

UMA HOMENAGEM À IMPUNIDADE: LIMITES AO GAECO

Autores: Marcos Henrique Machado e Roberto Aparecido Turin
Promotores de Justiça da Comarca de Cuiabá - GAECO

O e. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, em sua composição plena, declarou, por maioria de votos, a inconstitucionalidade da Resolução nº 009/99-PPJ, de 11.08.99, editada pelo Colégio de Procuradores de Justiça, órgão superior do Ministério Público Estadual, que criou o GAECO - Grupo de Atuação Especial contra o Crime Organizado -, composto por Promotores de Justiça, com a atribuição para "oficiar nas representações, inquéritos policiais, procedimentos investigatórios, e processos destinados a identificar e reprimir as organizações criminosas", abrangendo "a apuração e repressão dos crimes que se tornem conhecidos no decorrer das investigações".

A decisão foi tomada em julgamento realizado no dia 18.10.01, acolhendo-se ação direta de inconstitucionalidade promovida pela Associação dos Delegados de Polícia do Estado, e teve como relatora a i. *Desa. Shelmia Lombardi de Kato*. Seria mais uma decisão, entre inúmeras editadas pelo tribunal pleno, que poderia passar despercebida se não fosse o fato de devolver, indistintamente, a todos os signatários da ordem e da paz o sentimento de impunidade "oficializada", que atende e beneficia apenas os "intocáveis", grupos organizados de pessoas que encomendam, friamente, homicídios de seus desafetos, sonegam tributos em alta escala, falsificam e fraudam o que for necessário para atingirem objetivos mercenários, além praticarem atos, modelares e em série, de corrupção contra a Administração Pública.

A comentada decisão colegiada deverá enfrentar recursos extraordinário e especial a serem formulados, pela Procuradoria Geral de Justiça, ao Supremo Tribunal Federal e ao Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, por ofensa a normas constitucionais e legais, precipuamente a Lei Orgânica do Ministério Público, porém levará o Colégio de Procuradores de Justiça a editar nova Resolução, assim que publicado o v. acórdão, visando adequar a atuação do GAECO aos limites do julgado, em virtude do efeito recursal, unicamente, devolutivo.

Sem subjulgar o entendimento dos e. Desembargadores que acompanharam o voto condutor, nem sugerir qualquer defesa de classe, a decisão, por si só, merece ser levada à crítica popular. Isto porque, enquanto, em todos os Estados, a política de segurança pública está voltada ao fortalecimento do Ministério Público para combater a criminalidade difusa, em Mato Grosso, por interpretação judicial, o órgão que, constitucionalmente, possui, entre suas funções, o controle externo da atividade policial, a titularidade, privativa, da ação penal, inclusive podendo dispensar o Inquérito Policial, dependeria da Polícia Civil para investigar fatos que configuram crime, mesmo que cometidos por policiais, delegados, praças e oficiais da Polícia Militar.

Como ensina Valter Foletto Santin (Revista da Unirondon, nº 1, 2000, pág.51-69) a atividade de investigação criminal destina-se ao fornecimento de elementos mínimos sobre a autoria e a materialidade do delito, para a formação da *opinio delicti* do Ministério Público, o desencadeamento ou não da ação penal pública e o embasamento para o recebimento da denúncia e concessão de medidas cautelares pelo juiz. Também serve para embasar a queixa-crime da vítima nos crimes de ação privada ou ação penal subsidiária. A atribuição para a realização de investigação criminal é das polícias, especialmente a Polícia Federal, as Polícias Cíveis e as Polícias Militares, por crimes federais, estaduais e militares, respectivamente. Com propriedade, salienta que o principal obstáculo do acesso à justiça na esfera criminal relaciona-se à investigação criminal, pelo sistema burocrático e demorado com que realizada tradicionalmente pela polícia, quase de forma exclusiva, sendo necessária a análise da exclusividade da polícia na investigação criminal, se as demais polícias podem investigar delitos fora da sua área de atuação normal, se outros entes estatais extrapoliciais podem investigar e a atuação da vítima, do indiciado e do cidadão. Destaca, assim, que os serviços de segurança pública são obrigação do Estado, com a participação de todos, para a preservação da ordem pública e incolumidade e patrimônio do cidadão (CF, art.144, caput), e esses serviços destinam-se à prevenção, repressão, investigação de delitos, vigilância e polícia de fronteiras e polícia judiciária. Esses serviços são encarados como funções para a segurança pública. A prevenção destina-se a evitar a ocorrência de crimes; a repressão é a pronta providência para a prisão do infrator; a investigação é para fornecer elementos de prova para o desencadeamento da pretensão punitiva estatal; a polícia de fronteiras é para controlar o ingresso e saída de pessoas e mercadorias no país; a polícia judiciária é para auxiliar e cooperar com as atividades do judiciário e do Ministério Público, no cumprimento de mandados e diligências.

Conclui-se, portanto, que as polícias não têm exclusividade na realização de investigação criminal. O

reconhecimento do monopólio investigatório da polícia não se coaduna com o sistema constitucional vigente, que prevê o poder investigatório das comissões parlamentares de inquérito (art.58, § 3º), o direito do povo de participar dos serviços de segurança pública (art.144, caput), função na qual a investigação criminal se inclui (art. 144, § 1º, I e § 4º), o acesso ao judiciário (art. 5º, XXXV), o princípio da igualdade (art. 5º, caput e I), e sobretudo a incumbência do Ministério Público de instaurar a ação penal, que tem como pressuposto válido a investigação criminal (art. 129, I, III e VI).

