

# *O Ministério Público, O Crime Organizado e a nova Ordem Processual Penal*

WALBERTO FERNANDES DE LIMA E  
MENDELSON ERWIN K. CARDONA PEREIRA (\*)

“...Em alguns Estados, na Inglaterra, por exemplo, como na antiga Roma, falta a instituição do Ministério Público - um magistrado que, independentemente da vontade dos offendidos, tem a missão de perseguir o delito até obter a sua justa punição. Uma tal instituição é um verdadeiro progresso, porque significa que o combate contra o crime é um dever social e não uma faculdade do cidadão.”

(GAROFALO-1908)<sup>(1)</sup>

**Sumário:** I - Introdução. II - Segurança Pública e a atual sistemática da polícia judiciária. III - A posição constitucional do Ministério Público e a Segurança Pública. IV - A efetividade da atuação do Ministério Público diante das investigações de polícia judiciária. V - A atividade investigatória do Ministério Público na fase pré-processual e sua instrumentalização. VI - Órgãos de execução e atribuições relativas a atuação em matéria criminal. VII - Conclusões a serem submetidas a discussão e votação pela Comissão Técnica, Grupos de Trabalhos Setoriais e pelo Plenário do X CONGRESSO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

## *I - Introdução*

A segurança pública consiste numa situação de preservação ou restabelecimento da convivência social que permite que todos gozem de seus direitos ou exerçam suas atividades sem perturbação de outrem, salvo nos limites de gozo e reivindicação de seus próprios direitos e defesa de seus legítimos interesses<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> in, *CRIMINOLOGIA- Estudo sobre o delicto e a repressão penal*. Livraria Clássica Editora, 2ª edição, pág. 403, Lisboa.

<sup>2</sup> José Afonso da Silva, in *Curso de Direito Constitucional Positivo*. Ed. Revista dos Tribunais, 1990, p. 650, 6ª edição.

Mostrando a segurança pública as suas faces, verifica-se que uma delas está ligada estreitamente ao próprio Estado no momento em que este é chamado a garantir a estrutura das instituições.

Por outro lado, a maior aspiração social situa-se em relação àquela face voltada para o indivíduo, no exato instante em que o mesmo tem o direito de exigir deste Estado a sua tranquilidade, assim como de ver garantidas as condições e circunstâncias para o seu trabalho e bem estar social.

Face a esta realidade, a par dos instrumentos repressivos do poder público no combate à criminalidade, os quais se situam como imprescindíveis ao exercício do dever de prestar segurança, não há como negar-se que a correlata e obrigatória investigação para apuração de infrações penais tem se revelado incapaz, nos moldes em que está ordenada legalmente, de permitir a deflagração da ação penal, quer nas infrações de menor potencial ofensivo quer naquelas de maior gravidade.

Diante desta constatação fática pela sociedade, principalmente pela estrutura galgada pelos criminosos, como nunca acontecera, nos dias atuais, cada um do povo está a esperar uma pronta ação do Ministério Público diante do acelerado crescimento da violência urbana, pois, apesar de não ser responsável diretamente pela segurança pública, a ela está intimamente ligado em razão de ter recebido do legislador constituinte o controle externo da atividade policial e a exclusividade da ação penal pública, bem como a defesa do regime democrático, pressupondo esta, preponderantemente, a guarda de cada um dos direitos fundamentais.

Quanto aos meios para fazer valer estes direitos fundamentais do cidadão, o qual, sublinhe-se, num futuro bem próximo, lhe cobrará os resultados, cabe ao próprio Ministério Público buscá-los através dos instrumentos jurídicos que timidamente estão à sua disposição, independentemente de uma reforma processual.

## II - *Segurança Pública e a atual sistemática da polícia judiciária.*

O legislador constituinte, atento, desta feita, à própria exponência da Segurança Pública como um dos direitos fundamentais, inspiração que encontra agasalho primário na obra de Montesquieu<sup>3</sup>, de forma mais adequada, vestiu-a do manto constitucional, tratando-a como dever do Estado, sem, contudo, ao lado do direito de tê-la, deixar de apontá-la como responsabilidade de todos.

