em razão dos quais devem ser preservadas as instituições que têm competência investigatória, exemplificando com a atuação da auditoria fiscal do trabalho, também da Controladoria-Geral da União (CGU) e outras, sendo do interesse público o máximo de investigação e o mínimo de impunidade. Restringir neste momento o poder de investigação de qualquer instituição, notadamente do MP, contribuirá para que se consolide o Brasil como o país da impunidade, contrariamente aos anseios populares e a diversos compromissos internacionais firmados pelo Brasil, conforme ressaltados nas notas técnicas disponibilizadas à Comissão.

- Dr. Thiago André Pierobom de Ávila, Promotor de Justiça, representante da Associação do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios – AMPDFT

Alerta para o grave inconveniente jurídico-criminal de impedir o MP de realizar investigações criminais, arguindo, primeiramente, a jurisprudência do STF no sentido de que o MP pode realizar investigações criminais e que isso está previsto ou decorre de vários incisos do art. 129 da Constituição, portanto não será possível alterar essa possibilidade de o MP realizar investigações. Acrescenta que, no sistema constitucional brasileiro, o MP é a instituição vocacionada para a defesa dos direitos fundamentais, e restringir sua atuação significa restringir uma garantia de todo e qualquer cidadão brasileiro de ter uma atuação criminal eficiente. Observa que, embora vendo a polícia como instituição necessária ao estado democrático de direito, existem determinados nichos de criminalidade em que não se tem conseguido ser eficiente, especialmente a praticada pelo alto poder econômico, político e pelos próprios policiais, somando-se ao problema do asoberbamento das delegacias de polícia, que não conseguem dar vazão à quantidade enorme de investigações e sistematicamente não conseguem cumprir as requisições do MP. Refere-se aos baixos percentuais de instauração de inquérito para apuração de latrocínios na capital federal, assim como às ocorrências criminais, de arbitrariedade e corrupção envolvendo policiais no país, embora constituindo exceções, e decorrentes de falta de controle do sistema. Argumenta que em todo lugar do mundo a solução para esse problema passa necessariamente pela existência de um órgão de controle externo da atividade policial, que tenha poderes de investigação, motivo

pelo qual não se pode tirar a possibilidade de o MP investigar os crimes praticados por policiais, e que isso deriva do estado de direito.

- Dr. José Carlos Couto de Carvalho, Subprocurador-Geral da Justiça Militar, representante da Associação Nacional do Ministério Público Militar- ANMPM

Diz que a Proposta em exame está sendo conhecida como a “PEC da impunidade”. Não contesta a capacidade da polícia em investigar, mas sim a impossibilidade de que a polícia detenha o monopólio das investigações em razão de vários fatores, não só materiais como também jurídicos, apontados já pelos demais oradores e nas notas técnicas trazidas à Comissão. Assevera que a PEC 37 não encontra respaldo na sistemática constitucional por contrariar os preceitos que atribuem poderes investigatórios penais a outros órgãos, inclusive as CPIs. Afirma que o poder de investigar conferido ao MP decorre de suas próprias funções institucionais consagradas no inciso I do art. 129 da Constituição e também na lei complementar prevista no mesmo artigo. Em contraposição à doutrina citada na justificativa da PEC 37, invoca o magistério do professor Cláudio Fonteles, no artigo intitulado “Capacidade Investigatória do MP”, reportando-se à jurisprudência assente do STF sobre a competência investigativa criminal do MP. Preconiza a não aprovação da PEC 37 para não contribuir com a edição de norma que se constituirá em incentivo à impunidade.

2ª Audiência Pública

No dia 9 de maio, realizou-se a segunda audiência pública, no curso da qual fizeram suas explanações e responderam indagações as seguintes autoridades.

- Dr. Edson Alfredo Smaniotto, representante da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB)

Pode-se dizer, de forma concisa, que o expositor manifestou a posição da entidade no sentido da aprovação da PEC por entender que a investigação policial produzida *a latere* pelo MP, numa persecução penal sem regras legais e sob critério de seletividade, significa uma grave preocupação pela ofensa que pode causar aos direitos individuais. Admite que o MP possa investigar incidentalmente,

no inquérito policial presidido pela autoridade policial, porque a atuação direta daria ao MP, como parte acusadora no futuro, a possibilidade de criar a verdade material que mais interesse à estratégia da acusação, em detrimento do contraditório e das garantias individuais da Constituição, entendendo também que a expressão “privativa” não induz exclusividade.

- Dr. Mário Bonsaglia, membro do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP)

Em síntese, repisa o posicionamento contrário à PEC, sob o argumento de que o MP precisa proceder diretamente a investigação criminal para amealhar ou complementar os elementos necessários à propositura da ação penal pública, também porque o inquérito é um procedimento burocratizado que delonga a apuração. Reporta-se, a propósito, a julgado histórico do STF, dentre outros sucessivos, que admitiu a atuação investigatória do órgão acusatório. Considera imprescindível o controle externo e a atuação investigatória promovida pelo MP para a apuração de diferentes ilícitos criminais praticados por policiais. Repudia a alegação de que a investigação pelo MP possa fragilizar os direitos fundamentais. Acrescenta que impedir o MP de investigar significaria enfraquecer sua atuação, que é defendida por entidades de direitos humanos e em recomendação da Organização das Nações Unidas (ONU), o qual ficaria dependente das provas coletadas pela Polícia, o que não condiz com sua autonomia funcional e independência institucional. Contradita por último a alegação de que a atividade do MP seja desregrada, porque existe resolução disciplinadora editada pelo CNMP.

- Dr. Antonio José Campos Moreira, representante do Conselho Nacional dos Procuradores Gerais (CNPGE)

Em resumo, manifesta a oposição do órgão à PEC por entendê-la contrária à Constituição e ao interesse público. Diz que o MP não pretende substituir-se à polícia; a investigação criminal deve, em regra, ser realizada pela polícia, mas o MP defende a possibilidade de realizar em caráter supletivo, subsidiário, atos de investigação criminal, da qual o inquérito é espécie, sendo esta presidida pela autoridade policial. Entende que a polícia, de instituição controlada, passará a controlar o MP, que para agir dependerá do inquérito; da mesma forma as investigações feitas por outros órgãos ficarão dependentes da investigação policial,

considerando tal situação um retrocesso. Aduz que a proposta desarma o MP e estabelece o monopólio da persecução penal, e quem terá o controle do MP e do Poder Judiciário em matéria criminal será o Poder Executivo, ao qual estão subordinadas as polícias.

Em curta intervenção, o Presidente da Comissão registra que a matéria já foi admitida pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC).

3ª Audiência Pública

No dia 16 de maio, realizou-se a terceira audiência pública, no curso da qual foram ouvidas as seguintes autoridades.

- Sr. Divinato da Consolação Ferreira, Presidente da Federação Interestadual dos Policiais Civis

Manifesta sua posição em favor da PEC, porque estabelece critério objetivo na apuração das infrações penais e não abre a possibilidade de interferência de outros órgãos, como a do MP, que já tem o controle externo. Lembra que a PEC leva em conta o conjunto da polícia judiciária e não apenas uma categoria policial, como a de delegado. Refere-se à necessidade de fortalecer a instituição policial e sanar as deficiências de meios para a realização de seu múnus, de oferecer segurança de qualidade aos cidadãos. Finaliza afirmando que não interessa a ninguém a divisão da investigação.

- Dr. Paulo Cezar dos Passos, Promotor de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

Numa sinopse da preleção, disse que, para o MP, não existe controvérsia legal, na doutrina e jurisprudência de que o poder de investigação é inerente ao exercício da polícia judiciária, civil ou federal, conforme a Constituição, o que não impede que outros mecanismos de investigação atuem como forma de cooperar; nesse sentido, cita voto do Ministro Bellizze do Superior Tribunal de Justiça (STJ), além do art. 4º do Código de Processo Penal (CPP), que permite que outras autoridades previstas em lei também investiguem, a exemplo das Comissões Parlamentares de Inquérito (CPIs), do Coaf, da Receita Federal, do Banco Central

do Brasil (Bacen), da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), e outras instituições. Entende que, aprovada a emenda que estabelece o termo “privativo”, todas essas instituições passariam a não mais poder investigar, inclusive as CPIs, assim como as polícias legislativas e judiciárias, estas com previsão em regimento interno e, no caso de magistrados, na Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LOMAN), lei infraconstitucional sem assento constitucional, ficando toda a investigação restrita à polícia. Refere-se a votos dos Ministros Celso Melo e Gilmar Mendes do STF, no sentido de que a investigação do MP é excepcional, porque esta não é a vocação do MP, mas em determinadas situações extremas, como lesão ao patrimônio público, infrações praticadas pelos próprios agentes policiais, omissão na apuração de determinados crimes, é necessária a possibilidade de investigação por outros órgãos. Defende, então, a investigação pelo MP, com regramento e controle pelo CNMP, conforme já o prevê a Resolução n. 13.

- Dr. Marcos Leôncio Sousa Ribeiro, Presidente da Associação Nacional dos Delegados de Polícia Federal (ADPF)

Por sumário, disse que a PEC se atém ao art. 144, que trata dos órgãos de segurança pública, da polícia judiciária e, em nenhum momento, do art. 129, sobre a competência do MP, e não extrai deste qualquer competência constitucional. Acrescenta que a PEC vem explicitar o óbvio, e seria desnecessária, se tivéssemos uma interpretação conforme a Constituição, e não uma Constituição conforme a interpretação. Nos termos da Carta, e no estado democrático de direito estabeleceu-se que a polícia judiciária investiga sob a fiscalização do MP, que é o órgão acusatório. A polícia judiciária trabalha com o MP na fase investigatória, não trabalha para o MP, como proteção do cidadão. O MP exerce sua atividade incidental de requisitar diligências investigatórias e o controle externo da atividade policial. Afirma que, de 88 para cá, o MP criou uma construção doutrinária e assim algumas decisões judiciais de turmas levantam a tese dos poderes implícitos de natureza constitucional, de que quem pode o mais, pode o menos. Contrapõe à referida tese o argumento de que acusar, investigar, defender e julgar não têm graduação, são coisas diferentes. Se quem pode acusar, pode investigar, é o mesmo que dizer que quem pode julgar pode investigar, o que o nosso sistema não comporta, porque cada órgão deve ser imparcial. Enfatiza que o MP, quando vai exercer seu poder investigatório, sempre se utiliza de um organismo policial, que

nem sempre é a polícia judiciária, desconhecendo uma investigação completa já realizada pelo MP. Informa que na Polícia Federal existem em torno de cem mil inquéritos, em grande parte requisitados pelo MP. Se este requisita a instauração, se acompanha a investigação, se pode discordar do resultado dessa investigação e requisitar diligências complementares, se pode promover a ação penal e denunciar como bem entender, não se justifica a investigação direta, paralela e independente, geradora de conflitos e divergências. Observa, ainda, que a competência privativa, prevista na PEC, é genérica; as competências das CPLs, das polícias legislativas e de outros órgãos são específicas e da mesma hierarquia, não sendo alcançadas pela PEC, porque a Constituição não revoga a Constituição, mas supõe a interpretação conforme. Finaliza objetando que não se pode retirar do MP o que não lhe foi dado pela Constituição de 88.

- Dr. Benito Augusto Galiani Tiezzi, Vice-Presidente Parlamentar da Associação dos Delegados de Polícia do Brasil (Adepol-Brasil)

Inicia sua exposição sob o mote da “verdade construída”, observando que temos três verdades na investigação: de uma das partes, da outra parte e a verdade real, e é por isso que temos que atentar para quem investiga, principalmente no caso do MP, que é parte no processo penal. Acentua que a polícia não investiga para trazer elementos para o MP, mas a investigação é para esclarecer a verdade dos fatos, seja para a defesa, seja para a acusação. Salienta que a PEC está apenas explicitando o que está tratado na Constituição. A seu ver, temos a situação da investigação policial levada a efeito pela polícia judiciária e a tentativa do órgão acusador de adotar uma sistemática de construção da própria prova, ou, nas palavras do representante da OAB, Dr. Smaniotto: como investigador, produzir a sua estratégia para a acusação, o que fere a paridade entre defesa e acusação. Aduz que a investigação da polícia judiciária está definida em lei, e não por resolução, é submetida ao controle jurisdicional, a parte tem acesso e não fica no âmbito de uma pessoa só. Diz que autoridades e agentes policiais atendem às requisições do MP, desde que legais e fundamentadas, sendo uma forma de o MP colaborar com a investigação. Na atuação da polícia judiciária, a prova produzida não está viciada pelo interesse de agir, diferentemente de quando é produzida pela parte. Com a resolução do CNMP, desatende-se o princípio da legalidade e não existe qualquer controle de organismo externo, a tramitação é interna ou unilateral, não há prazos legais. Assevera que a investigação pelo MP enseja o casuísmo,

porque ele investiga quando, como e a quem quer, havendo possibilidades de desvios, de efeitos apenas midiáticos. O sistema de persecução penal tem regras definidas: juiz julga, promotor acusa, advogado defende, polícia investiga. Esse sistema de freios e contrapesos, estabelecido pelo Constituinte originário, sofreu diversas tentativas de emendamento para que o MP investigasse, mas que não vingaram.

- Dr. José Werick de Carvalho, Presidente da Associação dos Delegados de Polícia do Distrito Federal (Adepol-DF)

Enuncia que, com relação ao perfil constitucional do MP, parte do pressuposto que a Constituição Federal definiu: o MP foi estruturado como órgão de acusação, administrativa e constitucionalmente, por isso não atende 24 horas, há controle de ingresso, não há ninguém à espera de vítimas, a sua adequação foi compatibilizada ao seu perfil de órgão acusador. Para que o MP pudesse investigar, teria que remodelar essa estrutura. E o MP investigando, ele o faria conjuntamente com a polícia? E fazendo-o conjuntamente, a vítima e o autor ficariam à mercê dessas duas instituições? E fazendo-o separadamente, qual prova teria valor, serviria de justa causa para o início do processo penal: a produzida pelo MP ou a produzida pela Polícia? Ademais, a vítima, o autor e a própria sociedade poderiam exigir do MP a sua participação investigativa em determinados crimes, ou o MP definiria quais crimes, vítimas ou autores mereceriam sua participação investigativa? Quando o MP participa do processo criminal, as provas são reproduzidas em juízo sob o crivo do contraditório, para que haja uma fiscalização sobre as mesmas; e, investigando ele, essas provas serão submetidas ao contraditório ou o contraditório passará a existir na fase da investigação? E nos atos investigativos iniciados pelo MP, que hoje dependem de manifestação ministerial, como infiltração, quebra de sigilo bancário, fiscal, ele próprio assinaria esses atos ou os submeteria ao controle do judiciário, da própria polícia? Propõe, por fim, que se faça o levantamento de quantos crimes de estupro, de lesão corporal, de furto em interior de veículo o MP tem investigado.

