Estratégia
Carreira Jurídica

Aula 00

Direito Processual Penal p/ PGE-SE (Procurador do Estado) - 2021 - Pré-Edital

Autor:
Leonardo Ribas Tavares

26 de Dezembro de 2020

SUMÁRIO

1. Investigação 3
1.1 Polícia judiciária 5
1.2 Autoridade policial 9
2. Inquérito policial 13
2.1 Conceito e natureza jurídica 13
2.2 Função e finalidade 14
2.3 Valor probatório 15
2.4 Características do inquérito 19
2.4.1 Procedimento escrito 19
2.4.2 Procedimento dispensável 19
2.4.3 Procedimento sigiloso 20
2.4.4 Procedimento inquisitivo 21
2.4.5 Oficialidade 24
2.4.6 Oficiosidade 24
2.4.7 Discricionariedade 25
2.4.8 Indisponibilidade 25
2.5 Notitia criminis 26
2.6 Instauração do inquérito 27
2.6.1 De ofício / portaria 28
2.6.2 Por requerimento do ofendido 29
2.6.3 Por requisição da autoridade competente 29
2.6.4 Por delação de terceiro 31
2.6.5 Pelo auto de prisão em flagrante 33
2.6.6 Crimes de ação penal pública condicionada e de ação penal privada 33
2.7 Diligências investigatórias 36
2.8 Identificação criminal 38
2.9 Vícios no inquérito policial 40
2.10 Indiciamento 41
2.11 Conclusão do inquérito 46
2.11.1 Prazo 46
2.11.2 Relatório final 49
2.11.3 Providências decorrentes do recebimento do inquérito 51
2.12 Arquivamento do inquérito 54
2.12.1 Nova sistemática da Lei 13.964/2019 – suspensa 54
2.12.2 Sistemática ainda vigente 55
2.12.3 Motivos para arquivamento 56
2.12.4 Efeitos jurídicos do arquivamento 59

2.12.5 Dissidência quanto ao arquivamento 62
2.12.6 Arquivamento implícito e indireto 63
2.12.7 Arquivamento por juízo incompetente 65
2.12.8 Considerações complementares 65
2.13 Trancamento e encerramento do inquérito 66
3. Outras formas de investigação 68
3.1 Comissão Parlamentar de Inquérito – CPI 69
3.2 Inquérito civil 70
3.3 Inquérito Policial Militar 71
3.4 Termo circunstanciado 71
3.5 Investigações pelo Ministério Público 72
3.6 Investigações contra magistrados e membros do Ministério Público 73
3.7 Inquérito judicial 73
4. Acordo de não persecução penal 74
4.1 Requisitos cumulativos 74
4.1.1 Pena mínima inferior a 4 anos 74
4.1.2 Sem violência ou grave ameaça 75
4.1.3 Não ser caso de arquivamento 77
4.1.4 Necessidade e suficiência do ANPP 77
4.1.5 Confissão formal e circunstanciada 77
4.2 Causas impeditivas 78
4.3 Condições 81
4.4 Procedimento e formalização 82
4.5 Homologação e controle jurisdicional 83
4.6 Adimplemento e competência 86
4.7 Tabela comparativa 86
5. Referências bibliográficas 142
6. QUESTÕES 88
6.1 Questões com comentários 88
6.2 Questões sem comentários 88
6.3 Gabarito 99
7. Resumo 131
7.1 Investigação 131
7.2 Inquérito policial 131
7.3 Acordo de Não Persecução Penal 140

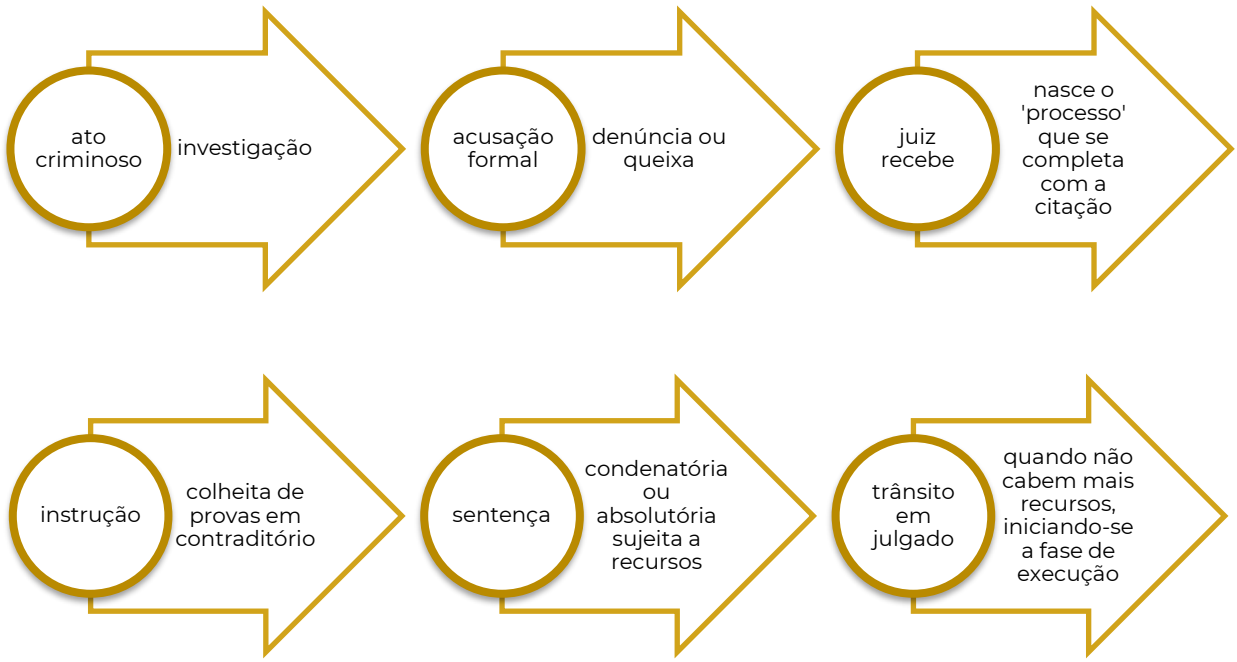
1. INVESTIGAÇÃO

O processo penal é apenas uma fase ou etapa daquilo que se conhece como ***persecução penal***. Esta, normalmente mais abrangente e longa, começa com o ato criminoso e vai até a decisão definitiva (trânsito em julgado da sentença) – envolve, portanto, toda a fase de investigação e todo o processo, inclusive nas suas fases recursais.

O processo penal começa com o recebimento da acusação formal (denúncia ou queixa) – é a partir daí que podemos falar que se iniciou uma ação penal – e completa sua formação com a citação do acusado, nos termos do art. 363 do Código de Processo Penal.

A partir desse momento podemos falar em *réu*, em acusado, porque antes disso o que se tinha era somente um *indiciado* (veremos mais para frente o preciso significado desse termo) ou *suspeito*.

A produção de provas que dentro do processo se realiza (com contraditório e ampla defesa) se chama ***instrução criminal***; diferente de ***investigação***, termo que reflete a colheita de provas e a elucidação do caso em fase pré-processual (antes do processo).



A representação gráfica acima reflete o que se conhece como ***persecução penal***, que começa com a suposta ocorrência do crime e se desenvolve até o momento da decisão final, não mais passível de recursos. Depois disso o que se tem é a fase de ***execução penal***.



A pretensão punitiva do Estado, como sabemos, só se exerce e se implementa através da *ação penal* (do processo); todavia, a ação penal não começa do nada, normalmente (mas não necessariamente) ela é precedida de uma atividade do Estado (não propriamente do Poder Judiciário) que visa colher elementos de informação e provas em geral. A essa atividade, precedente e preparatória –, que se realiza dentro de um todo (*persecução penal*) – chamamos de *investigação*.

Em poucas palavras: *persecução penal* se refere a um conjunto de etapas, a um aglomerado de fases procedimentais que busca verificar se, em determinado caso concreto, deve ser implementada a *pretensão punitiva* do Estado. Tanto o processo quanto a investigação configuram apenas etapas da persecução penal.



Trazendo para o vernáculo, persecução penal significa 'perseguir o crime', a traduzir uma atividade complexa do Estado (desenvolvida em várias etapas, como dissemos) que procura tornar efetivo o *jus puniendi* resultante da prática do crime.

O famoso 'inquérito policial' é apenas uma das formas possíveis pelas quais a investigação criminal pode ser efetivada; não obstante, ocupa posição de destaque no tema e é objeto de muitas perguntas nos concursos públicos.

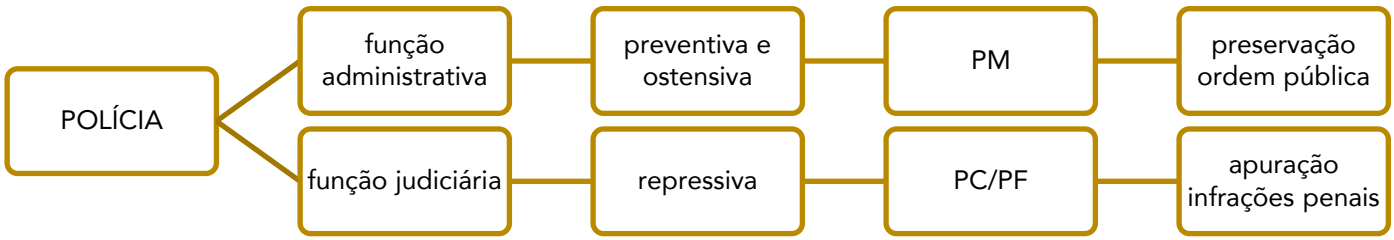
Mas existem outros[1], como por exemplo as comissões parlamentares de inquérito, as sindicâncias e processos administrativos, os procedimentos de investigação (PICs) presididos pelo Ministério Público, dentre outros. Até nos tribunais brasileiros temos alguma medida de investigação, basta lembrar das autoridades que têm foro 'privilegiado'. Nos interessa mais, por evidente, o inquérito policial, até porque suas regras são aproveitadas nos mais variados procedimentos investigatórios.

Presidir inquérito é atividade exclusiva da polícia judiciária, mas investigar não. Tanto que a própria lei (CPP, art. 4°, parágrafo único) faz ressalva expressa e reconhece a competência de outras autoridades administrativas para apurar infrações penais e sua autoria.

[1] Que serão abordados e estudados oportunamente.

1.1 Polícia judiciária

A polícia, segundo as normas vigentes, desempenha basicamente duas funções: uma **administrativa** e outra **judiciária**.



> Com a primeira, de *caráter preventivo*, ela garante a ordem pública e impede a prática de fatos que possam lesar ou pôr em perigo os bens individuais ou coletivos; com a segunda, de *caráter repressivo*, após a prática de uma infração penal recolhe elementos que o elucidem para que possa ser instaurada a competente ação penal contra os autores do fato" (Mirabete, 2005).

A função administrativa da polícia, em caráter preventivo e de forma ostensiva, é exercida, dentre outras instituições e corporações, com mais ênfase, pela polícia militar – subordinada aos governadores. Olha o que diz a Constituição Federal, no art. 144:

> § 5° **Às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública**; aos corpos de bombeiros militares, além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil.
>
> § 5°A. Às **polícias penais**, vinculadas ao órgão administrador do sistema penal da unidade federativa a que pertencem, **cabe a segurança dos estabelecimentos penais**. (Redação dada pela Emenda Constitucional n° 104, de 2019)
>
> § 6° **As polícias militares** e corpos de bombeiros militares, **forças auxiliares e reserva do Exército, subordinam-se, juntamente com as polícias civis e as polícias penais estaduais e distrital, aos Governadores dos Estados**, do Distrito Federal e dos Territórios. (Redação dada pela Emenda Constitucional n° 104, de 2019)

Por outro lado, temos a função judiciária da polícia. "A persecução penal, ou *persecutio ciminis*, tem início com a *notitia criminis*. Logo que esta surge, os funcionários da Polícia Judiciária, como disse FERRI, 'tratam de procurar o criminoso e as provas materiais e pessoais de sua participação'" (Marques, 1980).

No Brasil, como destaca TORNAGHI, "a tarefa de investigar o fato e sua autoria é confiada a um ramo da Polícia, por isso mesmo chamada **Polícia Judiciária**".

Olha o que diz o CPP:

> Art. 4° A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a **apuração das infrações penais e da sua autoria**.
>
> Parágrafo único. A competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função.

Vale a referência à posição de RENATO BRASILEIRO (e também de doutrina minoritária). O referido autor estabelece uma distinção (que teria base na Constituição) entre as funções de **polícia judiciária** e **polícia investigativa**:

> Destarte, por funções de **polícia investigativa** devem ser compreendidas as atribuições ligadas à colheita de elementos informativos quanto à autoria e materialidade das infrações penais. A expressão **polícia judiciária** está relacionada às atribuições de auxiliar o Poder Judiciário, cumprindo as ordens judiciárias relativas à execução de mandados de prisão, busca e apreensão, condução coercitiva de testemunhas, etc (Lima, 2018).