Senão, vejamos:

“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:

<sup>3</sup> in *Espírito das Leis* - Livro XI, Cap. VI.

I - polícia federal;

II - polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpo de bombeiros militares.”

A análise do texto constitucional não enseja dúvida que a função da polícia, tanto preventiva quanto judiciária, vale dizer, no que concerne à manutenção da ordem pública interna, é encargo pertencente aos Estados. Não obstante essa dicção extraída, deve ser observado que houve uma reserva de atribuições à própria União, haja vista a manutenção da Polícia Federal, para a qual, inclusive, foi assegurada com exclusividade as funções de polícia judiciária daquele ente, consoante se verifica pelo exame da norma inserta no inciso IV, do § 1º, do dispositivo suso mencionado.

Como se sabe, a sistemática das funções da Polícia Judiciária está disciplinada no Código de Processo Penal, nos artigos 4º a 23, sendo certo que tem por escopo básico a apuração das infrações penais e da sua autoria, cuja instrumentalização perfaz-se através do inquérito policial.

Neste diapasão, se pode afirmar que a segurança pública, no tocante à polícia judiciária, vai ser exercida com fulcro nas citadas normas do diploma dos ritos, dado terem sido recepcionadas pela Carta Federal, em que pese a existência de outros dispositivos constitucionais a apontar a incompatibilidade da vigência de algumas destas mesmas normas, como adiante será focalizado.

### III - *A posição constitucional do Ministério Público e a Segurança Pública.*

Contemplando os avanços de muito reclamados pela sociedade, a nova ordem constitucional consolidou o Ministério Público como instituição permanente, reservando-lhe, dentre outras, a mais árdua das tarefas: a defesa do regime democrático.

Nas sábias palavras de Eurico de Andrade Azevedo,<sup>4</sup> “... a manutenção da ordem democrática e o cumprimento das leis são condições indispensáveis à existência de respeito e ao estabelecimento da paz e da liberdade entre as pessoas. Há, pois, uma íntima relação, delimitada em lei, entre o equilíbrio da vida social e o fiel exercício das funções próprias do Ministério Público.”

Um regime democrático, seja qual for o conceito a ser estabelecido para sua real afirmação e vigência, jamais pode prescindir do integral e absoluto respeito aos direitos fundamentais dos indivíduos, dentre os quais o direito à segurança aparece como preponderante, pois é garantia para o exercício pleno dos demais. Assim,

<sup>4</sup> Hugo Nigro Mazzili, in *O Ministério Público na Constituição de 1988*. Ed. Saraiva, 1989, p. 50.

quaisquer fatos que possam afetar a regular atividade a ser desenvolvida pelo Estado para a preservação da ordem pública, aqui entendida amplamente, irão reclamar a ação e intervenção do Ministério Público.

Posta esta questão, se deve atentar para a especial atenção que se dá à atribuição atinente ao controle externo da atividade policial - elencada a nível constitucional como função típica do Ministério Público (artigo 129, inciso VII) - em detrimento a atuação como um todo que deve se ter em relação ao regular exercício da segurança pública pelo Estado como um direito fundamental.

Com efeito, este controle por estar necessariamente compreendido naquelas áreas em que a atividade policial se relaciona com as funções institucionais do Ministério Público, no caso, a própria polícia judiciária e sua tarefa de apurar as infrações penais, parece esgotar a matéria pertinente à segurança pública, o que absolutamente não é verdadeiro, a teor do que consta da ordenação normativa até o momento elaborada para discipliná-lo, como se verifica na Lei Complementar nº 75/93:

“Art. 9º O Ministério Público da União exercerá o controle externo da atividade policial por meio de medidas judiciais e extrajudiciais, podendo:

- I - ter livre ingresso em estabelecimentos policiais ou prisionais;
- II - ter acesso a quaisquer documentos relativos à atividade-fim policial;
- III - representar à autoridade competente pela adoção de providências para sanar a omissão indevida, ou para prevenir ou corrigir ilegalidades ou abuso de poder;
- IV - requisitar à autoridade competente a 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.”