- Dr. Jorge Luiz Xavier, Vice-Presidente do Conselho Nacional de Chefes de Polícia

Subscreve as declarações anteriores dos órgãos e representantes policiais, especialmente a assertiva de que esta PEC nada mais faz que explicitar o óbvio, para que as categorias ministeriais não se sintam acima das demais; enfatiza que não há uma categoria que possa dizer que é melhor que as outras, que há pessoas de bem e do mal em todas, e a aprovação da PEC vai repor as coisas nos seus lugares.

- Dr. Antonio André D. Medeiros, Representante do Procurador-Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

Enfatiza que essa PEC, ao contrário de uma polarização, espelha algo muito mais importante para o Estado brasileiro. É fato que todos concordam com algumas coisas que foram ditas aqui, sobre a solução da investigação criminal pela Polícia, pelo MP. Considera que a PEC não é a melhor solução, porque a investigação privativa, se confrontarmos com a jurisprudência do STF, só a polícia vai poder investigar e isso vai afetar outras formas de investigação. O MP nunca quis e nunca pretendeu assumir a investigação plena. Em todos os Estados do mundo o MP tem esta participação, há recomendações da ONU de que o MP tem que participar. Afirma que a PEC é uma limitação da investigação, que tem que ser feita pela polícia, mas também pelo MP. Temos uma demanda enorme de crimes a serem investigados que, muitas vezes, não é atendida, o que exigirá aumentar o quadro da polícia, onerando os Estados. O MP é parceiro. Sugere redação para a PEC que contemple a regulamentação, por lei, dos parâmetros da investigação ministerial.

- Dr. Carlos Eduardo M. Sobral, Representante do Diretor-Geral do Departamento de Polícia Federal

Destaca a importância da proteção das garantias individuais e a busca de um consenso, de uma parceria, que pressupõe o respeito mútuo das funções constitucionais, em face dos papéis que cabem ao MP e à polícia judiciária. Ressalta a conquista que representou a divisão dos poderes e a separação das funções do Estado, na verdade, uma interdependência visando evitar a criação de superinstituições que, ao longo do tempo, tendem naturalmente ao abuso e ao sobrepoder. Acrescenta que a Constituição fez uma escolha sábia em 1988. Investigações administrativas a Constituição permitiu a diversos órgãos, mas, dada a consequência da investigação criminal sobre a liberdade, o patrimônio, a vida do cidadão, ela preferiu separar as funções de investigação, de acusação, de

juízo e de ressocialização do investigado ou condenado. Com isto, evita-se que o órgão responsável pela acusação promova a investigação de uma forma parcial, voltada para a sua tendência natural de acusação. É um direito do cidadão, do nacional ser investigado por uma instituição isenta, imparcial, cuja atividade de investigação visa a trazer à tona todos os atos, autoria e materialidade, permitindo ao MP, a Justiça, a defesa e a acusação que atuem conforme o foi apurado. Se a polícia judiciária porventura está sujeita a algum tipo de poder político, econômico, que se dê às autoridades policiais as mesmas garantias que têm os membros do MP, autoridades judiciais, para que possa exercer, sem qualquer tipo de risco, com independência a investigação. Se há dificuldades na investigação, que se invista em capacitação, modernização, tecnologia, para que a polícia seja cada vez mais técnica, científica, especializada. Se há algum outro tipo de dificuldade, que a sociedade garanta os investimentos mínimos necessários para que a polícia possa exercer o seu papel, sempre com controle externo do MP, do Judiciário e da sociedade. No estado democrático de direito, a Constituição fez uma opção: quem pode uma coisa, não pode a outra, como forma de preservar o próprio cidadão.

4ª Audiência Pública

No dia 23 de maio, realizou-se a quarta audiência pública, a que compareceram os seguintes debatedores:

- Sr. Luis Antônio de A. Boundes, representante da Federação Nacional dos Policiais Federais (Fenapef), que disponibilizou vídeo com entrevista do Chefe de Polícia de Los Angeles

A despeito de sua condição de policial, manifesta-se contrariamente à PEC em atenção à estrutura interna da polícia federal e aos dados sobre a eficácia do inquérito policial no Brasil, constantes de livro que ofertou à Comissão, com baixos indicadores de solução de homicídios em diversas metrópoles, que, a seu ver, evidenciam a ineficácia do instrumento, e desautorizam que lhe seja conferida exclusividade. Atribui à movimentação de delegados, depois da Constituição de 1988, para recuperar sua posição preeminente dentro da polícia federal, com projetos de lei na Câmara e no Senado, como o PL 1028, que cria a figura do delegado conciliador, a PEC 549, que cria uma carreira independente para delegado, e prevê isonomia salarial com o MP e, por último, o projeto do CPP, em discussão na Casa, no qual as citações a “autoridade policial” foram substituídas

pelo termo “delegado”, e só este ou o MP estão legitimados para receber *notitia criminis*. Anota suposta diferenciação de discurso entre a representação da polícia civil, que fala pela corporação, e o da polícia federal, que se cinge à autoridade policial, o delegado. Louva a proposta de formar comissão externa com o intuito de pesquisar e analisar o sistema de investigação de sucesso pelo mundo, sendo que alguns resultados já figuram no livro retromencionado. Ao final, apresenta vídeo com comentários de especialista norte-americano.

- Dr. Wladimir Sérgio Reale, Advogado

Afirma que a questão que se discute nessa PEC é uma mera complementação do que já se contém na CF, visando aperfeiçoá-la. Relembra que, depois da Carta de 88, no terreno da investigação criminal, fixou-se um princípio que chamamos de teoria tridimensional da investigação policial, isto é, quem investiga não acusa. A polícia judiciária – autoridade policial e seus agentes, fazem parte de um mesmo sistema, que, antes de 88, deflagravam a ação penal. Portanto, tanto a autoridade policial como a autoridade judiciária tinham poderes para deflagrar a ação penal, e o MP presidia inquérito, nos casos em que não houvesse delegado de carreira. Com a primeira lei orgânica em vigor, fixou-se que o novo MP pós-88 deveria ter certas funções bem delimitadas em prol do equilíbrio do sistema, porque o MP brasileiro tem uma relevância institucional rara no contexto mundial, em termos de poderes, autonomia e atuação. Cita o acordo parlamentar feito no Senado Federal, presentes Cláudio Fonteles, Álvaro Ribeiro da Costa, os representantes do MP da União e dos MP dos Estados, a polícia judiciária nacional, discutindo esses limites, com a mediação do relator dessa matéria (PLC 69, de 1989), na qual se discutiu também amplamente se caberia ou não ao MP promover investigações no campo penal, como acontece em certos países. No Brasil, não, a formatação do MP historicamente foi um processo absolutamente diferente e assim continua, inclusive com poderes maiores do que qualquer outro MP no mundo, para não se falar naqueles que dependem de eleição, como nos EUA. Nessa mediação, o Projeto Pertence, elaborado então pelo Procurador-Geral da República, que previa originalmente: “instaurar procedimentos administrativos de sua competência”, acabou resultando na inclusão da expressão: “inquéritos administrativos correlatos” (ao inquérito civil), conforme a redação atual da Lei Complementar n. 75 (art. 7º, I). O inquérito, ao contrário do que muitos combatem, é a peça indispensável; daí, além do inquérito civil, o MP também querer presidir procedimentos de natureza criminal,

porque é uma peça pré-processual dentro do modelo nacional, que pressupõe garantias constitucionais e regulação no Código de Processo Penal, porque não pode haver uma investigação informal, repudiando a edição de normas pelos Estados e pelo CNMP. No que se refere à questão constitucional, e não infraconstitucional, o Congresso Nacional, desde os primórdios de 1988, já examinou e reexaminou essas questões, pelo menos no que se refere à questão do MP na investigação em mais de cinquenta emendas, todas rejeitadas até hoje, inclusive na Revisão Constitucional de 1993, e depois por ocasião das três grandes reformas discutidas na Casa, a do Judiciário, a da segurança pública, ambas iniciadas em 1991, e a pretendida iniciação de reforma do MP, em 1995, apensada às demais. Essa PEC 37 busca apenas complementar o que já se contém no art. 144, § 4º, ressalvadas as questões excepcionais, apontando como exceções, conforme as leis orgânicas, a presidência do inquérito por Procurador-Geral da Justiça ou da República, quando o membro do MP é suspeito da prática de uma infração penal, ou ainda, a supervisão do inquérito pelo Judiciário, quando envolve pessoas com prerrogativa de foro, como acontece no STF não só em relação a parlamentares e outros.

- Dr. Alberto Jose Tavares Vieira da Silva, Desembargador aposentado

Inicia a exposição observando que, no mundo jurídico, devemos seguir o princípio da legalidade, ou seja, a autoridade não tem o poder que quer, ela só tem o poder que a lei autoriza. Consoante a disciplina da LC 75/93, a investigação criminal tem dois momentos bem distintos: primeiro, cometido o crime, esse crime começa a ser investigado pelas polícias civis, por delegados de carreira, ressalvada a competência da União e da Justiça Militar. Nessa fase de investigação o MP participa com a requisição de diligências, determina a abertura de inquérito policial; além disso, a lei prevê o controle externo da atividade policial pelo MP, a autoridade do MP acompanha todos os passos da investigação criminal, é responsável pela fiscalização da omissão da autoridade policial, do excesso de poder, do abuso de poder, e deverá requerer a abertura de inquérito policial para apurar o desvio de conduta da autoridade policial. Então, quem apura é a autoridade policial. Cabe ao MP exercer o controle externo visando a apurar o desvio de conduta dos membros da polícia. Essa atuação do MP é muito importante, levando até a legitimação de ação penal pública contra os crimes de abuso de autoridade. Então, temos papéis bem diferentes, que não se sobrepõem, porque se tivermos uma apuração pela

polícia e outra pelo MP, as duas paralelas, haverá duplicidade de energia apuratória e, se houver contradição, indagar-se-á qual dos dois inquéritos deva prevalecer, qual deles é o legítimo, que o MP se servirá para formulação da denúncia senão o próprio? Mas o MP não tem condições legais e de especialização profissional para fazer investigação criminal, que é feita no enfrentamento na rua, a qualquer hora, não subordinada a horário, sob risco de morte e requer conhecimento de criminalística, de balística forense, de química, de física, de óptica, de controle de distúrbios em localidades, de gerenciamento de crises, de pronto-socorrismo e várias outras disciplinas cursadas na Academia. Os membros do MP não estão preparados nem podem contar com os funcionários da Instituição, regidos por diverso estatuto e atribuições. Em suma, o MP deve exercer a sua atividade fiscalizatória como está previsto na LC 75, art. 9º, principalmente nos incisos III e IV, porque se tivermos ao mesmo tempo apuração do MP e atuação investigatória da polícia significa que qualquer pessoa leiga pode fazer investigação criminal, que demanda diversas especialidades de perícia. Não podemos ter o controlador exercendo o papel do controlado.

Além dos aportes trazidos pelos vários expositores nas audiências públicas, chegaram-nos às mãos importantes manifestações que merecem as notas seguintes:

- Da Associação Nacional dos Procuradores da República – ANPR

Referida entidade associativa encaminhou-nos nota técnica e outra complementar, as quais, no geral, se acham reproduzidas nos votos em separado proferidos na CCJC pelos Deputados Luiz Couto e Vieira da Cunha, os quais serão objeto de sucinta análise do capítulo subsequente.

Destacamos, apenas, que a nota complementar estende suas objeções em relação à PEC por suposta incapacidade operacional das Polícias para a investigação criminal, dada a circunstância de falta de pessoal ou de meios materiais que as afeta, mormente a Polícia Federal, diante do quadro de massiva criminalidade por todo o País – vicissitude que, no entanto, poderia ser transposta também para o *parquet* federal e dos Estados, e não se resolveria com o compartilhamento do labor investigativo criminal pelos quadros respectivos.

- Da Associação do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios – AMPDFT

A sua vez, chancelando nota técnica da lavra do Promotor de Justiça Thiago André Pierobom de Ávila, que representou a AMPDFT em audiência pública nesta Comissão Especial, a Associação em apreço fundamenta sua convicção sobre o desacerto da PEC n. 37, de 2011, a partir de duas linhas argumentativas, centrada de um lado na inconveniência político-criminal da Proposta – o que leva a discussão para o campo do mérito da iniciativa parlamentar, e, de outro lado, mirando o plano da admissibilidade, argúi a impossibilidade jurídico-constitucional da norma alvitada, por supostamente esvaziar as atribuições ministeriais a risco da garantia de defesa dos direitos fundamentais e da efetividade da investigação criminal, esta segunda reprimenda, porém, já rejeitada pela CCJC.

No que concerne às objeções de mérito, a preocupação da entidade associativa volta-se para alegada modificação do paradigma constitucional reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e replicado no arcabouço normativo infraconstitucional, a cujo teor o órgão ministerial estaria legitimado para a investigação criminal direta, em caráter residual, excepcional, suplementar das polícias.

Aduz a necessidade dessa atuação investigativa em face de tríplice ordem de problemas, a começar pelo corporativismo policial, no caso de delitos praticados por policiais, que demandariam uma investigação independente pelo órgão de controle externo; em segundo lugar, os problemas decorrentes da permeabilidade e falta de garantias da instituição policial ante pressões políticas ou do poderio econômico, para a investigação de crimes praticados por autoridades; e, finalmente, para assegurar a eficiência da persecução penal e suprir deficiências da investigação.

O trabalho insurge-se também contra o argumento da “perda da imparcialidade” do MP, dada a obrigação sobre o qual recai, de atuar de forma objetiva e impessoal quando investiga, reportando-se, a propósito, ao sistema de investigação criminal conduzida pelo MP, de per si ou ao lado do juizado de

instrução, em vários países e continentes, assim como perante o Tribunal Penal Internacional, pretendendo que, mesmo no sistema brasileiro, “não há inconvenientes jurídicos em o MP participar da fase de investigação”.

