



**PARECER PARCIAL N° , DE 2009
SUB-RELATORIA “O INQUÉRITO POLICIAL”**

Da COMISSÃO ESPECIAL INTERNA
DO SENADO FEDERAL Destinada a
Examinar o Projeto de Lei do Senado N°
156, de 2009, que dispõe reforma do
Código de Processo Penal – **Sub-
relatoria** do estudo e a análise de matéria
relacionada à persecução penal,
especificamente, o **Inquérito Policial**,
instrumento jurídico, presidido por
delegado de polícia de carreira, destinado
a materializar as provas da elucidação do
crime.

SUB-RELATOR: Senador **ROMEU TUMA**

I – RELATÓRIO

O projeto de lei nº156/2009, de iniciativa do Senado Federal,
tem como objetivo **a reforma do Código de Processo Penal**.

A presente proposta é fruto do brilhante trabalho realizado pela
Comissão de Juristas, criada com a finalidade de apresentar anteprojeto no
sentido de **atualizar e modernizar o atual Código de Processo Penal**.

H
Recebido em 17/03/09
às 10:03 hs
Eduardo



O projeto em tela apresenta como justificativa a necessidade de compatibilizar as normas do **Código de Processo Penal – Decreto – Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941, com a mudança de comportamento e evolução da sociedade.**

A proposta é completa e abrangente, tendo como temas principais:

- A persecução penal;
- O processo e dos procedimentos;
- As medidas cautelares;
- As ações de impugnação; e

- As relações jurisdicionais com autoridade estrangeira.

A esta sub-relatoria coube o estudo e a análise de matéria relacionada à persecução penal, especificamente, **o inquérito policial, instrumento jurídico, presidido por delegado de polícia de carreira, destinado a materializar as provas da elucidação do crime.**

II – DA ANÁLISE

O projeto de lei nº 156/2009 preenche o **requisito da constitucionalidade**, na medida em que está em consonância com o inciso I, do artigo 22, da Magna Carta, que atribui à União competência privativa para legislar, entre outras matérias, **sobre direito processual penal.**

De igual forma, o instrumento legislativo escolhido, **lei ordinária, é apropriado ao fim a que se destina.**



No que tange à juridicidade, **alguns dispositivos da proposição necessitam de reparos, pois violam normas e princípios do ordenamento Jurídico vigente.**

Das Sugestões de Alteração do PL nº 156/2009

Considerações Preliminares

O presente trabalho é o resultado de estudos relacionados ao Projeto de Lei do Senado nº 156/2009 - proposta de Código de Processo Penal, se referindo primordialmente às sugestões nele inseridas e diretamente relacionadas às atividades de polícia judiciária.

Apesar da expressa menção no artigo 1º da propositura aos princípios fundamentais constitucionais e às normas previstas em tratados e convenções internacionais, a estrutura normativa proposta quanto à investigação criminal e ao inquérito policial aparta-se, em determinadas passagens, de tais diretrizes.

O enfrentamento imparcial do tema demonstra que, em qualquer tempo, a efetiva construção de um Estado Democrático de Direito tem como pressuposto o irrestrito respeito aos direitos e garantias fundamentais.

A Constituição Federal estabelece o respeito à dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado brasileiro, consagrando como princípio a prevalência dos direitos humanos e, por via de consequência, o estabelecimento da igualdade que, por óbvio, deve orientar também a construção do processo penal, no sentido de que seja adotada estrutura apta a assegurar a igualdade entre as partes, porém, não mera igualdade formal, mas verdadeira igualdade substancial, efetivando equilíbrio de forças que permita ao cidadão suportar a avassaladora força estatal.

No mesmo diapasão o estatuído em instrumentos internacionais que orientam a estrutura do ordenamento jurídico brasileiro, em especial a Declaração Universal dos Direitos Humanos e a Convenção Americana de Direitos Humanos.



Desperta a atenção o destaque que se vê na exposição de motivos, no sentido de que a eficácia de qualquer intervenção penal não pode estar atrelada à diminuição das garantias individuais, estando expressamente consignado que as garantias individuais não são favores, mas de observância indeclinável para o Estado.

Ainda na exposição de motivos lê-se que o respeito às garantias individuais demonstra a consciência das limitações inerentes ao conhecimento humano e a maturidade social na árdua tarefa do exercício do poder.

E, prosseguindo, é ressaltado que a abertura do texto pela enumeração dos princípios fundamentais objetiva a sistematização do processo penal e, também, a especificação dos balizamentos teóricos escolhidos, inteiramente incorporados nas tematizações levadas a cabo na Constituição da República de 1988, com a expressa afirmação de que o projeto explicita referenciais hermenêuticos contemporâneos, aqui e no direito comparado, traduzidos na proibição de excesso na aplicação do Direito Penal e do Direito Processual Penal, a ser compatibilizado com a efetiva tutela penal dos direitos fundamentais.

A despeito de toda a argumentação aqui retratada, os princípios fundamentais constitucionais do Estado brasileiro e as normas estabelecidas pela ordem jurídica internacional, já destacados, foram em alguns momentos desprezados quando da construção do regramento atinente à investigação criminal e ao inquérito policial, razão pela qual são apresentadas as sugestões de alterações que seguem.

Sugestões

Dispositivo

Art. 8º. A investigação criminal tem por objetivo a identificação das fontes de prova e será iniciada sempre que houver fundamento razoável a respeito da prática de uma infração penal.

Proposta



Alterar a redação, nos seguintes termos:

Art. 8º. A investigação criminal tem por objetivo a apuração da verdade dos fatos e será iniciada sempre que houver fundamento razoável a respeito da prática de uma infração penal.

Justificativa

A investigação não tem por objetivo a identificação das fontes de prova, mas sim a apuração da verdade.

