

O INDICIAMENTO E A CLASSIFICAÇÃO DO TIPO PENAL NO INQUÉRITO POLICIAL MILITAR

Ronaldo João Roth

O INDICIAMENTO E A CLASSIFICAÇÃO DO TIPO PENAL NO INQUÉRITO POLICIAL MILITAR*

RONALDO JOÃO ROTH
Juiz de Direito da 1ª Auditoria Militar do Estado de São Paulo
(publicado na Revista Direito Militar nº 24, jul/ago., 2001, p. 32-35)

1. INTRODUÇÃO

O tema trata de um dos aspectos mais importantes para a Polícia Judiciária Militar, no exercício de seu mister, que é a investigação policial sobre uma infração penal, objetivando-se concretizar a descoberta de seu autor.

Compete à Polícia Judiciária Militar (PJM) a apuração dos crimes militares, visto que esta foi excluída expressamente pela Lei Maior das atribuições das Polícias Civis (§ 4 do art. 144). Segundo a dicção do art. 9º do Código de Processo Penal Militar (CPPM), "o inquérito policial militar é apuração sumária de fato, que nos termos legais, configure crime militar, e de sua autoria." Integrado ao inquérito policial militar (IPM), o auto de flagrante delito (art. 27) destina-se ao registro e formalização da prisão do autor de crime militar.

De longaeva, a Lei n.º 2.033 de 20.09.1971, regulamentada pelo Decreto-lei n.º 4.824 de 28.11.1971, segundo Tourinho Filho, fez surgir "entre nós, o inquérito policial com essa denominação, e o art. 42 da referida lei chegava inclusive a defini-lo: 'O inquérito policial consiste em todas as diligências necessárias para o descobrimento dos fatos criminosos, de suas circunstâncias e de seus autores e cúmplices, devendo ser reduzido a instrumento escrito'." Cabe, pois, à PJM uma série de providências, tais como: "buscas e apreensões, exames de corpo de delito, exames grafoscópicos, interrogatórios, depoimentos, declarações, acareações, reconhecimentos que, reduzidos a escrito ou datilografados, constituem os autos do inquérito policial."¹

Dentre as várias atribuições do encarregado do IPM, destacam-se, pois, a classificação do tipo penal e o indiciamento - ambas dependendo uma da outra - para coroar a investigação levada a efeito.

As investigações policiais, seja na Polícia Civil, seja na Polícia Militar, no trabalho de Polícia Judiciária, guardam a mesma natureza quanto ao procedimento legal, devendo, aqueles que a manejam, observar a lei, a doutrina e a jurisprudência sobre essa relevante atividade.

2. OBJETIVO DO IPM

Extrai-se do significado de IPM delineado pelo legislador (art. 9º do CPPM) que esse procedimento visa a elucidação de fato que constitua crime militar, logo, por uma questão de lógica, há de se acreditar e de se comprovar motivadamente na portaria de instauração que o fato a se apurar é um crime militar, portanto, nasce aqui a necessidade de descrição fática que se subsuma num tipo penal militar, o qual também deve ser expresso (classificado) inicialmente.

Nesse raciocínio, importante que o encarregado desse procedimento trace o roteiro a ser desenvolvido para racionar sua investigação, ou seja, selecione os atos a praticar, ouvindo-se pessoas, juntando-se documentos, determinando perícias ou exames, tudo para esclarecer e comprovar o fato narrado na inicial e, se positivo, a configuração do tipo penal inicialmente classificado. Caso contrário, toda a investigação realizada permitirá ao encarregado a desclassificação do tipo penal elencado, isso tudo a substanciar o indiciamento.

Se, por outro lado, a investigação revelar ao encarregado que não houve crime militar, não haverá ensejo para o indiciamento. Neste caso, as investigações ultimadas podem servir de elemento de convicção para afastar a ocorrência de crime, seja porque esse não existiu, seja pelo fato de que a ação praticada foi justificada segundo a lei.

Se, ainda, houver crime militar, mas não se chegar a autoria do fato, tudo servirá para, em momento oportuno, as investigações serem reabertas por nova prova (art. 25 do CPPM, c/c. Súmula 574 do STF), se esta surgir.