Interessante é notar a postura do legislador constituinte mineiro que veio a inserir, com alguns avanços, no próprio texto da carta estadual, a disciplina básica do controle externo:

Art. 125 -

.....  
II - controle externo da atividade policial, por meio do exercício das seguintes atribuições, entre outras:

- a) fiscalizar o cumprimento dos mandados de prisão;
- b) receber, diretamente da autoridade policial, os inquéritos e quaisquer outras peças de informação;
- c) fixar prazo para prosseguimento do inquérito policial;

- d) requisitar diligências à autoridade policial;
- e) inspecionar as unidades policiais civis ou militares;
- f) receber cópia de ocorrência lavrada pela Polícia Civil ou pela Polícia Militar;
- g) avocar, excepcional e fundamentadamente, inquérito policial em andamento.

Assim, a função do controle externo da atividade policial, conquanto esteja abrigada na Lei maior, não significou um maior avanço para o Ministério Público, pois continua a se enfeixar como um conjunto de princípios prévios a possibilitar a melhoria dos elementos de persuasão íntima destinados a formação da *opinio delicti* do Promotor de Justiça, matéria institucional que já encontrava tratamento na Lei Complementar nº 40/80.

Insta assinalar, que a posição constitucional do Ministério Público, quanto à segurança pública, não se esgota nessas funções, reclamando uma das suas missões básicas, qual seja, aquela de defender o regime democrático, a ser cumprida *interna corporis* mediante os demais mecanismos de atuação previstos na própria Constituição.

#### IV - A efetividade da atuação do Ministério Público diante das investigações de polícia judiciária.

No que se relaciona à polícia civil dos Estados, esta, além de exercer a atividade de polícia administrativa, de caráter preventivo e em harmonia com a polícia militar, tem também a incumbência de investigar a prática de condutas penalmente típicas.

A atividade persecutória desenvolvida pela polícia judiciária desenvolve-se basicamente através do inquérito policial, sendo certo que o legislador ordinário regula a sua formação e respectivo procedimento nos artigos 5º, 6º, 7º, 8º, 9º e 10, aos quais se adicionam outras normas de atuação do Título I, do Livro I, do Código de Processo Penal.

O efetivo e honesto cumprimento pela Autoridade Policial dos comandos legais citados ante a ocorrência de um crime, em linha de princípio, tão-só demandaria a atuação do Parquet quando do recebimento do inquérito. Mas todos sabem e, sobretudo, nós sabemos, que o concurso investigatório da polícia hoje encontra-se falido, haja vista a corrupção avassaladora existente, atuação criminosa que, pela inércia das instituições com obrigação de combatê-la, dia a dia transforma os agentes públicos em parceiros do crime organizado.

O mecanismo ordinário de combate exercido pelo Ministério Público através do controle externo da atividade policial, como estatuído legalmente, mostra-se inteiramente incapaz de produzir resultados positivos, não só pela ineficácia de seus instrumentos - *velhos remédios para abater a resistência de bactérias de última*

*geração do crime organizado* -, mas também pela individualidade solitária da atuação dos órgãos de execução, facilmente derrotada pelos empresários públicos do crime.

A jornada diária nos leva à conclusão que o Ministério Público tem ocupado a posição de mero repassador-exeqüente dos fatos delituosos que a polícia judiciária quer que sejam encaminhados a juízo, quase sempre refletindo um universo de delitos sem maior relevância penal no tocante ao potencial ofensivo, devendo ainda ficar ressaltada, a inexistência de inquisições versando sobre a macrocriminalidade, tais como aquelas relativas às quadrilhas (verdadeiros exércitos!) do tráfico de entorpecentes, do furto e roubo de automóveis, das instituições financeiras, e dos grandes estelionatários, entre outros.