Não pode ser outra a finalidade do órgão responsável pela persecução criminal extrajudicial, eis que no Estado Democrático de Direito o que deve ser exigido do órgão de investigação é que apure, em todas as suas circunstâncias, o fato em tese criminal, apresentando como resultado a reconstrução fática com todos os seus contornos, verdadeiro auxiliar na aplicação da lei penal.

Dispositivo

Art. 9º. A autoridade competente para conduzir a investigação criminal, os procedimentos a serem observados e o seu prazo de encerramento serão definidos em lei.

Proposta

Alterar a redação, nos seguintes termos:



Art. 9º. A autoridade competente para conduzir a investigação criminal das infrações penais é o Delegado de Polícia, assim reconhecido como autoridade de polícia judiciária, exceto nas hipóteses previstas de forma distinta na Constituição Federal.

Justificativa

A emenda que dá nova redação ao artigo tem por finalidade definir, de uma vez por todas, que a autoridade policial competente para a prática dos atos de polícia judiciária e para a investigação das infrações penais que não se incluem nas hipóteses de exclusão previstas pela própria Constituição Federal é o Delegado de Polícia.

Não há razão de ser para o proposto no artigo 9º do projeto, eis que, ante o disposto no artigo 144, §§ 1º e 4º da Constituição Federal, acha-se definida a competência para a apuração das infrações penais e as funções de polícia judiciária, assim como o ordenamento já regula adequadamente a investigação criminal na hipótese de foro privativo.

Não se vislumbra coerência em inserir no Código dispositivo de tamanha generalidade, referente a hipóteses já claramente regradas.

Caso a pretensão fosse alterar o quadro regulatório atual - naquilo que a proposta poderia fazê-lo, ou seja, no que toca ao regramento infraconstitucional – o projeto deveria apresentar a propositura que considera oportuna, inexistindo razão para que projeto dessa natureza remeta a solução de assunto de sua alçada para lei distinta.

Dispositivo

Art. 14. É facultado ao investigado, por meio de seu advogado ou de outros mandatários com poderes expressos, tomar a iniciativa de identificar fontes de prova em favor de sua defesa, podendo inclusive entrevistar pessoas.



Proposta

Supressão do dispositivo.

Justificativa

A regra proposta no artigo 14 presta-se, apenas e tão somente, para estabelecer confusão, além de caracterizar ofensa frontal à igualdade entre as partes no processo, na medida em que estabelece possibilidade de prática de ato que configura investigação privada.

Investigação, destaque-se, sequer regrada, sendo permitida a entrevista de pessoas sem a definição do local e da forma em que seria efetivada a providência.

Mas não é só.

Admitindo-se a prática do ato por advogado ou outros mandatários com poderes expressos, visualiza-se de pronto o comparecimento nas delegacias de polícia, para exercerem tal direito, de pessoas completamente despreparadas, quiçá mal intencionadas – inclusive membros de grupos criminosos comparecendo para entrevistar pessoas, agindo na defesa dos interesses de seus cúmplices.

A opção sugere que ao propor que os elementos de informação serão colhidos na medida da formação do convencimento do órgão de acusação^{1^[1]}, teria sido criada hipótese de investigação privada como forma de equilibrar a força das partes no processo, o que se mostra ilusório, eis que a medida em nada garantirá a igualdade mas, ao contrário, consagra indevida interferência das partes na investigação criminal.

^{1^[1]} PLS 156/2009 – Art. 33. Os elementos informativos da investigação deverão ser colhidos na medida necessária à formação do convencimento do Ministério Público sobre a viabilidade da acusação, bem como à efetivação das medidas cautelares, pessoais ou reais, a serem decretadas pelo juiz das garantias.



Dispositivo

Art. 23. Havendo indícios de que a infração penal foi praticada por policial, ou tendo a sua participação, a autoridade comunicará imediatamente a ocorrência à respectiva corregedoria-geral de polícia, para as providências disciplinares cabíveis, e ao Ministério Público.

Proposta

Supressão do dispositivo.

Justificativa

O artigo 23 da propositura estabelece imediata comunicação à Casa Corregedora e ao Ministério Público, na hipótese de infração penal praticada por policial.

O Código de Processo Penal deve estabelecer regramento dos aspectos atinentes ao processo, em todas as suas fases. Dizendo de outra forma, deve regulamentar a persecução criminal, a ação penal, os recursos, as ações, em toda a sua configuração, consistindo ferramental indispensável à aplicação da lei penal.

Ocupar-se de questões de outra ordem só colabora para o aumento da confusão tão frequente em nosso meio jurídico, em grande parte provocada pela insistência do legislador em abordar temas não afetos ao diploma legal que se busca aprovar.

Questões de natureza disciplinar devem ser objeto de normalização em diplomas legais distintos – os estatutos e leis orgânicas do



funcionalismo, inexistindo razão para que o Código de Processo Penal contenha disposição dessa natureza.

Não há qualquer fundamento razoável para que seja estabelecida a comunicação imediata ao Ministério público, uma vez que esse órgão não tem competência para atuação disciplinar nessas hipóteses e, criminalmente, terá oportunidade de conhecer os fatos analisando o inquérito policial respectivo.

Oportuno ressaltar a demonstração, às escâncaras, do extremo preconceito que orientou a construção do dispositivo, que faz menção exclusiva à hipótese de infração penal praticada por policial, ignorando por completo a conduta ilícita de outros servidores públicos.

Dispositivo

Art. 25. Salvo em relação às infrações de menor potencial ofensivo, quando será observado o procedimento previsto no art. 273 e seguintes, a autoridade policial, ao tomar conhecimento da prática da infração penal, instaurará imediatamente o inquérito, devendo:

...

Proposta

Alterar a redação do dispositivo, nos seguintes termos :

Art. 25. Salvo em relação às infrações de menor potencial ofensivo, quando será observado o procedimento previsto no art. 273 e seguintes, o delegado de polícia, ao tomar conhecimento da prática da infração penal e desde que exista fundamento razoável, instaurará inquérito policial, devendo:

...



