

O PAPEL GARANTISTA DO DELEGADO DE POLÍCIA

Guilherme Banterli

Priscilla Guimarães Cornélio

Sávio Belineli

Resumo

O presente artigo tem por escopo apresentar concepções sobre o delegado de polícia como garantidor dos direitos fundamentais. Estudo realizado e contextualizado na temática da investigação criminal e polícia judiciária numa intervenção garantista, buscando a efetivação do direito na função de Polícia judiciária.

Palavras-chave: Direito Processual Penal; Direito Penal

Abstract

The purpose of this article is to present conceptions about the police chief as a guarantor of fundamental rights. Study carried out and contextualized in the theme of criminal investigation and judicial police in a guaranteeing intervention, seeking the effectiveness of the law in the function of judicial police.

Keywords: Criminal Procedural Law; criminal law

Introdução

O Delegado de Polícia é o “primeiro garantidor da legalidade e da justiça”, nas palavras do Ministro Celso de Melo, no voto do HC 84548/SP, em frase emblemática que representa a busca pela valorização e legitimidade da carreira no Estado Democrático de Direito.

Contudo, antes de adentrar nas nuances desse pronunciamento, faz-se necessária uma breve análise histórica do cargo, uma vez que a sua origem reflete diretamente na forma como foi tratada no texto da atual Constituição e, posteriormente, na legislação infraconstitucional, sendo esta mecanismo que

confere, ao menos em parte, as almeçadas garantias e direitos que, por anos, foi objeto de luta e defesa pela categoria.

1. Histórico da carreira

A figura do Delegado de Polícia no Brasil surge no período imperial, com a promulgação da Lei 261 de 1841, que disciplinou os cargos de chefe de polícia, delegados e subdelegados, cujas atribuições incorriam na acumulação de funções administrativas e também judiciárias, uma vez que eram encarregados da promoção de um “sumário da culpa”, consistente na oitiva de testemunhas, seguido de um pronunciamento do réu, de modo semelhante ao atual indiciamento. Nesse sentido, verifica-se o caráter ambivalente da função, relacionado à investigação e também à formação da culpa, o que justificava, inclusive, a exigência legal de que fosse ocupada por um juiz (MISSE, 2010).

Contudo, atendendo aos anseios sociais, diante de uma população desacreditada na segurança e na justiça, em razão da concentração de poderes nas autoridades policiais, cargos de nomeação, permeados por arbitrariedades vinculadas a decisões de caráter político, em 1871, a Lei 2.033 promoveu a separação entre as funções judiciárias e policiais, restringindo as atribuições do delegado de polícia a fase preliminar da persecução penal, através do inquérito policial. Trata-se do principal instrumento da investigação criminal atual, criado àquela época e cuja regulamentação ocorreu por meio do Decreto 4.824 de 1871, que também disciplinou as diligências a serem executadas pela autoridade policial.

A promulgação do Código de Processo Penal de 1941, por sua vez, sob o influxo do período ditatorial, possui notório viés autoritário, com leis que se aproximam do denominado Direito Penal Máximo, mantendo a instrução criminal preliminar, mas suprimindo o sumário da culpa e a pronúncia, o que, para parte da doutrina, refletia flagrante inconstitucionalidade perante a Constituição de 1937, que assegurava que a prisão só seria possível, salvo flagrante delito, após a pronúncia (MISSE, 2010).

A reestruturação democrática, então, veio a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, com alicerce no desenvolvimento dos direitos humanos, da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais. Entretanto, diante da participação das polícias como braço armado do Poder Executivo no

período ditatorial, o que maculou os órgãos com o caráter da arbitrariedade, o legislador constituinte se preocupou em fortalecer a magistratura, Ministério Público e Defensoria Pública, reservando tão somente um único dispositivo para a disciplina da função de polícia judiciária, o conhecido artigo 144, da CF 88.

Sob essa perspectiva, coube a legislação infraconstitucional no decorrer dos anos estruturar o papel da autoridade policial no Estado Democrático de Direito, por meio do reconhecimento do caráter jurídico da carreira, do poder requisitório, da atribuição privativa de promover o indiciamento, da restrição à removibilidade, com destaque para a reestruturação da carreira de delegado de polícia a partir da Lei 12.830/13.