Por último, junta-se àqueles que verberam presumidos efeitos de eventual aprovação da PEC por alegadamente restringir o poder investigativo de outras instituições públicas com poder de polícia, nominando, nesse rol, o Coaf, a CVM, ambos vinculados ao Ministério da Fazenda, o Bacen, o Cade, autarquia vinculada ao Ministério da Justiça, a CGU, os Conselhos Tutelares, os Tribunais de Contas e as próprias CPIs, além das Auditorias-Fiscais do Trabalho, da Previdência Social, da Receita Federal e Auditorias tributárias estaduais, por essa forma afastando parceiros do MP e da Polícia e gerando impunidade, especialmente nos crimes de colarinho branco e de corrupção.

Estas e outras razões alinhavadas nas diversas peças instrutivas e subsidiárias serão objeto de sucinta análise, na fundamentação do voto.

É o relatório.

II – VOTO DO RELATOR

A Proposta em exame tem o escopo de aclarar o conteúdo e alcance normativo do artigo 144 da Constituição Federal, dispositivo este que compõe o capítulo pertinente à segurança pública e se ocupa em regular a atividade policial da União e dos Estados e delimitar as atribuições dos órgãos de polícia entre si.

Em torno dessa arquitetura constitucional de competências estruturante do sistema jurídico de repressão e persecução criminal no País, que atribui às polícias federal e civis as funções de investigação criminal e de polícia judiciária, têm aportado aos tribunais diversas questões e controvérsias que envolvem as organizações responsáveis e se refletem nos procedimentos de apuração, posto que não raro contrariam o estado de direito vigente e podem afetar garantias fundamentais, em especial o direito de defesa, consoante já o salientara o relator da matéria na CCJC, nobre Deputado Arnaldo Faria de Sá.

Dito contexto de ativismo ministerial proativo da persecução penal, que discrepa, na prática, do marco regulatório estabelecido pela Carta Política, repercute na manifestação da mesma relatoria, ao referir que “(..) parece a proposição pugnar por uma investigação criminal respeitosa aos direitos individuais e voltada à efetiva realização da justiça, (...)”.

No tocante à competência privativa que os autores julgam estarem revestidas as polícias judiciárias, para a apuração das infrações descritas nos §§ 1º e 4º do art. 144 da Constituição Federal, a medida está pautada pela distinção conceitual preliminar, trazida sob invocação do magistério de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, entre a competência privativa e a competência exclusiva, *litteris*:

[competência privativa] “aquela específica de um órgão, mas que admite a delegação para outro por meio de norma de igual hierarquia, ou, ainda, o seu exercício de forma suplementar por outro organismo, desde que também prevista de igual forma”, e a competência exclusiva, sendo esta “somente para quem recebeu a competência e pode dispor sobre a matéria com exclusão de qualquer outro.

Ao fixar como “privativa” e não “exclusiva” mencionada competência, o articulado corrobora, por conseguinte, a advertência preambular dos autores no sentido de que “ficam preservadas todas as atuais competências ou atribuições de outros segmentos para a investigação criminal”, conforme se acham definidas na Constituição Federal.

II-A – Confronto de teses

Embora ao largo de seu múnus regimental de apenas debruçar-se sobre a admissibilidade, desde que a análise de mérito incumbe a esta Comissão Especial, abriu-se espaço ainda no âmbito da CCJC para o confronto de teses que se digladiaram antecipadamente em torno do objeto temático da Proposta, as quais se refletiram em alguns votos divergentes ou favoráveis ali registrados, cujos argumentos devem, por óbvio, ser enfrentados nesta assentada.

Apresentação do Voto em Separado n. 1-CCJC, pelo Deputado Luiz Couto

Exsurge, de plano, a polêmica respeitante à competência concorrente do MP: questiona-se a PEC por ensejar suposta exclusão de competências

investigativas conferidas a outros órgãos, nominalmente ao órgão ministerial. Tal o posicionamento suscitado pelo nobre Deputado Luiz Couto, calcado em arestos da Suprema Corte, nos quais entendeu reconhecido o poder investigatório do MP como imperativo decorrente de suas atribuições constitucionais. Igual posicionamento foi largamente sustentado nas considerações oferecidas pela AMPDFT.

Bem examinada essa vertente jurisprudencial e doutrinária, contudo, a partir dos exemplares trazidos à colação, verifica-se que os julgados enfatizam a atuação do MP com base nas funções institucionais que lhe estão discriminadas no art. 129 da Lei Maior, máxime os incisos II (*promover as medidas necessárias à garantia dos direitos constitucionais*), VII (*controle externo da atividade policial*) e VIII (fundamentadamente, *requisitar diligências investigatórias e a instauração do inquérito policial*). Daí, afirmarem os paradigmas a legitimidade da *atuação supridora e complementar do órgão ministerial no campo da investigação criminal*, não ficando condicionada *ao exclusivo impulso da Polícia a propositura das ações penais públicas incondicionadas*.

Isto posto, não se pode extrair de semelhante assertiva, porém, a ilação de que a Proposta atenta contra ditas competências institucionais do MP ou de outros legitimados, sob a alegação de que “pretende limitar o número de órgãos competentes para promover a investigação criminal”, desde que aquelas permanecem inalteradas dentro dos justos limites traçados pelo desenho constitucional, mas não como sucedâneo ou alternativo ao trabalho policial.

Mais exorbitante ainda imaginar que a PEC repercuta sobre a atividade ministerial, afetando o papel do *parquet* como “defensor da sociedade tanto na esfera penal quanto na cível”, ou “da ordem jurídica, do regime democrático, bem como dos princípios constitucionais sensíveis que sustentam o Estado brasileiro” – uma vez que, em seus fundamentos jurídicos, a iniciativa reivindica justamente tornar efetiva a prevalência dos mesmos princípios, colocados sob risco por conta da atuação endógena, sem regras e fiscalização de que supostamente se autoinvestiu o MP.

Por outro lado, não se sustenta a pretensa separação da tarefa de “apurar infrações penais” daqueloutra, de “conduzir a investigação criminal”, para relegar a primeira à autoridade policial e, a segunda, ao órgão ministerial dada a

similitude conceitual de ambas e a correlação de atividades e procedimentos entre o que constitui uma e outra.

Da mesma maneira, afigura-se contrassenso reconhecer o MP como “efetivo gestor das diligências”, se a própria Constituição Federal apenas atribui ao MP o poder de “requisitar” as que entender necessárias, devendo, a tanto, indicar os fundamentos jurídicos da medida, portanto, suscetíveis até ao crivo de legalidade. Dessarte, muito menos se lhe pode admitir a palavra final, tanto na execução das diligências apuradoras quanto a respeito da necessidade do relatório conclusivo de investigação promovida pela autoridade policial, sob pena de substituir-se à polícia judiciária ou descaracterizar o trabalho desta.

Finalmente, não socorre a tese adversa a existência de procedimentos por parte de outros órgãos públicos, “encarregados de promover diligências investigatórias indispensáveis à apuração criminal, como o Banco Central, o IBAMA², a Previdência Social e a Receita Federal”, os quais, por óbvio, não atuam como autoridade policial nem ministerial, nem se trata de apuração criminal, mas de procedimentos preliminares ou ancilares de natureza administrativa, para coleta de provas na fase pré-processual, no exercício de atribuições previstas em leis próprias, em qualquer caso não equiparados a, ou decorrentes de, atribuições investigatórias penais.

Apresentação do Voto em Separado n. 2-CCJC, pelo Deputado Vieira da Cunha

A mesma tese, tendo por foco suposta supressão de competências do MP e de atributos de que este estaria investido, restou sufragada pelo voto do Deputado Vieira da Cunha, que em muito se aproxima da manifestação do Deputado Luiz Couto, insistindo em pretensa violação de cláusula pétrea – arguição já superada pelo juízo de admissibilidade. Também repete diferença, já rechaçada, entre “conduzir investigações criminais” e “apurar infrações penais”, assim como entre as atribuições de “polícia judiciária” e de “apuração de infrações penais”, além de persistir na ideia equívoca de alçar o MP a gestor das diligências e juiz da necessidade dos relatórios.

² Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis.

A divergência quis manejar, ainda, tal como a anterior, as “disposições legais hauridas diretamente do texto constitucional, que atribuem competência administrativa para investigação” a diferentes órgãos ou instâncias, as quais restariam afetadas pelo articulado da PEC – como se o marco legal infraconstitucional pudesse parametrizar a aplicação e exegese da Lei Maior, olvidando a interpretação conforme a própria Constituição.

Reportamo-nos, pois, aos argumentos aduzidos em relação ao anterior voto em separado.

Por acréscimo, fazendo eco à exposição da AMPDFT, o voto divergente alude às obrigações assumidas pelo Brasil como signatário da Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo), no sentido de assegurar que as autoridades atuem eficazmente e com independência suficiente para impedir qualquer influência indevida sobre a sua atuação, além de diligenciar de forma a otimizar a eficácia das medidas de detecção e de repressão destas infrações, e exercer um efeito cautelar da sua prática.

Não se vislumbra, em contradita, qualquer possibilidade de a PEC em exame contrariar as obrigações convencionais em tela, desde que as competências para a investigação e a auditoria em processos administrativos, por outros órgãos e instituições, não são por ela afetadas, além de permanecerem íntegras as funções jurisdicionais próprias do aparato judiciário, bem como o controle externo e o impulso da atividade policial por órgão ministerial autônomo.

Apresentação do Voto em Separado n. 3-CCJC, pelo Deputado Onyx Lorenzoni

Na mesma trilha da aventada “supressão de atribuição do MP” e “limitação deste na defesa de princípios e direitos individuais”, alegações que, em sede de admissibilidade, já foram repelidas pela douta CCJC, oportuno rebater ainda, do voto do Deputado Onyx Lorenzoni, suposta ofensa ao princípio da separação dos poderes, “na medida em que [a PEC] mitiga a autonomia das Casas Legislativas, responsáveis pelo policiamento interno e apuração dos delitos ocorridos em suas dependências”, tarefas delegadas à Polícia Legislativa das Casas congressuais ou Assembleias estaduais, por resoluções internas, fundamentadas na competência privativa institucional prevista nos arts. 51, IV, e 52, XIII, da CF.

Entretanto, a exegese da regra proposta para o § 10 do art. 144, conforme o sistema constitucional, não induz nem autoriza a alteração das competências das Casas Legislativas, desde que – por efeito da aprovação daquela norma, adstrita ao contexto das funções institucionais da polícia judiciária – não se pode extrair revogação implícita ou conseqüente de competências e autonomias institucionais do Poder Legislativo, que se acham materializadas em dispositivos e capítulos diversos da Constituição da República.

Apresentação do Voto em Separado n. 4-CCJC, pelo Deputado Eliseu Padilha

Em franca dissensão ante os posicionamentos antecedentes, o Deputado Eliseu Padilha sustenta, ao revés, que a possibilidade de o MP realizar investigação criminal fere o § 4º do art. 144 da Constituição Federal, que atribui à polícia judiciária, chefiada por delegado de polícia de carreira, a atividade de investigação criminal, da mesma forma que não se coaduna com a atribuição do MP como titular da ação penal.

Traz a lume a falta de consenso entre os doutrinadores e os tribunais superiores acerca da questão, salientando que o STF já decidiu, em alguns julgados, que a presidência do inquérito policial é do delegado de polícia, contudo, não excluiu de outras autoridades o referido poder investigatório em determinadas situações, o que não significaria retirar da polícia judiciária suas atribuições previstas constitucionalmente, nem reconhecer a legitimidade do MP para instaurar e presidir inquérito policial.

Valem também suas observações de que “o MP tentou inúmeras vezes, por intermédio de Propostas de Emenda à Constituição, conquistar a prerrogativa da investigação criminal, sendo que essa iniciativa sempre foi rejeitada pelo Congresso Nacional”, não sendo “razoável imaginar que a instituição responsável por investigar é a mesma instituição responsável por acusar. Tal situação contraria o próprio Estado Democrático de Direito. A Polícia Judiciária, por não ser parte, não se envolve e nem se apaixona pela causa investigada.”

Na seqüência, relembra que o chamado Sistema de Persecução Criminal Acusatório adotado pelo ordenamento jurídico vigente

se caracteriza por ter, de forma bem distinta, as figuras do profissional que investiga (delegado de polícia), defende (advogado), acusa (integrante do Ministério Público) e

julga (magistrado) o crime. Esses papéis não podem ser invertidos, sob pena de provocar o desequilíbrio na relação processual criminal.

E conclui:

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a produção e a confirmação de provas, por intermédio de inquérito policial, presidido por delegado de polícia, se tornaram obrigatórias, pois tal prerrogativa está inserida, de modo implícito, no rol dos direitos e garantias do princípio do devido processo legal (paridade de força e de armas entre a defesa e a acusação), previsto no inciso LIV, do art. 5º, da Magna Carta – desde que “o princípio do devido processo legal é concebido como o conjunto de direitos, que garante uma investigação, instrução e julgamento justo ao acusado”.

II-B – Posicionamento da Advocacia-Geral da União

Importantes contribuições e subsídios para o debate em questão se extraem da manifestação da Advocacia-Geral da União (AGU) na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 4220, sendo requerente o Conselho Federal da OAB e requerido o CNMP, na qual se contrasta a Resolução n. 20/2007, do CNMP, que pretendeu disciplinar o exercício do controle externo da atividade policial, por supostamente, entre outras razões, o ato sob investiva vulnerar a autonomia da investigação policial.

Embora sustentando, *a priori*, o caráter regulamentar da norma hostilizada, atrelada à legislação infraconstitucional, o que inviabilizaria sua arguição via ADI, as oportunas considerações doutrinárias e as referências jurisprudenciais colacionadas na peça instrutiva, ao perquirir aspectos de mérito da questão posta a seu exame, a respeito da impossibilidade de o MP realizar diretamente a investigação criminal, visam demonstrar que a atual conformação constitucional não legitima o exercício dessa competência pelo órgão ministerial.

O conjunto da argumentação, que adotamos por seus lúdicos fundamentos e objetiva exposição, acha-se desdobrada nos tópicos subsequentes.

Disciplina constitucional da investigação criminal

Em seu parecer, a AGU detém-se na análise da disciplina constitucional a que está sujeita a atividade de investigação criminal, a partir dos balizamentos fincados pelos arts. 129 e 144 da Carta Política, entendendo que

o Poder Constituinte, ao tempo em que concedeu atribuição institucional ao Ministério Público para **promover** procedimentos investigatórios e inquisitórios na proteção de direitos difusos e coletivos – todos de natureza civil –, outorgou às Polícias Federal e Civil a competência para o exercício das atividades de polícia judiciária.