Justificativa

A determinação de instauração imediata do inquérito policial quando do recebimento da notícia do crime, não segue a melhor técnica, devendo ocorrer somente a partir da constatação da existência de fundamento razoável, como previsto no mencionado artigo 8º quanto à deflagração da investigação criminal e em consonância com o proposto no artigo 15, inciso IX^{2[2]}.

Quando realmente o referencial de construção do ordenamento, em especial do regramento do processo penal, é o irrestrito respeito às garantias do cidadão, não pode ser admitida instauração de procedimento invasivo da vida privada das pessoas, como o inquérito policial, sem a clara e fundamentada demonstração da existência de justa causa.

Dispositivo

Art. 32, §1º Decorrido o prazo previsto no caput deste artigo sem que a investigação tenha sido concluída, os autos do inquérito serão encaminhados ao Ministério Público, com proposta de renovação do prazo e as razões da autoridade policial.

Proposta

Alteração do dispositivo, nos termos seguintes:

Art. 32, §1º Decorrido o prazo previsto no caput deste artigo sem que a investigação tenha sido concluída, os autos do inquérito serão

^{2[2]} PLS 156/2009 - Art. 15. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente:

...

IX – determinar o trancamento do inquérito policial quando não houver fundamento razoável para sua instauração ou prosseguimento



encaminhados ao juiz das garantias, com proposta de renovação do prazo e as razões do delegado de polícia.

Justificativa

O estabelecimento do juiz das garantias, como responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais, na fase processual da persecução criminal extrajudicial (art. 15 do projeto) implica na exigência de a mencionada autoridade judicial analisar os pedidos de dilação de prazo para conclusão do inquérito policial.

O efetivo controle da legalidade da investigação criminal, assim como a salvaguarda dos direitos individuais reclama o acompanhamento da evolução do inquérito policial pelo juiz das garantias e sua fundamentada decisão acerca de eventual prorrogação de prazo para conclusão dessa fase processual, em perfeita consonância com o estabelecido no art. 5º, XXXV da Constituição da República^{3[3]}.

Dispositivo

Art. 33. Os elementos informativos da investigação deverão ser colhidos na medida necessária à formação do convencimento do Ministério Público sobre a viabilidade da acusação, bem como à efetivação de medidas cautelares, pessoais ou reais, a serem decretadas pelo juiz das garantias.

Proposta

Supressão do dispositivo.

Justificativa

Sustentar que os elementos informativos da investigação devem ser colhidos na medida necessária à formação do convencimento do Ministério

^{3[3]} Constituição Federal – Art. 5º, XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador Romeu Tuma

Público sobre a viabilidade da acusação e que os elementos de convicção produzidos são dirigidos ao órgão de acusação, como se vê expresso na exposição de motivos, pode ensejar a construção de argumentos que apenas contribuirão para tumultuar a concepção dos trabalhos de polícia judiciária, eis que podem levar à conclusão de que os trabalhos de investigação criminal devem nortear a acusação, o que vincularia a polícia judiciária a uma das partes litigantes no processo.

O órgão competente para realizar a investigação criminal não é parte e não está ao serviço de nenhuma das partes. Deve estar de todo distanciado de ambas as partes no processo, atuando com isenção, imparcialidade e impessoalidade, exclusivamente em busca da verdade.

Assegurar a igualdade de tratamento entre as partes no processo penal constitui medida imprescindível à efetivação do respeito à dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado Democrático.

Isso porque o poder do Estado, caso não equilibrado quando da atuação de seus órgãos frente à pessoa humana, sufoca o cidadão e desconstitui sua personalidade, na medida em que o mantém desprotegido, desorientado e esvaziado enquanto sujeito de direitos.

Dizendo de outra forma, estabelecer, como sugerido, que a investigação criminal deve ter por parâmetro orientador a formação do convencimento do órgão acusatório quanto à viabilidade da acusação pode levar à conclusão de que o órgão competente para a prática dos atos investigatórios, ao contrário de manter-se equidistante das partes no processo, atuará especificamente para atender aos interesses de uma delas.

E, o que é ainda pior, exatamente aos interesses acusatórios, reduzindo a cidadania a aspecto secundário frente aos interesses do Estado, característica própria à estrutura absolutista.

Dispositivo



Art. 34. Concluídas as investigações, em relatório sumário e fundamentado, com as observações que entender pertinentes, a autoridade policial remeterá os autos do inquérito ao Ministério Público, adotando, ainda, as providências necessárias ao registro de estatística criminal.

Proposta

Alteração do dispositivo, nos seguintes termos:

Art. 34. Concluídas as investigações, em relatório minucioso e fundamentado, com as observações que entender pertinentes, o delegado de polícia remeterá os autos do inquérito ao juiz das garantias, adotando, ainda, as providências necessárias ao registro de estatística criminal.

Justificativa

Procedimento tão invasivo da vida privada da pessoa humana não pode, ao final, ser relatado pela autoridade presidente em peça sumária.

Deve-se, ao contrário, exigir do delegado de polícia que apresente relatório minucioso e fundamentado, com a clara exposição da evolução e do resultado da apuração e das razões de suas decisões.

Pelas razões expostas quanto à propositura inserida no art. 32, § 1º, uma vez mais é de exigir-se a análise do inquérito policial pelo juiz das garantias, assim exercendo em toda a plenitude as funções a ele estabelecidas.

Dispositivos

Art. 35. Ao receber os autos do inquérito, o Ministério Público poderá:

...

IV – determinar o arquivamento da investigação.

Art. 37. Compete ao Ministério Público determinar o arquivamento do inquérito policial, seja por insuficiência de elementos de convicção ou por outras razões de direito, seja, ainda, com fundamento na provável superveniência de prescrição que torne inviável a aplicação da lei penal no



caso concreto, tendo em vista as circunstâncias objetivas e subjetivas que orientarão a fixação da pena.