2. Disciplina da Constituição Federal de 1988 e da Lei 12.830/13

Embora a carreira de delegado de polícia não esteja regulamentada no capítulo das funções essenciais à justiça da CF 88 (capítulo IV, título IV), o seu enquadramento enquanto carreira jurídica já era reconhecido pelos Tribunais à luz da disciplina constitucional. Vejamos:

De se ver que, desde o primitivo § 4º. do artigo 144 da Constituição Federal, **o cargo de Delegado de Polícia vem sendo equiparado àqueles integrantes das chamadas 'carreiras jurídicas'**, a significar maior rigor na seletividade técnico profissional dos pretendentes ao desempenho das respectivas funções. E essa exigência constitucional tem a sua explicação no fato de que **incumbe aos delegados de polícia exercer funções de polícia judiciária, além de presidir as investigações para a apuração de infrações penais, o que requer amplo domínio do Ordenamento Jurídico do País.**

Em palavras outras, para cumprir o seu mister constitucional de apurar as infrações criminais, o Delegado de Polícia de carreira tem de presidir o inquérito policial, modalidade de investigação que tem seu regime jurídico traçado a partir da própria Constituição Federal, mecanismo que é das atividades genuinamente estatais de segurança pública. Segurança que, voltada para a preservação dos superiores bens jurídicos da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, é constitutiva do explícito dever do Estado, direito e responsabilidade de todos (art. 144, cabeça, da CF) (ADI 3441/RN, Relator: Min. Carlos Britto, julgado em 05/10/06, DJe 09/03/07 - grifei).

Logo, em verdade, a Lei 12.830/13 veio reconhecer, de forma expressa, em diploma normativo, a natureza jurídica que é inerente a própria função exercida pelo delegado de polícia, em conformidade com o entendimento anteriormente consolidado na jurisprudência. Nesses termos, dispõe o art. 2 da mencionada legislação:

As funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais exercidas pelo delegado de polícia são de **natureza jurídica, essenciais e exclusivas de Estado** (grifei).

E não poderia ser diferente, uma vez que ao Delegado de Polícia, na condição de chefe da Polícia Judiciária, incumbe as funções de apuração de infrações penais e de polícia judiciária (art. 144, §§1º e 2º, CF, art. 4, CPP e art. 2, Lei 12.830/13), sendo de notória importância para o exercício da cidadania, uma vez que visam promover o equilíbrio entre a segurança pública e os direitos fundamentais, atributos intransponíveis no contexto do Estado Democrático de Direito.

No exercício das atribuições que foram constitucional e legalmente atribuídas, o delegado desempenha atividade eminentemente jurídica, cabendo-lhe tomar decisões, promover indiciamentos, estabelecer segregações, arbitrar fiança, entre outras medidas que incidem diretamente sobre direitos fundamentais do cidadão.

Desse modo, embora não exerça jurisdição, a autoridade de polícia judiciária deve observar as regras e princípios jurídicos no procedimento investigatório, notadamente em face da vinculação do inquérito policial, enquanto instrumento que legitima a persecução penal e o poder punitivo do Estado, ao se destinar a apuração da materialidade e autoria de infrações penais.

Logo, sequer o fato de estar posicionada topograficamente na Constituição Federal no capítulo que trata da segurança pública, é capaz de impedir o reconhecimento da Polícia Judiciária enquanto função essencial à justiça, afinal a natureza da sua missão constitucional se sobrepõe ao circunstancial etiquetamento formal (NICOLITT, 2016).

Assim, retomamos a afirmação que inaugurou o presente capítulo, atribuindo ao delegado a função de “primeiro garantidor da legalidade e da justiça”.

3. Legalidade e justiça na atuação

É certo que o núcleo do constitucionalismo moderno é a dignidade da pessoa humana, elevada à condição de valor jurídico supremo (NOVELINO, 2012), visando combater os abusos outrora cometidos pelo Estado, reconhecendo valores inerentes ao homem, os quais o poder estatal não pode restringir. Por conseguinte, sendo um valor jurídico fundamental da comunidade e reduto intangível do indivíduo, é

traduzido como centro axiológico em torno do qual gravitam os direitos fundamentais e fronteira contra quaisquer ingerências externas (SARLET, 2009).

Na esfera penal, é o garantismo que estabelece a legitimidade do sistema, ao definir critérios de racionalidade e civilidade para a intervenção penal e deslegitimando formas de controle social que se sobreponham aos direitos individuais. Logo, o garantismo exerce a função de estabelecer o objeto e os limites do direito penal nas sociedades democráticas, valendo-se dos direitos fundamentais a partir do seu caráter intangível (CUNHA, 2014).