Essa posição minoritária é contrária, inclusive, ao que entende o STF, para quem a polícia 'judiciária' é que colhe elementos de prova em procedimento 'investigatório'.

Súmula vinculante nº 14. É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

A posição majoritária e ortodoxa é bem ilustrada pelo ensinamento de TORNAGHI, para quem "a principal atribuição da polícia judiciária é a de proceder a *inquérito* para apuração dos fatos criminosos e sua autoria. Além disso, o atual Código de Processo Penal, no art. 13, continua dando à polícia judiciária atribuições de auxiliar à justiça [...]" e poder de requisitar dados e informações, conforme arts. 13-A e 13-B acrescidos pela Lei 13.344/2016[2].

> Art. 13. Incumbirá ainda à autoridade policial:
> I - fornecer às autoridades judiciárias as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos;
> II - realizar as diligências requisitadas pelo juiz ou pelo Ministério Público;
> III - cumprir os mandados de prisão expedidos pelas autoridades judiciárias;
> IV - representar acerca da prisão preventiva.

[2] Assunto que será tratado posteriormente.

A seu turno, a Constituição Federal (art. 144), além de dizer que a ***segurança pública*** é *dever do Estado, direito e responsabilidade de todos*, estabelece que ela será exercida através de determinados órgãos: *I - polícia federal; II - polícia rodoviária federal; III - polícia ferroviária federal; IV - polícias civis; V - polícias militares e corpos de bombeiros militares*.

Mais recentemente, por acréscimo da Emenda Constitucional nº 104, de 2019, também as *VI - polícias penais federal, estaduais e distrital*. As **polícias penais** serão vinculadas ao órgão administrador do sistema penal da unidade federativa a que pertencem, a elas incumbindo a segurança dos estabelecimentos penais (§ 5º-A do art. 144 da CF).



A Carta Magna, ainda, atrela a função de *polícia judiciária* à apuração de infrações penais e define que as polícias civis e a polícia federal exercerão, com exclusividade, essas atividades. Vejamos:

> § 1º **A polícia federal**, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, **destina-se a**:
>
> I - **apurar infrações penais** contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;
>
> II - prevenir e reprimir o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o contrabando e o descaminho, sem prejuízo da ação fazendária e de outros órgãos públicos nas respectivas áreas de competência;
>
> III - exercer as funções de polícia marítima, aeroportuária e de fronteiras;
>
> IV - **exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União**. [...]
>
> § 4º **Às polícias civis**, dirigidas por delegados de polícia de carreira, **incumbem**, ressalvada a competência da União, **as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais**, exceto as militares.

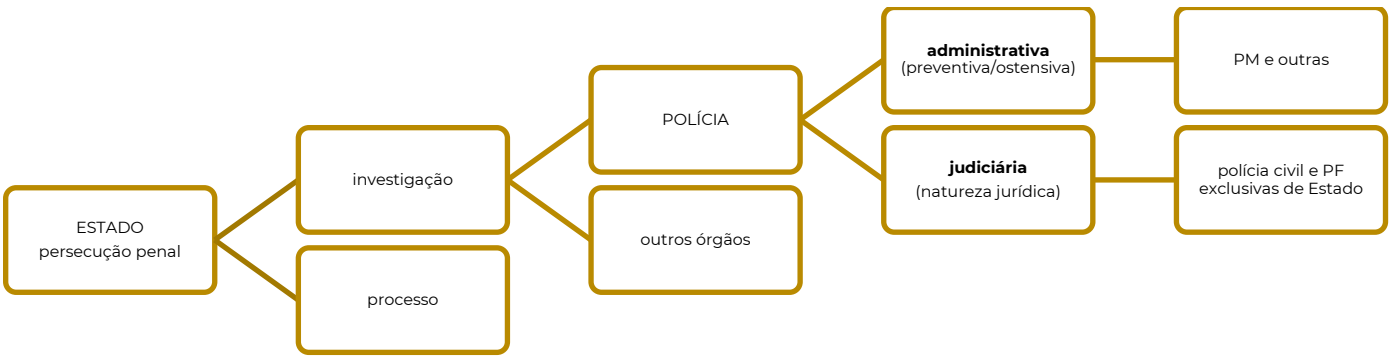
Note que "não ficou estabelecida na Constituição, aliás, a exclusividade de investigação e de funções da Polícia Judiciária em relação às polícias civis estaduais" (Mirabete, 2005). Mais recentemente, a Lei 12.830/2013, também atrelando as funções de polícia judiciária com a apuração de infrações penais, assim disciplinou:

> Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia.
>
> 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.



Segurança pública é dever do Estado, direito e responsabilidade de todos[3], exercida para preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas, através de determinados órgãos; as funções de ***polícia judiciária*** e a ***apuração de infrações penais*** normalmente estão atreladas (pela CF e pelas leis); a incumbência de polícia judiciária – que tem ***natureza jurídica*** (mas não jurisdicional) – é outorgada à polícia federal e às polícias civis.

Conforme destaca MIRABETE, "não há realmente diferença entre essas funções, de apuração de infrações penais e de polícia judiciária, mas, diante da distinção estabelecida na norma constitucional, pode-se reservar a denominação de polícia judiciária, no sentido estrito, à atividade realizada por requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público ou direcionada ao Judiciário (representação quanto à prisão preventiva ou exame de insanidade mental do indiciado, restituição de coisas aprendidas, cumprimentos de mandado de prisão etc.)" (Mirabete, 2005).



Conforme lição de HÉLIO TORNAGHI (*Instituições*), as atribuições da Polícia Judiciária estão atreladas à colheita de provas na primeira fase da *persecutio criminis*, nos autos do denominado inquérito policial, destinado, eventualmente, a servir de base à acusação. Na elaboração desse elenco de atribuições teve-se presente a ***interdependência funcional*** entre Polícia Judiciária, Poder Judiciário e Ministério Público, matéria cuja delicadeza exige precisão de limites e exatidão de conceitos. Embora 'judiciária', essa ramificação da atividade policial está organicamente encartada na máquina executiva de outro Poder, donde o reconhecimento de seu caráter misto: é judiciária nos fins, mas administrativa em sua forma e substância.

Claro que, aqui na matéria de processo penal, deixaremos em segundo plano a polícia administrativa (tema mais pertinente em outras cadeiras jurídicas), para nos concentrar mais na polícia judiciária e suas atividades.

[3] Daí a minha contrariedade com aqueles que sustentam que 'o Poder Judiciário não tem nada a ver com segurança pública'; afinal, é dever do Estado (e este é composto por três Poderes) e responsabilidade de todos (com mais razão das instituições) segundo a CF.

Sem embargo das inconsistências que se verificam às minúcias dessa **orientação minoritária**, fato é que a tendência atual (observada a compreensão do STJ) é pela preponderância das disposições do art. 144 da Constituição Federal, com as seguintes balizas:

- ✓ a polícia judiciária e polícia investigativa não se confundem, nos termos das disposições constitucionais;
- ✓ a polícia judiciária é função 'exclusiva' das Polícias Civil e Federal, mas não a função de polícia investigativa;
- ✓ o cumprimento de mandado de busca e apreensão representa situação excepcional, e, embora teórica e tecnicamente constitua função de polícia judiciária (auxílio ao Poder Judiciário), pode ser realizada pela Polícia Militar, não havendo se falar em nulidade da diligência.[4]

1.2 Autoridade policial

Importante compreender, mesmo que de forma breve, o que significam, exatamente, os termos ***autoridade*** e ***autoridade policial***, por diversas vezes referidos em lei. A título de exemplo (são inúmeras as normas legais que utilizam esses termos), vejamos algumas referências no Código de Processo Penal:

> Art. 4°. A polícia judiciária será exercida pelas **autoridades policiais** no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria.
>
> Art. 6°. Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a **autoridade policial** deverá:
>
> Art. 241. Quando a própria **autoridade policial ou judiciária** não a realizar pessoalmente, a busca domiciliar deverá ser precedida da expedição de mandado.
>
> Art. 301. Qualquer do povo poderá e as **autoridades policiais** e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.
>
> Art. 322. A **autoridade policial** somente poderá conceder fiança nos casos de infração cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a 4 (quatro) anos.
>
> Art. 306, § 2°. No mesmo prazo, será entregue ao preso, mediante recibo, a nota de culpa, assinada pela **autoridade**, com o motivo da prisão, o nome do condutor e os das testemunhas.
>
> Art. 307. Quando o fato for praticado em presença da **autoridade**, ou contra esta, no exercício de suas funções, constarão do auto a narração deste fato, a voz de prisão, as

[4] Para saber mais, em aprofundamento do tema: https://www.estrategiaconcursos.com.br/blog/policia-judiciaria-e-policia-investigativa-ha-diferenca/

> declarações que fizer o preso e os depoimentos das testemunhas, sendo tudo assinado pela autoridade, pelo preso e pelas testemunhas e remetido imediatamente ao juiz a quem couber tomar conhecimento do fato delituoso, se não o for a autoridade que houver presidido o auto.
>
> Art. 308. Não havendo **autoridade** no lugar em que se tiver efetuado a prisão, o preso será logo apresentado à do lugar mais próximo.

A *Lei dos Juizados* (n° 9.099/1995), aplicável às infrações criminais de menor potencial ofensivo, também refere a *autoridade policial* quando disciplina a lavratura do termo circunstanciado:

> Art. 69. A **autoridade policial** que tomar conhecimento da ocorrência lavrará termo circunstanciado e o encaminhará imediatamente ao Juizado, com o autor do fato e a vítima, providenciando-se as requisições dos exames periciais necessários.

Para compreender, então, o significado desses termos, trazemos uma síntese do pensamento de HÉLIO TORNAGHI, que inclusive elaborou um parecer específico sobre o tema, transcrito em sua obra *Instituições* (Tornaghi, 1977), cujos principais trechos constarão da nossa 'doutrina complementar', na sequência.

Na visão do autor, aproveitado o ensinamento de juristas alemães, *autoridade* seria todo aquele que, por lei, é parte integrante da estrutura do Estado e órgão do poder público instituído especialmente para alcançar os seus fins, agindo por iniciativa própria, mercê de ordens e normas expedidas segundo sua discrição. **Autoridade**, nessa perspectiva, é: órgão do Estado; exerce o poder público; age *motu proprio*; guia-se por sua prudência, dentro dos limites da lei; pode ordenar e traçar normas; em sua atividade não visa apenas aos meios, mas aos próprios fins do Estado.

Autoridade não tem personalidade, mas faz parte da pessoa jurídica do Estado, este titular do poder público. Autoridade cuida do exercício do próprio poder público, escolhendo os caminhos e elegendo os meios mais adequados para atingir os fins traçados pelo Estado. Daí a posição proeminente da autoridade em relação aos particulares que, dentro da sua esfera de atribuição, não pede – manda. Aliás, a desobediência à ordem de autoridade pode até configurar crime.

Nem todo o policial é autoridade; somente os que, investidos de poder público, têm por tarefa perseguir os fins do Estado. Agentes integrantes de corporações ou órgãos-meios não são autoridades (um perito, um oficial da Força Pública).

- **Autoridades policiais são** os que: "1°) exercem o poder público para consecução dos fins do Estado; 2°) em matéria de polícia judiciária".
- **Não são autoridade policiais**: "1°) os que não perseguem os fins do Estado, mas são apenas órgãos-meios, como, por exemplo, os médicos do serviço público, os procuradores de autarquias, os oficiais de Polícia Militar (ou Força Pública); 2°) os que, mesmo pertencendo à Polícia, em seu sentido amplo, não são polícia judiciária, mas polícia administrativa (ex. Polícia de Parques, Corpo de Bombeiros) ou polícia de segurança (ex., Força Pública).

Em termos mais diretos, TORNAGHI assim classifica:

i. **Autoridades** - servidores que exercem em nome próprio o poder de Estado. Tomam decisões, impõem regras, dão ordens, restringem bens jurídicos e direitos individuais, tudo dentro dos limites traçados por lei;
ii. **agentes da autoridade**: servidores que não têm autoridade para praticar esses atos por iniciativa própria, mas que agem (agentes) a mando da autoridade;
iii. **demais servidores** - se restringem à prática de atos administrativos e não exercem o poder público; não praticam atos de autoridade, nem por iniciativa própria nem como meros executores que agem a mando da autoridade.

Fixadas essas premissas conceituais, vejamos o que diz a *Lei dos Juizados Especiais* (nº 9.099/1995), a respeito da atribuição para lavratura do termo circunstanciado:

> Art. 69. **A autoridade policial** que tomar conhecimento da ocorrência **lavrará termo circunstanciado** e o encaminhará imediatamente ao Juizado, com o autor do fato e a vítima, providenciando-se as requisições dos exames periciais necessários.