Art. 38. Ordenado o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o Ministério Público comunicará a vítima, o investigado, a autoridade policial e a instância de revisão do próprio órgão ministerial, na forma da lei.

Art. 40. Nas investigações em que o juiz das garantias é chamado a intervir, na forma do art. 15, o arquivamento do inquérito policial e a providência mencionada no art. 35, III, ser-lhe-ão comunicados pelo Ministério Público, para baixa dos procedimentos e respectivos registros na instância judiciária.

Proposta

Alterar a redação dos dispositivos, nos termos seguintes:

Art. 15. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente:

...

X – requisitar documentos, laudos e informações do delegado de polícia sobre o andamento da investigação;

XI – decidir sobre os pedidos de:

a) interceptação telefônica ou do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática;

b) quebra dos sigilos fiscal, bancário e telefônico;

c) busca e apreensão domiciliar;

d) outros meios de obtenção da prova que restrinjam direitos fundamentais do investigado.

XII – ordenar o arquivamento do inquérito policial;

XIII – julgar o habeas corpus impetrado antes do oferecimento da denúncia;

XIV – outras matérias inerentes às atribuições definidas no caput deste artigo.



Parágrafo único. Estando o investigado preso, o juiz das garantias poderá, mediante representação do delegado de polícia e ouvido o Ministério Público, prorrogar a duração do inquérito por período único de 10 (dez) dias, após o que, se ainda assim a investigação não for concluída, a prisão será revogada.

Art. 35. Ao receber os autos do inquérito, o Ministério Público poderá:

- I – oferecer a denúncia;**
- II – requisitar, fundamentadamente, a realização de diligências complementares, consideradas indispensáveis ao oferecimento da denúncia;**
- III – determinar o encaminhamento dos autos a outro órgão do Ministério Público, por falta de atribuição para a causa;**
- IV – requerer o arquivamento.**

Art. 37. Não sendo oferecida denúncia pelo Ministério Público, seja por insuficiência de elementos de convicção ou por outras razões de direito, seja, ainda, com fundamento na provável superveniência de prescrição que torne inviável a aplicação da lei penal no caso concreto, tendo em vista as circunstâncias objetivas e subjetivas que orientarão a fixação da pena, será o inquérito policial remetido ao juiz das garantias, que decidirá acerca de seu arquivamento.

Art. 38. Ordenado o arquivamento do inquérito policial, o juiz das garantias determinará sejam comunicados a vítima, o investigado, o delegado de polícia e a instância de revisão do Ministério Público.

...

§ 3º Ocorrendo discordância quanto ao requerimento de arquivamento, o juiz das garantias, além das comunicações previstas no caput, remeterá os autos à instância de revisão do Ministério Público, que decidirá pelo oferecimento da denúncia ou pelo arquivamento, ao qual estará o juiz obrigado a atender.

Art. 39. Arquivados os autos do inquérito por falta de base para a denúncia, e, surgindo posteriormente notícia de outros elementos



informativos, o delegado de polícia deverá proceder a novas diligências, de ofício ou mediante requisição do Ministério Público.

Art. 40. Nas investigações em que o juiz das garantias é chamado a intervir, na forma do art. 15, a providência mencionada no art. 35, III, ser-lhe-á comunicada pelo Ministério Público, para baixa dos procedimentos e respectivos registros na instância judiciária.

Justificativa

Os dispositivos definem como competência do Ministério Público o arquivamento do inquérito policial.

Já foi aqui salientada a proposta de definição do juiz das garantias, como responsável pela **legalidade da investigação** e pela **salvaguarda dos direitos individuais**, não se vislumbrando como poderia o juiz efetivar o controle da legalidade da investigação, na hipótese de o Ministério Público arquivar o inquérito policial por iniciativa própria.

A coerência sistemática reclama, para atendimento da competência prevista ao juiz das garantias, seja o inquérito policial por ele analisado antes da decisão de arquivamento.

Nunca é demais relembrar que o inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal estabelece que nenhuma lesão ou ameaça de lesão será excluída da apreciação do Poder Judiciário e, por óbvio, o inquérito policial pode conter elementos que indiquem ofensa aos direitos individuais, reclamando, portanto a análise do juiz das garantias, previamente à decisão de arquivamento.

Importa ainda destacar dispositivo que resultará em confusão ainda maior, caso aprovado como proposto, quando é feita referência, no art. 38, ao arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza.



O inquérito policial constitui procedimento de formalização da primeira fase do processo, ou seja, da persecução criminal extrajudicial que, por expressa disposição constitucional^{4[4]}, consigna atos de competência de delegado de polícia de carreira, ou seja, a apuração das infrações penais comuns.

Não existe, portanto, procedimento da mesma natureza do inquérito policial, seja informativo ou de qualquer outra denominação que a ele seja dada, o que feriria frontalmente o quanto estatuído na Carta Política.

^{4[4]} Constituição Federal - 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:

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;

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.

§ 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.

§ 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.



Dispositivos

Art. 243. A execução das operações técnicas necessárias à interceptação das comunicações telefônicas será fiscalizada diretamente pelo Ministério Público.

Art. 250. Na hipótese de a interceptação das comunicações telefônicas revelar indícios de crime diverso daquele para o qual a autorização foi dada e que não lhe seja conexo, a autoridade deverá remeter ao Ministério Público os documentos necessários para as providências cabíveis.

Art. 682. Revogam-se o Decreto-Lei nº. 3.689, de 3 de outubro de 1941, a Lei nº. 7.960, de 21 de dezembro de 1989, os arts. 30 a 32 da Lei nº. 8.038, de 28 de maio de 1990, os arts. 60 a 92 da Lei nº. 9.099, de 26 de setembro de 1995, a Lei nº. 9.296, de 24 de julho de 1996, e a Lei nº. 10.054, de 7 de dezembro de 2000.