Nessa linha, vale-se do magistério de Maria Sylvia Zanella di Pietro, pautada à sua vez pela lição de Álvaro Lazzarini, a fim de diferenciar os conceitos de *polícia administrativa* e *polícia judiciária*, quando afirma que

a linha de diferenciação está na ocorrência ou não de ilícito penal. Com efeito, quando atua na área do ilícito puramente administrativo (preventiva ou repressivamente), a polícia é administrativa. Quando o ilícito penal é praticado, é a polícia judiciária que age.

Em tal modo e destinação, acrescenta que

as funções de polícia judiciária se preordenam à apuração – para fins de repressão – dos ilícitos penais. Nesse ponto, o Texto Constitucional é taxativo ao afirmar que essa função de apuração de infrações penais compete aos órgãos elencados no artigo 144 da Carta Magna.

A tese dos “poderes implícitos”

O texto produzido pela AGU também revolve a tese polêmica, em geral apregoada por membros do MP, segundo a qual a função investigatória criminal seria um “*poder implícito*” outorgado pela Lei Magna ao órgão ministerial,

uma vez que a ele foi conferida a competência de requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, bem como a atribuição de exercer o controle externo da atividade policial, abrindo-lhe espaço, implicitamente, para a realização direta de tais atividades.

A fim de demonstrar o desacerto da interpretação em causa, que tenciona investir o MP do “poder de realizar investigações criminais sob o pretexto de exercer essa atividade como um *poder implícito*”, apoiou-se a AGU nas lições de

renomados juristas para asseverar que “*tal interpretação revela-se em descompasso com a literalidade dos dispositivos constitucionais referidos*”, literalidade que, em consonância com outros métodos interpretativos (sistemático, histórico, teleológico, dentre outros), se apresenta como limite ao trabalho hermenêutico, a fim de obstar a exegese que desborde do alcance ou sentido possível ou aceitável da norma.

Em franca antítese, aduz:

Ora, partindo-se do limite interpretativo imposto pela literalidade do texto dos citados artigos 129 e 144 da Carta Maior, revela-se evidente que não se pode considerar implícita uma competência quando a Constituição a outorgou – **de modo explícito** – a outro órgão”. Noutras palavras, constata-se não ser adequado sustentar a prevalência da tese segundo a qual “quem pode o mais, pode o menos”, em um campo em que o Constituinte declarou a sua vontade e consignou, expressamente a outro órgão, a atribuição que o Ministério Público pretende ver englobada.

Para refutar ainda mais a aplicação da teoria dos poderes implícitos ao caso em apreço, o parecer da AGU buscou respaldo, entre outras fontes, no comentário de Maurício Zanoide de Moraes, vazado nos termos seguintes:

A impropriedade do uso da teoria dos poderes implícitos nesse ponto ganha mais ênfase se verificarmos que a premissa do argumento, nesse tema (poderes investigatórios criminais do Ministério Público), é falsa, pois toma a atividade investigativa e a acusação judicial como atos da mesma natureza jurídica, para daí estender que poderão ser feitos pelo mesmo órgão. Os atos não têm a mesma natureza jurídica e não estão postos de forma hierárquica pela qual a investigação seria o menos e a ação penal seria o mais. Não se pode confundir anterioridade com prevalência ou com intensidade. A investigação é anterior, não inferior à ação penal.

No mesmo diapasão, o corolário de que cabe à polícia judiciária a investigação das infrações penais se acha ratificado nas palavras de José Afonso da Silva, *in litteris*:

Esse dispositivo (art. 129, VIII, da CF) configura os limites investigatórios dos membros do Ministério Público, que não podem fazer mais do que requisitar

diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial. Requisitar a que órgãos? Àqueles que a Constituição deu competência para a apuração de infrações penais, que são a Polícia Federal e a Polícia Civil (art. 144, §§ 1º, I e IV, e 4º). As requisições têm que estar devidamente respaldadas por fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais. Nisso se resume a função investigativa do Ministério Público. Apesar disso, o Ministério Público, por atos normativos internos, vem dando-se o poder de investigação criminal direta. Isso vai para além de sua competência, porque a função investigativa – ou seja, as funções de polícia judiciária e de apuração de infrações penais – foi atribuída à Polícia Civil (art. 144, §§ 1º e 4º).

Em oportuno registro, o parecer da AGU encontrou lastro em vários julgados da Suprema Corte, dos quais destacamos os excertos adiante:

2. INQUIRIRÃO DE AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. ILEGITIMIDADE. A Constituição Federal dotou o Ministério Público do poder de requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial (CF, art. 129, VIII). A norma constitucional não contemplou a possibilidade de o parquet realizar e presidir inquérito policial. Não cabe, portanto, aos seus membros inquirir diretamente pessoas suspeitas de autoria de crime. Mas requisitar diligência nesse sentido à autoridade policial. Precedentes. (RHC n. 81.326)

INQUÉRITO ADMINISTRATIVO. INQUÉRITO PENAL. LEGITIMIDADE. O Ministério Público (1) não tem competência para promover inquérito administrativo em relação à conduta de servidores públicos; (2) nem competência para produzir inquérito penal sob o argumento de que tem possibilidade de expedir notificações nos procedimentos administrativos; (3) pode propor ação penal sem o inquérito policial, desde que disponha de elementos suficientes. (RE n. 233.072)

MINISTÉRIO PÚBLICO: ATRIBUIÇÕES. INQUÉRITO. REQUISIÇÃO DE INVESTIGAÇÕES. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. CF, art. 129, VIII; art. 144, §§ 1º e 4º. I. – Inocorrência de ofensa ao art. 129, VIII, CF, no fato de a autoridade administrativa deixar de atender requisição de membro do Ministério Público no sentido da realização de investigações tendentes à apuração de infrações penais, mesmo porque não cabe ao membro do Ministério Público realizar, diretamente, tais investigações, mas requisitá-las à autoridade policial, competente para tal (CF, art. 144, §§ 1º e 4º). (RE n. 205.473)

Da inexistência de poderes de investigação criminal por parte do Ministério Público, na manifestação de organismos especializados

O parecer da AGU deixa consignado também, com remissão a outras fontes, que a conclusão acerca da inexistência de poderes de investigação criminal por parte do MP foi sufragada por importantes organismos de ampla respeitabilidade no mundo jurídico nacional, como o Conselho Federal da OAB, a Associação Internacional de Direito Penal (AIDP), o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCrim), o Instituto Carioca de Criminologia (ICC), o Instituto de Criminologia e Polícia Criminal (ICPC), o Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD), o Instituto Manoel Pedro Pimentel (IMPP) e o Instituto Transdisciplinar de Estudos Criminais (ITEC).

O testemunho qualificado responde ao argumento patrocinado pela AMPDFT, quando esta se ateve à diversidade da experiência e regime jurídico sedimentados em sociedades situadas em países outros, que perfilham atuação e investidura ao órgão ministerial como protagonista da investigação criminal, porque semelhante configuração é resultado de longa e peculiar construção histórico-sociológica e política e evolução autóctone do sistema legal praticado alhures, que não pode simplesmente ser transplantado para o cenário brasileiro e amoldar-se às relações interinstitucionais por enxerto híbrido e dissonante das condições e demandas coletivas que nos são próprias.

Do controle da investigação criminal

A mesma peça instrutiva da AGU acentua que, “*a partir do momento em que o Ministério Público se utiliza de sua estrutura e de suas garantias institucionais a fim de realizar – de modo direto – investigações criminais, atua em sigilo e isento de fiscalização em sua estrutura administrativa*”, por conseguinte, diversamente do que se passa quando a polícia judiciária promove a investigação.

Com efeito, a atividade de persecução criminal a cargo da polícia judiciária se desenvolve sob a avaliação e fiscalização do MP, mas “*os mecanismos de controle da atividade de investigação criminal previstos pela Constituição serão, pois, simplesmente descartados se o Parquet realizar, diretamente, esse mister*”, porque não haverá mecanismos extrajurisdicionais aptos ao exercício desse controle externo.

Imparcialidade do titular da ação penal

Outro ponto nodal da questão foi suscitado pela AGU, que identifica “o acerto do perfil constitucional acerca da investigação criminal – de natureza acusatória –, que destina à polícia judiciária a condução de tal tarefa”, justamente porque “possui relação estreita com a manutenção da imparcialidade do titular da ação penal, no caso, o órgão ministerial público.

Em abono desse entendimento, recorre novamente aos comentários de Maurício Zanóide de Moraes: “(...) Neste ponto é que reside a crítica de que o Ministério Público que investiga diretamente perde a imparcialidade que deveria possuir”, assim como de José Carlos Fragoso:

Não é possível, (...) permitir que o Ministério Público possa acumular as funções de investigador (que a ninguém presta contas), e de instituição encarregada de promover a persecução criminal. Trata-se de um acúmulo perigoso de atribuições, que, sobre ser ilegal e inconstitucional, é absolutamente inconveniente, pois dá lugar, pelo excesso de poder, a abusos intoleráveis.

E conclui a AGU:

Assim sendo, deve-se ter por indevido qualquer procedimento investigatório criminal realizado diretamente por órgão ministerial público, uma vez que tal atividade, caso desempenhada, ocorreria em sigilo e sem qualquer controle de outros órgãos públicos, em detrimento da garantia do devido processo legal (artigo 5º, inciso LIV, da Constituição).

O acompanhamento da persecução criminal como objeto do controle externo exercido pelo Ministério Público sobre a atividade policial

A AGU esforçou-se também em focar a delimitação do controle externo exercido pelo MP sobre a atividade policial, que “deve ter como objeto a atividade-fim desenvolvida pelos órgãos policiais”, ou seja, essa atuação peculiar do MP, sob a égide do art. 129, inciso VII, da Carta da República, diz respeito à fiscalização quanto ao cumprimento das atribuições da polícia judiciária e investigativa.

Esta posição alinha-se com o dizer de Walter Paulo Sabella, segundo o qual, o controle externo,

por seus pressupostos finalísticos, não significa poderes gerais de tutela, muito menos substituição da atividade policial e de seus agentes no exercício de suas atribuições precípua. Não tem conteúdo de ascendência hierárquica, disciplinar ou punitiva sobre os agentes policiais.

Secunda-o Hugo Nigro Mazzilli, para quem o regime de controle externo adotado pela Constituição não subordina a autoridade policial aos agentes do MP nem importa poder disciplinar do MP sobre a polícia, mas se circunscreve à correção sobre a polícia judiciária.

Interpretação análoga é compartilhada pelo mesmo Hugo Nigro Mazzili, acerca de quais atividades policiais devem sujeitar-se ao controle externo:

É multifária a atividade policial, mas, a nosso ver, o controle que o Ministério Público deve exercer sobre ela diz respeito essencialmente às áreas em que a atividade policial se relaciona com as funções institucionais do Ministério Público: trata-se da investigação de crimes, dentro e fora dos inquéritos policiais, ou seja, a tarefa de polícia judiciária e de apuração de infrações penais.

As várias fontes permitem, com acerto, afirmar-se que, nem mesmo sob a invocação de exercício do *controle externo da atividade policial*, se faz admissível a assunção das funções de investigação e de inquirição penal pelo MP.

II-C – Solução normativa

Do embate das duas correntes para as quais convergem os principais contendores em torno da controvérsia interpretativa, emerge a constatação de que a preocupação maior dos que advogam a concorrência ministerial, em paralelo às atribuições dos órgãos policiais, advém do suposto comprometimento da transparência, isenção e autonomia da autoridade policial para a apuração penal – quando a inquirição se volta contra os agentes em geral do poder público, mormente os próprios integrantes dos quadros de organismos policiais federal e dos Estados e do Distrito Federal, no caso de práticas delitivas assestadas contra a mesma Administração Pública, inclusive as associadas a atos de improbidade.

Essa percepção leva-nos a construir alternativa que, acolhendo as finalidades reconhecidas à PEC em comento, também possa acautelar o interesse coletivo e a ordem pública, e salvaguardar a Administração estatal em relação a

eventualidades daquela natureza, que possam afetar o patrimônio, a gestão, a segurança jurídica e o regular funcionamento dos órgãos e entidades governamentais, no interesse destes e, reflexamente, de todos os cidadãos.

Semelhantes considerações reverberam, em termos, parte das intervenções suscitadas em documentos subsidiários desta relatoria, nos quais, por exemplo, a AMPDFT e a ANPR, mencionam o papel relevante recomendado ao *parquet* em Convenções internacionais e Diretrizes (*Guidelines*) aprovadas em Congresso da Organização das Nações Unidas (ONU), no tocante ao labor investigativo e perseguição do crime organizado e crimes cometidos por agentes públicos (agentes políticos e servidores públicos).

Pelas precedentes razões, alvitramos acolher a Proposta, porém delimitando sua aplicação, como reflexo do controle externo da atividade policial, ao prever o “acompanhamento pelo Ministério Público”, em caráter subsidiário, da atuação da polícia judiciária e do trabalho investigativo, em determinadas hipóteses infracionais que demandam essa coparticipação, especificamente quando se tratar da apuração de crimes praticados por agentes políticos e agentes públicos contra a Administração Pública ou no exercício da função ou a pretexto de exercê-la e nos crimes envolvendo organizações criminosas.

Por essa forma, ficam atendidos os pleitos ou superadas as objeções em torno da questão, a exemplo dos que foram vazados no parecer apresentado pela AMPDFT, no sentido de estabelecer maior fiscalização da apuração criminal sempre que se acham envolvidos agentes públicos, em especial os próprios membros das corporações policiais em geral, neutralizando ou impedindo influências externas de autoridades ou gestores públicos, dos diferentes escalões hierárquicos, sobre os órgãos de polícia judiciária, especificamente quando se depara com a prática de infrações que afetem a Administração Pública.

Por outro lado, ao intento de afastar eventual dubiedade de hermenêutica no tocante à intangibilidade das competências das polícias legislativas próprias do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, a despeito de que nenhuma dúvida pudesse pairar a esse respeito, se interpretada conforme a Constituição os dispositivos constitucionais pertinentes (art. 51, inc. V; art. 52, inc. XIII) em cotejo com a norma objeto do § 10 colimado ao art. 144, tornamos expressa

a ressalva cabível, considerando inclusive toda a longa construção jurisprudencial, doutrinária e constitucional sobre o papel da polícia privativa das Casas Legislativas.