Observados os destaques na lei, cabe a indagação: **o policial militar pode lavrar o termo circunstanciado?** PODE.

Trazemos o fundamento da resposta através de um precedente do STF, no RE 1050631, julgado em 22/09/2017, de Relatoria do Min. GILMAR MENDES, com as supressões e destaques pertinentes, no qual percebemos que o conceito de autoridade policial – dado pela Suprema Corte – é mais abrangente na atualidade:

> Decisão: Trata-se recurso extraordinário interposto em face de acórdão da Turma Recursal do Estado de Sergipe da Comarca de Aracaju, ementado nos seguintes termos: "APELAÇÃO CRIMINAL. DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. TERMO DE OCORRÊNCIA CIRCUNSTANCIADO. ART. 69 DA LEI 9.099/95. LAVRATURA PELA POLÍCIA MILITAR. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. ATO REALIZADO CONFORME PROVIMENTO 06/2015 DA CORREGEDORIA-GERAL DE JUSTIÇA. COMPATIBILIDADE COM OS PRINCÍPIOS DA INFORMALIDADE E CELERIDADE QUE REGEM O MICROSSISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS. INTELIGÊNCIA DO ART. 2º DA LEI 9.099/95. BAIXA COMPLEXIDADE DA PEÇA. ATO DE INVESTIGAÇÃO NÃO CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE INVASÃO DA COMPETÊNCIA DA POLÍCIA CIVIL. DECISÃO REFORMADA. RECURSO DA ACUSAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO". [...] O Tribunal de origem, [...] consignou que, em função do procedimento sumaríssimo adotado pela Lei 9.099/95, pautado pelos critérios da **informalidade**, **economia processual** e **celeridade**, houve a substituição do auto de prisão em flagrante e do inquérito policial pela lavratura de termo circunstanciado, quando da notícia de realização de infração de menor potencial ofensivo. [...] "Cinge-se a questão recursal na possibilidade ou não da Polícia Militar lavrar Termo de Ocorrência Circunstanciado. [...] no âmbito do Juizado Especial Criminal, há dispensa de instauração de Inquérito Policial, conforme leciona doutrina especializada: 'O inquérito policial, portanto, se vê substituído

pela elaboração de um relatório sumário, contendo a identificação das partes envolvidas, a menção à infração praticada, bem como todos os dados básicos e fundamentais que possibilitem a perfeita individualização dos fatos, a indicação das provas, com o rol de testemunhas, quando houver, e, se possível, um croqui, na hipótese de acidente de trânsito. Tal documento é denominado termo circunstanciado.' [...] observa-se que o Termo de Ocorrência Circunstanciado é uma peça de informação diversa do Inquérito Policial, de natureza não investigativa, mas assemelhada a *notitia criminis*, a qual poderia ser realizada por qualquer pessoa do povo após o conhecimento da prática de uma infração penal, nos termos do art. 5°, § 3°, do CPP. [...] entendo que **o termo 'Autoridade Policial' mencionado pelo art. 69 da Lei 9.099/95 não se restringe à polícia judiciária**, mas aos órgãos em geral de Segurança Pública, já que o Termo de Ocorrência Circunstanciado não possui caráter investigatório". [...] Esta Corte, por algumas vezes, já se debruçou sobre a questão posta, cito como exemplo o RE 979.730/SC, de minha relatoria, DJe 5.8.2016, no qual, assim como nos presentes autos, questionava-se a legalidade e até a constitucionalidade da interpretação dada ao art. 69 da Lei 9.999/1995, em face do mesmo art. 144 da CF. [...] Registro por oportuno que, na Reclamação 6612/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 6.3.2009, esta Corte especificamente analisou a mesma matéria que agora se apresenta [...]. Transcrevo trecho da decisão da Min. Cármen, na referida reclamação: "Cumpre ainda que se divise, no entanto, se o ato de lavrar um termo circunstanciado se limita à formalização de um relato devido por praça que atenda a um chamado do cidadão, ou se se dá em um ato mais elaborado, a 'tomar lugar jurídico de delegado de polícia', envolvendo um juízo jurídico de avaliação (técnica), como mesmo reconhecido pelo Ministro Cezar Peluso em seu voto na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 3.614/PR. Na mesma assentada consta o registro do Ministro Gilmar Mendes (vencido na ocasião), remetendo-se ao voto do Ministro Celso de Melo, em que destaca algo que para o caso agora apreciado muito interessa: '(...) Por outro lado, a própria expressão 'termo circunstanciado' remete, como agora destacado pelo Ministro Celso de Melo, à Lei n. 9.099, que, na verdade, não é função primacial da autoridade policial civil. A doutrina registra que essa é uma função que pode ser exercida por qualquer autoridade policial. (...)" Em caso idêntico por mim já julgado, RE 1.051.393/SE, DJe 1°.8.2017, transitado em julgado em 13.9.2017, destaco do parecer ofertado pela PGR o seguinte trecho: "28. **A interpretação restritiva que o recorrente quer conferir ao termo 'autoridade policial'**, que consta do art. 69 da Lei n° 9.099/95, **não se compatibiliza com o art. 144 da Constituição Federal, que não faz essa distinção.** Pela norma constitucional, **todos os agentes que integram os órgãos de segurança pública – polícia federal, polícia rodoviária federal, polícia ferroviária federal, policias civis, polícia militares e corpos de bombeiros militares –, cada um na sua área específica de atuação, são autoridades policiais**". (RE 1050631, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em **22/09/2017**, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27/09/2017 PUBLIC 28/09/2017)

2. INQUÉRITO POLICIAL

2.1 Conceito e natureza jurídica

Na antiga lição de JOSÉ FREDERICO MARQUES, o inquérito policial "é um procedimento administrativo-persecutório de instrução provisória, destinado a preparar a ação penal" (Marques, 1980).

Nos atuais ensinamentos de GUILHERME DE SOUZA NUCCI "é um procedimento preparatório da ação penal, de caráter administrativo, conduzido pela polícia judiciária e voltado à colheita preliminar de provas para apurar a prática de uma infração penal e sua autoria" (Nucci, 2018).

A compreensão dos termos utilizados é de altíssima importância para que se entenda o papel, posição e as consequências do inquérito policial na persecução penal. É procedimento (e não processo) de natureza administrativa (não judicial, nem jurisdicional), por mais que em determinadas situações haja supervisão e ordem do juiz que interfira no seu andamento e desfecho. Dele não resulta, diretamente, nenhuma pena ou sanção e nisso se percebe a diferença em relação a um processo administrativo que pode impor penalidades.

Trata-se, ainda, de um procedimento de natureza instrumental, porquanto se destina a esclarecer os fatos delituosos relatados na notícia de crime, fornecendo subsídios para o prosseguimento ou o arquivamento da persecução penal. De seu caráter instrumental sobressai sua dupla função:

> **a) preservadora**: a existência prévia de um inquérito policial inibe a instauração de um processo penal infundado, temerário, resguardando a liberdade do inocente e evitado custos desnecessários para o Estado;
> **b) preparatória**: fornece elementos de informação para que o titular da ação penal ingresse em juízo, além de acautelar meios de prova que poderiam desaparecer com o decurso do tempo. [...] Apesar de o inquérito policial não obedecer a uma ordem legal rígida para a realização dos seus atos, isso não lhe retira a característica de procedimento, já que o legislador estabelece uma sequência lógica para sua instauração, desenvolvimento e conclusão. Por sua própria natureza, o procedimento do inquérito policial deve ser flexível. Não há falar, em sede de investigação policial, em obediência a uma ordem predeterminada, rígida, o que não infirma sua natureza de procedimento, já que o procedimento pode seguir tanto um esquema rígido quanto flexível. Logo, como o inquérito é mera peça informativa, eventuais vícios dele constantes não tem o condão de contaminar o processo penal a que der origem (Lima, 2018).

Mais especificamente com relação à natureza jurídica, retomando-se o que até aqui exposto, pode-se afirmar que o inquérito policial é um procedimento administrativo e instrumental, com *status* informativo.

2.2 Função e finalidade

A função e a própria finalidade do inquérito policial podem ser deduzidas, dentre outras, de duas disposições do Código de Processo Penal:

> Art. 12. O inquérito policial acompanhará a denúncia ou queixa, sempre que **servir de base** a uma ou outra.
>
> Art. 41. **A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado** ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas.

Duas conclusões dessas normas:

i. denúncia ou queixa tem de ser precisa, com a exposição clara do fato com todas as circunstâncias;
ii. quando servir de base para a acusação, o inquérito policial acompanhará (normalmente anexo) a peça acusatória formal.

O art. 2º da Lei 12.830/2013 dispõe sobre o objetivo da investigação e do próprio inquérito, nesses termos:

> § 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**.

HÉLIO TORNAGHI destaca que a finalidade do inquérito é apurar infrações penais e isso "significa pesquisar o fato infringente da lei. Não cabe à polícia nenhum julgamento de valor, nem mesmo provisório, acerca da ilicitude do fato mas, tão-só a colheita da prova de sua materialidade e autoria, bem como todas as providências que possam acautelar os vestígios deixados pela infração e as tendentes a assegurar a execução da sentença".

> O que a polícia averigua é apenas a quem é fisicamente imputável o fato, quem lhe deu causa [...]. **Não compete à autoridade policial perquirir da culpabilidade, o que envolve juízo de valor** (Tornaghi, 1977).

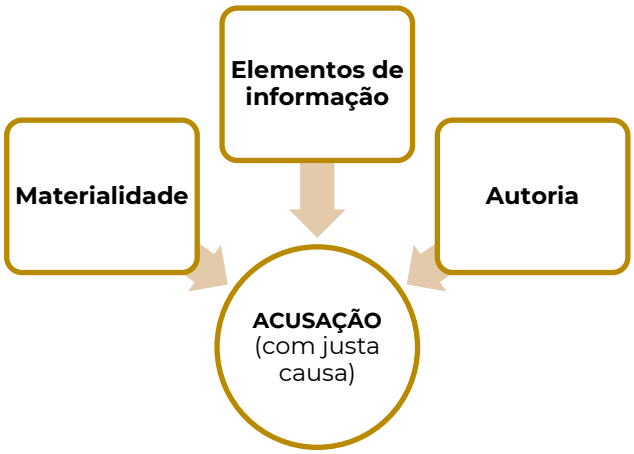
Como instrumento da ação penal, o inquérito é peça que interessa precipuamente ao órgão da acusação. Tanto que o art. 16 do CPP prevê a possibilidade de o Ministério Público *requerer a*

devolução do inquérito à autoridade policial para *novas diligências* que sejam *imprescindíveis ao oferecimento da denúncia*.

Se de um lado o direito de punir do Estado não escapa da 'filtragem' desempenhada pelo processo, por outro o processo não pode sequer ser iniciado sem que tenha um mínimo de provas que lhe deem embasamento. A esse mínimo de provas a lei chama de ***justa causa***. Sem ela, por imperativo, nenhuma acusação pode desencadear uma ação penal; a própria peça inicial deve ser rejeitada, nos termos do art. 395, III do CPP.

É justamente através do inquérito policial que o Ministério Público, na grande maioria dos casos criminais, avalia sobre a viabilidade da ação penal, forma a sua *opinio delicti*, de acordo com os elementos de informação nele constantes.

Mas é importante consolidar que em nenhum momento a lei refere ao inquérito policial como um 'requisito' da ação penal. Em outras palavras, é perfeitamente possível o oferecimento da acusação formal sem ele – desde que, por outras vias, se tenha obtido os necessários elementos de informação, as provas que traduzam a *justa causa*.



A propósito, existem autores, como RENATO BRASILEIRO, que sustentam, diante da redação do art. 155 do CPP, que ***provas*** são espécies produzidas em fase de processo, de instrução criminal, com contraditório e ampla defesa; ao passo que ***elementos de informação*** é que são colhidos na investigação.

> Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da **prova** produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos **elementos informativos** colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Falamos mais sobre isso quando do estudo das provas, mas vale a referência.

2.3 Valor probatório

Relembre o que dispõe o art. 155 do CPP:

> Art. 155. **O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial**, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

O princípio que rege a avaliação das provas no processo penal é o do *livre convencimento* – a traduzir, resumidamente, que o juiz, de um modo geral, não está vinculado a nenhum valor legal e predeterminado para cada uma das provas. É o próprio julgador quem define (faz o balanço – como na representação gráfica) se essa ou aquela prova é mais ou menos relevante para efeito da sua conclusão final.



Essa liberdade que o juiz tem para avaliar as provas, perceba, não é plena! O próprio artigo 155, antes citado, acaba por traçar alguns limites. Para o que nos interessa neste momento[5], lançamos mais uma pergunta: o juiz pode julgar alguém tomando por base tão somente as 'provas' colhidas no inquérito? **NÃO**. A resposta é dada pela segunda parte do art. 155 (sublinhada).