Por outro lado, nossa experiência e a alienígena retratam, sem retoques, que o crime organizado somente consegue ter estrutura e expandir-se com o concurso do Estado, inclusive por omissão, relevando notar que, subitamente, há uma perigosa evolução dessa mera postura omissiva para uma efetiva sociedade com aquela espécie de criminalidade, deixando o cidadão incrédulo quanto à segurança exercida pelo poder público em face do quadro generalizado de impunidade dos criminosos.

#### *V - A atividade investigatória do Ministério Público na fase pré-processual e sua instrumentalização*

Não obstante, a criação, em vários Estados, de grupos especializados de Promotores de Justiça para atuarem em inquéritos relativos a certa categoria de delitos, que, via de regra, mais atendiam ao Poder Executivo, a primeira semente para um novo posicionamento do Ministério Público na investigação, sem dúvida foi plantada no Rio de Janeiro, no ano de mil novecentos e noventa e um, com a criação das Centrais de Inquérito, através da Resolução nº 438 da Procuradoria-Geral de Justiça.

O surgimento de Promotorias de Investigação Penal, longe de ser o ideal por nós previsto, vem conseguindo de uma forma satisfatória situar o Promotor de Justiça na área de atuação de uma Distrital.

Com a existência deste novo órgão de execução na Capital, tornou-se possível, ainda que acanhada e embrionariamente, a reprodução na grande cidade do papel desempenhado pelo Promotor de Justiça no interior, inclusive aproximando o cidadão do Ministério Público.

Como órgão centralizador da apuração das infrações penais perpetradas, notadamente em relação ao recebimento direto dos inquéritos policiais instaurados, estes investigatórios passaram a ser distribuídos, tão-somente nas hipóteses de ajuizamento de denúncia, arquivamento ou postulação de medidas de natureza cautelar penal, quando então se pode canalizar em Promotorias de Investigação Penal a verificação da criminalidade em determinadas regiões da própria Capital e área metropolitana, com a divisão das atribuições em conformidade às unidades policiais dis-

tritais existentes.

Mais do que isso, hoje se tem Promotores de Justiça atuando junto às Delegacias Especializadas, em Promotorias Naturais, onde, sabidamente, situam-se de uma forma mais destacada os focos de criminalidade policial e do crime organizado.

A criação de Promotorias de Investigação Penal Naturais, sem dúvida, importou não só num avanço em relação ao controle externo da atividade policial, mas também na própria efetivação do controle do exercício da segurança pública pelo Estado.

A par disto, o recebimento de notícias de crimes e peças de informação, inclusive remetidas pelo Judiciário, ao lado do comparecimento diário de pessoas narrando a prática de delitos, exigiram mais do que a simples requisição de inquéritos policiais, reclamaram a feitura de investigações pré-processuais próprias, sobretudo porque em várias oportunidades, depois de estafantes cruzamentos de dados contidos em inquéritos e peças de informação, com a obtenção de medidas cautelares, tais como mandados e busca e apreensão e mandados de prisão, constatou o Ministério Público a impossibilidade, em alguns casos, de contar eficazmente com o trabalho investigatório da polícia judiciária.

Assim, cremos que o maior avanço no campo da investigação penal está se dando justamente naquelas hipóteses em que a polícia judiciária se mostra impotente para as investigações, seja pela complexidade do fato (como por exemplo em casos de erro médico), seja pelo desinteresse na própria investigação (crime organizado e corrupção policial).

Diante deste quadro, surgem duas situações distintas que merecem a devida análise: o acompanhamento dos Inquéritos Policiais pelo Ministério Público; e a instauração de procedimentos preparatórios de investigação penal pelo Ministério Público.

Assim, pelo que vimos não há como o *Parquet* enfrentar a problemática do crime organizado sem que se utilize dos instrumentos legais de investigação que lhe foram outorgados para o desempenho de suas atribuições.