Proposta

Exclusão do artigo 243 do projeto. Quanto aos demais, alteração da redação, nos seguintes termos:

Art. 250. Na hipótese de a interceptação das comunicações telefônicas revelar indícios de crime diverso daquele para o qual a autorização foi dada e que não lhe seja conexo, o delegado de polícia deverá remeter ao juiz das garantias os documentos necessários para as providências cabíveis.

Art. 682. Revogam-se o Decreto-Lei nº. 3.689, de 3 de outubro de 1941, a Lei nº. 7.960, de 21 de dezembro de 1989, os arts. 30 a 32 da Lei nº. 8.038, de 28 de maio de 1990, os arts. 60 a 92 da Lei nº. 9.099, de 26 de setembro de 1995, os arts. 1º a 9º da Lei nº. 9.296, de 24 de julho de 1996, e a Lei nº. 10.054, de 7 de dezembro de 2000.



Justificativa

Chama também a atenção o estabelecimento, no artigo 243, de proposta de fiscalização direta pelo Ministério Público das operações técnicas necessárias à interceptação de comunicações telefônicas, o que exige conhecimentos acerca de procedimentos técnicos operacionais, atuação de todo distinta das funções institucionais do órgão.

O artigo 250 prevê que, sendo revelados indícios de crime diverso daquele para o qual foi autorizada a medida cautelar e que não lhe seja conexo, serão os dados remetidos ao Ministério Público, para as providências cabíveis.

O projeto estabelece, no artigo 15, que o juiz das garantias é o responsável pela legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais, razão pela qual, sendo revelados indícios de ocorrência de crime diverso, deve o juiz das garantias – e não o Ministério Público – receber o material respectivo para a definição das providências pertinentes, eis que tal circunstância invariavelmente atinge garantia fundamental.

Merece ênfase o que foi identificado como dimensão transindividual da decisão judicial, no tocante à vedação da atividade instrutória do juiz na fase de investigação: quando se defere ao juiz o poder para a autorização de semelhantes procedimentos, o que se pretende é tutelar as liberdades individuais e não a qualidade da investigação.

Oportuno relembrar que o artigo 10 da Lei nº 9.296/96 – que dispõe sobre interceptação de comunicações telefônicas de qualquer natureza, para prova em investigação criminal e em instrução processual penal – define como crime a indevida realização de interceptação de fluxo de comunicações telefônicas, de informática e de telemática e a quebra de segredo de Justiça. Caso aprovado o projeto como proposto, sobredita lei será revogada, por expressa disposição do artigo 682, operando abolidio criminis quanto às



condutas apontadas, em verdadeiro incentivo a ataques espúrios às garantias individuais.

Dispositivo

Art. 284. A autoridade policial que tomar conhecimento da ocorrência lavrará termo circunstaciado e o encaminhará imediatamente ao Juizado, com o autor do fato e a vítima, providenciando-se as requisições dos exames periciais necessários.

Proposta

Alteração da redação, nos seguintes termos:

Art. 284. O delegado de polícia, ao tomar conhecimento da ocorrência e desde que exista fundamento razoável, lavrará termo circunstaciado e o encaminhará imediatamente ao Juizado, com o autor do fato e a vítima, providenciando-se as requisições dos exames periciais necessários.

§ 1º. Ausentes quaisquer dos envolvidos, ou quando a coleta da prova se revestir de complexidade, será instaurado inquérito policial.

§ 2º. Ao autor do fato que, após a lavratura do termo, for imediatamente encaminhado ao juizado ou assumir o compromisso de a ele comparecer, não se imporá prisão em flagrante, nem se exigirá fiança.

Justificativa

Vê-se repetição do texto da Lei 9.099/95, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, deixando-se de lado a oportunidade de se ver afastada, de uma vez por todas, a discussão acerca da competência para a prática dos atos atinentes às infrações penais dessa natureza.



Objetivando afastar a polêmica acerca do exato sentido e alcance da expressão autoridade policial, alimentada por posturas parciais ou institucionais apartadas da isenção que deve orientar o trabalho do intérprete do direito, é de todo oportuna a menção expressa ao exercício por Delegado de Polícia, em perfeita consonância sistemática com a competência estabelecida na Constituição Federal.

A clara definição de competências aos órgãos estatais é medida indispensável ao fortalecimento das instituições democráticas. A confusão, ao contrário, abre espaço para investidas em competências estruturalmente definidas, resultando na sensação de que o ordenamento não passa de conjunto de recomendações, passíveis de inobservância.

Também de fundamental importância que não se perca de vista que os registros de termos circunstanciados de ocorrência, a despeito de referirem-se a infrações de menor expressão de gravidade, jamais devem ser tomados por automáticos, a partir do recebimento da notícia da infração, mas também devem ser resultado fundamentado de criteriosa análise por parte de delegado de polícia, depois de claramente demonstrada a justa causa e manifestados elementos mínimos de convicção, eis que se tratam, inequivocamente, de atos de polícia judiciária.

Dispositivo

Art. 539. É nulo o flagrante preparado pela polícia, com ou sem a colaboração de terceiros, quando seja razoável supor que a ação, impossível de ser consumada, só ocorreu em virtude daquela provocação.

Proposta

Alteração da redação, nos seguintes termos:



Art. 539. É nulo o flagrante preparado, quando razoável supor que a ação, impossível de ser consumada, só ocorreu em virtude daquela provocação.

Justificativa

Postura preconceituosa foi repetida no caput do artigo 539, ao prever a nulidade de flagrante preparado pela polícia, como se somente policiais poderiam prestar-se a tanto, ou ainda sugerindo que, na hipótese de a preparação não ser praticada por policial, não ocorreria a nulidade.