E é assim porque as "provas" produzidas em fase de inquérito não são submetidas, via de regra, a *contraditório* e *ampla defesa*. Para que não haja violação a esses princípios assegurados pela CF, não deve o juiz, na formação da sua 'certeza', resumir-se a elas como fundamento legítimo para o seu veredicto.

Ok, mas as provas (ou elementos informativos) colhidas na investigação tem algum valor? Servem para alguma coisa? Evidente que **SIM**. São esses elementos de informação que subsidiaram inicialmente a ação penal (traduziram a sua *justa causa* que, agora, não pode ser desprezada) e a ela devem acompanhar (como diz a lei). Em nenhum momento o Código determina o seu 'descarte' ou a sua 'desconsideração'. O que se veda é o exclusivo uso delas para efeito de fundamentação da sentença. Nada impede que esses elementos de informação sejam usados de forma secundária, como complemento de outras provas que foram produzidas (em contraditório) na fase de processo.

E essa forma secundária ou *complementar* (já reconhecida pelos tribunais) revestida pelas 'provas' colhidas na investigação, se justifica em razão dos princípios da *ampla defesa* e do *contraditório*, não aplicáveis no inquérito policial. Embora constituam 'provas', o que quis o legislador foi estabelecer um desvalor aos elementos informativos do inquérito se comparados àqueles produzidos na instrução criminal.

Em suma, embora não sejam provas chanceladas pelo *contraditório* e *ampla defesa* e com um desvalor legal preestabelecido, os *elementos informativos* angariados na investigação têm a sua

[5] O assunto é aprofundado quando se estudam as provas.

valia, valia preponderantemente[6] subsidiária e complementar em relação às provas produzidas no processo. Isoladamente, jamais devem legitimar a fundamentação de uma sentença.

Importante! Isso pode mudar caso seja implementado o 'juiz de garantias' concebido pelo *Pacote Anticrime*. A Lei 13.964/2019 introduziu, dentre outros, os seguintes dispositivos no Código de Processo Penal:



> Art. 3°-C. § 3° Os autos que compõem as matérias de competência do juiz das garantias ficarão acautelados na secretaria desse juízo, à disposição do Ministério Público e da defesa, e não serão apensados aos autos do processo enviados ao juiz da instrução e julgamento, ressalvados os documentos relativos às provas irrepetíveis, medidas de obtenção de provas ou de antecipação de provas, que deverão ser remetidos para apensamento em apartado.
>
> § 4° Fica assegurado às partes o amplo acesso aos autos acautelados na secretaria do juízo das garantias. (Lei n° 13.964, de 2019)

Esses e outros dispositivos estão com a eficácia suspensa pelo STF na ADI 6.299, mediante liminar concedida pelo Min. LUIZ FUX. Eles estabelecem que, regra geral, o juiz da instrução e julgamento não teria mais acesso aos elementos informativos da investigação. Em se implementando a regra, aquilo que tinha valor relativo e secundário passa a ter valor nenhum; melhor dizendo, o juiz que julga nem conhecimento vai tomar em relação às 'provas' do inquérito (acesso somente para as partes).

Exceção às provas irrepetíveis, cautelares e antecipadas, nada do foi produzido na investigação chegaria ao conhecimento do juiz da instrução e julgamento. Mesmo em relação a essas espécies, ficariam elas em autos apartados, apensos ao principal.

Nesse sentido a opinião de GUILHERME DE SOUZA NUCCI:

> A mais significativa modificação, *estranhamente não vetada pelo Poder Executivo*, é a separação dos autos da investigação dos demais elementos de prova. Esses autos servirão ao juiz de garantias para receber – ou rejeitar – a denúncia ou queixa. Depois disso, eles seguem para cartório, ficando somente à disposição do Ministério Público e da defesa. O juiz da instrução processual não tomará conhecimento desses autos de investigação. Ressalve-se, por óbvio, as provas irrepetíveis, como um laudo necroscópico, entre outras (provas antecipadas, por exemplo). Estabelece-se, agora, um sistema acusatório, vedando-se o acesso do juiz instrutor do processo aos autos de investigação. Esse dispositivo afasta a aplicabilidade do art. 155 do CPP. [...]

[6] Lembre-se que existem algumas provas produzidas no inquérito que ganharam ressalva da ideia geral do art. 155 do CPP – cautelares, não repetíveis e antecipadas.

> Resta um ponto duvidoso, previsto no § 4° do art. 3°-C [acima transcrito]. Esse direito de amplo acesso aos autos de investigação leva exatamente a quê? Somente para contrastar as provas até aí produzidas e o recebimento ou não (ou rejeição) da denúncia ou queixa? Porém, surge um ponto. Se as partes têm livre acesso aos autos de investigação, por que não podem tirar fotocópias e incluir no processo principal? Será uma questão a ser decidida no caso concreto. Afinal, amplo acesso à prova pode significar amplo uso da prova (Nucci, 2020).

ROGÉRIO DE SANCHES CUNHA pensa diferente, fazendo uma interpretação literal do § 3° do art. 3°-C do CPP:

> **Autos acautelados na secretaria do juízo das garantias** – Os autos que compões as matérias de competência do juiz das garantias ficarão acautelados na secretaria desse juízo, à disposição do Ministério Público e da defesa, e não serão apensados aos autos do processo enviados ao juiz da instrução e julgamento, ressalvados os documentos relativos às provas irrepetíveis, medidas de obtenção de provas ou de antecipação de provas, que deverão ser remetidos para apensamento em apartado.
> Pela simples leitura do dispositivo em comento (art. 3°C, § 3°), percebe-se que as matérias que não se inserem na competência do juiz de garantias, leia-se, que estão fora dos incisos do art. 3°B, podem, sem problemas, acompanhar a inicial acusatória, como, por exemplo, oitivas na polícia, procedimento de inquérito civil, procedimento na esfera da infância e juventude etc.
> Logo, a confissão policial, por exemplo, mesmo com o sistema do juiz de garantias, continuará instruindo o processo penal, permanecendo válida a Súmula 545 do STJ: "Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, 'd', do Código Penal".
> Mesmo com relação aos autos apartados, lendo e relendo os dispositivos do presente capítulo, não existe norma proibindo o interessado de requerer ao juiz da instrução sua juntada ao processo, devendo, contudo, demonstrar a sua real necessidade. (Cunha, 2020).

Identifique a discrepância desses entendimentos iniciais da doutrina com uma simples indagação: um depoimento ou um interrogatório prestado na delegacia, dentro do inquérito, será encaminhado para o juiz da instrução e julgamento? Poderá o magistrado que julga ter acesso a esses elementos de informação?



- ✓ Para GUILHERME DE SOUZA NUCCI, NÃO; para ROGÉRIO SANCHES CUNHA, SIM (!).

Para nosso sossego e segurança jurídica, isso, por enquanto, não vale (dispositivo com eficácia suspensa); temos de aguardar o julgamento das ações no Supremo para saber como vai ficar.

2.4 Características do inquérito

É possível elencar várias características inerentes ao procedimento investigatório que é o inquérito policial, senão vejamos:

2.4.1 Procedimento escrito

Essa característica decorre da literalidade do art. 9º do Código de Processo Penal, de modo que se faz imperiosa a sua transcrição:

> Art. 9º. Todas as peças do inquérito policial serão, num só processado, **reduzidas a escrito** ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade.

Conforme se vê, sem exceção, todos os atos praticados durante o procedimento investigativo devem seguir as disposições do artigo citado (**serem escritos e rubricados**).

Nas palavras EDILSON MOUGENOT BONFIM, essa característica representa uma "garantia do investigado frente à atividade policial, ao mesmo tempo que possibilita o controle de legalidade sobre essa atuação" (Bonfim, 2013).

2.4.2 Procedimento dispensável

Tendo o inquérito policial como um de seus principais objetivos a colheita de elementos de informação suficientes para embasar a pretensão do *dominus litis*, há se convir que nem sempre aquele será necessário, a depender das informações e elementos a que o titular da ação já tenha disponíveis.

A dispensabilidade do procedimento, inclusive, é claramente demonstrada por vários dispositivos do CPP, podendo-se citar os artigos 12, 27 e 39, § 5º, *in verbis*:

> Art. 12. O inquérito policial acompanhará a denúncia ou queixa, **sempre que servir de base** a uma ou outra.
>
> Art. 27. Qualquer pessoa do povo poderá provocar a iniciativa do Ministério Público, nos casos em que caiba a ação pública, **fornecendo-lhe, por escrito, informações sobre o fato e a autoria e indicando o tempo, o lugar e os elementos de convicção**.
>
> Art. 39. O direito de representação poderá ser exercido, pessoalmente ou por procurador com poderes especiais, mediante declaração, escrita ou oral, feita ao juiz, ao órgão do Ministério Público, ou à autoridade policial. [...] § 5º. **O órgão do Ministério Público dispensará o inquérito**, se com a representação forem oferecidos elementos que o habilitem a promover a ação penal, e, neste caso, oferecerá a denúncia no prazo de quinze dias.

Depreende-se dos artigos referidos, portanto, que "desde que o titular da ação penal (Ministério Público ou ofendido) disponha desse substrato mínimo necessário para o oferecimento da peça acusatória, o inquérito policial será perfeitamente dispensável" (Lima, 2017).

Neste sentido, o STJ:

> O inquérito policial dirige-se exclusivamente a formação do convencimento do órgão responsável pela acusação, isto é, serve para fornecer elementos necessários para que o titular da ação penal possa ingressar em juízo, constituindo peça meramente informativa, não sendo fase obrigatória da persecução penal. Nesse contexto, pode ser dispensado caso o Ministério Público já disponha de elementos suficientes para a propositura da ação penal. [...] (RHC 76.263/MG, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 07/12/2017)

2.4.3 Procedimento sigiloso

Pela própria natureza e objetivo do inquérito policial, isto é, a colheita de elementos de informação aptos a constituir justa causa para o oferecimento da peça acusatória pelo titular da ação penal, natural que deva haver um certo grau de sigilo (que possibilita o 'elemento surpresa') quanto à prática dos atos e diligências investigatórias, sob pena de se frustrar a própria efetividade e êxito da atividade policial.

O CPP, em seu artigo 20, prevê a possibilidade de se conferir sigilo ao inquérito policial em duas situações:

> Art. 20. A autoridade assegurará no inquérito o **sigilo necessário à elucidação do fato** ou **exigido pelo interesse da sociedade.**

Desta forma, diferentemente do processo penal, a fase inquisitorial não deve amplo respeito ao princípio da *publicidade* (o que, frise-se, não significa sigilo absoluto); e não poderia ser diferente, basta que se analise a própria natureza do procedimento. Por certo que um procedimento investigatório aberto, público e com ampla divulgação dos avanços da averiguação fulminaria qualquer projeção de sua eficiência.

Outrossim, retomando a ideia de não (poder) haver sigilo absoluto, é importante registrar que, mesmo nas hipóteses do artigo mencionado acima, o juiz e o Ministério Público, logicamente, não poderão estar sujeitos a esse 'segredo' do inquérito, sob pena de verdadeira inviabilização da persecução penal.

Também não se submete a esse sigilo, pelo menos não integralmente, o advogado, na medida em que o Estatuto da OAB (Lei 8.906/1994), em seu art. 7°, IX, lhe confere a prerrogativa de "*examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estiverem sujeitos a sigilo ou segredo de justiça, assegurada a obtenção de cópias, com possibilidade de tomar apontamentos*".

Sem embargo da redação do referido artigo, é essencial o conhecimento dos parâmetros estabelecidos pelo STF na Súmula Vinculante 14 em relação à amplitude do acesso do defensor aos autos de inquérito, súmula essa que já foi citada anteriormente. De todo modo, importantíssimo relembrar a sua redação:



Súmula Vinculante 14. É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

Note-se, pois, que o próprio enunciado tempera o acesso aos elementos de prova, restringindo-o aos atos já documentados, ratificando a razão de ser desta característica.

2.4.4 Procedimento inquisitivo

O inquérito policial, como procedimento administrativo cuja única 'consequência' possível ao investigado é o *indiciamento* (o que não lhe impõe, por si só, quaisquer limitações aos seus direitos e garantias, tampouco vincula o *dominus litis* ou o juízo), e revestido de certo grau de sigilo para preservação de sua eficácia, apresenta-se como exemplo de ato baseado nos predicados do sistema inquisitorial, não admitindo, portanto, e em regra, amplo contraditório e defesa em seu bojo.

Sobre o caráter inquisitivo do inquérito policial, FERNANDO CAPEZ assevera:

> Caracteriza-se como inquisitivo o procedimento em que as atividades persecutórias concentram-se nas mãos de uma única autoridade, a qual, por isso, prescinde, para a sua atuação, da provocação de quem quer que seja, podendo e devendo agir de ofício, empreendendo, com discricionariedade, as atividades necessárias ao esclarecimento do crime e da sua autoria.