Mister, portanto, que o encarregado do IPM desenvolva o seu trabalho investigativo como autêntico trabalho intelectual, criativo e discricionário, portanto, dotado de lógica, ética e seriedade, tudo sob o lume do princípio da legalidade e sob a fiscalização do Judiciário e do Ministério Público, isto porque caberá a este a propositura da ação penal (art. 9º do CPPM).

Dentre as características do trabalho do encarregado do IPM está a lógica a nortear o escopo investigatório, devendo ele ater o seu trabalho sobre os postulados da técnica-jurídica, coerência e observância da lei, ou seja, conforme disserta Marco Antônio Desgualdo: "Advirta-se que a Lógica 'não é instrumento de ampliação de conhecimentos, mas de organização do raciocínio. É, por assim dizer, uma maneira de raciocinar. Consiste na articulação do pensamento de uma maneira específica: a ligação de idéias, tomadas umas como premissas de outras, com estrita observância de determinadas regras estabelecidas pela própria lógica.' (...)

A intuição gera a idéia ou a hipótese experimental, ou seja, a interpretação antecipada dos fenômenos da natureza. Demonstra-se com a Lógica, mas só a Intuição é que inova.

A faculdade que nos ensina a ver é a intuição. Sem ela o geômetra seria como o escritor bom de gramática, mas vazio de idéias. Somente o cérebro investigativo experimentado é dotado desse precioso atributo: de nenhuma utilidade as ciências todas colocadas a serviço de um policial que não sabe dissecar uma trama criminosa com os perspicazes olhos da razão intuitiva. Esse certamente o último estágio no desenvolvimento da capacidade investigativa, e da qual somente podem se servir aqueles verdadeiramente versados nesse mister.

Em última análise, o interesse do detetive gira em torno de uma questão prática. Diante de um crime a resolver, ele tem não só que explicar os fatos, mas também lhe compete localizar e prender o criminoso. Isto significa que ele terá que aplicar sua teoria, usando-a para predizer onde o criminoso poderá ser apanhado. Assim, tem que deduzir ainda mais conseqüências da hipótese, não pelo mero interesse numa confirmação adicional, mas para fins práticos.

Concluindo: só entendemos como investigação verdadeira aquela que se sustenta sobre o tripé da Ciência, Lógica e Legalidade. A Lógica serve-se da Ciência para se instrumentalizar e a observância à legalidade é simples decorrência do trabalho técnico de apuração. O resultado desse labor transparece, por força da Semiótica, em linguagem formalizada, na essência do inquérito policial (que, despido de formalismos, se subordina unicamente ao rito da Lógica). Este possui vida própria, pois conta uma história. A história de um crime."²

3. DA CLASSIFICAÇÃO DO TIPO PENAL

Ao meu ver, são três os momentos da classificação do tipo penal no IPM: o primeiro deve vir acompanhando a descrição fática e pormenorizada conhecida na portaria vestibular. A necessidade da classificação do crime militar nesta fase do procedimento define as coordenadas da segurança, do objetivo a ser confirmado e da transparência demonstrada pela Administração Militar na seriedade de apurar fato que violou a tutela penal militar.

O segundo momento coincide com o ato do indiciamento, isso após desenvolvida a investigação necessária para o esclarecimento dos fatos, a qual deve ser traduzida na oitiva de pessoas, na juntada de documentos e na realização de exames periciais, se necessário. Nesta fase, a convicção do encarregado do IPM vai alicerçar a asserção da Administração na apuração do fato que lhe foi noticiado, bem como coroar sua atividade ao chegar a autoria do fato, seja descobrindo-a, seja comprovando-a com o já sabido na inicial investigatória. É por isso que nesta fase mister se torna o despacho indiciatório, antecedendo a oitiva do autor do fato.

O terceiro momento ocorre quando do encerramento das investigações criminais, no relatório e na solução das autoridades delegada e delegante, respectivamente.

Assim, as autoridades investigatórias do IPM, capitaneadas pelo enunciado do art. 9º do CPPM, devem ter suas atenções voltadas para a significativa tarefa de classificação do tipo penal, a qual, apesar de ser preliminar e provisória, é o ponto de partida, o azimute que norteará as investigações para os fins determinados pelo legisla-dor.