O estabelecimento de regras tendo-se por parâmetro apriorístico preconceito de qualquer espécie jamais estará ao serviço da construção e da preservação do Estado Democrático de Direito mas, ao contrário, apenas contribuirá para alimentar disputas que, inevitavelmente, manterão a pessoa humana em segundo plano.

Dispositivo

Art. 551. Fora das hipóteses de cabimento da prisão preventiva, o juiz, no curso da investigação, a requerimento do Ministério Público ou mediante representação da autoridade policial, poderá decretar prisão temporária, não havendo outro meio para garantir a realização de ato essencial à apuração do crime, tendo em vista indícios precisos e objetivos de que o investigado obstruirá o andamento da investigação.

§1º Aplica-se à prisão temporária o disposto nos arts. 544, §§1º, 2º e 3º, e 545, sendo exigido que o crime investigado tenha pena máxima igual ou superior a 12 (doze) anos, ou se trate de formação de quadrilha ou bando ou organização criminosa.



Proposta

Alterar a redação, nos seguintes termos:

Art. 551. Fora das hipóteses de cabimento da prisão preventiva, o juiz, no curso da investigação, mediante representação do delegado de polícia, poderá decretar prisão temporária, não havendo outro meio para garantir a realização de ato essencial à apuração do crime, tendo em vista indícios precisos e objetivos de que o investigado obstruirá o andamento da investigação.

§1º Aplica-se à prisão temporária o disposto nos arts. 544, §§1º, 2º e 3º, e 545, sendo exigido que o crime investigado seja apenado com reclusão.

Justificativa

Quanto à prisão temporária, não há razoabilidade na exigência, sugerida no § 1º do artigo 551, de que a pena máxima cominada ao crime investigado seja privação da liberdade de, no mínimo, doze (12) anos.

A construção do direito deve atender às expectativas de determinado povo em dado momento histórico, não podendo o legislador ignorar a realidade fática, eis que esta constitui parâmetro único para a existência da norma concreta.

É fato – lamentável – que hodiernamente é por demais frequente a prática de crimes cuja pena máxima cominada não atinge doze (12) anos, porém causam extrema inquietação social, em especial quando buscam os autores todas as formas possíveis de impunidade, a partir da prática de atos tendentes à obstrução da investigação.

A exigência viria apenas favorecer a delinquência, constituindo verdadeiro incentivo à impunidade, não sendo exagero relembrar, apenas à



guisa de exemplificação, que estariam excluídos da possibilidade de adoção da medida cautelar crimes como colaboração em suicídio, infanticídio, auto aborto e aborto praticado por terceiro, lesão corporal grave e gravíssima, rixa com resultado morte, sequestro, redução à condição análoga à de escravo, roubo simples, extorsão, estupro, tráfico internacional e interno de pessoas e concussão.

Reclama destaque especial hipótese por demais frequente na atuação dos criminosos que buscam impunidade, a coação no curso do processo, que também não admitiria essa modalidade de custódia cautelar, razão pela qual o ideal seria excluir a exigência, estabelecendo-se a possibilidade de decretação aos crimes apenados com reclusão.

Também não há razão para que se estabeleça possibilidade de decretação por solicitação do Ministério Público, uma vez se trata de medida tendente unicamente a garantir a investigação criminal e, como já expedito no presente, o órgão não possui competência para tal atividade.

Cabe ressaltar que ficam preservados tanto o prazo como as garantias do preso já previstas na Lei 7.960 de 1989, bem como as condições para a decretação de prisão temporária, mantendo-se esta importante medida para a investigação criminal.

Dispositivo

Art. 556. A fiança será requerida ao juiz ou por ele concedida de ofício.

§1º Nos crimes punidos com detenção ou prisão simples, qualquer que seja o limite máximo da pena cominada, ou reclusão, com pena fixada em limite não superior a 5 (cinco) anos, exceto se praticados com violência ou grave ameaça à pessoa, a fiança será concedida diretamente pela autoridade policial, logo após a lavratura do auto de prisão em flagrante.



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador Romeu Tuma

Art. 561. O juiz, verificando ser impossível ao réu prestar a fiança, por motivo de insuficiência econômica, poderá conceder-lhe liberdade provisória, observados todos os demais compromissos do termo de fiança.

Parágrafo único. Para os fins do caput deste artigo, o juiz poderá solicitar documentos ou provas que atestem a condição de insuficiência ou exigir que o afiançado declare formalmente a absoluta falta de recursos para o pagamento da fiança, incorrendo no crime de falsidade ideológica, se inverídica a informação.

Proposta

Alterar a redação, nos seguintes termos:

Art. 556. A fiança será requerida ao juiz ou por ele concedida de ofício.

§1º Nos crimes punidos com detenção ou prisão simples, qualquer que seja o limite máximo da pena cominada, ou reclusão, com pena fixada em limite não superior a 5 (cinco) anos, exceto se praticados com violência ou grave ameaça à pessoa, a fiança será concedida diretamente pelo delegado de polícia, logo após a lavratura do auto de prisão em flagrante.

Art. 561. O juiz, verificando ser impossível ao réu prestar a fiança, por motivo de insuficiência econômica, poderá conceder-lhe liberdade provisória, observados todos os demais compromissos do termo de fiança.

§ 1º Para os fins do caput deste artigo, o juiz poderá solicitar documentos ou provas que atestem a condição de insuficiência ou exigir que o afiançado declare formalmente a absoluta falta de recursos para o pagamento da fiança, incorrendo no crime de falsidade ideológica, se inverídica a informação.



§ 2º Aplica-se o disposto neste artigo ao delegado de polícia, nas hipóteses de que trata o artigo 556, § 1º.