O autor ainda complementa: "É secreto e escrito, e não se aplicam os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois, se não há acusação, não se fala em defesa" (Capez, 2018).

É importante consignar, todavia, que o fato de o inquérito policial ter natureza ou característica inquisitiva não afasta a possibilidade de acompanhamento dos seus atos procedimentais por advogado constituído (nos limites estabelecidos pela Súmula Vinculante 14); aliás, não por outro motivo o próprio CPP permite ao indiciado (além do ofendido, claro) requerer qualquer diligência à autoridade policial:

> Art. 14. O ofendido, ou seu representante legal, e **o indiciado poderão requerer qualquer diligência**, que será realizada, ou não, a juízo da autoridade.

Percebe-se, então, esse caráter inquisitivo dos inquéritos como verdadeira regra geral dessa espécie de procedimento; todavia, como de costume no Direito, tal característica comporta

exceção: o *Inquérito Policial de Expulsão* (de estrangeiro) instaurado pela Polícia Federal, de ofício ou por determinação do Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública.



Atualmente, o procedimento é tratado pela Lei 13.445/2017 (Lei de Migração) e pelo Decreto 9.199/2017, que regulamenta a aludida lei. Da mesma forma como já fora previsto no Decreto 86.715/1981 (agora revogado, mas que regulamentava a antiga Lei de Migração até 2019), **é assegurado ao expulsando o contraditório e a ampla defesa durante o inquérito de expulsão**. Confiram-se as disposições do art. 58 da atual Lei de Migração e art. 195, § 3º do Decreto 9.199/2017:

> Art. 58. No processo de expulsão serão garantidos o contraditório e a ampla defesa.
>
> § 1º A Defensoria Pública da União será notificada da instauração de processo de expulsão, se não houver defensor constituído. [...]
>
> Art. 195. O procedimento de expulsão será iniciado por meio de Inquérito Policial de Expulsão.
>
> § 3º Os procedimentos concernentes à expulsão observarão os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Finalmente, vale o apontamento quanto à introdução, pelo 'Pacote Anticrime' (Lei 13.964/2019), do art. 14-A ao CPP, nos seguintes termos:



> Art. 14-A. Nos casos em que servidores vinculados às instituições dispostas no art. 144 da Constituição Federal figurarem como investigados em inquéritos policiais, inquéritos policiais militares e demais procedimentos extrajudiciais, cujo objeto for a investigação de fatos relacionados ao uso da força letal praticados no exercício profissional, de forma consumada ou tentada, incluindo as situações dispostas no art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), o indiciado poderá constituir defensor.
>
> § 1º Para os casos previstos no *caput* deste artigo, o investigado deverá ser citado da instauração do procedimento investigatório, podendo constituir defensor no prazo de até 48 (quarenta e oito) horas a contar do recebimento da citação.
>
> § 2º Esgotado o prazo disposto no § 1º deste artigo com ausência de nomeação de defensor pelo investigado, a autoridade responsável pela investigação deverá intimar a instituição a que estava vinculado o investigado à época da ocorrência dos fatos, para que essa, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, indique defensor para a representação do investigado.
>
> § 3º (VETADO). § 4º (VETADO). § 5º (VETADO).
>
> § 6º As disposições constantes deste artigo se aplicam aos servidores militares vinculados às instituições dispostas no art. 142 da Constituição Federal, desde que os fatos investigados digam respeito a missões para a Garantia da Lei e da Ordem. (Incluídos pela Lei nº 13.964, de 2019)

Temos, então, uma disposição específica no Código destinada aos agentes dos **órgãos de segurança pública** (aqueles descritos no art. 144 da CF) e aos **militares das Forças Armadas**, quando investigados por uso letal da força no exercício da profissão. A ideia, claro, foi amparar esses agentes quando eventualmente são investigados (em qualquer esfera), nessas situações do seu ofício, de modo que tenham assistência jurídica sem precisar arcar com os custos disso.

Portanto, vislumbramos um tratamento diferenciado, já na investigação, para: **i)** policial federal; **ii)** policial rodoviário federal; **iii)** policial ferroviário federal; **iv)** policial civil; **v)** bombeiro e policial militar; **vi)** policial penal. Do mesmo tratamento gozarão os **vii)** militares da Marinha, do Exército e da Aeronáutica 'se' a investigação disser respeito a missões de GLO (Garantia da Lei e da Ordem).

Exemplo: um policial militar que use de força letal no exercício da profissão terá as prerrogativas; já um militar do Exército que use da mesma força letal, somente em caso de estar cumprindo missão de GLO.

Ao que se referem essas prerrogativas? Ao fato de a lei exigir que esses agentes sejam 'citados' da instauração do procedimento investigatório e também sejam representados tecnicamente (defesa técnica). Defesa técnica que é indeclinável no processo (art. 267), agora passa a ser, em alguns casos, obrigatória na investigação.

Onde o *caput* do art. 14-A fala que *o indiciado poderá constituir defensor* não vemos nenhuma novidade; afinal, ao largo de previsão expressa, qualquer investigado, em qualquer procedimento, pode, se assim o desejar, constituir defensor para acompanhar o caso. Não é costume que isso ocorra numa fase tão inicial da persecução penal, mas pode acontecer. Aliás, até uma testemunha pode comparecer no inquérito acompanhada de advogado – a assistência jurídica é livre para os cidadãos, independentemente da condição de sujeitos passivos de persecução penal.

O legislador usou a locução incorreta, no § 1°, quando falou que esses agentes deveriam ser ***citados***. Citação, tecnicamente falando, só existe em fase de processo (ocorre uma única vez), depois que a acusação formal é recebida (art. 396) – é ato que completa *o processo* (art. 363). Jamais deve ocorrer em fase de investigação. Compreenda-se, então, diante da impropriedade, como *notificação* ou *intimação*.

Essa notificação, em princípio, traduzirá uma incumbência da própria autoridade encarregada da investigação; afinal, na fase em que ela ocorre (pré-processual) não se recomenda intervenção judicial. A lei, por outro lado, não disciplina sobre a forma, devendo o responsável usar dos meios disciplinados em lei, para outras situações.

Enfim... Conveniente fazer esses apontamentos todos aqui, nessa parte da matéria, para percebermos que a característica da *inquisitoriedade*, embora ainda presente no inquérito, está 'perdendo forças' ao longo do tempo, está sendo mitigada. Aquilo (IP) que outrora era quase todo unilateral, sem contraditório algum, hoje já viabiliza acompanhamento, intervenções,

requerimentos a até assistência jurídica compulsória no caso de agentes públicos que usam de força letal.

Não obstante, o procedimento ainda não é contraditório, tem forma relativamente livre, e, os rumos da investigação e as diligências que serão realizadas ainda ficam a critério da autoridade policial (não sabemos até quando), nos termos do art. 14 do CPP.

2.4.5 Oficialidade

Decorre essa simples característica de expressa previsão na Constituição Federal, que, em seu artigo 144, §§ 1°, I e 4°, estabelece o **órgão oficial** com atribuição para a condução dos inquéritos e sua presidência:

> 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:
>
> § 1° A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:
>
> I - apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei;
>
> § 4° Às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares.

Dessa forma, a presidência dos inquéritos policiais é atribuição específica dos delegados de polícia (federal, nas hipóteses do § 1°; civil, conforme § 4°) em exercício perante os respectivos órgãos oficiais; não se admite, pois, seja delegada a atividade investigativa a particulares, ou a presidência do inquérito a autoridades estranhas às referidas no aludido dispositivo da Lei Maior.

2.4.6 Oficiosidade

O inquérito policial, nos crimes cuja ação penal é pública incondicionada, constitui procedimento oficioso; ou seja, exige atuação da autoridade policial *ex officio*/independentemente de provocação, como se depreende do art. 5°, I do CPP:

> Art. 5°. Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado:
>
> I - **de ofício**;

O delegado, como regra geral, deve iniciar e conduzir (impulsionar) a investigação de forma a alcançar sua finalidade, independentemente da intervenção ou de requerimento/representação de outras pessoas ou autoridades – é seu ofício (daí o nome).

Essa oficiosidade, contudo, é temperada nas *ações penais públicas condicionais à representação* e *ações penais de iniciativa privada*, na medida em que dependem, respectivamente, de representação ou requerimento do ofendido/representante legal para a válida instauração do inquérito policial, como veremos mais à frente.

2.4.7 Discricionariedade

Esse procedimento administrativo não se desenvolve por uma série concatenada e petrificada de atos que devem ser rigorosamente seguidos sob pena de se incidir em nulidades – muito pelo contrário, inclusive.

A discricionariedade – que é completamente diferente de arbitrariedade – é justamente a margem de liberdade, dentro dos limites legais, concedida à autoridade policial na condução dos trabalhos investigativos.

Diferencia-se da oficiosidade pelo fato de incidir na condução e desenvolvimento do inquérito já instaurado, ao passo que esta abrange apenas a deflagração do procedimento investigativo.

Em outras palavras, *oficiosidade* tem a ver com a iniciativa e dever público de atuação para apuração do crime; *discricionariedade*, com a margem para escolha dos melhores caminhos investigativos.

2.4.8 Indisponibilidade

Uma vez instaurado o inquérito policial, a autoridade policial deve levá-lo a cabo, não podendo dele dispor. Isso é consectário de expressa previsão legal, conforme o artigo 17 do Código de Processo Penal, que dispõe:

> Art. 17. A autoridade policial **não poderá mandar arquivar** autos de inquérito.



Como se verá por ocasião do estudo do arquivamento do inquérito policial, nem o Ministério Público nem a autoridade policial determinam arquivamento de inquéritos policiais (embora não seja incomum ouvir o errôneo contrário mundo afora); cabe ao titular da ação apenas a possibilidade de 'requerer' tal medida, cuja apreciação é reservada à autoridade judiciária competente.

É como se, diante da *obrigatoriedade* da ação penal pública, diante do evidente *interesse público* no ofício de elucidação de crimes, esse procedimento investigatório à autoridade policial não fosse 'disponível', dependendo, para seu encerramento, de um ato complexo (o arquivamento), integrado pela postulação do *parquet* e pela chancela judicial. Por fim, confira uma representação gráfica contendo as mencionadas características do inquérito policial:



2.5 *Notitia criminis*

Essencialmente e ao largo de espécies e requisitos que analisaremos na sequência, todas as formas de início do inquérito policial decorrem de uma ***notitia criminis***.

Notitia criminis, pela qual se inicia a investigação, na lição de MAGALHÃES NORONHA, "é o **conhecimento que a autoridade policial tem de um fato aparentemente criminoso**: encontro de corpo de delito, flagrante, comunicação de funcionário, publicação da imprensa, informação de qualquer do povo etc." (Noronha, 1995).

Com alguma divergência na classificação, basicamente a doutrina divide a notícia de crime como:

a) direta / de cognição imediata / espontânea / inqualificada: quando a própria autoridade policial, no exercício do seu ofício, por suas atividades rotineiras, toma conhecimento, por qualquer meio, da infração penal. *E.g.:* imprensa, boatos populares; enfim, qualquer fato da vida que evidencie a prática de crime e chegue ao conhecimento da autoridade policial de forma espontânea.

b) indireta / de cognição mediata / provocada / qualificada: se dá por um ato jurídico por meio do qual alguém dá conhecimento de suposto crime a uma autoridade ou a um dos órgãos de persecução penal. *E.g.:* requisição judicial ou do Ministério Público, delação da vítima.

c) de cognição coercitiva: quando a autoridade policial toma conhecimento do fato delituoso com a apresentação do agente preso em flagrante e deverá lavrar o auto que dará início ao inquérito policial.

2.6 Instauração do inquérito

A disciplina em relação às formas pelas quais se inicia o inquérito policial consta do art. 5° do Código de Processo Penal e o tema não comporta dificuldades, embora seja de altíssima importância, sendo imprescindível a reprodução *in verbis* do dispositivo, com alguns destaques:

> Art. 5° Nos crimes de ação pública **o inquérito policial será iniciado**:
>
> I - **de ofício**;
>
> II - mediante **requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público**, ou a **requerimento do ofendido** ou de quem tiver qualidade para representá-lo.
>
> § 1° O requerimento a que se refere o no II conterá sempre que possível:
>
> a) a narração do fato, com todas as circunstâncias;
>
> b) a individualização do indiciado ou seus sinais característicos e as razões de convicção ou de presunção de ser ele o autor da infração, ou os motivos de impossibilidade de o fazer;
>
> c) a nomeação das testemunhas, com indicação de sua profissão e residência.
>
> § 2° Do despacho que indeferir o requerimento de abertura de inquérito caberá recurso para o chefe de Polícia.
>
> § 3° **Qualquer pessoa do povo** que tiver conhecimento da existência de infração penal em que caiba ação pública **poderá, verbalmente ou por escrito, comunicá-la à autoridade policial**, e **esta**, verificada a procedência das informações, **mandará instaurar inquérito**.
>
> § 4° O inquérito, nos crimes em que a ação pública depender de **representação**, não poderá sem ela ser iniciado.
>
> § 5° Nos crimes de ação privada, a autoridade policial somente poderá proceder a inquérito a **requerimento** de quem tenha qualidade para intentá-la.