Daí ter emprego a ensinança de Aduino Suannes, citando Roberto Lira Filho: "Se o fato bruto não configura inflação penal, fica sem objeto a atividade que dinamiza o repertório das atribuições. Há um plus lógico inarredável: a instrução provisória pressupõe a existência de algo que se deve apurar, embora a necessidade da apuração indique mera suspeita. De qualquer forma, surge a imputação indiciária, conquanto sujeita a transmutações espontâneas - isto é, oriundas da própria autoridade policial-, ou hierárquicas - consistindo na subsequente *accusatio* e *mutatio* jurisdicionais, no processo *stricto sensu*. Isto, porém, não importa: o que emerge é a possibilidade e-mais - a indeclinabilidade da classificação."³

Volve-se, pois, a instauração do IPM para apuração de crime militar, mas, se este não existiu, suas conseqüências também não existirão, dentre elas o indiciamento do seu autor. E aqui vale, outrossim, o registro de Aduino Suannes, citando o Prof. Lira Filho, "O inquérito não seria aberto, diante de um fato bruto carecedor de tipicidade ou diante de fato-inflação penal de punibilidade extinta e somente se procederia de ofício ou diante de comunicação de qualquer do povo, no caso de ação pública plena, aguardando-se, noutras hipóteses, a requisição, a representação ou requerimento do ofendido." E, continua o autor: "negar à autoridade policial a prévia classificação - e aludo a todos os elementos, objetivos e subjetivos do fato infração - é subtrair-lhe o núcleo coordenador das diligências, condenando-a à impotência ou ao ridículo: a impotência das abstenções temerosas ou o ridículo das apurações temerárias."³

A classificação da infração penal é, sem dúvida alguma, de competência da autoridade instauradora do IPM, e poderá sofrer mutação pelo seu encarregado após a investigação procedida, porém, sempre norteada pelo signo da tipicidade e da legalidade. Desse modo, se incontestável a necessidade de classificação da infra-ção penal no auto de flagrante, que é o mais - permitindo a prisão sem autorização judicial do indiciado-, porque não se justificar a classificação do delito pelo encarregado no IPM, que é o menos, até para o mesmo diretamente decretar a detenção para as investigações nos crimes propriamente militares (parágrafo único do art. 18 do CPPM), ou representar a prisão cautelar junto ao Juiz.

Novamente vale a citação de Adauto Suannes, citando o Prof. Lira Filho: "O curso normal de apuração, no que se refere à colheita probatória, é essencialmente corroborador. Em geral, a autoridade primeiro classifica (sempre, é claro, em caráter provisório, o que não lhe subtrai a feição de opinião preliminar) e, depois, parte em busca dos elementos de corroboração. Isto não só por razão jurídica (não se investiga fato penalmente lícito), como também por um motivo lógico: ninguém sai à cata de nada. Nas diligências, empreendidas para a colheita de prova, a autoridade policial atende - nem poderia deixar de fazê-lo - ao prius lógico de toda e qualquer procura."³

4. DO INDICIAMENTO

Tópico dos mais importantes no IPM, que, como já foi dito, não se prescinde da classificação do tipo penal, terá ensejo em duas situações. A primeira, diz respeito à investigação que se deve realizar, sabendo-se a priori da autoria dos fatos. Neste caso, a atuação do encarregado do IPM é confirmatória. A segunda, decorrerá como fruto da descoberta do encarregado do IPM, chegando ao verdadeiro autor do fato investigado.

O indiciamento, que é o estado declarado pelo encarregado do IPM que sobre uma pessoa recaem indícios de prática de crime militar, é, portanto, uma obrigação para se atingir a uma das finalidades da persecução penal. Todavia, há de se dizer que nem todo autor de fato investigado deve ser indiciado. Deverá haver razões legais para tal, como veremos mais adiante.

Pelo princípio da legalidade, apenas os fatos que comprovam, após as investigações, a ocorrência de infração penal é que sofrem a persecução penal.