Seguindo essa orientação, o exercício do poder punitivo é limitado pelo próprio Estado de Direito. Isso porque, o Estado-Investigação é um meio cuja finalidade consiste na garantia de direitos fundamentais. Nesse contexto, o sistema penal consagra uma série de regras e princípios que precisam ser observados na atuação dos agentes responsáveis pela persecução penal, o que, por óbvio, inclui a investigação criminal, enquanto seu ponto de partida.

O termo investigação penal constitucional ou devida investigação criminal advém da necessidade de que o procedimento seja conduzido por autoridade investida dessa atribuição, mediante procedimento oficial, que se presta a elucidação do fato delituoso, apurando a existência do crime e os indícios de autoria e, paralelamente, funcionando como filtro da legalidade e do garantismo, evitando imputações infundadas, que geram inevitáveis violações à direitos fundamentais do investigado. Trata-se, portanto, de um procedimento com função dúplice: preparatório, na medida em que fornece subsídios à eventual ação penal, e também preservador, a partir da importante missão de garantir direitos fundamentais e evitar acusações levianas (ESPÍNOLA FILHO, 1942).

Desse modo, o delegado não pode adotar uma visão monocular (HOFFMANN, 2015) ou ser um autômato (SANTOS e MARQUES, 2009), cumprindo dispositivos legais, desprezando garantias constitucionais e alheio aos princípios que orientam o ordenamento jurídico. Ao contrário, cabe ao mesmo a nobre função de promover a investigação criminal, mediante uma leitura constitucional, atuando de acordo com suas convicções e zelando pela elucidação do fato aliada ao respeito dos direitos do investigado.

Posta a natureza jurídica da função do delegado de polícia, aliada a missão constitucional de assegurar os direitos fundamentais do indivíduo, igualmente, merece destaque as discussões acerca das características do cargo e das garantias

que devem ser conferidas a carreira para dar efetividade ao exercício de suas atribuições.

4. Garantias do cargo

A Constituição Federal confere a Polícia Judiciária, dirigida pelo Delegado de Polícia, a condução da investigação criminal (art. 144), sendo conferida a esta autoridade a presidência do inquérito policial, ficando afastada a possibilidade do exercício por qualquer outra autoridade (art. 2º, §1º, Lei 12.830/13).

É certo que o papel central nas investigações, conferido a Polícia Judiciária tem como fundamento o fato de que se trata de órgão que atua desvinculado da acusação e defesa, bem como permite a manutenção da inércia do Judiciário, fortalecendo o sistema acusatório. Isso porque, seu primeiro benefício não é perseguir o criminoso, mas proteger o inculcado (MENDES DE ALMEIDA, 1973).

Contudo, tal característica só é efetivamente observada, quando conferida plena autonomia dos atos investigativos à autoridade policial, de modo que é preciso analisar criticamente o posicionamento doutrinário que sustenta a existência do inquérito apenas como forma de subsidiar o Ministério Público, com elementos informativos aptos a formação da justa causa, para permitir a propositura da ação penal, conferindo caráter unidirecional ao procedimento (NUCCI, 2014).

Diante dessa conjuntura, surge a defesa pela autonomia da Polícia Judiciária e independência funcional do delegado, enquanto garantias intrínsecas para a atuação equidistante e imparcial. É da própria natureza do órgão, enquanto *longa manus* do Poder Judiciário, ofertar possibilidades idênticas à acusação e defesa, sendo responsabilidade da autoridade policial presidir a investigação, de matiz constitucional, com isenção e imparcialidade próprias de agente estatal cujo único compromisso é com a verdade (HOFFMANN, 2015).

A liberdade funcional, por conseguinte, traduz uma segurança ao cidadão de que será investigado de forma livre de influências políticas, conferindo liberdade de ação ao delegado para promover a persecução penal de acordo com seu livre convencimento motivado, segundo as balizas da dignidade da pessoa humana. Logo, é preciso que a investigação seja promovida por autoridade imparcial, independente e integrante de órgão estatal autônomo (GOMES, 2008). Amputar

essa independência traduz inversão da lógica democrática, tratando a Polícia Judiciária como órgão de governo, e não de Estado (HABIB e HOFFMAN, 2020).

Sobre o tema, disserta o “pai do garantismo penal”:

A polícia judiciária, destinada, à investigação dos crimes e a execução dos provimentos jurisdicionais, deveria ser separada rigidamente dos outros corpos de polícia e dotada, em relação ao Executivo, das mesmas garantias de independência que são asseguradas ao Poder Judiciário do qual deveria, exclusivamente, depender. (FERRAJOLI, 2002, p. 617).

