

MINISTÉRIO PÚBLICO E INVESTIGAÇÃO: REFLEXÕES PRÁTICAS

Paula Ayres Lima

Inicialmente, cumpre salientar que não pretendo abordar, neste artigo, os controversos aspectos jurídicos a teóricos que permeiam a questão acerca da legitimidade do Ministério Público para a condução de procedimentos de investigação. O assunto, muito embora desafiador e interessante, não será tema de minhas colocações nesta oportunidade, mas, como pretendo trazer à tona algumas de minhas experiências no campo investigativo, limito-me a dizer que todas as minhas conclusões se fundamentam no poder e dever de investigar que cabe a todos os membros do Ministério Público brasileiro, desde a promulgação da Constituição Federal de 1988.

O título deste artigo traz dois conceitos: Ministério Público e investigação e, antes de adentrar no conteúdo finalístico deste artigo, acho válido, a título de contextualização, refletir sobre meus primeiros contatos com ambos os universos, referentes ao Ministério Público e à atividade investigativa. Meu primeiro efetivo contato com o Ministério Público se deu em 1996, quando ainda estudante de Direito, iniciei meu estágio nas Promotorias de Justiça da Infância e Adolescência de Belo Horizonte. Naquela época, as Promotorias da Infância da capital mineira cumulavam os procedimentos de natureza cível e infracional e, em meio a representações, também tive a oportunidade de formular pareceres em ações de adoção e guarda e até mesmo iniciais de ações civis públicas. Tive a oportunidade de, em casos pontuais, acompanhar a assistente social em visitas que precediam a elaboração de seu estudo social e angariar minhas próprias impressões sobre o caso apreciado. Neste período de estágio, em que firmei meu primeiro grande contato com o Ministério Público, não exerci atividades de investigação, mas me apaixonei pelo Ministério Público; me encantou a possibilidade de fazer a diferença na vida do meu semelhante e, mais ainda, me fascinou a independência na tomada de decisões. Estava dado, então, o primeiro passo rumo àquela que seria uma das minhas melhores escolhas, a de integrar o Ministério Público.

Ingressei no Ministério Público em 2001 e tomei posse como Promotora de Justiça da comarca de Mesquita, pequena cidade localizada no Vale do Aço. Nas atividades de Promotora única, embora tenha tido pequenas experiências em procedimentos investigativos, não tive a oportunidade de conduzir nenhuma grande investigação, já que as atividades judiciais de uma Promotoria única, não raramente, consomem quase todo o tempo disponível. Em seguida, passei a atuar como Promotora Criminal de Viçosa, área esta que sempre me atraiu, até quando, em julho de 2003, tive minha primeira efetiva experiência na condução de investigações.

Naquela época, me inscrevi e participei de um mutirão com duração de um mês, nas Promotorias de Justiça de Defesa do Patrimônio Público da capital. Recebi, então, pela primeira vez, volumosos procedimentos de investigação, que traziam matérias e fatos complexos. Desta primeira e breve experiência, já tirei os dois mais importantes aprendizados que me guiaram em todas as atividades de investigação que empreendi em seguida.

O primeiro é que não importa o quão volumoso seja um procedimento, qualquer decisão ou diligência só pode ser tomada após o seu efetivo conhecimento, o qual depende da leitura atenta de todo o conteúdo do procedimento. Muito embora esta conclusão pareça óbvia, este é, na prática, um pensamento que deve ser automatizado. Não há relatório ou portaria que substitua a leitura do procedimento. O segundo grande legado desta primeira experiência foi que, durante uma investigação, é preciso manter o foco no objeto, ou seja, o que se está investigando. Nos antigos dizeres de uma personagem da obra *Alice no País das Maravilhas*: “se você não sabe para onde quer ir, qualquer caminho serve”.