Dentro do contexto possível no IPM, há de se distinguir a autoria confirmada pelas investigações, a autoria descoberta pelas investigações e a autoria não descoberta pelas mesmas. Apenas nas duas primeiras haverá o indiciamento e, ainda sim, como se falou, se comprovada a ocorrência de crime.

Surgem, desse modo, como figuras no IPM, o suspeito e o indiciado, na ordem de desdobramento para se chegar a autoria do fato, as testemunhas e o ofendido. Interessa-nos, neste breve estudo, os dois primeiros. Deve então, o encarregado, perquirir-se se o suspeito tem ou não vínculo com a autoria, se poderão existir outras pessoas como autores, etc. Se positivas as respostas, deve o encarregado das investigações perquirir se houve culpa na conduta daquele agente e quais são essas outras pessoas contra quem, do mesmo modo, recaem indícios de crime. É que o Direito Penal contemporâneo é direito da culpa. Caso contrário, estar-se-á admitindo a responsabilidade penal objetiva, que, segundo Damásio E. de Jesus, é "atribuir um crime doloso a alguém que não agiu com dolo; punir o réu por crime culposo quando não o realizou culposamente a conduta; aplicar pena a quem não se mostrou culpado na prática do fato. É imputar um crime a quem não o cometeu. (GN)

A responsabilidade criminal, no Brasil, é pessoal e não objetiva. Fundada no dolo, na culpa e na culpabilidade, só alcança quem efetivamente praticou o fato com dolo ou culpa e se mostra merecedor do juízo de culpabilidade. () A responsabilidade objetiva, admitida na esfera civil, é proibida no plano penal."⁴

Desse modo, é de se ver que a tipicidade do fato ocorrido é insita ao indiciamento, mas não só, ainda depende do fato ser antijurídico. Neste diapasão, compete ao encarregado do IPM sopesar as circunstâncias em que o fato ocorreu e, diante da prova ou dos indícios reunidos, sempre após ouvir os envolvidos e as testemunhas, indiciar o autor do crime, se necessário, fazendo-o por despacho motivado.

É por isso que não deve existir indiciamento quando o agente agiu amparado pela excludente de ilicitude, circunstância essa que deve vir explicitada pelo encarregado no IPM.

Destarte, há de se distinguir suspeito, indiciado e acusado. O indiciado encontra-se entre o suspeito e o acusado, e este último só possui esse status depois que a denúncia é recebida pelo Magistrado.

Primeiramente, o encarregado do IPM deve pesquisar, investigar e aferir o grau de envolvimento da pessoa no fato investigado, para, depois de ouvir as testemunhas possíveis, decidir sobre o indiciamento.

O indiciamento, então, não é pressuposto para as investigações, mas destas se chega ao autor da infração penal, justificando-se aquele ato significativo para o IPM.

É nesse sentido que o encarregado, com base na portaria instauradora do procedimento investigatório, irá ouvir pessoas, juntar documentos, requisitar exames e analisá-los, e se de tudo isso resultar base fática e jurídica, deverá indiciar a pessoa, preferentemente ouvida naquela fase até para não praticar injustiça, fazendo-o, no meu entendimento, de maneira motivada, portanto, recomendável o despacho indiciatório como instrumento técnico e seguro do encarregado do IPM a demonstrar ao indiciado, e a todas as pessoas que tomarão conhecimento daquele ato, quais os motivos e qual a convicção que levou aquele operador de direito a rotular a pessoa suspeita à categoria de indiciado, autorizando, assim, as muitas conseqüências legais que advirão desse ato.

"Aos olhos do público, o Direito Penal exerce sua eficácia repressiva em dois momentos: quando o autor do delito é preso em flagrante ou, por ocasião do indiciamento policial do suposto autor". Assim, o chamado indiciamento policial constitui-se num momento privilegiado de realização do Direito Penal, para a população. É a 'condenação social' do suposto autor do crime."⁵

Só a partir do indiciamento é que se tornam viáveis algumas providências investigativas, tais como: a quebra do sigilo bancário, a busca e apreensão de coisa na residência da pessoa investigada, as prisões cautelares (em flagrante, temporária, menagem ou preventiva), etc.