Sustentam alguns autores<sup>(5)</sup> que a criminalidade organizada - aquela que surge quando o braço com o qual pretendemos combater toda e qualquer forma de criminalidade seja tolhido e paralisado: quando Legislativo, Executivo ou Judiciário se tornem extorquíveis ou venais, compreendendo uma gama de infrações penais sem vítimas imediatas ou com vítimas difusas (tráfico de drogas e corrupção) e portanto não é levada ao conhecimento da autoridade pelo particular -, é menos visível que criminalidade de massas - aquela que afeta a população sobressaltando-a ou atingindo-a como vítimas reais ou possíveis (roubo, furtos, etc...).

<sup>5</sup> Winfried Hassemer, in "Segurança Pública no Estado de Direito" - Revista Brasileira de Ciências Criminais, pág. 58, vol. 05, 1994.

Sem dúvida, aquele tipo de delinqüência tangencial ao cidadão - criminalidade de massas - durante muito tempo foi a sua maior causa de preocupação. Hoje, sem se esquecer dessa infeliz experiência, percebe este mesmo cidadão que a criminalidade organizada, que contamina as instituições, atingindo as raízes da estrutura do Estado, a longo prazo, e por não receber a devida resposta penal, o fere mais profundamente do que aquela primeira, a qual, num curto espaço de tempo, acaba por se tornar uma conseqüência inevitável desta última forma de desestabilização social, ou seja, o crime organizado.

Posto isto, e ciente da inexistência de uma profícua investigação pré-processual acerca dessa criminalidade organizada, necessário se torna o aparelhamento jurídico do Ministério Público para o eficaz combate a essas organizações criminosas de modo a permitir-se a conseqüente deflagração da ação penal.

Com a Lei nº 8.625/93<sup>6</sup>, no capítulo atinente às **Funções dos Órgãos de Execução**, o legislador, no art. 26, inciso I, autorizou o Ministério Público a instaurar procedimentos administrativos.

Antes que se diga que estes procedimentos administrativos referem-se apenas ao inquérito civil, relembramos por oportuno, como destacado em trabalho anterior<sup>7</sup>, que "...quando a lei se reportou aos *procedimentos administrativos pertinentes*, obviamente o fez em alusão a todos os outros que não se referissem ao inquérito civil, e dentre estes outros, as peças de informação penal preparatória no âmbito do próprio Ministério Público, isto porque, em relação aquele, ou seja, o inquérito civil, já havia se utilizado da fórmula genérica *outras medidas* para expressar os seus desdobramentos e aplicações múltiplas, uma vez que não poderia inserir na norma a totalidade dos casos que lhe fossem suscetíveis."

E mais:

"...Neste particular, cabe destacar que a referência feita a '*outras medidas*' diz respeito a qualquer procedimento administrativo inerente ao inquérito civil, já que toda providência ministerial neste sentido será sempre de natureza administrativa, à exceção de quando tiver que propor uma medida judicial.

Entendido isto, não se pode aceitar que a referência feita a procedimento administrativo toca direta e exclusivamente ao inquérito civil, sendo então de melhor doutrina admiti-la como alusão a toda e qualquer atividade administrativa *afeta às funções ministeriais*..."

<sup>6</sup> Lei Orgânica do Ministério Público - Dispõe sobre normas gerais para organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências (D.O.U. de 15.02.93).

<sup>7</sup> Walberto Fernandes de Lima, *in* "A quebra do sigilo bancário por ato do Ministério Público Estadual" - Tese aprovada por unanimidade no XIV Encontro do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, 1993.

Com esta expressa autorização de instaurar procedimentos administrativos, inclusive no âmbito penal, tem-se, agora, a possibilidade de instrumentalizar-se a persecução pré-processual pelo próprio Parquet, independentemente das atribuições de polícia judiciária afetas à polícia civil dos Estados.