A forma de início do inquérito, como percebemos da leitura do artigo 5°, depende essencialmente da **natureza do crime** a ser investigado. Importa saber, para efeito de início de investigação, se o crime é de *ação penal pública* (*condicionada* ou *incondicionada*) ou de *ação penal privada* – isso interfere diretamente.

Nesse contexto, convém relembrar o que diz o Código Penal quanto à caracterização das ações penais:

> Art. 100 - **A ação penal é pública**, salvo quando a lei expressamente a declara privativa do ofendido.

> § 1° - A ação pública é promovida pelo Ministério Público, **dependendo, quando a lei o exige, de representação do ofendido ou de requisição do Ministro da Justiça**.
>
> § 2° - **A ação de iniciativa privada é promovida mediante queixa do ofendido** ou de quem tenha qualidade para representá-lo.

Sintetizando, então, podemos pensar assim: regra geral os crimes são processados mediante ação penal **pública**, a qual não depende de condição alguma (**incondicionada**); se houver necessidade de alguma condição (representação da vítima/requisição de Ministro), ou mesmo se o crime for de ação penal privada, a lei deve expressamente isso consignar[7]. Essas eventuais 'condicionantes' para a ação se aproveitam totalmente para a investigação. A persecução penal, para seu início, depende disso.

Grosso modo, pode-se compreender que todas as formas de início de um inquérito decorrem da notícia de um crime – *notitia criminis*, e não 'denúncia' como erroneamente e de forma leiga se costuma falar.

Basicamente, como esclarece NUCCI, existem cinco modos de dar início ao inquérito: 1) **de ofício**; 2) **por provocação do ofendido**; 3) **por delação de terceiro**; 4) **por requisição da autoridade competente**; 5) **pela lavratura do auto de prisão em flagrante** (Nucci, 2018).

Comentaremos uma a uma:

2.6.1 De ofício / portaria

Diz-se que inquérito se inicia de oficio ou *ex officio*, então, quando a própria autoridade policial, sem ser instada por ninguém, tomando conhecimento de uma infração penal, acaba por instaurar a investigação (o inquérito) para apurar a materialidade e a autoria – tudo isso de maneira oficiosa.

O princípio da *obrigatoriedade*, também aplicável à fase de investigação, é o fundamento dessa atividade oficiosa da autoridade policial que, por imperativo, deve agir ao tomar conhecimento, por qualquer meio (veiculação na imprensa, registro de ocorrência, por exemplo), de uma infração penal.

Essa é a primeira forma prevista no Código (no inciso I do artigo 5º) para início do inquérito. Na prática policial, esse início oficioso do inquérito ocorre com a expedição de uma *portaria*.

A portaria é assinada pelo delegado de polícia e normalmente indica a forma que revestiu a notícia do crime, contém o objeto da investigação (qual o fato a ser apurado), as circunstâncias conhecidas e as diligências iniciais a serem realizadas pelos servidores e agentes da autoridade (investigadores, escrivães etc.). Referido ato normativo não é regulamentado pelo CPP; nada

[7] Voltaremos a falar disso, com mais aprofundamento. Por ora, só a contextualização para o entendimento do tema.

impede que o seja pelo próprio Poder Executivo, a quem atrelada e subordinada a polícia judiciária.

2.6.2 Por requerimento do ofendido

O inquérito também pode ser iniciado a pedido da própria vítima ou de quem tenha legitimidade para representá-la (art. 31, CPP). É o que estabelece expressamente a lei (art. 5°, II, segunda parte, CPP).

Ninguém mais legitimado a provocar uma persecução penal do que o próprio titular do bem jurídico atingido pelo crime. Titular a quem o Estado não permitiu fazer justiça com as próprias mãos.

De forma leiga (não científica), a população costuma se referir à notícia de crime pela vítima como 'queixa'; tecnicamente, esse é o nome da peça inicial da ação penal privada[8] e não corresponde à *notitia criminis*.

NUCCI, fazendo referência a EDMOND LOCARD, consigna que "a queixa[9] proveniente da vítima é o modo mais usual de descoberta de infrações graves (crimes e delitos). [...] A queixa não obriga o tribunal a proceder; deve sempre ser verificada, pois pode ser mentirosa ou não se referir a um ato qualificado pela lei como infração. Muitas vezes, a notícia é trazida por testemunhas e não pela vítima. É, naturalmente, o que acontece nos casos de homicídio (...)" (Nucci, 2018).

Ao demais, o requerimento da vítima deve atender alguns requisitos legais elementares:

> Art. 5° Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado:
>
> II - mediante requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público, ou a **requerimento do ofendido** ou de quem tiver qualidade para representá-lo.
>
> § 1° **O requerimento** a que se refere o no II **conterá** **sempre que possível**:
>
> a) **a narração do fato, com todas as circunstâncias**;
>
> b) **a individualização do indiciado ou seus sinais característicos e as razões de convicção ou de presunção de ser ele o autor da infração, ou os motivos de impossibilidade de o fazer**;
>
> c) **a nomeação das testemunhas, com indicação de sua profissão e residência**.

2.6.3 Por requisição da autoridade competente

O inquérito *será iniciado*, segundo estabelece a lei (art. 5°, II, CPP):

---

[8] Falaremos disso oportunamente.

[9] A doutrina é estrangeira; o paralelo na nossa legislação é a notícia-crime.

> II - mediante **requisição** da autoridade judiciária ou do Ministério Público [...].

Não há subordinação da polícia judiciária ao Poder Judiciário ou ao Ministério Público. Partindo desse pressuposto, não poderiam essas instituições *ordenar* à autoridade policial a instauração de inquérito. O termo utilizado pela lei, perceba-se, foi *requisição*.

Requisição não é uma ordem, mas uma 'solicitação com autoridade'. Perceba que o atendimento por parte do delegado de polícia a essa solicitação não é uma sujeição sua a um suposto mando do solicitante, mas uma sujeição à própria lei, que expressamente previu essa hipótese de instauração.

Se não há qualquer dúvida acerca da possibilidade de requisição de instauração de inquérito pelo Ministério Público, o mesmo não se pode dizer a respeito da **requisição da autoridade judiciária**. Embora verificada essa hipótese legal de início de inquérito policial, cumpre mencionar que boa parte da doutrina compreende que ela (a hipótese) não encontra guarida no sistema acusatório pregado pela Constituição Federal – seria incompatível e não recepcionada.

PACELLI E FISCHER muito bem esclarecem o ponto:

> O art. 5°, II, do CPP autoriza o próprio juiz a requisitar inquérito policial. A nosso aviso, contudo, semelhante **dispositivo somente tem pertinência com a ordem jurídica anterior à Constituição Federal**, na qual se permitia aos magistrados até a iniciativa da ação penal (conforme o revogado art. 531, CPP) nos casos de homicídio e de lesões corporais culposos. Hoje, com a afirmação da privatividade da ação penal pública para o Ministério Público, pensamos ser absolutamente inadmissível a requisição de inquérito policial pela autoridade judiciária. Tendo chegado ao seu conhecimento a possível existência de fato delituoso, o juiz deve encaminhar as peças ao órgão do Ministério Público, tal como se encontra disposto no art. 40 do CPP. [...] (Pacelli, et al., 2018).

Por fim, há quem entenda que os requisitos do art. 5°, II, § 1° do CPP (antes transcritos), não se aplicam à requisição, mas somente ao requerimento do ofendido. Nesse sentido, AURY LOPES JR.:

> Sem embargo, por imposição lógica, a requisição deverá descrever o fato aparentemente delituoso a ser investigado, cabendo ao promotor indicar aqueles elementos que já possui e que possam facilitar o trabalho policial. **Nada obsta a que o MP reserve-se o poder de não informar aquilo que julgar desnecessário ou mesmo que não deva ser informado à polícia para não prejudicar o êxito da investigação** (principalmente quando o segredo for imprescindível e existir a possibilidade de publicidade abusiva por parte da polícia ou que, pela natureza do fato, a reserva de informação esteja justificada) (Júnior, 2018).

NUCCI, sem fazer essa distinção entre a requisição e o requerimento, fala sobre o conteúdo desses documentos e sobre as responsabilidades na instauração de inquérito policial:



> As requisições dirigidas à autoridade, exigindo a instauração de inquérito contra determinada pessoa, ainda que aponte o crime, em tese, **necessitam conter dados suficientes que possibilitem ao delegado tomar providências e ter um rumo a seguir. Não é cabível um ofício genérico**, requisitando a instauração de inquérito contra Fulano, apenas apontando a prática de um delito em tese. A requisição **deve sustentar-se em fatos, ainda que possa ser desprovida de documentos comprobatórios**. Caso o delegado, de posse de um ofício de requisição, contendo a descrição pormenorizada (ou instruído com peças suficientes para a constatação do ocorrido) de um fato criminoso, recuse-se a instaurar inquérito, responderá funcional e, conforme o caso, criminalmente pelo desatendimento. Entretanto, instaurado, conforme legalmente exigido, não poderá ser considerado autoridade coatora, em caso de revolta do indiciado. Este necessita voltar-se contra a autoridade que encaminhou a requisição. Caso, no entanto, a autoridade policial instaure uma investigação totalmente descabida (ex.: inquérito para apurar o não pagamento de dívida civil), embora cumprindo requisição, poderá responder, juntamente com a autoridade que assim exigiu, por abuso de autoridade. Note-se que eventual *habeas corpus* para trancar o inquérito, indevidamente instaurado, por requisição de juiz ou promotor, deve ser ajuizado no tribunal, mas a **responsabilidade pelo ato manifestamente ilegal será tanto de quem requisitou quanto de quem indevidamente cumpriu**. Justifica-se essa postura pelo fato de o delegado não ser um leigo, mas um bacharel concursado, com conhecimento específico na área, não devendo seguir exigências ilegais, salvo se com elas compactuar, o que o torna coautor do abuso (Nucci, 2018).

2.6.4 Por delação de terceiro

O inquérito policial também pode/deve ser iniciado por notícia (delação) oferecida por qualquer do povo. Eis o que estabelece o Código de Processo Penal, art. 5º:

> § 3º Qualquer pessoa do povo que tiver conhecimento da existência de infração penal em que caiba ação pública poderá, verbalmente ou por escrito, comunicá-la à autoridade policial, e esta, verificada a procedência das informações, mandará instaurar inquérito.

Eu, você ou qualquer outra pessoa, na condição de cidadãos, ao tomarmos conhecimento da existência de um crime, podemos provocar a atuação da autoridade policial; podemos fazer uma 'delação' ou, mais apropriadamente, dar uma *notitia criminis*.

FREDERICO MARQUES pontua que **delação** é a notícia do crime, partida da vítima ou de qualquer do povo (*delatio criminis*). Na visão dele, haveria duas espécies: a *simples* e a *postulatória*; na primeira

"dá-se o aviso do crime, pura e simplesmente, enquanto que, na segunda, é pedida a instauração da persecução penal" (Marques, 1980).

Não é preciso, necessariamente, que se aponte o autor da infração penal ou mesmo que se faça juízo valorativo sobre a ilicitude ou a culpabilidade – não, o apontamento é mais factual e objetivo; inclusive sem a necessidade de todos os detalhes ou o conhecimento minucioso dos acontecimentos e da própria autoria. É só lembrar que a apuração do fato (com o esclarecimento das condutas e a colheita de elementos informativos) é finalidade do inquérito policial – seria incongruente exigir isso antes e para o início da investigação.

Aliás, não se exige formalidade alguma. O Código de Processo Penal permite a notícia do crime inclusive de forma verbal.

Questão que se coloca (e comumente é cobrada nos concursos públicos) é quanto à possibilidade de início do inquérito com a chamada *notitia criminis* inqualificada, vulgarmente conhecida como 'denúncia anônima'. Seria uma hipótese válida de instauração do inquérito policial?

Essa delação é vista com reservas pela doutrina e jurisprudência dos tribunais superiores. Prevalece o entendimento de que a ***delatio criminis* inqualificada**, por si só, não poderá ensejar a instauração de inquérito policial. Exige-se, para que constitua meio idôneo de instauração, que a autoridade policial proceda a uma **investigação preliminar e sumária** para constatar a plausibilidade do relato antes da formalização do ato. Trata-se do atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, como se percebe do seguinte trecho de julgado:

> [...] 3. O procedimento está em consonância com o entendimento da Suprema Corte segundo o qual **a denúncia anônima, por si só, não serve para fundamentar a instauração de inquérito**, mas, a partir dela, poderá a autoridade competente **realizar diligências preliminares para apurar a veracidade das informações obtidas anonimamente e, então, instaurar o procedimento investigatório propriamente dito**. [...] (RHC 132115, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/02/2018).