A motivação, que é a explicitação das razões e do raciocínio conducente do encarregado do IPM, é que deve alicerçar o ato de indiciamento, que determinará a oitiva do sujeito a investigações por auto de qualificação e interrogatório. Devido o fato do militar possuir identificação funcional própria, não será ele progressado, mas sinteticamente interrogado. Por isso que é de bom alvitre que haja o despacho para o indiciamento de alguém, legitimando esse ato e dando a transparência necessária à investigação realizada.

De igual modo, pode o encarregado do IPM, após ter, num primeiro momento, indiciado uma pessoa, vir a desindiciá-la, seja porque não tenha qualquer participação no episódio apurado, seja porque sua conduta não tenha sido criminosa, pois albergada por excludente de ilicitude, seja porque o fato apurado demonstrou-se não ser criminoso, seja pelo fato ter sido alcançado pela extinção da punibilidade. Veja-se que essas hipóteses são todas calcadas em lei, logo, não há de se censurar o encarregado do IPM que vier a agir dessa forma. A lei delegou-lhe poderes para investigar, indiciar e concluir, com base em suas convicções, o resultado da apuração, logo, é claro, que ele tem o discricionarismo de rever todo o seu trabalho e corrigi-lo, se necessário.

Na seara castrense, o trabalho do encarregado do IPM sofre o crivo da autoridade delegante daquelas investigações, podendo esta, se necessário, corrigir o rumo das investigações, determinar diligências para esclarecer certos fatos e, avocando a solução do apurado, até discordar da conclusão dos trabalhos, promovendo o indiciamento ou o desindiciamento de pessoa, tudo de forma fundamentada. A seguir o IPM sofrerá a fiscalização do Ministério Público e do Judiciário, os quais terão a oportunidade de, no momento adequado e com base no apurado, concordar, discordar e até requisitar providências, inclusive o formal indiciamento de pessoa. Se, ao contrário, o indiciamento resultar ilícito, deve ser cancelado, uma vez que - ato administrativo que é - resultou, desse modo, nulo.

Vejo, então, que é curial ao encarregado do IPM, ao reunir os elementos essenciais para a sua investigação, desconfiar de pessoas e, com base provável, chegar a identificação da autoria do fato. Contra o autor, se resultarem indícios razoáveis de crime, é que se realizará o indiciamento. Importante, então, é não se confundir pessoa suspeita com indiciado.

Essa distinção evitará injustiça. A propósito: "Meras suspeitas de autoria não bastam para indiciar em inquérito. 1. O indiciamento de alguém em inquérito policial impescinde da existência de indícios razoáveis de autoria. Não se trata de ato arbitrário, mas de legalidade. Ninguém pode ser indiciado como autor de infração penal por mera suspeita. 2. O ato de indiciamento sem respaldo em dados objetivos, indicadores de participação, configura constrangimento ilegal. Ordem de habeas-corpus concedida, com possibilidade, contudo, de poder o MPF iniciar a ação penal." (TRF, 1ª Região - Brasília, HC n.o 24.01.34039-0, Plenário, rel. Juiz Olindo Menezes, j. 23.3.95, m.v., DJU - 2ª Seção 4.5.95, p. 26.333). Nesse mesmo sentido, vale o ensinamento de Mirabete: "O indiciamento não é ato arbitrário nem discricionário, visto que inexistente a possibilidade legal de escolher entre indiciar ou não. A questão situa-se na legalidade do ato. O suspeito, sobre o qual se reuniu prova de autoria da infração tem que ser indiciado; já aquele que contra si possuía frágeis indícios não pode ser indiciado pois é mero suspeito." 6

5. CONCLUSÃO

Ressumbra, pois, das atribuições cometidas ao encarregado do IPM, a classificação do tipo penal e o indiciamento do agente, nesta ordem lógica, as quais, quando inseridas no trabalho investigatório, acarretarão uma série de conseqüências jurídicas.

A classificação provisória, que é a autorizadora do indiciamento, ensejará o emprego de todo o esforço intelectual do encarregado do IPM no sentido de carrear ao Ministério Público elementos para o oferecimento da opinio delicti.