E diante da tímida regulamentação da função de Polícia Judiciária e do cargo de delegado pelo constituinte originário, coube a Lei 12.830/13 consagrar, de forma expressa na lei, as garantias lhes são intrínsecas, cujo inteiro teor merece reprodução:

Art. 2º As funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais exercidas pelo delegado de polícia são de natureza jurídica, essenciais e exclusivas de Estado.

§ 1º Ao delegado de polícia, na qualidade de autoridade policial, cabe a condução da investigação criminal por meio de inquérito policial ou outro procedimento previsto em lei, que tem como objetivo a apuração das circunstâncias, da materialidade e da autoria das infrações penais.

§ 2º Durante a investigação criminal, cabe ao delegado de polícia a requisição de perícia, informações, documentos e dados que interessem à apuração dos fatos.

§ 3º (VETADO).

§ 4º O inquérito policial ou outro procedimento previsto em lei em curso somente poderá ser avocado ou redistribuído por superior hierárquico, mediante despacho fundamentado, por motivo de interesse público ou nas hipóteses de inobservância dos procedimentos previstos em regulamento da corporação que prejudique a eficácia da investigação.

§ 5º A remoção do delegado de polícia dar-se-á somente por ato fundamentado.

§ 6º O indiciamento, privativo do delegado de polícia, dar-se-á por ato fundamentado, mediante análise técnico-jurídica do fato, que deverá indicar a autoria, materialidade e suas circunstâncias.

Art. 3º O cargo de delegado de polícia é privativo de bacharel em Direito, devendo-lhe ser dispensado o mesmo tratamento protocolar que recebem os magistrados, os membros da Defensoria Pública e do Ministério Público e os advogados.

Os dispositivos transcritos asseguram a liberdade decisória do delegado, no sistema persecutório pré-processual, para determinar diligências e o indiciamento do investigado, conferindo independência ao cargo para que o procedimento cumpra

A garantia a inamovibilidade, por sua vez, é apontada como corolário ao princípio do Delegado Natural, cuja incidência é necessária em um procedimento que se destina ao fomento da cidadania e dos princípios republicanos, permitindo que a autoridade policial atue com liberdade e independência, livre de ingerências

externas e que o cidadão saiba com antecedência quem irá apurar as infrações, preservando a imparcialidade no exercício da função (SANTOS e ZANOTTI, 2013).

Sendo indubitável, portanto, a função garantista da atividade de Polícia Judiciária, cabendo ao Delegado de Polícia o exercício de atividade jurídica garantidora da legalidade e da justiça, em primeira análise, no bojo da persecução penal, verifica-se a configuração de conjuntura propícia para adentrar na questão específica para a qual o presente trabalho se dedica: a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância pela autoridade policial, mediante o juízo de tipicidade material de uma conduta delitiva.

Considerações Finais

Em conclusão, o papel garantista do delegado de polícia é de extrema importância no sistema de justiça criminal. Além de investigar os crimes e buscar a verdade, o delegado também deve assegurar o respeito aos direitos fundamentais dos suspeitos e garantir um processo legal e justo. Ao equilibrar o combate ao crime com a proteção dos direitos individuais, o delegado de polícia desempenha um papel fundamental na manutenção da ordem e da justiça em nossa sociedade.

Referências

- AVENA, Norberto. **Processo Penal**. 10.ed.rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2018.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 23^a ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal: parte geral**. 2.ed. Bahia: JusPodivm, 2014.
- GOMES, Luiz Flávio Gomes; SCLIAR, Fábio. **Investigação preliminar, polícia judiciária e autonomia**. 21/10/2008. Disponível em: <<http://www.lfg.com.br>>. Acesso em 01/05/2021.
- LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada**. 4 ed. Salvador: Juspodivm, 2014.
- MENDES DE ALMEIDA, Joaquim Canuto. **Princípios fundamentais do processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.

MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato. **Manual de direito penal – parte geral, v. I.** 23ª ed. São Paulo: Atlas, 2006.

NICOLITT, André. **Manuel de processo penal.** 2 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal.** 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PEREIRA, Eliomar da Silva. In: DEZAN, Sandro Lúcio; PEREIRA, Eliomar da Silva (Org.). **Investigação criminal.** 1 ed. Curitiba: Juruá, 2013.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal.** 23 ed. Rio de Janeiro: Atlas S.A., 2015.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito Penal: Parte Geral.** Curitiba: Lumen Juris, 2008.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal.** 11 ed. Salvador: JusPodivm, 2016.