Também encontra amparo no Superior Tribunal de Justiça:

> Esta Corte Superior de Justiça, com supedâneo em entendimento adotado por maioria pelo Plenário do Pretório Excelso nos autos do Inquérito n. 1957/PR, tem entendido que **a notícia anônima** sobre eventual prática criminosa, por si só, não é idônea para a instauração de inquérito policial ou deflagração da ação penal, **prestando-se, contudo, a embasar procedimentos investigatórios preliminares em busca de indícios que corroborem as informações da fonte oculta, os quais tornam legítima a persecução criminal estatal**. [...] (RHC 72.854/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 27/09/2017).

2.6.5 Pelo auto de prisão em flagrante

Embora essa forma não esteja prevista no art. 5 ° do Código de Processo Penal, não há dúvida de que a lavratura do auto de prisão em flagrante é causa de instauração do inquérito policial; tanto que, depois dele (como diz a lei), 'prosseguir-se-á' *nos atos do inquérito*.

A prisão em flagrante é disciplinada no CPP a partir do art. 301, constituindo a única forma de prisão de alguém sem ordem judicial. Realizada a captura, o preso deve ser apresentado à autoridade competente e esta, tomando algumas providências, lavrará o respectivo auto, nos termos do art. 304.

O auto de prisão em flagrante - esse documento formal de natureza administrativa - será a peça inicial da investigação que se realizará pela polícia judiciária. A partir dele que se tomarão diligências outras para elucidar o fato criminoso em mais extensão; a partir dele, como diz a lei, 'prosseguirão' os *atos do inquérito policial*, com discricionariedade para o delegado tomar as medidas necessárias para elucidação do caso.

A captura, a contenção, a condução do agente em flagrante pode ser realizada por qualquer pessoa; a 'lavratura' do auto é incumbência da autoridade – assim como é ela quem subscreve uma portaria de instauração do inquérito policial. A partir de qualquer um desses documentos (auto de prisão em flagrante ou portaria) se estabelece o procedimento (inquérito) no qual se prosseguirá com diligências investigatórias.

Com isso, analisamos as cinco (5) formas de início ou instauração do inquérito policial. Como já dissemos, a natureza do crime a ser investigado interfere diretamente. Importa saber, para efeito de início de investigação, se o crime é de *ação penal pública* (*condicionada* ou *incondicionada*) ou de *ação penal privada*.

Quanto à ação penal pública incondicionada, não há maiores dificuldades. Com relação à ação penal pública condicionada e ação penal de iniciativa privada, importante que vejamos brevemente alguns pontos.

2.6.6 Crimes de ação penal pública condicionada e de ação penal privada

Por vezes a lei vai estabelecer, observados critérios de política criminal, uma 'condicionante', uma *condição de procedibilidade* para a ação penal; essas condicionantes se aproveitam integralmente no que diz respeito ao inquérito policial (ou à própria investigação).

Como já se ponderou, essas *condições de procedibilidade* necessariamente têm de estar previstas em lei. Na omissão, a compreensão é de que nada se exige, além do conhecimento do fato, para

o início da persecução penal (que será *oficioso*). Aliás, nada impede que se criem ou se extingam essas condicionantes[10].

Mais especificamente, olha o que dizem os artigos 5° e 24 do Código de Processo Penal sobre isso:

> § 4° O inquérito, nos crimes em que a ação pública depender de **representação**, não poderá sem ela ser iniciado.
>
> § 5° Nos crimes de ação privada, a autoridade policial somente poderá proceder a inquérito a **requerimento** de quem tenha qualidade para intentá-la.
>
> Art. 24. Nos crimes de ação pública, esta será promovida por denúncia do Ministério Público, mas dependerá, quando a lei o exigir, de **requisição** do Ministro da Justiça, ou de **representação** do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo.

Outros dispositivos legais, como por exemplo o art. 7°, § 3°, 'b' e art. 141, I c/c o art. 145, parágrafo único, todos do Código Penal, e art. 31 da Lei 7.710/1983, vão exigir requisição. Por brevidade, transcrevemos apenas a *Lei de Segurança Nacional*:

> Art. 31 - Para apuração de fato que configure crime previsto nesta Lei, instaurar-se-á inquérito policial, pela Polícia Federal: [...]
>
> II - mediante **requisição** do Ministério Público;
>
> III - mediante **requisição** de autoridade militar responsável pela segurança interna;
>
> IV - mediante **requisição** do Ministro da Justiça.



Ou seja: na prática, essas condições de procedibilidade ganham a forma ou a nomenclatura casuística de ***requerimento***, ***representação*** e ***requisição*** e sempre haverá um ou mais legitimados, também pela lei, a procedê-las.

Em qualquer dessas formas pelas quais se apresente na lei, elas condicionarão a atividade persecutória do Estado, elas vincularão o próprio inquérito – simples assim.

[10] Como se fez, por exemplo, com os crimes de lesões corporais leves e culposas em 1995, nas diretrizes da Lei º 9.099, art. 88.



Mesmo nos casos em que o inquérito se inicia por requisição da autoridade, ainda assim, havendo exigência legal, a manifestação da vontade da vítima será imprescindível. O tema tem alguma controvérsia, e, são interessantes as ponderações feitas por NORBERTO AVENA:

> Questão importante respeita à possibilidade de o delegado de polícia negar-se a instaurar o inquérito policial para apurar crime de ação privada, quando a requisição do juiz ou do promotor não se fizer acompanhar do requerimento do ofendido neste sentido. Embora haja divergências, pensamos que a autoridade policial não possui esta faculdade, pois a requisição tem o sentido de "ordem". Logo, a regra deve ser o seu cumprimento. Além disso, o fato de não ter sido acostado à requisição judicial ou ministerial o requerimento de providências investigatórias feito pelo ofendido ou por quem o representa não significa, necessariamente, que este não tenha sido realizado. Pelo contrário. Provindo a requisição de inquérito de autoridade judiciária ou de órgão do Ministério Público, a presunção que deve nortear o agir do delegado deverá ser a de legalidade do ato requisitório, não sendo lícito a ele deixar de atendê-la a partir de ilações quanto à suposta ausência da formalidade legal e, muito menos, exigir da autoridade requisitante a comprovação de que está agindo dentro da lei (Avena, 2017).

Sobre a relação do inquérito com a ação penal privada e o prazo para o oferecimento de queixa, veja o que diz, mais uma vez, AVENA:

> Considerando que nos **crimes de ação penal privada** o ajuizamento da queixa-crime deve ocorrer antes de se esgotar o prazo decadencial de seis meses contados do dia em que a vítima ou demais legitimados dos arts. 30 e 31 do CPP tomarem ciência de quem foi o autor do crime (arts. 103 e 107, IV, do CP e 38 do CPP), este mesmo prazo deve ser observado para fins de requerimento de inquérito. Afinal, se o inquérito policial visa a obtenção de elementos que permitam o desencadeamento da ação penal e se, quanto a esta, já se operou a decadência do direito, não há, logicamente, razão plausível que autorize a instauração de procedimento investigatório no âmbito policial. Concluído o inquérito policial, os respectivos autos deverão ser remetidos ao juízo competente, onde aguardarão o ajuizamento da queixa-crime, ou serão entregues ao

requerente, se o pedir, mediante traslado (art. 19 do CPP). Não sendo ajuizada a queixa no curso do prazo decadencial, a consequência será a extinção da punibilidade com base no art. 107, IV, do CP. Sem embargo destas colocações, é preciso atentar que **o requerimento de inquérito não interrompe nem suspende a fluência do prazo decadencial para o ingresso da ação penal em juízo** (Avena, 2017).

2.7 Diligências investigatórias

Para atingir a finalidade do inquérito, estabelece a lei uma série de diligências que são incumbência da autoridade policial.

Confira os artigos do Código de Processo Penal que nos interessam no ponto:

Art. 6° Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

I - **dirigir-se ao local**, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais;

II - **apreender os objetos** que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais;

III - **colher todas as provas** que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;

IV - **ouvir o ofendido**;

V - **ouvir o indiciado**, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;

VI - **proceder a reconhecimento** de pessoas e coisas e a acareações;

VII - **determinar**, se for caso, que se proceda a **exame de corpo de delito e** a quaisquer **outras perícias**;

VIII - **ordenar a identificação do indiciado** pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;

IX - **averiguar a vida pregressa do indiciado**, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuírem para a apreciação do seu temperamento e caráter;

X - **colher informações sobre a existência de filhos**, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa.

> Art. 7º Para verificar a possibilidade de haver a infração sido praticada de determinado modo, a autoridade policial poderá proceder à **reprodução simulada dos fatos**, **desde que esta não contrarie a moralidade ou a ordem pública**.
>
> Art. 13. Incumbirá ainda à autoridade policial:
>
> I - fornecer às autoridades judiciárias as informações necessárias à instrução e julgamento dos processos;
>
> II - realizar as diligências requisitadas pelo juiz ou pelo Ministério Público;
>
> III - cumprir os mandados de prisão expedidos pelas autoridades judiciárias;
>
> IV - representar acerca da prisão preventiva.

Convém ressaltar que, como já visto, este rol de diligências e procedimentos é flexível; não se impõe uma ordem rígida do que e em que momento deve ser realizado determinado ato investigativo, decorrência da característica da discricionariedade do inquérito policial (procedimento de forma relativamente livre).

Ainda, trazem os arts. 13-A e 13-B diligências especiais em investigações sobre determinadas espécies de crime:

> Art. 13-A. Nos crimes previstos nos arts. 148, 149 e 149-A, no § 3º do art. 158 e no art. 159 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e no art. 239 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o membro do Ministério Público ou o delegado de polícia poderá **requisitar, de quaisquer órgãos do poder público ou de empresas da iniciativa privada, dados e informações cadastrais da vítima ou de suspeitos.**
> Parágrafo único. A requisição, que será atendida no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, conterá:
> I - o nome da autoridade requisitante;
> II - o número do inquérito policial; e
> III - a identificação da unidade de polícia judiciária responsável pela investigação.

Em vista às referências contidas no dispositivo, pode-se afirmar que a aludida diligência é admitida nos seguintes crimes:

a) Sequestro e cárcere privado (art. 148 do CP);
b) Redução à condição análoga à de escravo (art. 149 do CP);
c) Tráfico de pessoas (art. 149-A do CP);
d) Extorsão mediante restrição da liberdade da vítima (art. 158, § 3º do CP);
e) Extorsão mediante sequestro (art. 159 do CP);
f) Promoção ou auxílio indevido a ato destinado ao envio de criança ou adolescente ao exterior (art. 239 do ECA).

Nota-se, ademais, que, essa requisição de dados e informações é feita de maneira direta, sem a necessidade de prévia autorização judicial, **ao contrário** da diligência contida no art. **13-B** do CPP, que exige expressamente determinação judicial:

> Art. 13-B. Se necessário à prevenção e à repressão dos crimes relacionados ao **tráfico de pessoas**, o membro do Ministério Público ou o delegado de polícia poderão **requisitar, mediante autorização judicial, às empresas prestadoras de serviço de telecomunicações e/ou telemática que disponibilizem imediatamente os meios técnicos adequados – como sinais, informações e outros – que permitam a localização da vítima ou dos suspeitos do delito em curso.**
> § 1º Para os efeitos deste artigo, sinal significa posicionamento da estação de cobertura, setorização e intensidade de radiofrequência.
> § 2º Na hipótese de que trata o *caput*, o sinal:
> I - não permitirá acesso ao conteúdo da comunicação de qualquer natureza, que dependerá de autorização judicial, conforme disposto em lei;
> II - deverá ser fornecido pela prestadora de telefonia móvel celular por período não superior a 30 (trinta) dias, renovável por uma única vez, por igual período;
> III - para períodos superiores àquele de que trata o inciso II, será necessária a apresentação de ordem judicial.
> § 3º Na hipótese prevista neste artigo, o inquérito policial deverá ser instaurado no prazo máximo de 72 (setenta e duas) horas, contado do registro da respectiva ocorrência policial.
> § 4º Não havendo manifestação judicial no prazo de 12 (doze) horas, a autoridade competente requisitará às empresas prestadoras de serviço de telecomunicações e/ou telemática que disponibilizem imediatamente os meios técnicos adequados – como sinais, informações e outros – que permitam a localização da vítima ou dos suspeitos do delito em curso, com imediata comunicação ao juiz.