Quanto ao indiciamento, deve ser motivado, transparente e legal, sob pena de permitir ao atingido, pelo iminente ato constrangedor de sua liberdade, rechaça-lo por meio de Habeas Corpus.

Não deve passar despercebido, nesse passo, que o indiciamento é um ato gravoso à pessoa que o sofre e ensejador do lançamento de seu nome nos registros e cadastros policiais, além de trazer outros comprometimentos. Daí a exigência rigorosa de critérios para aquele ato ser realizado, sob pena de vício.

A realização de uma série de atos no IPM, envolvendo decisões exaradas da autoridade delegante e delegada, deve estar em harmonia com o resultado obtido naquele pro-cedimento, devendo, até pela inexistência de formalismo na feitura do mesmo, haver as correções técnicas necessárias, garantindo-se a credibilidade e o respeito que são ínsitos a esse instrumento impescindível à primeira fase da persecução penal.

Nesse contexto, é lícito ao encarregado do IPM deixar de indiciar alguém nas hipóteses legais elencadas neste estudo, dentre elas a conduta do fato ter ocorrido sob o pálio da excludente de ilicitude, tudo de maneira motivada, para que esse juízo de valor sofra o exame necessário nas demais etapas da persecutio criminis.

A harmonia obtida no IPM, congregando a liberdade de agir do encarregado, a observância da técnica-jurídica, da ciência, da lógica e da legalidade, deve conformar-se com os direitos e garantias individuais da Carta Magna, como ocorre com a ordem jurídica, ou seja, "Se considerarmos a ordem jurídica como sendo uma orquestra, temos no Direito Constitucional seu verdadeiro maestro e nas demais disciplinas os músicos; nesse sentido, o inquérito policial é instrumento que não pode estar desafinado. Se estudado em dissonância com os princípios constitucionais, a harmonia estará seriamente comprometida." 7

É por isso que a classificação do tipo penal e o indiciamento não devem prescindir dos valores envolvidos para a prática de atos jurídicos, ou seja, como atos de direito são (ato, valor e norma

tridimensionalidade do direito lecionada pelo emi-nente jurista e filósofo Miguel Reale⁸ -, devendo o encarregado, portanto, quando praticá-los, ou deles discordar ou entender inexistentes, justificá-los motivadamente, tudo a revelar a transparência de suas atividades e de sua convicção, predicados estes que corroboram a seriedade e o respeito deles decorrentes e que devem revestir o IPM.

Com essa prática, a PJM certamente estará aprimorando suas atividades, e mais, estará dando um passo importante para garantir os direitos da pessoa humana, tratando condignamente aqueles que venham a ser envolvidos nos IPMs, em harmonia de procedimento com o Estado Democrático de Direito.

Bibliografia

1. TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. "Processo Penal". Ed. Saraiva. 1993. Vol. I, págs. 176/177.
2. DESGUALDO, Marco Antônio. "A lógica na investigação criminal". Revista IBCCrim, n.o 27. 1999. Págs. 288/293.
3. SUANNES, Adauto. "Folha de (maus) anteceden-tes: até quando?". Revista do Advogado, n.o 42. AASP. 1994. Págs. 10/15.
4. JESUS, Damásio E. de. "Responsabilidade penal por fato do subordinado". Artigo publicado no Bo-letim IBCCrim, n.o 13. Fev/1994. Pág. 4.
5. TEIXEIRA, Francisco Dias. "Indiciamento e Presunção de Inocência". Boletim IBCCrim, n.o 71.1998. Pág. 14.
6. MIRABETE, Júlio Fabbrini. "Processo Penal".Atlas. 23 ed. 1993. Pág. 88.
7. PINTO, Adilson José Vieira. "O inquérito policial à luz dos direitos e garantias individuais da Constituição Federal de 1998". Revista IBCCrim, n.o 27.1999. Pág. 254.
8. REALE, Miguel. "Lições Preliminares de Direito". Saraiva. 1983. Págs. 64/67.

* Artigo publicado no livro: "Temas de Direito Militar", de Ronaldo João Roth, Suprema Cultura, São Paulo, 2004, pág. 175/181