No tocante às CPLs, temos que a própria Carta Magna excepciona, de forma cristalina, a competência investigativa desses órgãos, a teor do art. 58, § 3º, que consigna a seu favor “poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas”. De observar-se que os regimentos internos das Casas do Congresso Nacional são aprovados por Resolução, espécie normativa própria dos parlamentos, em seu poder legiferante residual e autônomo, com força de lei ordinária, para dispor sobre sua economia interna.

Entretanto, mesmo presente essa circunstância, em relação aos poderes investigativos e de formação do inquérito, conferidos por Resoluções às polícias legislativas, prossegue a polêmica sobre tal competência, o que pretendemos pacificar mediante a inserção explícita da ressalva pertinente. Se a dúvida remanesce com relação às polícias legislativas da Câmara dos Deputados e do Senado, que pertencem à União (“ressalvada a competência da União”), embora de outro Poder, todavia, na ressalva do art. 144, § 1º, inciso I e § 4º, não são abrangidas as polícias legislativas dos Estados e do Distrito Federal.

Não seria adequado, portanto, precisar o alcance da competência das polícias legislativas das Casas do Congresso sem defini-lo com respeito às polícias legislativas dos Estados e do Distrito Federal, cuja criação foi facultada pelos arts. 27, § 3º e 32, § 3º da Constituição, respectivamente.

Esta a razão porque, embora sejam órgãos de criação facultativa, a existência de polícias legislativas nos âmbitos estaduais e distrital impõe a consignação da ressalva, visto que pertencem ao Poder Legislativo, tendo atuação limitada, edilícia e, portanto, não afeta ao controle administrativo-hierárquico e finalístico do Poder Executivo.

Noutro compasso, optando pela disposição topológica como parágrafos do art. 129, que trata do MP, inserimos o tema objeto de sugestão das associações que o representam e que participaram dos debates nas audiências promovidas por esta Comissão.

Assim, pelo § 6º faculta-se ao MP promover a complementação da obtenção de provas criminais em duas situações. A primeira pode ocorrer em relação aos expedientes que lhe forem encaminhados, oriundos de procedimentos decorrentes das atribuições investigativas de órgãos não policiais definidas em lei e derivadas da Constituição. A segunda pode originar-se de inquérito civil, cuja competência de instauração e condução é do próprio MP.

Esclarecemos que as mencionadas atribuições investigativas de órgãos não policiais são exatamente aquelas enquadradas nas hipóteses aventadas pelas associações do MP, ou seja, Coaf, Cade, CVM, Bacen, CGU, Ibama, conselhos tutelares, tribunais de contas, auditorias fiscais do trabalho, da Previdência Social, da Receita Federal e auditorias tributárias estaduais. Incluiria, enfim, caso remanesça dúvida acerca da interpretação conforme da Constituição, as atribuições próprias das CPIs.

Agregue-se, por oportuno, que todas as competências mencionadas estão consubstanciadas em leis específicas, conforme exceção disposta no art. 4º e seu parágrafo único do Código de Processo Penal, *litteris*:

Art. 4º A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria.

Parágrafo único. A competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função.

Os demais órgãos “não policiais” referidos (Coaf, Receita Federal etc.), já investigam, no âmbito de suas atribuições, conforme permissivos constitucionais (art. 144, § 1º, inciso II) e legais (art. 4º, parágrafo único do CPP; Lei n. 9.613, de 3 de março de 1998, com relação ao Coaf; Lei n. 12.529, de 30 de novembro de 2011, no tocante ao Cade; Lei n. 6.385, de 7 de dezembro de 1976, no que diz respeito à CVM; Lei n. 10.683, de 28 de maio de 2003, quanto à CGU; Lei n. 8.443, de 16 de junho de 1992, em respeito ao TCU; Lei Complementar n. 105, de 10 de janeiro de 2001, quanto ao Bacen; etc.).

Esses órgãos não têm, contudo, competência para apurar infrações penais, mas pode ocorrer exatamente a figura que prevemos no § 6º, quando as provas reunidas nos procedimentos pertinentes forem suficientes para o

oferecimento da denúncia. É preciso frisar que não apuram infrações penais, mas pode ocorrer que, no âmbito de suas competências, as provas obtidas já sejam suficientes para provar uma infração penal.

Incluímos inquérito civil por ser espécie de procedimento de condução exclusiva do MP, o qual pode agregar provas de infrações penais conexas e, nesse caso, o MP poderá complementar as investigações. Ocorre que tal procedimento não é voltado especificamente para a apuração de infrações penais, donde sua inclusão nesse parágrafo.

Pela redação que propusemos ao dispositivo exigem-se apenas dois requisitos para a legitimidade de tal apuração complementar: 1º) o de que as provas contidas nesses cadernos apuratórios, desde que coletadas especificamente para o fim neles colimados, constituam por si mesmo provas de infrações penais eventualmente conexas; e 2º) o de que, em qualquer dos casos, esteja provada a autoria da infração penal, o que já pressupõe a prova da materialidade do delito.

Nossa opção tem espeque na realidade fática, consistente em reconhecer, nas hipóteses mencionadas, a inutilidade de movimentar a administração policial, sabidamente assoberbada. Seria incongruente o MP requisitar a instauração de inquérito ou a realização de diligências, no sentido de complementar provas já colhidas e suficientes para o oferecimento da denúncia, apenas com a finalidade precípua de robustecê-la.

Entretanto, frise-se, trata-se de faculdade, podendo o MP adotar as providências que considerar adequadas, mesmo porque lhe caberá, no caso, o juízo de suficiência da prova da autoria.

Já o § 7º pretende dotar o MP da prerrogativa de atuar ao lado da polícia, atendendo a duas premissas oriundas de suas próprias funções institucionais, dispostas nos incisos II e VI do art. 129 da Constituição, as quais foram invocadas num aresto do STF, o HC 97969.

Com efeito, o inciso II determina que cabe ao MP “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”. Nessa função certamente está incluído o direito de garantir ao delegado

de polícia que aja com independência funcional e autonomia em relação às pressões político-hierárquicas.

O inciso VII trata do controle externo da atividade policial, que será exercido quando o MP vislumbrar as circunstâncias em que, falhando ou inexistindo o controle interno, se legitima sua atuação, especialmente as hipóteses previstas no art. 9º, incisos III, IV e V da Lei Complementar n. 75, de 20 de maio de 1993, que dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União:

III – representar à autoridade competente pela adoção de providências para sanar a omissão indevida, ou para prevenir ou corrigir ilegalidade ou abuso de poder;

IV – requisitar à autoridade competente para instauração de inquérito policial sobre a omissão ou fato ilícito ocorrido no exercício da atividade policial;

V – promover a ação penal por abuso de poder.

Vê-se, portanto, que tal atuação se dá, doravante, como obrigação, não mais em caráter facultativo, pois o MP “deverá” atuar nas hipóteses mencionadas. O caráter cogente do dispositivo reduz a possibilidade de atuação ministerial seletiva, como vem ocorrendo atualmente. Configura, pois, obediência ao princípio constitucional do devido processo legal, assim como garante o exercício dos direitos fundamentais, em especial o do contraditório e da ampla defesa, nos termos da ponderação intransigente que faz, nesse sentido, a insuspeita OAB.

Tivemos o cuidado de deixar expresso que referido acompanhamento se dará em caráter subsidiário, vez que entendemos ser a presidência, instauração e condução do procedimento para apuração de infrações penais exclusivo da autoridade policial em relação ao MP.

Por compreendermos o cuidado das polícias federal e civis no tocante à terminologia “autoridade policial”, em relação à qual preferem “delegado de polícia” para que não reste dúvida acerca de qual a autoridade destinatária do comando constitucional ou legal, utilizamos a segunda expressão, ao lado de especificar a atuação do oficial das Forças Armadas, da polícia militar ou do corpo de bombeiros, no âmbito do inquérito policial militar, uma vez que esse procedimento, nas instâncias referidas, estão sujeitos ao controle externo exercido pelo MP.

Essa medida é necessária porque o controle externo da atividade policial, no tocante às apurações das infrações penais comuns, abrange a polícia federal e as polícias civis. No tocante às infrações penais militares, abrange as Forças Armadas, representadas pelas Forças Singulares (Marinha, Exército e Aeronáutica), as polícias militares e, em muitos casos, os bombeiros militares, nas situações em que estes integram as polícias militares.

Os mencionados oficiais atuam investigando os crimes militares, a teor do disposto no próprio § 4º do art. 144, estando sujeitos ao controle externo determinado pelo art. 129, inciso VII, regulamentado pela Lei Complementar n. 75/1993, art. 117, inciso II.

Ao especificarmos agente político e agente público, pretendemos conferir maior abrangência à hipótese aventada. A expressão “agentes políticos” abrange chefes dos Poderes, ministros e secretários de Estado, parlamentares, magistrados e membros do próprio MP. Já “agentes públicos”, ressalvado o conceito de agente político, inclui os servidores públicos e os militares, na forma da conceituação introduzida pela EC n. 18/1998.

Optamos pela expressão “atuar, em caráter subsidiário”, no tocante à competência do MP em relação às investigações, de maneira a deixar claro que a apuração das infrações penais é atribuição privativa das polícias, admitidas as exceções constitucionais e legais. O caráter residual do acompanhamento, que poderia ser chamado, também, de “complementar” ou “residual”, permite, porém, que o formato proposto induza os membros do MP e os delegados de polícia a trabalharem juntos e não apartados ou cada qual procurando fazer valer as idiossincrasias de cada instituição, numa competição corporativa sem sentido. Visto que não se pode raciocinar em termos de “integração”, o objetivo desse acompanhamento é pacificar a relação entre as instituições, para o bem da sociedade.

Com base em tal atuação, os atuais Centros de Apoio Operacional Criminal (CAOCrim) e órgãos similares poderão continuar funcionando, estreitando os laços com os delegados. Estudos apontam que quando os promotores atuam numa promotoria específica (entorpecentes, por exemplo), a relação com os delegados da delegacia especializada congênere é muito melhor. Então, o que falta é mais trabalho conjunto. Não mais na forma de investigação concorrente, mediante

instauração de procedimentos não previstos legalmente, como os procedimentos investigatórios criminais (PIC) e outros, criados por normas infralegais, mas no bojo do inquérito policial presidido pelo delegado de polícia.

O acompanhamento mais efetivo, na forma de “atuação” subsidiária, permitirá o exercício pleno da competência ministerial inserida no inciso VIII da Constituição: “requisitar diligências investigatórias (...)” etc., em todas as situações previstas.

Incluimos a atuação subsidiária do MP nos crimes cometidos por organizações criminosas, uma vez que, quase sempre tais organizações ramificam-se pelos órgãos e entidades públicos, de forma que sua capilaridade, na maioria dos casos, envolverá agentes políticos ou agentes públicos durante sua atuação. Nem sempre, contudo, tais agentes atuam ostensivamente, razão porque não se enquadrariam na hipótese de crime cometido por agente político ou agente público. A possibilidade de interferências nas investigações, contudo, é circunstância relevante que legitima o MP à mencionado atuação subsidiária durante a apuração das infrações penais pertinentes.

Acreditamos que, desta forma, atendemos ao desiderato vislumbrado pelo Ministro Gilmar Mendes, do STF, ao julgar o HC 84965, quando assim se manifestou:

No modelo atual, não entendo possível aceitar que o Ministério Público substitua a atividade policial incondicionalmente, devendo a atuação dar-se de forma subsidiária e em hipóteses específicas, a exemplo do que já enfatizado pelo Min. Celso de Mello quando do julgamento do HC 89.837/DF: “situações de lesão ao patrimônio público, [...] excessos cometidos pelos próprios agentes e organismos policiais, como tortura, abuso de poder, violências arbitrárias, concussão ou corrupção, ou, ainda, nos casos em que se verificar uma intencional omissão da Polícia na apuração de determinados delitos ou se configurar o deliberado intuito da própria corporação policial de frustrar, em função da qualidade da vítima ou da condição do suspeito, a adequada apuração de determinadas infrações penal”.

Estariam atendidos, assim, os casos de lesão ao patrimônio público, nas hipóteses de lesão à Administração Pública, assim como as condutas criminosas no exercício da função ou a título de exercê-las, quando vinculadas ao

agente político ou ao agente público (tortura, abuso de poder, violências arbitrárias, concussão, corrupção, omissão, condescendência, pressão etc.).

Finalmente, julgamos indispensável prever dispositivo transitório, no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), para igualmente excepcionar eventuais procedimentos investigativos penais que o MP haja realizado e concluído, de per si, até à data da publicação da nova Emenda Constitucional ora em pauta, com o escopo de evitar prejuízos à persecução criminal em termos de instrução probatória e prazos, inclusive prescricionais, se reiniciadas as apurações na esfera policial.

Ressalvamos que a opção que fizemos, ao inserir a atuação do MP durante a apuração da infração penal conduzida pela autoridade policial (delegado de polícia ou oficial militar), que a tenha instaurado ou a presida por delegação, e o não acolhimento da possibilidade de o próprio MP instaurar procedimento com essa finalidade, se deve a duas circunstâncias que reputamos da maior relevância, visando ao estrito respeito aos direitos individuais e ao consuetudinário princípio do devido processo legal.

A primeira é a de que não há, propriamente, um controle externo do MP, no tocante às suas incursões na seara da investigação criminal, como sói ocorrer com o da atividade policial *lato sensu*, que é por ele exercida. Destarte, o próprio CNMP editou a Resolução n. 13, de 2 de outubro de 2006, com o objetivo de regulamentar o art. 8º da Lei Complementar n. 75, de 20 de maio de 1993, que dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União, e o art. 26 da Lei n. 8.625, de 12 de fevereiro de 1993, que institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (LONMP) e dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados.

Referido art. 8º da LC n. 75/1993 faculta várias medidas ao MP, “nos procedimentos de sua competência”, dentre os quais, “notificar testemunhas” (inciso I), “realizar inspeções e diligências investigatórias” (inciso V) e “expedir notificações e intimações necessárias aos procedimentos e inquéritos que instaurar” (inciso VII). Atentos a uma interpretação sistemática da Constituição, temos que a redação transcrita conduz à compreensão de que o procedimento ali referido é o inquérito civil, disciplinado pela Lei n. 7.347, de 27 de julho de 1985. Esse procedimento pode gerar a ação civil pública, a qual, similarmente às demais ações cuja promoção

cabe, privativamente ou não, ao MP, passam a constituir procedimento judicial assim que instauradas.

