



Arles Gonçalves: Investigação criminal feita pelo MP é inconstitucional

Esta manifestação tem por objetivo analisar as investigações criminais promovidas por promotores de justiça através do Procedimento Investigatório Criminal (PIC), verdadeira investigação pré-processual instaurada no âmbito de sua instituição, com o objetivo de angariar indícios ou provas para subsidiar futura ação penal pública.

A meu ver esse procedimento praticado pelo Ministério Público é inconstitucional, pois a Constituição Federal em seu artigo 144, parágrafos 1º, inciso I, e 4º, reservou às Polícias Judiciárias, Federal e Estadual, a competência para realizar a apuração das infrações penais, investigação criminal levada a efeito através do Inquérito Policial.

Referido dispositivo constitucional não deixa dúvida, *in verbis*:

“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 – policiais 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:

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;

§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;”

A própria Constituição Federal, em seu artigo 129, estabeleceu as funções do Ministério Público, dentre elas não foi contemplada a atribuição de conduzir apuração de infrações penais, *in verbis*:



“Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

I – promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

II – zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III – promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

IV – promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;

V – defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;

VI – expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

VII – exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;

VIII – requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;

IX – exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

Analisando-se os textos constitucionais acima, fica claro que a Constituição Federal não concedeu ao Ministério Público a atribuição de fazer investigações, apenas a competência para requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial.

O jurista Guilherme de Souza Nucci refuta a possibilidade de o Ministério Público conduzir diretamente a investigação criminal, asseverando:

“Enfim, ao Ministério Público cabe, tomando ciência da prática de um delito, requisitar a instauração da investigação pela polícia judiciária, controlar todo o desenvolvimento da persecução investigatória, requisitar diligências e, ao final, formar sua opinião, optando por denunciar ou não eventual pessoa apontada como autora.

O que não lhe é constitucionalmente assegurado é produzir, sozinho, a investigação, denunciando a seguir quem considerar autor de infração penal, excluindo, integralmente, a polícia judiciária e, conseqüentemente, a fiscalização salutar do juiz.” (Manual de Processo Penal e Execução Penal, Revista dos Tribunais, 2006, págs. 130/131)

Todavia, o Conselho Nacional do Ministério Público editou a Resolução 13, de 2006, a qual regulamenta



a instauração de procedimento investigatório presidido por órgão do próprio Ministério Público.

Investigação criminal não é simplesmente angariar documentos e ouvir testemunhas, no meu entendimento, os membros do Ministério Público não são vocacionados para essa função, pois uma investigação criminal, na maioria das vezes, exige vigilâncias para fotografar e filmar atividades ilícitas, analisar o conteúdo de interceptações telefônicas ou de dados.

Todas essas atividades são sempre exercidas por polícias, agentes públicos treinados pelo Estado para desempenhar tais funções.

As polícias judiciárias possuem estruturas criadas especificamente para o desenvolvimento de investigações criminais, em especial, os setores de inteligência, devidamente equipados para isso, com profissionais aptos para análise e interpretação de dados telefônicos, mensagens de texto, de correspondências eletrônicas, posicionamento de ERB's e etc.

Ressalte-se que nosso sistema processual é bom, pois iniciada a investigação criminal até a judicial, há a participação de vários órgãos do Estado, a saber: a Polícia Judiciária; o Ministério Público; a Defensoria Pública e o Poder Judiciário, sendo que suas atuações são bem delimitadas pela Constituição Federal e pelo Código de Processo Penal.

Importante evidenciar que o trabalho investigativo da polícia judiciária é acompanhado de perto pelo Ministério Público, destinatário do inquérito policial, que por ser parte no processo sua atuação sofre avaliação pelo juiz e pela defesa, sendo que eventuais falhas ocorridas durante o procedimento podem ser corrigidas através da interposição de recursos.

Ao Ministério Público cabe à função de exercer a titularidade da ação penal, nos termos do artigo 129, I, da Constituição Federal, processo que tramita segundo as normas constitucionais e processuais penais.

No caso do Procedimento Investigatório Criminal – PIC, investigação presidida por membro do Ministério Público, usurpa a função pública das polícias judiciárias, e mais, a meu ver, referido procedimento afeta o sistema de controle descrito nos parágrafos anteriores, pois retira a independência e a imparcialidade na colheita das provas, que possuem como destinatário o próprio Ministério Público.

Além do que, o PIC realizado pelo Ministério Público não sofre acompanhamento pelo Poder Judiciário, flagrante violação ao sistema de normas jurídicas vigente, afrontando os direitos e garantias individuais dos cidadãos.

Alguns juristas defendem a tese de que a Constituição Federal teria dotado o Ministério Público de “*poderes implícitos*” para conduzir investigações criminais, todavia, referida tese é totalmente insubsistente, pois não há como se considerar implícita essa competência já que a própria Constituição outorgou essa competência às polícias judiciárias.



Nosso sistema processual incumbiu às polícias judiciárias de apurar as infrações penais exatamente porque elas não são partes do processo penal, portanto possuem isenção, já que na fase processual não terão que defender o resultado de sua investigação.

Importante anotar que a constitucionalidade da Resolução 13/2006 do CNMP será decidida pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 3806 e 3836, ambas sob a relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski.

O ministro Marco Aurélio, do Supremo Tribunal Federal, em sua manifestação sobre a existência de repercussão geral na matéria objeto do RE 593.727-5, assim aduziu:

“Conforme ressaltado pelo relator, Ministro Cezar Peluso, a matéria está pendente de exame no Habeas Corpus 84.548-7/SP, da minha relatoria. Nele me pronunciei no sentido da descentralização de atos tal como retratada na Constituição de 1988. O Ministério Público só tem poderes investigatórios quanto à ação civil pública, devendo, para lograr elementos próprios à propositura de ação penal, provocar a polícia judiciária – a polícia civil ou a federal, de acordo com a área pertinente. Fiscaliza ele, isso sim, como está na Carta da República, a atividade policial, não podendo substituir-se ao órgão próprio a implementá-la, ou seja, a polícia. Tarda o crivo final do Supremo sobre o tema.”

Os abusos perpetrados através desse procedimento investigatório do Ministério Público são tão gritantes que chamaram a atenção do Congresso Nacional, que enfrentara essa questão ao discutir a Proposta de Emenda à Constituição nº 37/2011, de autoria do Deputado Lourival Mendes, a qual acrescenta o §10º ao artigo 144, da Constituição Federal, que expressamente incumbe privativamente à polícia federal e às polícias civis a apuração das infrações penais capituladas nos parágrafos 1º e 4º do citado dispositivo constitucional.

Por fim, ante os argumentos acima expostos entendo que as investigações criminais produzidas diretamente por membros do Ministério Público são inconstitucionais e ilegais, pois referido procedimento não encontra amparo legal na Constituição Federal e no Código de Processo Penal.

Date Created

16/05/2012