Estes procedimentos administrativos admitidos na nova lei, se devidamente analisados no campo processual-penal, nada mais irão importar do que o aperfeiçoamento daquelas peças de informação de que trata, ainda que de uma forma acanhada, o Código de Processo Penal nos seus artigos 28, 39, § 5º, e 46, § 1º, e que de há muito não impediam uma investigação ministerial própria na fase pré-processual.

#### *VI - Órgãos de execução e atribuições relativas a atuação em matéria criminal*

A estrutura dos órgãos de execução do Ministério Público em matéria criminal sempre se norteou para estabelecer as atribuições em consonância com o órgão judiciário competente, fazendo com que a atuação ministerial fosse sempre realizada de forma difusa, impedindo, conseqüentemente, uma visão global a permitir o efetivo controle sobre o real exercício da segurança pública pelo Estado.

No Estado do Rio de Janeiro, como já vimos, com a criação da Central de Inquéritos, conseguiu-se, através da concentração das investigações pré-processuais, apenas atenuar este quadro, pois a atribuição do Promotor de Investigação Penal encerra-se com o ajuizamento dos investigatórios.

O estágio avançado que atingiu a atividade criminosa reclama um aperfeiçoamento dos instrumentos legais afetos ao Ministério Público, notadamente no seu aspecto estrutural, porquanto a criminalidade, antes resumida a fatos isolados, hoje atinge os mais variados segmentos da sociedade de forma organizada.

É necessário assim, que haja uma reestruturação dos órgãos de execução em matéria criminal, de sorte que o Promotor de Justiça não tenha sempre a sua atribuição vinculada a um único juízo, mas sim a apuração de uma infração penal.

Dessarte, entendemos que somente com a criação de Promotorias de Justiça com atribuição para atuar desde a investigação das infrações penais até o julgamento em primeiro grau de jurisdição será possível efetivar o direito constitucional do cidadão à segurança.

Por outro lado, estes órgãos de execução a serem criados, deverão abranger mais de um cargo de Promotor, de modo a permitir o total acompanhamento das investigações e atos judiciais e evitar a indesejável personificação solitária do membro do Ministério Público.

Finalmente, diante de tudo que foi exposto, temos que pensar num Ministério Público moderno, verdadeiramente cômico da finalidade de suas atribuições, tidas não só pelo aspecto literal, mas sim como reflexo dos inadiáveis anseios do povo por uma sociedade mais justa e capaz de propiciar a todos o mínimo que uma Constituição pode e deve assegurar: o cumprimento e respeito aos direitos e garantias individuais.

**VII - Conclusões a serem submetidas à discussão e votação pela Comissão Técnica, Grupos de Trabalhos Setoriais e pelo Plenário do X Congresso Nacional do Ministério Público**

1 - O Ministério Público Estadual, com fundamento no art. 26, inciso I, da Lei nº 8.625/93, está autorizado a instaurar *procedimento administrativo*, como investigação penal preparatória própria, no qual poderá se valer dos instrumentos persecutórios previstos no citado dispositivo legal, sendo esta a melhor forma de poder exercer com plenitude o combate ao crime organizado;

2- Para o eficaz controle do exercício da segurança pública pelo Estado, é necessário o Ministério Público reestruturar seus órgãos de execução em matéria criminal, desvinculando-os do órgão judiciário competente, dotando-os de atribuições para atuar desde o início da apuração das infrações penais até o julgamento em primeiro grau de jurisdição, sendo certo que os órgãos a serem criados deverão abranger mais de um cargo de Promotor, de modo a permitir o total acompanhamento das investigações e atos judiciais e evitar a indesejável personificação solitária do membro do Ministério Público.

---

\* Walberto Fernandes de Lima e Mendelsohn Erwin K. Cardona Pereira são Promotores de Justiça no Estado do Rio de Janeiro. Titulares de Promotorias de Investigação Penal da 1ª Central de Inquéritos.