Entretanto, a Resolução mencionada dispõe, expressamente, em seu art. 2º, que qualquer peça de informação pode ensejar a instauração, pelo MP, de “procedimento investigatório criminal” (inciso II), conhecido pela sigla PIC, a contrário senso do disposto no art. 144, § 1º, inciso I e § 4º, da Constituição, exorbitando das próprias atribuições conferidas pela Lei de regência da instituição.

A segunda circunstância a que nos referimos é aquela, cuja ocorrência não é somente hipotética, de haver uma apuração da polícia e outra, concorrente, do MP. Dentre essas investigações, cotejadas entre si, mesmo que se admitisse a possibilidade de investigação criminal plena por parte do MP, não existem critérios para se aquilatar da validade das provas colhidas, da prestabilidade de cada caderno probatório para o oferecimento da denúncia, nem como se daria eventual aproveitamento de conteúdos distintos, de um e de outro. Resta, contudo, a insuspeita dedução de que seria descartada a apuração policial. Essa situação, por tudo indesejável, poria a perder a movimentação da administração policial, em prejuízo de outros afazeres que estão a sobrecarregar a demanda já reprimida.

Outra particularidade, que pretendemos, entretanto, delimitar mediante a redação sugerida no substitutivo, é a que não deixa ao alvedrio do MP a seleção dos casos a serem por ele investigados (agora, acompanhados mediante atuação subsidiária ou complementados), mas traçam-se parâmetros seguros e definidos quanto à sua atuação, tornando-a cogente nos casos especificados.

Conclusão e voto

Por tudo aqui exposto, examinadas e sopesadas as linhas de hermenêutica que afluíram a esta Comissão Especial, no salutar confronto de ideias e experiências, nosso voto é pela aprovação da **PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N. 37-A, DE 2011**, nos termos da **EMENDA SUBSTITUTIVA** anexa.

Sala da Comissão, em de de 2012.

Deputado FÁBIO TRAD
Relator

1º SUBSTITUTIVO À
PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N. 37-A, DE 2011
(Do Relator)

Acrescenta o § 10 ao art. 144 e os §§ 6º e 7º ao art. 129 da Constituição Federal e o art. 98 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para definir a competência para a investigação criminal.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O art. 144 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte § 10:

“Art. 144.

.....

§ 10. A apuração das infrações penais de que tratam os §§ 1º e 4º deste artigo incumbe privativamente às polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal, respectivamente, ressalvadas as competências próprias:

I – das polícias do Senado Federal, da Câmara dos Deputados, das assembleias legislativas dos Estados e da Câmara Legislativa do Distrito Federal, nos termos dos arts. 51, IV, 52, XIII, 27, § 3º e 32, § 3º, respectivamente;

II – das Comissões Parlamentares de Inquérito; e

III – dos Tribunais e do Ministério Público, em relação aos seus membros, conforme previsto nas respectivas leis orgânicas.”

Art. 2º O art. 129 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 6º e 7º:

“Art. 129.

.....

§ 6º É facultado ao Ministério Público complementar provas obtidas por órgãos não policiais, com atribuições investigatórias definidas em lei e derivadas desta Constituição, bem como na hipótese de infrações penais conexas apuradas em inquérito civil, em qualquer dos casos, desde que esteja provada a autoria.

§ 7º No exercício das funções institucionais dispostas nos incisos II e VI, o Ministério Público deverá atuar, em caráter subsidiário, na apuração das infrações penais conduzida pelo delegado de polícia, no âmbito do inquérito policial, ou pelo oficial das Forças Armadas, da polícia militar ou do corpo de bombeiros militar, no âmbito do inquérito policial militar, acerca de crime cometido no exercício da função ou a pretexto de exercê-la, ou contra a Administração Pública, por agente político ou agente público, bem como aquele envolvendo organização criminosa, assim definida em lei.”

Art. 3º O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias é acrescido do art. 98, com a seguinte redação:

“Art. 98. Ficam ressalvados os procedimentos investigativos criminais realizados pelo Ministério Público até a data de publicação da Emenda Constitucional que acrescentou o § 10 ao art. 144 e os §§ 6º e 7º ao art. 129 da Constituição Federal.”

Art. 4º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

Deputado **FÁBIO TRAD**

Relator

PARECER REFORMULADO

Na reunião deliberativa da Comissão Especial, realizada no dia 21/11/2012, foi aprovado o Parecer do Relator, com Substitutivo, ressalvado o destaque para votação em separado do art. 2º, apresentado pelo Deputado Ronaldo Fonseca. Submetido à votação, o artigo 2º foi rejeitado e, em consequência, suprimido do texto do Substitutivo.

Dessa forma, apresentamos o presente parecer reformulado, com o novo substitutivo.

Esclarecemos que procedemos à adaptação da redação da ementa e do art. 3º, ora alterado para art. 2º, o qual introduz o art. 98 no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Para efeito de coerência com a exclusão do então art. 2º, que incluía os §§ 6º e 7º ao art. 129, foi retirada a expressão “e os §§ 6º e 7º ao art. 129” da redação da ementa e do art. 98 constante no Substitutivo original.

Sala da Comissão, em de de 2012.

Deputado FÁBIO TRAD

Relator

2º SUBSTITUTIVO À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N. 37-A, DE 2011

(Do Relator)

Acrescenta o § 10 ao art. 144 da
Constituição Federal e o art. 98 ao Ato das
Disposições Constitucionais Transitórias,

para definir a competência para a investigação criminal.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O art. 144 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte § 10:

“Art. 144.

.....

§ 10. A apuração das infrações penais de que tratam os §§ 1º e 4º deste artigo incumbe privativamente às polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal, respectivamente, ressalvadas as competências próprias:

I – das polícias do Senado Federal, da Câmara dos Deputados, das assembleias legislativas dos Estados e da Câmara Legislativa do Distrito Federal, nos termos dos arts. 51, IV, 52, XIII, 27, § 3º e 32, § 3º, respectivamente;

II – das Comissões Parlamentares de Inquérito; e

III – dos Tribunais e do Ministério Público, em relação aos seus membros, conforme previsto nas respectivas leis orgânicas.”

Art. 2º O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias é acrescido do art. 98, com a seguinte redação:

“Art. 98. Ficam ressalvados os procedimentos investigativos criminais realizados pelo Ministério Público até a data de publicação da Emenda Constitucional que acrescentou o § 10 ao art. 144 da Constituição Federal.”

Art. 3º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

Deputado **FÁBIO TRAD**

Relator

III - PARECER DA COMISSÃO

A Comissão Especial destinada a proferir parecer à Proposta de Emenda à Constituição nº 37-A, de 2011, do Sr. Lourival Mendes, que "acrescenta o § 10 ao Art. 144 da Constituição Federal para definir a competência para a investigação criminal pelas polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal", em reunião ordinária realizada hoje, opinou, contra os votos dos Deputados Lourival Mendes e Alessandro Molon, pela aprovação desta, com substitutivo, nos termos do parecer do Relator, Deputado Fabio Trad, que, após a apreciação do destaque, apresentou parecer reformulado. Os Deputados Alessandro Molon e Vieira da Cunha apresentaram voto em separado.

Foi rejeitado o art. 2º do Substitutivo, objeto do destaque nº 2, do Deputado Ronaldo Fonseca. O destaque nº 1 foi devolvido ao autor, Deputado Cândido Vaccarezza, nos termos regimentais.

Participaram da votação os Senhores Deputados:

Arnaldo Faria de Sá - Presidente, Fabio Trad, Relator; Alessandro Molon, Arthur Oliveira Maia, Eliene Lima, Eliseu Padilha, Francisco Araújo, João Campos, Lourival Mendes, Reinaldo Azambuja, Ricardo Izar, Acelino Popó, Bernardo Santana de Vasconcellos, Edio Lopes, Fernando Francischini e Vilson Covatti.

Sala da Comissão, em 21 de novembro de 2012.

Deputado **ARNALDO FARIA DE SÁ**

Presidente

VOTO EM SEPARADO
Deputado Vieira da Cunha

I – Relatório

De autoria do nobre Deputado Lourival Mendes e outros 206 Deputados, a Proposta de Emenda Constitucional nº 37, de 2011, visa a acrescentar

o § 10 ao artigo 144 da Constituição Federal. Sua intenção é dar fim à controvérsia envolvendo a legalidade, ou não, da investigação criminal conduzida exclusivamente pelo Ministério Público, reconhecendo exclusividade investigatória criminal às Polícias Cíveis e Federal.

Por seu turno, após regular tramitação regimental, o Senhor Relator, Deputado Fábio Trad, apresentou Emenda Substitutiva, direcionando seu voto no sentido da sua aprovação. Nela, procurou-se chegar a um caminho intermediário, reconhecendo, pontualmente, situações onde o Ministério Público poderia conduzir sua investigação criminal de forma autônoma (nos crimes praticados por seus membros) ou, então, de forma complementar, nos casos que prevê.

É o breve relato.

II – Análise do Projeto

A Proposta de Emenda à Constituição nº 37-A, de 2011, apresentada originalmente, centra sua argumentação na falta de regras claras para a investigação criminal presidida pelo Ministério Público e ausência de preparo técnico dos seus membros para investigar em âmbito criminal.

Já no que diz respeito à Emenda Substitutiva apresentada pelo nobre Deputado Fábio Trad, houve a referência em seu relatório – embora não acolhida por ele – de outros argumentos de ordem técnica, motivadores da mesma impossibilidade de os membros do Ministério Público investigarem criminalmente.

Assim posta a forma como se apresenta a questão, nosso voto vai no sentido contrário a ambas as alternativas que se fazem presentes, seja em sua versão originalmente apresentada pelo Deputado Lourival Mendes, seja pela emenda apresentada pelo Deputado Fábio Trad. E, para bem deixar clara nossa visão sobre os diversos argumentos invocados, passaremos a pontualmente refutar cada um deles.

1. Ausência de Regras na Investigação Criminal do Ministério Público

A preocupação inicial, apresentada pelo Deputado Lourival Mendes, foi no sentido de quebra do princípio do devido processo legal, com a ausência de regras claras para as investigações criminais presididas pelo Ministério Público.

Data maxima venia, a necessidade de normatizar sua própria investigação criminal foi objeto de atenção do próprio Ministério Público, que, por seu Conselho Nacional (CNMP), disciplinou-a por meio da Resolução nº 13, de 2 de outubro de 2006. Nela, previu-se não só seus prazos para tramitação, senão também as garantias asseguradas aos investigados. E, em ambos os casos, nenhuma distinção se fez em relação às garantias já asseguradas aos cidadãos investigados em sede de inquérito policial.

Por outro lado, mesmo que se combata a iniciativa de o CNMP haver regulado administrativamente a investigação criminal do Ministério Público, ainda assim não há qualquer prejuízo aos cidadãos por ele investigados, caso essa instituição venha a seguir as mesmas regras aplicáveis à polícia judiciária. Expliquemos melhor.

A investigação criminal do Ministério Público só passou a ocupar os espaços na academia, nos Tribunais e no meio legislativo em razão de essa instituição haver passado a apurar toda e qualquer prática delitiva. E por que assim dizemos? Porque a investigação criminal presidida pelo Ministério Público sempre foi uma realidade quando uma infração penal houvesse sido praticada por um de seus membros. Em outras palavras, é prerrogativa dos membros do Ministério Público Nacional ser investigado *interna corporis*, sempre que ele se envolva na prática de uma infração penal.

Diante disso, pergunta-se: há alguma norma especial que discipline a forma como essa investigação criminal deverá ser realizada? A resposta é não.

A investigação criminal, em casos como esse, seguirá as mesmas regras estampadas no Código de Processo Penal, e que permitem ou limitam a atividade policial. E, alguma vez, houve algum prejuízo ou desrespeito ao princípio do devido processo legal, em relação aos investigados *interna corporis*, pelo fato de

o Ministério Público seguir as mesmas regras aplicáveis à polícia judiciária para investigá-los em âmbito criminal? Igualmente, não.

Nesse sentido, lembramos a lição deixada por Mauro Fonseca Andrade:

“A investigação ministerial é uma realidade em nosso país, tanto naquelas hipóteses em que a legitimidade do Ministério Público decorre expressamente de lei, como nos casos em que ela é buscada através da interpretação de textos legais. E, ao assim proceder, o Ministério Público vem se valendo das mesmas restrições e dos mesmos meios de investigação aplicáveis à polícia judiciária, estejam eles presentes no Código de Processo Penal, ou então em leis esparsas, como, p. ex., as leis que regulam a interceptação telefônica, a ação controlada e os agentes infiltrados. Agindo dessa forma, o Ministério Público evita que se invoque a ocorrência de algum prejuízo ao investigado, por não receber ele qualquer tratamento diferenciado, em relação ao que receberia caso fosse investigado pela polícia judiciária. Se o Código de Processo Penal vem de longa norteando a investigação ministerial, então seria mesmo necessária sua regulamentação, que tanto pode ser através de lei própria, como através de sua inserção naquele mesmo código? Nos parece que a resposta deve ser positiva” (ANDRADE, Mauro Fonseca. *Ministério Público e sua Investigação Criminal*. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2006, p. 250).

Com isso, o que queremos deixar claro é que, mesmo que se refute o regramento exposto na Resolução CNMP nº 13, de 2 de outubro de 2006, as investigações criminais presididas pelo Ministério Público Nacional vêm seguindo, como mínimo, as mesmas regras aplicáveis à polícia judiciária. Assim, nenhum direito ou garantia são sonegados aos cidadãos envolvidos naquela apuração, caindo por terra, dessa forma, o argumento que vai em sentido contrário.

2. Falta de Preparo dos Membros do Ministério Público para Investigar

A alegada ausência de preparo técnico, atribuída aos agentes do Ministério Público, para investigarem em âmbito criminal, em nossa forma de ver, igualmente não se sustenta.

A atividade investigatória do Ministério Público é uma realidade, no direito brasileiro, desde a década de oitenta do século passado, quando da promulgação da Lei da Ação Civil Pública. Nessa ocasião, a essa instituição foi concedido o inquérito civil para servir de instrumento de base justamente à ação civil pública.

Desde essa época – e lá se vão quase 30 anos –, o Ministério Público Nacional tem se aperfeiçoado nas técnicas de apuração, firmando convênios que lhe possibilitam, inclusive, a utilização de satélites para as investigações que preside nessa seara.