Ao contrário dos processos judiciais, em que se tem um rito previamente estabelecido, na condução de um procedimento de investigação, não se tem um caminho preestabelecido. É preciso, portanto, saber o que se busca, a fim de se traçar um caminho. Este, inicialmente traçado, pode e deve ser alterado caso os elementos colhidos no curso das investigações demandem diligências ainda não imaginadas, mas o objeto deve permanecer inalterado. É evidente que, durante a tramitação de um procedimento, podem surgir novos fatos que desafiem a ampliação e/ou alteração do objeto inicial, mas essa alteração, ampliação ou até mesmo diminuição do objeto investigado devem ser formalizadas por meio de aditamento da portaria, arquivamento parcial ou desmembramento. Não se trata de apego ao formalismo, mas de compromisso com o objeto, foco com o fato inicial que fundamentou a instauração de um procedimento.

Especialmente na seara do patrimônio público, são múltiplos e tentadores os fatos que podem desviar o presidente de uma investigação de seu objeto inicial. Se, no curso de um procedimento em que se apuram ilegalidades na condução de um procedimento de licitação, constata-se que a empresa beneficiária da fraude celebrou outro contrato ilícito com aquela mesma entidade pública, a meu ver, o mais prudente é ampliar o objeto investigado, caso o *modus operandi* da fraude e seus atores sejam os mesmos, ou instaurar novo procedimento de investigação. O compromisso com o objeto investigado é, salvo melhor juízo, o elemento que mais garante sucesso a uma investigação.

Esta foi, para mim, a grande, primeira e definitiva lição que extraí daquele mutirão que acabou por mudar o curso de minha vida profissional. Naquela oportunidade, pude elaborar petições iniciais de ações civis públicas e de improbidade e pude ver que, além da independência que me havia encantado, desde o meu primeiro contato com o Ministério Público, havia, dentro das funções ministeriais, espaço para a atividade inventiva e criativa. Sim! Exercer atividades de investigação é atividade que demanda capacidade de imaginar e criar. O caminho não está posto, é preciso inventar um caminho que leve o presidente da investigação a uma conclusão sobre o objeto investigado. E, então, pude perceber que criatividade e Ministério Público eram conceitos compatíveis, e meu encantamento pela carreira ministerial se uniu a uma grande atração pela atividade investigativa.

Diante da minha experiência em 2003, em 2007, fui convidada a integrar o recém-criado GEPP - Grupo Especial de Promotores de Justiça de Defesa do Patrimônio Público, onde atuei por extenso período. As atividades do grupo se concentram em investigações complexas da área do patrimônio público, em que os Promotores de Justiça naturais solicitam a atuação conjunta do grupo.

Durante o tempo em que atuei em investigações complexas do Patrimônio Público, confirmei a importância dos dois primeiros aprendizados (conhecer o procedimento e focar no objeto investigado) e angariei novas conclusões.

Na seara do patrimônio público, em que procedimentos extremamente volumosos são a grande maioria, a atenção e dedicação na atenta leitura de cada um dos documentos que compõem a investigação, bem como a escolha dos melhores meios probatórios são essenciais para o sucesso de um procedimento de investigação. A requisição de documentos inúteis, além de onerosa, pode importar no atraso na condução dos feitos, e torna, muitas vezes, o procedimento inócuo.

Segundo dados coletados no SRU - Sistema de Registro Único, no ano de 2016, último ano em que atuei na área do patrimônio, mais de 70% da atuação extrajudicial do Ministério Público, referente ao patrimônio público naquele ano, se referia a procedimentos licitatórios. Em poucas palavras, pode-se concluir que a atuação investigativa na tutela do patrimônio público depende, portanto, do conhecimento da Lei de Licitações e da análise pormenorizada de procedimentos de licitação.

Do ponto de vista prático, o que constatei ao longo de minha experiência foi que a análise das licitações deve ser sempre feita tendo em vista sua natureza jurídica procedimental e, portanto, os vícios e possíveis atos ilícitos devem ser averiguados em cada um dos atos que compõem um procedimento de licitação. A análise deve ser feita, tendo, ainda, sempre em mente, os dois grandes objetivos de um procedimento de licitação - garantir a impessoalidade e a melhor contratação possível para o poder público. Todo ato que importar na violação dessas duas finalidades será, em tese, um ato ilícito.

Desde a fase interna até a execução do contrato, é possível constatar elementos que prejudicam o regular andamento de um procedimento de licitação. Na requisição da contratação do serviço ou fornecimento de um bem, já é possível conferir-se um direcionamento, por meio da exagerada especificação do objeto ou até mesmo por meio da fabricação de uma falsa situação de emergência.