Por força do princípio e da universalização da investigação, que tem como base a democracia participativa, a transparência dos atos administrativos, o acesso ao Judiciário, não há "privatividade" ou "exclusividade" para investigar. No que toca à Polícia Civil, cuja função é a de apurar infrações penais (crimes e contravenções penais), o Código de Processo Penal não exclui que autoridades administrativas, a quem a lei seja cometida a função de investigar (CPP, art.4º, § único), possam, concomitantemente, desvendar fatos ilícitos.

Não é razoável que haja, no poder estatal de menor relevância, a investigação criminal, especialmente porque a fase de investigação é facultativa para o exercício da ação penal e acesso ao Judiciário, se a acusação possuir elementos suficientes da autoria e materialidade do crime para embasar a denúncia penal (CPP, arts.39, § 5º e 40). A Constituição Federal não condiciona o exercício da ação penal à realização de investigação policial. Observe-se que ofende o óbvio a proibição do Ministério Público investigar quanto se verifica que a Constituição Federal o incumbe, textualmente, de promover privativamente a ação penal (art. 129, I), instaurar o inquérito civil e promover a ação civil pública (III), expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los (VI), requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial (VIII), além de exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade (IX), dispositivos que evidenciam a possibilidade de empreender todo o tipo de investigação (administrativa, civil ou criminal). A atuação do Ministério Público na investigação ainda gera debates jurídicos e não está pacificada, mas no âmbito do e. Supremo Tribunal Federal sua e. 1ª Turma decidiu .ser "regular a participação do Ministério Público em fase investigatória", sinal da possibilidade de investigação criminal pelo Ministério Público. Por seu turno, no e. Superior Tribunal de Justiça, é pacífico o entendimento de que o Ministério Público pode atuar na fase investigatória, a ponto de a questão estar sumulada: *Súmula 234*, pela qual *a participação de membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspensão para o oferecimento da denúncia*.

Nos Tribunais Regionais Federais, principalmente da 4ª Região (RS), reconhece-se possibilidade de denúncia com base em "investigações precedidas pelo Ministério Público", que "pode investigar fatos, poder que se inclui no mais amplo de fiscalizar a correta execução da lei", de modo que tal "poder do órgão Ministerial mais avulta quando os envolvidos na infração penal são autoridades policiais, submetidas ao controle externo do Ministério Público" (HC 97.04.26750-0/PR).

Nos Tribunais de Justiça, há julgados em São Paulo e no Rio Grande do Sul que permitem o acompanhamento, pelo Ministério Público, dos atos de investigação ou realização direta de diligências relevantes que não se erigem em impedimento à sua atuação (RT 660/288), bem como que autoriza o Ministério Público a colher provas para servir de base à denúncia ou à ação penal (RT 651/313).

Na doutrina, a atuação investigatória do Ministério Público é defendida, de forma sistemática em normas positivas, por Valter Foletto Santin, Frederico Marques, Hélio Bicudo, Julio Fabbrini Mirabete, Marcellus Polastri de Lima, Hugo Nigro Mazzilli, entre outros. Em suma, todos convergem para o entendimento segundo o qual o Ministério Público, por lei que disciplina suas funções criminais (CPP e LONMP - nº 8.625/93), pode instaurar procedimento administrativo autônomo para investigar fatos ilícitos e seus autores, ou fazê-lo no próprio inquérito policial, através de notificações, ou requisições de diligências, documentos e perícias, haja visto que a investigação criminal deve ser desburocratizada e instrumentalizada de forma simples e célere, para permitir a imediata análise do Ministério Público e a formação do convencimento sobre o desencadeamento da ação penal ou o arquivamento do caso.

Portanto, a decisão do e. Tribunal de Justiça de Mato Grosso, proferida na ADIN que impugna a criação e o funcionamento, serve apenas para privilegiar um sentimento egoísta de classe, sentimento esse que, com certeza, não é unânime dentro dos quadros da Polícia Civil do Estado. No mais, a referida decisão beneficia apenas e tão somente a um segmento da sociedade: o crime organizado, contribuindo para que a coletividade se sinta ainda mais desprotegida e ameaçada e passe a confiar ainda menos nos órgãos públicos encarregados da segurança pública.

O GAECO é um órgão do Ministério Público, com estrutura material e pessoal, incumbido de atribuições

específicas que não restringem nem usurpam as funções da Polícia Civil. Pelo contrário, une instituições públicas que tem o dever de velar, juntas, pela segurança pública.

Acima de tudo, o GAECO tem por escopo combater organizações que praticam os mais graves crimes na escala de repressão da lei penal. Por isso, o poder de investigação direta pelo Ministério Público é tido como imprescindível e vital para o êxito de ações penais a serem instaladas, a considerar-se que não há "crime organizado" sem a efetiva participação ou favorecimento de agentes públicos, entre os quais os policiais.

Ao Ministério Público cabe investigar, de maneira independente e autônoma, todo e qualquer crime, principalmente aqueles que porventura não tenham sido investigados ou solucionados pela autoridade policial. Nessas hipóteses, o Ministério Público cumpre sua missão constitucional de defensor dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

É óbvio que ninguém investiga a si mesmo e, sem que haja poder de investigação amplo e irrestrito, consagra-se mais uma homenagem à impunidade.

Marcos Henrique Machado e Roberto Aparecido Turin são Promotores de Justiça que atuam no GAECO.