O questionamento que se poderia fazer, quanto a isso, é que tal investigação em muito destoaria daquela de cunho criminal, em razão das diferenças próprias que separam o ilícito civil do ilícito penal. Contudo, novamente a generalização nos parece equivocada.

Ninguém desconhece que o Ministério Público pode prescindir do inquérito policial à hora de ajuizar a ação penal. Por essa razão, toda vez que essa instituição instaura inquérito civil para a apuração de algum ilícito não-penal, invariavelmente, aquele caderno apuratório civil também serve como justificador do ajuizamento da ação penal pública.

Se assim o é, o Ministério Público já vem demonstrando que possui qualificação suficiente para investigar também em âmbito criminal, pois, em relação ao inquérito policial, o inquérito civil somente não pode contar com um instrumento para lhe auxiliar nos trabalhos de apuração, qual seja, a interceptação telefônica. Todos os demais instrumentos já são de uso cotidiano e corriqueiro por parte do Ministério Público, quando de suas investigações civis, o que demonstra que não seria ele mais ou menos diligente em suas apurações, em razão, simploriamente, dos temas – de ordem civil ou penal – que merecessem sua atenção.

3. Teoria dos Poderes Implícitos

A Teoria dos Poderes Implícitos vem sendo a pedra de toque de, praticamente, todas as decisões proferidas pelo STF, quando do reconhecimento da constitucionalidade da investigação criminal presidida pelo Ministério Público.

De acordo com acórdão da Suprema Corte Americana que, em 1819, criou a Teoria dos Poderes Implícitos, cabe à Constituição estipular os deveres de cada ente estatal. Além disso, para a execução desses deveres, essa mesma Constituição também deve indicar os meios que serão utilizados para que cada ente possa cumprir com o dever que lhe foi imposto. Mas, no caso de esses meios não serem suficientes para o cumprimento do dever constitucionalmente imposto, abre-se, aí, a possibilidade de esse ente buscar um segundo meio – este, então, implícito – para poder cumprir com aquele dever (Mc Culloch v. Maryland. In: BUTTÀ, Giuseppe. *John Marshall. 'Judicial Review' e Stato Federale*. Ob. cit., p. 83-115).

É por isso que a previsão do inquérito policial, junto à Constituição Federal, não tem o poder barrar a aplicabilidade dessa teoria no direito brasileiro. Ao contrário, é a existência do inquérito policial que possibilita sua manifestação e acolhida pelo Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, novamente invocamos a lição de Mauro Fonseca Andrade:

“o que faz a *implied powers* é autorizar a utilização de um *segundo meio* – este sim não-legislado e, portanto, *implícito* –, em razão de o primeiro não satisfazer às exigências e necessidades de quem será o seu destinatário. Logo, se aplicarmos seus termos à nossa realidade nacional, jamais a previsão constitucional de um único meio posto à disposição do Ministério Público – qual seja, a investigação realizada pela polícia judiciária, materializada através do inquérito policial – poderia ser obstáculo à aplicação da *implied powers*, já que ela autoriza a existência de uma segunda via para que o acusador público possa “promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei”. Dito de outro modo, a *implied powers* necessita que a investigação policial esteja prevista constitucionalmente para que ela própria – a Teoria dos Poderes Implícitos – possa existir, o que torna o inquérito policial, por consequência, em um fator desencadeante de sua existência, e não um empecilho à aplicabilidade dessa teoria” (Ob. cit., p. 180)

Não fosse isso suficiente, acrescenta-se que não cabe a nós, Poder Legislativo, dizer que a Teoria dos Poderes Implícitos não se aplica para justificar a investigação criminal do Ministério Público. Isso porque o recado que o Parlamento estaria dando ao Supremo Tribunal Federal é que ele vem, de forma sistemática,

equivocando-se no exercício de seu mister mais importante, qual seja, o de ser o intérprete último da Constituição Federal.

4. Quebra da Imparcialidade do Titular da Ação Penal

Outro argumento de ordem técnica, invocado para impedir que o Ministério Público possa investigar criminalmente de forma autônoma, é a quebra de sua imparcialidade.

Por muito tempo, a doutrina nacional e estrangeira estendeu o princípio da imparcialidade – de aplicação inicial exclusiva à magistratura – também ao Ministério Público. Contudo, entre as décadas de cinquenta e sessenta do século passado, a doutrina internacional passou a se debruçar sobre essa vinculação do Ministério Público ao princípio da imparcialidade, pois não se achava resposta à seguinte indagação: como uma instituição, que foi construída para ser parte no processo, poderia ser imparcial?

A resposta a que se chegou foi de que o Ministério Público não era uma instituição abrangida pelo princípio da imparcialidade, justamente pelo fato de ser parte no processo penal. Estaria ele vinculado, isso sim, aos princípios da impessoalidade e legalidade, mas não ao princípio da imparcialidade.

De lá para cá, praticamente todos os países que influenciam nosso direito adotaram essa mesma posição, o que os possibilitou, aliás, a erigirem o Ministério Público como condutor da investigação criminal. Assim ocorreu, a título de exemplo, com a Alemanha (1975), Portugal (1988), Itália (1989) e, recentemente, com a Espanha, que está, neste exato momento, discutindo o projeto de nova *Ley de Enjuiciamiento Criminal* – correspondente ao nosso CPP –, onde há a proposição de que o Ministério Público substitua a figura do tradicional juiz-instrutor.

Em âmbito nacional, foi justamente o afastamento do princípio da imparcialidade em relação ao Ministério Público que permitiu a concessão, por parte do próprio Congresso Nacional, de legitimidade investigatória àquela instituição. A primeira delas foi o inquérito civil, previsto na Lei da Ação Civil Pública. A segunda foi a prerrogativa, prevista nas leis orgânicas do Ministério Público dos Estados, da

União e do Distrito Federal e Territórios, de os seus membros somente serem investigados criminalmente *interna corporis*, situação que nunca foi objeto de resistência corporativa por parte das Polícias Cíveis e Federal.

Recentemente, em duas outras oportunidades, ficou patente que o Ministério Público é parte no processo penal, o que levaria à exclusão daquele princípio na atuação dessa instituição.

A primeira delas ocorreu no julgamento, por parte do Plenário do Supremo Tribunal Federal, do *habeas corpus* 87.926-8, em julgamento que teve decisão unânime, por parte daquela Corte, em 20-02-2008. Nele, decidiu-se que o Ministério Público é parte também em sede de segundo grau. Ou seja, se ele é parte no processo penal, não lhe é possível atribuir a incidência do princípio da imparcialidade, que restaria circunscrito à magistratura julgante.

A segunda delas ocorreu mais recentemente, quando da tramitação do Projeto de Lei do Senado nº 156, de 2009, atinente ao novo CPP. Na ocasião, o Senador Flexa Ribeiro propôs a criação do *Ministério Público de Garantias*, a fim de que, assim como à figura do Juiz de Garantias, tivesse sua imparcialidade preservada (Emenda nº 29). No entanto, a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania daquela Casa Legislativa corretamente afastou os argumentos daquela emenda, sob a seguinte justificativa:

“Por sua vez, a **Emenda nº 29** não faz sentido em nossa avaliação. É que o Ministério Público não tem o compromisso de imparcialidade próprio da autoridade judicial. Ao contrário, o Ministério Público é parcial, no sentido de que é parte no processo penal. Assim, seria exagero estender ao Ministério Público a mesma regra de impedimento prevista para a autoridade que desempenhou as funções de juiz das garantias” (grifos nossos).

III – Solução Normativa

Se não vislumbramos a possibilidade de sobrevivência de nenhum dos argumentos que frequentemente são utilizados para inquirir de ilegalidade ou inconstitucionalidade a investigação criminal autônoma do Ministério Público, resta-

nos, agora, melhor expor nossas razões de não aderência à Emenda Substitutiva de autoria do Deputado Fábio Trad.

Embora reconhecidamente haja tentado encontrar uma solução conciliatória para a questão envolvendo a investigação criminal do Ministério Público, o impedimento, em nível constitucional, de que ela venha a ocorrer esbarra nas reiteradas decisões já proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, em especial, quando da invocação da Teoria dos Poderes Implícitos. Expliquemos melhor.

Bem sabemos que ao Ministério Público se reconhece o poder investigatório criminal em razão da invocação daquela teoria. Mais que isso, sabemos que essa teoria, como já visto, só tem incidência a partir da presença de um só meio – leia-se, o inquérito policial – que não se mostra apto a possibilitar que o *Parquet* ajuíze suas ações penais. Se assim o é, então, por via de consequência, a presente PEC estará, isso sim, **reforçando** a incidência da Teoria dos Poderes Implícitos, ao invés de impedir que a investigação criminal do Ministério Público siga existindo. Ou seja, em âmbito judicial, ela irá justamente em sentido contrário ao que se propôs.

Não fosse isso suficiente, entendemos que a proposição de redação ao § 10 do artigo 144 da Constituição Federal, sugerida pelo Deputado Fábio Trad, diz mais do que deveria.

Em termos simples, assim se apresenta redigida aquela proposição:

“§ 10. A apuração das infrações penais de que tratam os §§ 1º e 4º deste artigo incumbe privativamente às polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal, respectivamente, ressalvadas as competências próprias:

“I - das polícias do Senado Federal, da Câmara dos Deputados, das assembleias legislativas dos Estados e da Câmara Legislativa do Distrito Federal, nos termos dos arts. 51, IV, 52, XIII, 27, § 3º e 32, § 3º, respectivamente;

“II - das Comissões Parlamentares de Inquérito; e

“III - dos Tribunais e do Ministério Público, conforme previsto nas respectivas leis orgânicas”.

Ora, ninguém menos que a própria emenda apresentada pelo Deputado Fábio Trad prevê, como nova redação ao § 6º do artigo 129 da Constituição Federal. E nela, ao Ministério Público é reconhecido o poder investigatório, ainda que de cunho complementar, em clara exceção não prevista no inciso III do § 10 do artigo 144 do mesmo diploma legal.

Assim, soa-nos equivocada a imposição da limitação naquele inciso aposta, quando estabelece que a investigação criminal do Ministério Público somente poderá ocorrer “conforme previsto nas respectivas leis orgânicas”.

Idêntico raciocínio se aplica à investigação criminal presidida pelo Poder Judiciário, mencionada no mesmo inciso.

Segundo entendemos, o poder investigatório criminal, por parte do Poder Judiciário, não se restringe à hipótese prevista em sua lei orgânica, qual seja, a de investigação criminal *interna corporis* de seus membros (LOMAN, art. 33, § único). Em verdade, em ao menos outra situação o Poder Judiciário possui legitimidade investigatória, e sob o mesmo argumento que motivou a ressalva contida no inciso I do § 10 ora sugerido. Em outras palavras, ninguém menos que o próprio Supremo Tribunal Federal possui poder de polícia para investigar os crimes praticados nas suas dependências.

Para que não reste qualquer dúvida quanto a isso, assim diz o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal:

“Artigo 42. O Presidente responde pela polícia do Tribunal. No exercício dessa atribuição pode requisitar o auxílio de outras autoridades, quando necessário.

“Artigo 43. Ocorrendo infração à lei penal na sede ou dependência do Tribunal, o Presidente instaurará inquérito, se envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição, ou delegará esta atribuição a outro Ministro.

“§ 1º. Nos demais casos, o Presidente poderá proceder na forma deste artigo ou requisitar a instauração de inquérito à autoridade competente.

“§ 2. O Ministro incumbido do inquérito designará escrivão dentre os servidores do Tribunal.

“Artigo 44. A polícia das sessões e das audiências compete ao seu Presidente.

“Artigo 45. Os inquéritos administrativos serão realizados consoante as normas próprias”.

Em outros termos, caso se aprove a redação proposta ao inciso III citado, outra vez ficará demonstrado que se está usando de dois pesos e duas medidas à hora de tratar do tema *investigação criminal*: em relação às Casas Legislativas, elas estariam permitidas, ao passo que, em situação idêntica, estar-se-á proibindo aquela hoje permitida à nossa Corte Constitucional.

Por motivo diverso, mas também por razões técnicas, igualmente sem sentido a limitação presente na redação proposta ao § 6º do artigo 129 da Constituição Federal. Diz ele:

“É facultado ao Ministério Público complementar provas obtidas por órgãos não policiais, com atribuições investigatórias definidas em lei e derivadas desta Constituição, bem como na hipótese de infrações penais conexas apuradas em inquérito civil, em qualquer dos casos, de casos, desde que esteja provada a autoria”.

Ora, se a autoria já se encontra demonstrada, pouco restaria ao Ministério Público apurar, visto que, de regra, quando a autoria está provada, também o está a materialidade da infração penal. E, se ambas estiverem presentes, nada mais há a investigar, podendo o Ministério Público, desde logo, ajuizar sua ação penal. Ou seja, a redação apresentada ao § 6º, acima reproduzida, carece de lógica e aplicabilidade prática, razão pela qual nossa posição é por sua revisão em relação ao texto sugerido.

Ainda, restringir o poder de complementação investigatória, por parte do Ministério Público, apresenta-se como grave retrocesso em relação à legislação processual atualmente em vigor, em especial, no que diz respeito ao Código de Processo Penal. Seu artigo 47, desde a entrada em vigor daquele diploma legal, autoriza essa complementação investigatória por parte do Ministério Público.

Em termos concretos, diz a norma:

“Artigo 47. Se o Ministério Público julgar necessários maiores esclarecimentos e documentos complementares ou novos elementos

de convicção, deverá requisitá-los, diretamente, de quaisquer autoridades ou funcionários que devam ou possam fornecê-los”.

Essa complementação, ao longo de todas essas décadas de sua existência, jamais foi objeto de qualquer controvérsia jurídica ou repulsa por parte da polícia judiciária. Portanto, não vemos razão plausível para que o poder de investigação complementar, por parte do Ministério Público, só se dê em investigações criminais realizadas por autoridades não policiais.

Por essa soma de motivos, parece-nos que as investigações criminais autônomas do Ministério Público e do Poder Judiciário merecem referência expressa no texto constitucional, mas não no sentido limitativo até aqui presente nas redações da Proposta de Emenda Constitucional nº 37-A, de 2011. Seguir no caminho até o presente momento alinhavado pelos Deputados proponentes seria, aí sim, ferir de morte a Constituição Federal, em razão da exegese que vem tal tema recebendo por parte de seu último intérprete, qual seja, o Supremo Tribunal Federal.