O edital/instrumento de convocação da licitação que a vincula em todas as suas fases deve ser alvo de máxima atenção. Os ilícitos constatados nos editais podem se referir ao indevido fracionamento do objeto, com a ilícita escolha de modalidade licitatória de menor publicidade ou, ainda, com a aglutinação de objetos completamente diversos, de forma que o contrato somente se mostre interessante à empresa previamente conhecedora de seu objeto. Os requisitos de qualificação jurídica e técnica devem ser especialmente observados, já que é ilícita a exigência de qualificação que restrinja a competitividade. Por fim, quanto ao edital, é necessária a atenta observância dos requisitos legais para sua publicação, minuciosamente descritos no art. 21 da Lei nº 8.666/1993.

Na fase de habilitação e julgamento, os ilícitos normalmente se concentram no conluio entre as licitantes, conluio este que pode ser demonstrado por qualquer forma de vínculo entre os possíveis concorrentes, tais como telefones, sócios e funcionários comuns, datas e horários próximos de expedição de certidões de habilitação, ou semelhança nas propostas, com mesmos *layouts* e erros de grafia.

É muito comum que as investigações referentes a contratações pelo poder público se concentrem apenas e tão somente nos procedimentos de licitação. É evidente que a análise das licitações é extremamente importante, mas jamais deve ser esquecida ou desprezada a fase da execução do contrato, quando há efetivo gasto de dinheiro público.

Além da importante análise de possível superfaturamento e subfaturamento, feita sempre por meio de comparativos com o valor de mercado, deve-se sempre analisar o procedimento da despesa pública, que tem todo um regramento na Lei nº 4.320/1964. Deve-se averiguar se os documentos fiscais são idôneos e se eles permitem a identificação da despesa pública. Nas despesas afetas a combustíveis, o LMC – Livro de Movimentação de Combustível contém dados bastante interessantes que devem ser requisitados e podem ser comparados aos livros fiscais.

Também vale lembrar que os cupons fiscais emitidos pelos postos a cada abastecimento devem ser acoplados à documentação fiscal que ampara a nota de empenho, como determina a legislação tributária. Referidos cupons, no caso de abastecimentos pagos às despesas de dinheiro público, devem sempre conter dados de identificação do veículo e do combustível, os quais podem ser comparados com a frota do ente público e com o controle de quilometragem, gerando importantes evidências acerca da regularidade ou irregularidade da despesa pública.

Ainda em relação ao patrimônio público, o que pude perceber é que, mesmo nas investigações mais complexas, as técnicas clássicas de investigação, como requisição de documentos e tomada de depoimentos, ainda são os meios mais úteis à conclusão de um procedimento. As medidas de cautela, de caráter extremo, tais como a busca e apreensão e interceptação telefônica, podem e devem sim ser usadas, mas não em todo e qualquer caso. A interceptação, para seu sucesso, depende de que o fato apurado tenha um mínimo de atualidade, e o procedimento de busca e apreensão deve ser sempre usado, quando se tem dificuldade de obtenção de um documento ou suspeita de guarda de provas clandestinas. Nas diligências de busca que envolvem a tutela do patrimônio público, é extremamente importante que a equipe executora da medida tenha total conhecimento do que se buscar, ou seja, a busca deve ser cirúrgica, sob pena de se inviabilizar o procedimento de investigação, com grandes volumes documentais.

Poucos meses após findar minha atuação como membro do GEPP – Grupo Especial de Promotores de Justiça de Defesa do Patrimônio Público, passei

a integrar o GAECO – Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado, grupo que tem uma forma de atuação parecida com o GEPP, mas com foco no combate às organizações criminosas. Continuei, portanto, a atuar na atividade investigativa.

No GAECO, novos desafios se apresentaram e, mais uma vez, percebi a necessidade de se exercitar e estimular a atividade criativa. No combate às organizações criminosas, ao contrário da tutela do patrimônio público, em regra, não se tem prova documental a ser analisada e, muitas vezes, nem mesmo as técnicas extraordinárias de investigação não se mostram úteis, como se vê, por exemplo, com o esvaziamento da interceptação telefônica.

