



CÂMARA DOS DEPUTADOS

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 37, DE 2011.

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.

Autor: Deputado LOURIVAL MENDES

Relator: Deputado ARNALDO FARIA DE SÁ

VOTO EM SEPARADO

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 obstante, 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