Justificativa

Eduardo Augusto Paglione, em estudo alentado e de lucidez ímpar^{5[5]}, destaca que o projeto progride, ao permitir que o delegado de polícia arbitre fiança também para os crimes punidos com reclusão, desde que o limite da pena não seja superior a cinco (05) anos e não tenha sido praticado com violência ou grave ameaça à pessoa.

Contudo, o autor destaca a timidez do avanço em um país que ainda ostenta níveis alarmantes de pobreza, ao estabelecer, no artigo 561, que em hipótese de hipossuficiência econômica apenas o juiz poderá conceder liberdade provisória.

A concretização do Estado Democrático de Direito, como já ressaltado mais de uma vez neste trabalho, só será realidade neste país quando efetivamente a pessoa humana for a referência central, o fundamento de construção, de interpretação e de aplicação do direito, o que só deixará de ser mero recurso teórico quando os legisladores e os operadores do direito tiverem coragem suficiente para tratar os desiguais na exata medida de suas desigualdades.

^{5[5]} PAGLIONE, Eduardo Augusto. O anteprojeto de CPP, a fiança na fase policial e o princípio da igualdade. Boletim IBCCrim: São Paulo, ano 17, n. 201, p. 10-12, ago. 2009.



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador Romeu Tuma

É inconcebível que se admita possa o delegado de polícia cercear a liberdade de locomoção e arbitrar fiança, mas não possa, na hipótese em que a única razão para a manutenção da custódia seja a hipossuficiência econômica, reconhecer tal circunstância e conceder liberdade ao preso.

Esse estado de coisas levará à consagração do desrespeito às desigualdades, bastando para tanto que se imagine hipótese de crime afiançável praticado em concurso de agentes, sendo um dos autores privilegiado economicamente e o outro miserável, quando então o primeiro será libertado pelo delegado de polícia, em razão da prestação da fiança, enquanto o segundo, exclusivamente em razão da impossibilidade de prestá-la, será recolhido ao cárcere, caracterizando consideração meramente formal de igualdade e não a tão reclamada igualdade material.

III - VOTO

Diante do exposto, o voto é pela constitucionalidade, juridicidade, adequada técnica legislativa e, no mérito, **pela aprovação do projeto lei nº 156/2009, nos termos do substitutivo que apresento em anexo.**

Sala da Comissão, em _____ de setembro de 2009.


Senador Romeu Tuma
Relator



COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROJETO DE LEI Nº 156, DE 2009

Dispõe sobre a reforma do Código de Processo Penal.

EMENDA MODIFICATIVA E SUPRESSIVA Nº /2009

Dê-se aos artigos 8º; 9º; incisos X, XI, XII, XIII e XIV, do art. 15; § 1º, do art. 32; 34; incisos I, II, III e IV e *caput*, do art. 35; 37; § 3º, do art. 38; 39; 40; 250; §§ 1º, 2º e *caput*, do art. 284; 539; § 1º e *caput*, do art. 551; § 1º e *caput*, do art. 556; §§ 1º, 2º e *caput*, do art. 561; e 682, do projeto a seguinte redação:

Art. 8º. A investigação criminal tem por objetivo a apuração da verdade dos fatos e será iniciada sempre que houver fundamento razoável a respeito da prática de uma infração penal.

Art. 9º. A autoridade competente para conduzir a investigação criminal das infrações penais é o Delegado de Polícia, assim reconhecido como autoridade de polícia judiciária, exceto nas hipóteses previstas de forma distinta na Constituição Federal.

Art. 15. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente:



...

X – requisitar documentos, laudos e informações do delegado de polícia sobre o andamento da investigação;

XI – decidir sobre os pedidos de:

a) interceptação telefônica ou do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática;

b) quebra dos sigilos fiscal, bancário e telefônico;

c) busca e apreensão domiciliar;

d) outros meios de obtenção da prova que restrinjam direitos fundamentais do investigado.

XII – ordenar o arquivamento do inquérito policial;

XIII – julgar o habeas corpus impetrado antes do oferecimento da denúncia;

XIV – outras matérias inerentes às atribuições definidas no caput deste artigo.

Parágrafo único. Estando o investigado preso, o juiz das garantias poderá, mediante representação do delegado de polícia e ouvido o Ministério Público, prorrogar a duração do inquérito por período único de 10 (dez) dias, após o que, se ainda assim a investigação não for concluída, a prisão será revogada.

Art. 25. Salvo em relação às infrações de menor potencial ofensivo, quando será observado o procedimento previsto no art. 273 e seguintes, o delegado de polícia, ao tomar conhecimento da prática da infração penal e desde que exista fundamento razoável, instaurará inquérito policial, devendo:

Art. 32 ...

§1º Decorrido o prazo previsto no caput deste artigo sem que a investigação tenha sido concluída, os autos do inquérito serão encaminhados ao juiz das garantias, com proposta de renovação do prazo e as razões do delegado de polícia.

Art. 34. Concluídas as investigações, em relatório minucioso e fundamentado, com as observações que entender pertinentes, o delegado de



pólicia remeterá os autos do inquérito ao juiz das garantias, adotando, ainda, as providências necessárias ao registro de estatística criminal.

Art. 35. Ao receber os autos do inquérito, o Ministério Público poderá:

- I – oferecer a denúncia;
- II – requisitar, fundamentadamente, a realização de diligências complementares, consideradas indispensáveis ao oferecimento da denúncia;
- III – determinar o encaminhamento dos autos a outro órgão do Ministério Público, por falta de atribuição para a causa; e
- IV – requerer o arquivamento.

Art. 37. Não sendo oferecida denúncia pelo Ministério Público, seja por insuficiência de elementos de convicção ou por outras razões de direito, seja, ainda, com fundamento na provável superveniência de prescrição que torne inviável a aplicação da lei penal no caso concreto, tendo em vista as circunstâncias objetivas e subjetivas que orientarão a fixação da pena, será o inquérito policial remetido ao juiz das garantias, que decidirá acerca de seu arquivamento.