Neste sentido, escutas ambientais e rastreadores, por exemplo, se mostram como boas alternativas à clássica medida de interceptação, sendo importante ressaltar que eles também dependem da prévia autorização judicial. Neste sentido, mostra-se necessário o constante conhecimento de fontes de pesquisa e dos avanços tecnológicos que permitem o acesso a dados e meios de comunicação.

O jargão *Follow The Money*, popularizado pela indústria cinematográfica americana, também se mostra, a meu ver, como um bom conselho na condução de investigações, de qualquer natureza, mas em especial naquelas que se referem a organizações criminosas. Estas, em sua maioria, visam, com suas atividades ilícitas, ao ganho patrimonial, funcionando, na verdade, como verdadeiras empresas, e o dinheiro sempre deixa o rastro, sempre! Esse rastro poderá guiar o investigador até a cúpula da organização. Para se seguir o dinheiro, pode-se contar com a quebra de sigilo bancário e fiscal, com os relatórios de inteligência financeira e até mesmo com elementos colhidos em medida de busca e apreensão.

Em algumas oportunidades, obtive sucesso na conclusão de investigações, em que fiz a opção de se usar o caminho inverso ao clássico. Explicando melhor, diante de indícios da prática de crimes que importavam no recebimento de vantagem indevida pelo agente e, em razão da dificuldade da colheita de prova quanto a tal crime, iniciei o procedimento de investigação, buscando elementos de lavagem de dinheiro, para, em seguida, aprofundar no crime antecedente. O caminho percorrido pelo dinheiro lavado, muitas vezes, levará ao crime inicial e a seus autores.

Além da constante necessidade de se exercer a criatividade, no GAECO, os procedimentos de investigação se referem a fatos dinâmicos, que se alteram a todo o tempo. Em razão disso, devem-se tratar as investigações com o mesmo dinamismo. E

por dinamismo, quero dizer a constante mudança das estratégias inicialmente traçadas, a rápida tomada de decisões e, o mais importante, o acompanhamento pessoal e a tempo real de todas as diligências realizadas. Mesmo nos atos praticados por outros servidores, sejam servidores do próprio Ministério Público, das Polícias ou de qualquer outro órgão, o controle e direcionamento final é do Promotor de Justiça, que preside a investigação. Nesse sentido, cabe ao presidente do procedimento ter constante e direto contato com os servidores que acompanham a interceptação, com os peritos que elaboram laudos técnicos, com os servidores que analisam os dados das quebras de sigilo bancário e fiscal, e que têm acesso aos bancos de dados ou que efetuarão medida de busca.

O investigador que se conecta verdadeiramente com um procedimento e com o fato apurado deve, ainda, a meu ver, confiar em sua intuição investigadora. A prática tem me mostrado que, quando se conhece, a fundo, uma investigação, há uma espécie de radar que nos sinaliza o melhor caminho. Neste sentido, além de se conhecer bem o procedimento, é preciso confiar na própria intuição.

Toda a luta ministerial, encampada pelo poder popular, para que não seja tolhido do Ministério Público o poder investigativo, nos mostra que o caminho é este, é isto que a população brasileira espera e quer do Ministério Público. E, dentre tantas outras, esta é uma das nossas grandes missões institucionais. Não se deve, portanto, delegar a investigação. Atos determinados podem e devem, sim, ser delegados, mas sempre por orientação e coordenação do Promotor de Justiça, que deve ser, sem exceção, quem melhor conhece as provas colhidas no procedimento e o objetivo que se busca com ele. E, em se tratando de um caminho sem mapa, ousa dizer que cada um dos procedimentos que acompanhei trouxe para mim um novo aprendizado e um novo olhar.

A atividade de investigação exige, portanto, acompanhamento, criatividade, dedicação, compromisso, vontade e muito foco. Torço para que todos esses atributos, tão essenciais a uma atividade investigativa, se façam presentes em abundância em cada Promotoria de Justiça brasileira, com atribuição de investigar, e que possamos, juntos, construir um caminho de muito sucesso para O Ministério Público brasileiro e toda a nossa grande nação.