



OPERAÇÕES POLICIAIS E MEDIDAS ALTERNATIVAS PENAIAS

Aldo Ribeiro Britto

CAPÍTULO 1

INTRODUÇÃO

O presente estudo, após se aprofundar na análise das operações de polícia judiciária e na jurisprudência no tocante à concessão de medidas cautelares atípicas no processo penal, objetiva demonstrar que as medidas cautelares durante a persecução criminal devem ser aplicadas com base no critério da proporcionalidade, o que vale não apenas a medidas alternativas à prisão hoje previstas na Lei nº 12.403/2011, mas também para as demais medidas cautelares atípicas que ainda não contemplam previsão no direito positivo.

O constitucionalismo contemporâneo garante a todo cidadão o direito de não ser privado da sua liberdade ou dos seus bens sem o devido processo legal (art. 5º, LIV da CF), princípio cuja essência assegura ao indivíduo que todo o processo do qual participe obedecerá às normas previamente estipuladas em lei. Hodiernamente, o *due process of law* não pode mais ser concebido apenas como uma forma de assegurar a utilização da plenitude das garantias processuais positivadas (devido processo legal adjetivo ou formal), mas também como um instrumento que permite o controle de atos normativos disciplinadores de liberdades individuais que se revelem apartadas da razoabilidade e justiça (devido processo legal substantivo ou material).

No Brasil, dentre os diversos ritos legais eventualmente passíveis de privar o cidadão de sua liberdade ou bens, está o inquérito policial, que documenta a investigação criminal exercida no âmbito da função de polícia judiciária, objetivando desvendar a verdade material de um fato supostamente delituoso, com base em um juízo de probabilidade. Destarte, o inquérito policial, como parte integrante do sistema processual penal brasileiro, está abrangido no conceito do devido processo legal, ainda mais se for considerado o fato de este comportar diversas medidas que cerceiam direitos individuais.

Nos últimos anos, na esteira da moderna criminalidade organizada, observou-se uma verdadeira revolução na condução de

inquéritos policiais. Da já vergastada fórmula prescrita pelo legislador no Código de processo Penal de 1941, surgiu uma metodologia que, objetivando elucidar a autoria e materialidade de fatos delituosos complexos, passou a combinar, na maioria das vezes mediante autorização judicial, diferentes medidas restritivas de direitos previstas tanto no código de Processo Penal quanto na legislação extravagante, estabelecendo um novo paradigma para a persecução criminal extrajudicial, genericamente denominado “operações policiais”. Surgiam aí as operações de polícia judiciária.

Se, por um lado, o tema se revela extremamente fértil e atual, por outro, mostra-se necessário reconhecer que a doutrina jurídica pátria sequer começou a dar seus primeiros passos para a efetiva compreensão do papel desempenhado pelas operações policiais no plano jurídico. Em verdade, a polícia, enquanto objeto cujo estudo extravasa o direito administrativo ou processual penal para ganhar conotação juridicamente transdisciplinar, na maior parte das vezes é sobejamente incompreendida, tanto por juristas como pela própria sociedade.

Tal incompreensão, como se observará a seguir, certamente se refletiu em nosso ordenamento jurídico, onde não raras vezes a polícia é tratada de maneira lacônica e sistematicamente imprecisa, o que acaba também por ocorrer com as operações policiais, cujo estudo praticamente não saiu do praxismo.

Diante disto, objetiva este trabalho analisar as operações de polícia judiciária, a partir do esboço de uma dogmática jurídica para as operações policiais com ênfase no ordenamento jurídico brasileiro, calcada na análise dos seus aspectos funcionais. Longe de esgotar tão importante tema, o que se propõe aqui é oferecer sua visão panorâmica: de onde se parte do estudo das funções policiais, para em seguida se propor uma conceituação das operações, classificando-as de acordo com a natureza jurídica de suas funções.

Neste cenário, as operações de polícia judiciária, como método aplicado em investigações criminais complexas, podem interferir diretamente no exercício dos direitos fundamentais à liberdade, privacidade e propriedade de indiciados e investigados, inclusive prescindindo de prévia autorização judicial em algumas hipóteses.

As suas variadas consequências nos direitos fundamentais do cidadão, passíveis de ser objeto de restrições concomitantes ou sucessivas em sede cautelar, agregam importância ao tempo que despertam preocupação sobre o tema, já que a parca produção de conhecimento acerca da aplicação das medidas cautelares penais com ênfase na persecução extrajudicial deixa o seu enquadramento nesta fase ao sabor de interpretações casuístas e nem sempre comprometidas com a equânime avaliação dos bens jurídicos em conflito, num momento em que, não raras vezes, ainda persiste o alarma provocado pelo crime, ou antes que seja possível uma precisa visão dos fatos investigados e de suas circunstâncias.

Assim, com a consolidação das medidas cautelares alternativas no direito processual penal pátrio operada pela Lei nº 12.403/2011, urge que novos paradigmas sejam agregados às investigações criminais, em especial as veiculadas mediante inquérito policial, dotando-as de flexibilidade suficiente para restringir direitos fundamentais apenas e tão somente na medida da necessidade que o interesse público na elucidação dos fatos requer, conciliando-o de maneira intransigente com o princípio da dignidade da pessoa humana e da presunção de inocência, ao coroar o princípio do devido processo legal em sua acepção substancial.

Para tanto, inicialmente diferencia-se a polícia judiciária dos diversos papéis que a polícia pode cumprir no ordenamento jurídico, a partir da precisa compreensão das diferentes naturezas jurídicas das funções policiais. Fixadas tais premissas, apresentam-se as diferentes formas do exercício da polícia judiciária no direito estrangeiro, para em seguida se analisar sua evolução histórica, com ênfase no seu desenvolvimento no Brasil.

Por conseguinte, passa-se a conceituar as operações policiais bem como diferenciar as operações de polícia judiciária das demais espécies a partir de uma classificação teleológica, baseada na natureza jurídica das funções que estas exercem, concluindo-se, a partir daí, ser necessário que o estudo das operações policiais saia apenas do plano da sua execução para adentrar o seu âmbito jurídico, o que ganha especial relevo nas operações de polícia judiciária, uma vez que é nesta espécie que, por consistir na combinação de diversas

medidas cautelares penais, há uma maior variedade e profundidade de reflexos de uma função policial nos direitos fundamentais dos cidadãos.

Por fim - após se analisar a evolução da legislação e jurisprudência brasileiras, no tocante à concessão de medidas cautelares alternativas à prisão a partir do vigente Código de Processo Penal -, adentra-se a análise da Lei nº 12.403/2011, que reformou o referido diploma legal, para se concluir que esta instituiu, no plano infraconstitucional, um sistema de medidas cautelares alternativas pautado pelo postulado da proporcionalidade, cuja abrangência contempla não apenas as medidas alternativas à prisão hoje previstas em lei, mas também para demais medidas cautelares atípicas que ainda não previstas no direito positivo.

Chega-se a tais conclusões, entretanto, sem deixar de contextualizá-las na investigação criminal mediante operações de polícia judiciária, uma vez que é no momento inicial da persecução criminal, onde estas incidem, que, a um só tempo, o Estado toma o primeiro contato com os fatos delituosos e se encontra mais sujeito ao cometimento de violações a direitos fundamentais.