Art. 38. Ordenado o arquivamento do inquérito policial, o juiz das garantias determinará sejam comunicados a vítima, o investigado, o delegado de polícia e a instância de revisão do Ministério Público.

...

§ 3º Ocorrendo discordância quanto ao requerimento de arquivamento, o juiz das garantias, além das comunicações previstas no caput, remeterá os autos à instância de revisão do Ministério Público, que decidirá pelo oferecimento da denúncia ou pelo arquivamento, ao qual estará o juiz obrigado a atender.

Art. 39. Arquivados os autos do inquérito por falta de base para a denúncia, e, surgindo posteriormente notícia de outros elementos informativos, o delegado de polícia deverá proceder a novas diligências, de ofício ou mediante requisição do Ministério Público.



Art. 40. Nas investigações em que o juiz das garantias é chamado a intervir, na forma do art. 15, a providência mencionada no art. 35, III, ser-lhe-á comunicada pelo Ministério Público, para baixa dos procedimentos e respectivos registros na instância judiciária.

Art. 250. Na hipótese de a interceptação das comunicações telefônicas revelar indícios de crime diverso daquele para o qual a autorização foi dada e que não lhe seja conexo, o delegado de polícia deverá remeter ao juiz das garantias os documentos necessários para as providências cabíveis.

Art. 284. O delegado de polícia, ao tomar conhecimento da ocorrência e desde que exista fundamento razoável, lavrará termo circunstaciado e o encaminhará imediatamente ao Juizado, com o autor do fato e a vítima, providenciando-se as requisições dos exames periciais necessários.

§ 1º. Ausentes quaisquer dos envolvidos, ou quando a coleta da prova se revestir de complexidade, será instaurado inquérito policial.

§ 2º. Ao autor do fato que, após a lavratura do termo, for imediatamente encaminhado ao juizado ou assumir o compromisso de a ele comparecer, não se imporá prisão em flagrante, nem se exigirá fiança.

Art. 539. É nulo o flagrante preparado, quando razoável supor que a ação, impossível de ser consumada, só ocorreu em virtude daquela provocação.

Art. 551. Fora das hipóteses de cabimento da prisão preventiva, o juiz, no curso da investigação, mediante representação do delegado de polícia, poderá decretar prisão temporária, não havendo outro meio para garantir a realização de ato essencial à apuração do crime, tendo em vista indícios precisos e objetivos de que o investigado obstruirá o andamento da investigação.

§1º Caberá prisão temporária:

I - quando imprescindível para as investigações do inquérito policial;

II - quando o indicado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade;



III - quando houver fundadas razões, de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado em crime apenado com reclusão.

§2º Aplica-se à prisão temporária o disposto nos arts. 544, §§1º, 2º e 3º, e 545.

§3º A prisão temporária será decretada pelo Juiz, em face da representação do delegado de polícia ou de requerimento do Ministério Público, e terá o prazo de 5 (cinco) dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade.

§4º Na hipótese de representação da autoridade policial, o Juiz, antes de decidir, ouvirá o Ministério Público.

§5º O despacho que decretar a prisão temporária deverá ser fundamentado e prolatado dentro do prazo de 24 (vinte e quatro) horas, contadas a partir do recebimento da representação ou do requerimento.

§6º O Juiz poderá, de ofício, ou a requerimento do Ministério Público e do Advogado, determinar que o preso lhe seja apresentado, solicitar informações e esclarecimentos da autoridade policial e submetê-lo a exame de corpo de delito.

§7º Decretada a prisão temporária, expedir-se-á mandado de prisão, em duas vias, uma das quais será entregue ao indiciado e servirá como nota de culpa.

§8º A prisão somente poderá ser executada depois da expedição de mandado judicial.

§9º Efetuada a prisão, a autoridade policial informará o preso dos direitos previstos no art. 5º da Constituição Federal.

§10 Decorrido o prazo de cinco dias de detenção, o preso deverá ser posto imediatamente em liberdade, salvo se já tiver sido decretada sua prisão preventiva.



§11 Os presos temporários deverão permanecer, obrigatoriamente, separados dos demais detentos.

Art. 556. A fiança será requerida ao juiz ou por ele concedida de ofício.

§1º Nos crimes punidos com detenção ou prisão simples, qualquer que seja o limite máximo da pena cominada, ou reclusão, com pena fixada em limite não superior a 5 (cinco) anos, exceto se praticados com violência ou grave ameaça à pessoa, a fiança será concedida diretamente pelo delegado de polícia, logo após a lavratura do auto de prisão em flagrante.

Art. 561. O juiz, verificando ser impossível ao réu prestar a fiança, por motivo de insuficiência econômica, poderá conceder-lhe liberdade provisória, observados todos os demais compromissos do termo de fiança.

§ 1º Para os fins do caput deste artigo, o juiz poderá solicitar documentos ou provas que atestem a condição de insuficiência ou exigir que o afiançado declare formalmente a absoluta falta de recursos para o pagamento da fiança, incorrendo no crime de falsidade ideológica, se inverídica a informação.

§ 2º Aplica-se o disposto neste artigo ao delegado de polícia, nas hipóteses de que trata o artigo 556, § 1º.

Art. 682. Revogam-se o Decreto-Lei nº. 3.689, de 3 de outubro de 1941, a Lei nº. 7.960, de 21 de dezembro de 1989, os arts. 30 a 32 da Lei nº. 8.038, de 28 de maio de 1990, os arts. 60 a 92 da Lei nº. 9.099, de 26 de setembro de 1995, os arts. 1º a 9º da Lei nº. 9.296, de 24 de julho de 1996, e a Lei nº. 10.054, de 7 de dezembro de 2000.

Suprime-se os artigos 14, 23, 33 e 243, do projeto, renumerando-se os artigos seguintes.

Sala da Comissão, em

de setembro de 2009.