Conclusão e Voto

Por tudo o que já se analisou e se disse ao longo da presente exposição, nosso voto é pela aprovação da PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 37-A, DE 2011, nos termos da EMENDA SUBSTITUTIVA que segue em anexo.

Sala da Comissão, em 20 de junho de 2012.

**Deputado VIEIRA DA CUNHA
PDT-RS**

**EMENDA SUBSTITUTIVA A PROPOSTA DE EMENDA
À CONSTITUIÇÃO N.º 37, DE 2011.
(Do Sr. Dep. VIEIRA DA CUNHA)**

*Acrescenta o § 10 ao art. 144 e os §§ 6º e 7º
ao art. 129 da Constituição Federal e o art. 98
ao Ato das Disposições Constitucionais*

Transitórias, para definir a competência para a investigação criminal.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O art. 144 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte § 10:

"Art. 144 (...)

§ 10. A apuração das infrações penais de que tratam os §§ 1º e 4º deste artigo incumbe às polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal, respectivamente, ressalvadas as competências próprias:

I - das polícias do Senado Federal, da Câmara dos Deputados, das assembleias legislativas dos Estados e da Câmara Legislativa do Distrito Federal, nos termos dos arts. 51, IV, 52, XIII, 27, § 3º e 32, § 3º, respectivamente;

II - das Comissões Parlamentares de Inquérito; e

III - dos Tribunais e do Ministério Público."(NR)

Art. 2º O art. 129 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte § 6º:

"Art. 129. (...)

§6º. É facultado ao Ministério Público complementar provas obtidas por órgãos com atribuições investigatórias definidas em lei e derivadas desta Constituição, bem como na hipótese de infrações penais conexas apuradas em inquérito civil.

Art. 3º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, em 20 de junho de 2012.

Deputado VIEIRA DA CUNHA
PDT

VOTO EM SEPARADO
DEPUTADO ALESSANDRO MOLON

I – RELATÓRIO

Trata-se de Proposta de Emenda à Constituição de nº 37 de 2011, apresentada em 08.06.2011 pelo Deputado Lourival Mendes e outros 206 Deputados, com intuito de incluir o parágrafo 10º ao art. 144 da Lei Fundamental, limitando a investigação criminal, de modo a torna-la exclusiva das polícias federal e civil.

Foram realizadas audiências públicas, que contaram com a participação importante de Associações e Institutos ligados à questão. Abordando e confrontando as teses apresentadas, o Deputado Fábio Trad apresentou Emenda Substitutiva, buscando, segundo o Parlamentar, uma “solução normativa”, reconhecendo hipóteses nas quais caberia ao Ministério Público a investigação Criminal.

É o relatório.

II – DA ANÁLISE DO PROJETO

A proposta de emenda em apreço consagra a privatividade das polícias para o exercício da investigação criminal, afastando, com isso, a atribuição de outros órgãos. A proposta, diga-se de passagem, é complexa e polêmica, pois altera atribuições consagradas, como a dos tribunais para a investigação de crimes ocorridos em suas dependências, assim como o Ministério Público, que tem executado operações pelo país afora, especialmente focadas no crime organizado e na corrupção.

Pelo que se verifica dos resultados das audiências públicas, cujos trechos vão transcritos na Ementa Substitutiva apresentada pelo Deputado Fábio Trad, as discussões, em grande maioria, têm-se preocupado com a defesa de teses institucionais, com prerrogativas de funções, com reconhecimento de autonomias e “desvinculações” subordinativas.

No entanto, *concessa venia* aos que pensam de modo diverso, entendo que não se trata de quem detém a titularidade de determinado ato. Esquecem-se as instituições que estão todas vinculadas ao princípio da obrigatoriedade. Ministério Público e Autoridade Policial devem direcionar esforços para que elementos necessários à persecução penal sejam coligidos. Vale dizer, também, que a Autoridade Policial quando recebe requisição de diligências do Órgão Ministerial, não a atende por subordinação hierárquica, mas sim, e disso não se tem dúvida, pela vocação, também, a agremiar elementos necessários à propositura da pertinente ação penal.

Claro, não há razão para ambos trabalhem, em duplicidade, na apuração das mesmas infrações penais, porém limitar a investigação ao âmbito da Autoridade Policial poderá, ao revés, representar a falência, a ineficácia do direito penal, que já demonstra sinal de fraqueza na execução da pena, mas que, caso assim se aprove a PEC em exame, atingirá a pretensão punitiva em sua origem, com o abarrotamento das Delegacias de Polícia, com a seletividade investigativa, com a impossibilidade de o Ministério Público adotar posturas eficazes, etc.

Por tais motivos é que, embora pertinentes as proposições ventiladas com a Proposta de Emenda à Constituição nº 37 de 2011, pelo que se concorda com a inclusão do referido parágrafo, mantendo-se hígida a ideia de privatividade da investigação, acrescentam-se, porém, algumas ressalvas, na mesma linha de pensamento do Deputado Fábio Trad, especialmente para que demais regras constitucionais sejam compatibilizadas.

Veja-se que a exclusão objetiva, indistinta da faculdade investigativa do Ministério Público representa verdadeiro retrocesso constitucional - Princípio da Vedação de Retrocesso - explico.

Não é demais lembrar que a ordem constitucional vem amadurecendo de modo a não deixar que se criem “superpoderes” em relação aos órgãos que compõem o Estado Democrático de Direito. Bom e recente exemplo diz respeito criação do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público.

É salutar o controle, a intervenção e a fiscalização externa, para que orientações internas, fruto de uma visão corporativista, não orientem o caminho trilhado pela administração.

Aliás, lembrando-se do CNMP é que se afastam as teses despreziosas no sentido de que o Ministério Público quando exerce a atividade investigativa a faz sem qualquer controle ou fiscalização. Ao Conselho Nacional do Ministério Público compete o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público e do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros.

Além do mais, com já salientado, a privatividade da investigação por parte da Autoridade Policial poderá resultar na falência do direito penal, o qual, como se sabe, amarga o rótulo de ineficaz em relação à execução da pena.

Não é novidade o aumento da criminalidade, tampouco os poucos recursos da Autoridade Policial e, por isso, conceder o monopólio da investigação às polícias federal e civis certamente conduzirá impossibilidade de investigação eficaz e, via de consequência, ao reconhecimento na perda da pretensão de punição por parte do Estado.

Como bem salientou o Sr. Luis Antônio de A. Boundes, representante da Federação Nacional dos Policiais federais (Fenaped), na 2ª Audiência Pública, que se manifestou contrário à PEC, “em atenção à estrutura interna da polícia federal e aos dados sobre a eficácia do inquérito policial no Brasil, constantes de livro que ofertou à Comissão, com baixos indicadores de solução de homicídios em diversas metrópoles, que, a seu ver, evidenciam a ineficácia do instrumento, e desautorizam que lhe seja conferida exclusividade”. [pag. 14 da Ementa Substitutiva do Deputado Fábio Trad]

Chancelar tal hipótese configuraria, em última análise, corroborar com a proteção deficiente do Estado, vedação que se extrai do **Princípio da Proporcionalidade**, em sua dupla face.

Por outro lado, não se trata de “medir forças” ou ainda analisar quem irá produzir a melhor prova, mas sim agremiar às investigações elementos de autoria e de prova da materialidade, de modo a subsidiar a persecução penal.

Ademais, os elementos colhidos na fase investigativa são apenas informativos, daí porque equivocadas as discussões quanto à “escolha” da prova.

Também, caso seja concebida a exclusividade das investigações à Autoridade Policial, de nada adiantará ao Ministério Público a atribuição constitucional de realizar o controle externo da atividade policial, pois, ainda que se apontem irregularidades, omissões ou ilícitos penais, nada poderá fazer, pois sua atuação estará restrita a confecção de um caderno policial que aponte indícios de autoria e prova da materialidade.

III – DA PRESENTE PROPOSTA

A presente proposta pretende conciliar a boa iniciativa da proposta de substitutivo, de autoria do ilustre Dep. Fábio Trad, com a necessidade de preservar uma “válvula de escape” dentro do sistema de investigação, como forma de suprir deficiências enfrentadas pelos aparatos policiais, especialmente com relação ao crime organizado, garantindo maior eficácia, além de maior harmonia no sistema.

Nesse sentido, vai preservada a “espinha dorsal” do projeto do nobre relator, mantendo-se a privatividade da investigação da polícia e limitando a investigação do Ministério Público e dos Tribunais às hipóteses previstas em lei (art. 144, § 10, III). Tal alteração se faz necessária, já que a competência investigatória do Ministério Público e dos Tribunais não se limita aos casos de crimes praticados por seus membros, como proposto pelo nobre relator.

Repare-se, a propósito, o que dispõe o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, permitindo a instauração de inquérito pelo próprio Presidente em relação a crimes ocorridos na sede ou dependência do Tribunal (art. 43). Por sua vez, a expressão “na forma da lei”, ora inserida, visa a impedir que a investigação por esses órgãos não policiais seja realizada de forma discricionária.

A fim de estabelecer constitucionalmente os parâmetros da investigação do Ministério Público, buscando a referida harmonia e completude, fica

claramente estabelecido seu caráter complementar e supletivo, restando limitada aos crimes cometidos por agente político ou público, praticados no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las, bem como organização criminosa e na hipótese de infrações penais conexas apuradas em inquérito civil. Nesse sentido, acompanho a conclusão do Ilustre Deputado Fábio Frad, *verbis*:

“Incluimos a atuação subsidiária do MP nos crimes cometidos por organizações criminosas, uma vez que, quase sempre tais organizações ramificam-se pelos órgãos e entidades públicos, de forma que sua capilaridade, na maioria dos casos, envolverá agentes políticos ou agentes públicos durante sua atuação. Nem sempre, contudo, tais agentes atuam ostensivamente, razão porque não se enquadrariam nas hipóteses de crime cometido por agente político ou agente público. A possibilidade de interferência nas investigações, contudo, é circunstância relevante que legitima o MP à mencionada atuação subsidiária durante a apuração das infrações penais pertinentes”.

Dirirjo, nesse aspecto, tão somente, quanto ao capítulo em que deve estar inserido o texto, por entender mais adequada a inclusão destes limites no §10 do artigo 144 da Constituição, uma vez que esse dispositivo visa, justamente, regulamentar a competência para a apuração das infrações penais.

Além disso, é certo que o poder de apresentar emendas submete-se limites constitucionais, legais e regimentais, entre eles o quanto dispõe o artigo 100-§3º do Regimento Interno da Câmara dos Deputados e o art. 60-I da Constituição, devendo o texto da proposição ater-se a quanto esteja objetivamente declarado na ementa, na espécie, a reforma apenas do artigo 144-§10 da Constituição.

A solução aventada, que permite a investigação dirigida por outros órgãos, embora centrada na polícia, constitui a tendência moderna, adotada por diversos outros países que aprimoraram suas práticas de combate à

criminalidade, como Portugal, Espanha, Itália, etc. Com efeito, movimento contrário, no Brasil, representaria verdadeiro retrocesso frente à ordem jurídica internacional.

É bem de ver que a presente proposta busca, ainda, conciliar a disciplina constitucional com diplomas internacionais já consagrados e internalizados pelo sistema constitucional brasileiro, no afã de compatibilizar o regramento proposto com os compromissos firmados internacionalmente pelo país. Merece destaque, neste sentido, o disposto na Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004, cujo objetivo consiste em promover a cooperação para prevenir e combater mais eficazmente a criminalidade organizada transnacional, que permite o estabelecimento de “órgãos mistos de investigação”, ou seja, compostos não apenas por organismos policiais (art. 19).

Outrossim, o modelo investigatório a cargo do Ministério Público é também adotado pelo Tribunal Penal Internacional, conforme art. 15º do Estatuto de Roma, de 1998, ratificado internamente pelo Decreto nº 2/2002, não se podendo criar, no Brasil, modelo dissonante do praticado na Corte Internacional.

Por fim, faz-se necessária a ressalva quanto à validade de eventuais procedimentos investigatórios em curso, bem como dos processos que tiveram a instauração com base em investigações titularizadas pelo Ministério Público, a fim de que se evitem prejuízos, bem como arguições de nulidades decorrentes da aplicação retroativa das alterações constitucionais ora propostas.

IV – CONCLUSÃO E VOTO

Por toda a análise e exposição feita ao longo da presente exposição, nosso voto é pela aprovação da PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 37-A, DE 2011, nos termos do SUBSTITUTIVO a seguir.

Sala da Comissão, em de novembro de 2012.

Deputado **ALESSANDRO MOLON**

**EMENDA SUBSTITUTIVA À
PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N. 37-A, DE 2011
(Do Deputado Alessandro Molon)**

Acrescenta o §10 ao art. 144 da Constituição Federal e o art. 98 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para definir a competência para a investigação criminal.

As mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do §3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O art. 144 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte §10:

Art. 144.

§10. A apuração das infrações penais de que tratam os §§1º e 4º deste artigo, incumbe privativamente às polícias federal e civis dos Estados e do Distrito Federal, respectivamente, ressalvadas as competências próprias:

I – das polícias do Senado Federal, da Câmara dos Deputados, das assembleias legislativas dos Estados e da Câmara Legislativa do Distrito Federal, nos termos dos Arts. 51,IV, 52,XIII, 27,§3º e 32,§3º, respectivamente;

II – das Comissões Parlamentares de Inquérito;

III – dos Tribunais, na forma da lei;

IV - do Ministério Público, na forma da lei, atentos aos seguintes limites:

a) é facultado ao Ministério Público complementar a investigação policial ou de outros órgãos, diligenciar na apuração de infrações que envolvam agente político ou público, praticadas no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las, organização criminosa e na hipótese de infrações penais conexas apuradas em inquérito civil.

b) no exercício das funções institucionais dispostas nos incisos II e VI, o Ministério Público deverá atuar, em caráter subsidiário, na apuração das infrações penais referidas no parágrafo anterior.

Art. 2º O ato das Disposições Constitucionais Transitórias é acrescido do art. 98, com a seguinte redação:

Art. 98. Ficam ressalvados os procedimentos investigativos criminais realizados pelo Ministério Público até a data de publicação da Emenda Constitucional que acrescentou o §10 ao art. 144 da Constituição Federal.

Art. 3º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, em de novembro de 2012.

Deputado **ALESSANDRO MOLON**

FIM DO DOCUMENTO