2.8 Identificação criminal

Constitui essa ação em uma das diligências a serem adotadas durante a condução do inquérito policial. Veja o que prescreve o art. 6º, VIII do CPP:

> VIII - **ordenar a identificação do indiciado** pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;

Entretanto, perceba-se que o legislador constituinte originário brasileiro optou por consagrar limitações explícitas à identificação criminal dentro do rol de direitos e garantias fundamentais – mais especificamente os direitos individuais e coletivos –, como se pode depreender da leitura de seu art. 5º, LVIII:

> LVIII - o civilmente identificado **não** será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei;

Essa 'lei' a que faz menção o texto constitucional, atualmente, refere-se à Lei 12.037/2009, que reúne em si todas as disposições atinentes à identificação criminal de pessoas.

A regra, portanto, sempre será a identificação civil, que se perfaz mediante a apresentação dos documentos referidos nos incisos do art. 2° da Lei 12.037/2009:

> I – carteira de identidade;
>
> II – carteira de trabalho;
>
> III – carteira profissional;
>
> IV – passaporte;
>
> V – carteira de identificação funcional;
>
> VI – outro documento público que permita a identificação do indiciado.

O art. 3° da mesma Lei, por outro lado, elenca as hipóteses de admissibilidade da identificação criminal, ainda que tenha sido atestada a identificação civil. Eis aqui, portanto, a complementação daquela norma constitucional citada há pouco. Atente-se para os casos permissivos desse tipo de identificação, que ocorrerá quando:

> I – o documento apresentar rasura ou tiver indício de falsificação;
>
> II – o documento apresentado for insuficiente para identificar cabalmente o indiciado;
>
> III – o indiciado portar documentos de identidade distintos, com informações conflitantes entre si;
>
> IV – a identificação criminal for essencial às investigações policiais, segundo despacho da autoridade judiciária competente, que decidirá de ofício ou mediante representação da autoridade policial, do Ministério Público ou da defesa;
>
> V – constar de registros policiais o uso de outros nomes ou diferentes qualificações;
>
> VI – o estado de conservação ou a distância temporal ou da localidade da expedição do documento apresentado impossibilite a completa identificação dos caracteres essenciais.
>
> Parágrafo único. As cópias dos documentos apresentados deverão ser juntadas aos autos do inquérito, ou outra forma de investigação, ainda que consideradas insuficientes para identificar o indiciado.

É de registrar que, mesmo quando admissível a tomada da identificação criminal, deverá ela ser realizada de forma a evitar constrangimentos ao identificado; exegese do art. 4° dessa Lei.

Note-se que o diploma legal em comento teve sua última significativa alteração por ocasião da entrada em vigência da Lei 12.654/2012, a qual instituiu previsão sobre coleta de material genético como forma de identificação.

PAULO RANGEL assevera que, com o advento dessa lei, a identificação criminal agora pode ser realizada através de três métodos: "a) **identificação fotográfica**; b) **identificação datiloscópica**

(coleta de impressões digitais) e; c) **coleta de material biológico** para a obtenção do perfil genético".

Contudo, adverte em relação ao último método:

> Todavia, o artigo que permite a coleta do perfil genético para a identificação criminal é claro em dizer que é quando for essencial às investigações policiais, isto é, não se admite a coleta de perfil genético no curso de processo criminal. O procedimento de coleta de dados de perfil genético é para realizar a identificação criminal no curso de investigação policial (Rangel, 2017).

O artigo mencionado pelo autor é o 5° da Lei 12.037/2009, alterado pela Lei 12.654/2012, cuja transcrição é valiosa para se perceber a restrição imposta pelo legislador quanto à utilização de perfis genéticos para identificação criminal:

> Art. 5°. A identificação criminal incluirá o processo datiloscópico e o fotográfico, que serão juntados aos autos da comunicação da prisão em flagrante, ou do inquérito policial ou outra forma de investigação.
>
> Parágrafo único. Na hipótese do inciso IV do art. 3°, a identificação criminal **poderá incluir a coleta de material biológico para a obtenção do perfil genético**.

Questiona-se: como ficaria, então, o aparente choque entre a coleta de material biológico do identificado e o princípio *nemo tenetur se detegere* estudado anteriormente? O identificado poderia se valer de tal princípio, que veda a autoincriminação, para não se submeter a esse tipo de identificação?

Entende-se que, contanto não seja o investigado submetido, contra a sua vontade, ao fornecimento de materiais biológicos por **via invasiva** – tema abordado por ocasião do estudo desse mesmo princípio – tendo em vista que tem o direito constitucional de não praticar a autoincriminação, nada obstaria a coleta e uso de amostras de sangue, urina, saliva ou cabelo, por exemplo, descartadas pelo acusado ou provenientes de outras fontes indiretas.

2.9 Vícios no inquérito policial

Na condição de um *procedimento administrativo*, assim como outro qualquer, o inquérito policial tem de observar as diretrizes legais e, inclusive, os princípios constantes do art. 37 da Constituição Federal: **legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade** e **eficiência**.

Portanto, os atos praticados dentro do inquérito, modo geral, estão sujeitos aos requisitos dos atos administrativos em geral. Enquanto modalidade de ato jurídico, podemos concluir que o ato administrativo deve atender aos elementos essenciais previstos no art. 104 do Código Civil: **agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei.**

Assim, embora o procedimento do inquérito seja bastante flexível, como já dissemos, ele tem a sua forma prevista em lei e os atos administrativos nele praticados devem observância a determinados requisitos. Caso não haja o respeito a esses requisitos, caso haja vício de **legalidade**, como sói acontecer em qualquer procedimento, podem ser **invalidados/anulados**.

Outra coisa é avaliar se a irregularidade do inquérito contamina ou se estende para a ação penal. Em se tratando de fases diferentes da persecução penal, com finalidades, naturezas e regramentos distintos, cuidando-se de peça meramente informativa (que serve de base para a acusação formal), é pacífico na jurisprudência dos tribunais superiores que as imperfeições do inquérito policial, regra geral, não atingem o processo penal.

> **Conclusão**: pode haver ilegalidade nos atos praticados no curso do inquérito policial, a ponto de acarretar seu desfazimento pelo judiciário, pois os atos nele praticados estão sujeitos à disciplina dos atos administrativos em geral. Entretanto, **não há que se falar em contaminação da ação penal em face de defeitos ocorridos na prática dos atos do inquérito**, pois este é peça meramente de informação e, como tal, serve de base à denúncia (Pacelli, et al., 2018).

Assim já decidiam as Cortes superiores:

> A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal estabelece que **a suspeição de autoridade policial não é motivo de nulidade do processo**, pois o inquérito é mera peça informativa, de que se serve o Ministério Público para o início da ação penal. [...] **É inviável anulação do processo penal por alegada irregularidade no inquérito**, pois, segundo jurisprudência firmada neste Supremo Tribunal, as nulidades processuais concernem tão somente aos defeitos de ordem jurídica pelos quais afetados os atos praticados ao longo da ação penal condenatória. (RHC 131450, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 03/05/2016)
>
> É cediço neste Superior Tribunal que, não sendo o inquérito policial indispensável à propositura da ação penal e dada sua natureza informativa, **eventuais nulidades ocorridas na fase extrajudicial não têm o condão de macular a ação penal** (RHC 50.011/PE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 16/12/2014). [...] (AgRg nos EDcl no REsp 1290291/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 05/10/2016).

2.10 Indiciamento

A Lei 12.830/2013 (que, em poucos artigos, disciplina a investigação criminal) concebeu o *indiciamento* como um ato técnico-jurídico e fundamentado, privativo do delegado de polícia, que deve indicar autoria, materialidade e circunstâncias do fato criminoso.

> Art. 2°, § 6° - 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.

Na lição de MIRABETE, "é a imputação a alguém, no inquérito policial, da prática do ilícito penal" ou, aproveitando as palavras de ROGÉRIO LAURIA TUCCI, "o resultado concreto da convergência de indícios que apontam determinada pessoa ou determinadas pessoas como praticantes de fatos ou atos tidos pela legislação penal em vigor como típicos, antijurídicos e culpáveis" (Tucci, 2004).

A bem da verdade, o conceito mais atualizado de indiciamento deve ser construído observando a doutrina, mas também tendo em conta o dispositivo legal acima colacionado (que muitos autores ignoram).



Assim, podemos compreender que o indiciamento é a **imputação formal a alguém, diante de um inquérito policial, da autoria de uma infração penal; ato privativo do delegado, que não pode ser arbitrário – ao contrário, deve ser fundamentado mediante uma análise técnico-jurídica sobre a necessária convergência dos elementos informativos de autoria e materialidade**[11].

O indiciamento serve para que o implicado revista a *condição jurídica* de indiciado, com as implicações legais e formais daí decorrentes (anotação em folha de antecedentes, por exemplo); isto é, alguém mais do que 'suspeito' do crime e sobre quem a persecução penal do Estado vai concentrar ou concentrou esforços investigatórios.

A propósito, embora muitas vezes não se dê relevância científica para essa distinção (com o uso indistinto dos termos), durante uma persecução penal, conforme a fase e a consistência das provas angariadas, o sujeito passivo pode assumir várias formais posições:

i. é **suspeito** ou **investigado** quando existe a 'possibilidade' de que tenha praticado uma infração penal e, por isso, a suspeita, a investigação contra ele se volta, mesmo que não haja ainda um inquérito;
ii. é **indiciado** somente quando, durante o inquérito, por ato técnico-jurídico fundamentado, o delegado procede ao *indiciamento*, considerando (pelas provas colhidas) a 'probabilidade' de que tenha praticado o crime;
iii. é **acusado** ou **réu** quando contra ele uma acusação formal foi feita pelo legitimado e recebida pelo juiz (nascendo o processo);
iv. é **condenado** quando teve uma sentença que o reconheceu como autor do injusto penal;
v. é **apenado** quando teve uma condenação definitiva e tem uma sanção a cumprir.

[11] Aqui não pudemos deixar de trazer um conceito (é nosso) mais atualizado e completo do instituto, de maneira a melhor consolidar o instituto com nuanças mais atuais.

Essas posições vão se consolidando conforme o andamento da persecução penal e, teoricamente, devem guardar correspondência com a plausibilidade da pretensão punitiva do Estado – aquilo que inicialmente não passava de uma suspeita, ao final se traduz numa convicção plena, acima de qualquer dúvida razoável, de que o sujeito (condenado definitivamente) foi autor da infração penal.

Ademais, frise-se, como já adiantado no quadro, que o indiciamento é ato próprio da fase investigatória, do inquérito policial. Inquérito policial que, como vimos, não condiciona nem vincula a ação penal. Sendo assim, não se justifica que esse ato aconteça depois de recebida a inicial acusatória (denúncia ou queixa). Ou ele ocorre dentro do inquérito – nem que seja ao seu final –, ou não tem sentido que se o realize quando do respectivo processo. Em fase de processo, como já pontuamos, não temos mais a figura do *indiciado* (por mais que o indiciamento tenha ocorrido no momento oportuno), temos *réu/acusado*, uma posição ainda mais delicada para o sujeito passivo da persecução penal, com implicações legais próprias.

Nesse sentido, entendeu o STJ:

> PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FALSIDADE IDEOLÓGICA. SÚMULA N° 691 STF. FLAGRANTE ILEGALIDADE. AFASTAMENTO. INDICIAMENTO FORMAL POSTERIOR AO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA. [...] III. **O indiciamento formal do paciente após o recebimento da denúncia configura constrangimento ilegal**. Precedentes. IV. Ordem concedida para determinar a revogação do indiciamento formal do paciente, sem prejuízo do prosseguimento da Ação Penal. (HC 174.576/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 28/09/2010).

Também é importantíssimo lembrar que a função de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, além de exercidas pela autoridade policial, são "exclusivas de Estado", ao passo em que o indiciamento é ato "privativo do delegado" (Lei 12.830/2013). Dessa maneira, **resta indevida qualquer determinação do Ministério Público e, com mais razão, do juiz para que se realize o indiciamento num inquérito policial.** A atribuição é do delegado - de nenhuma outra autoridade. É um dos momentos em que, por ofício, a autoridade policial exerce a sua *opinio delicti*.

E se o indiciamento for arbitrário, o que fazer? Quem explica é NUCCI:

> **É cabível o *habeas corpus***, dirigido ao juiz de direito da Comarca, caso alguém se sinta injustamente convocado à delegacia para ser indiciado. Nessa hipótese, o magistrado pode fazer cessar a coação, se ilegal, impedindo o indiciamento ou mesmo determinando o trancamento da investigação. É conduta excepcional, pois o Estado tem o dever de investigar toda e qualquer infração penal, razão pela qual somente em último caso obriga-se à cessação precoce do inquérito (Nucci, 2018).

A propósito: caso o Judiciário determine a revogação ou desconstituição do ato, temos o que a doutrina chama de **desindiciamento**.

Precisamos perceber que a ingerência do Judiciário no ato de indiciamento é excepcional; é ato privativo do delegado e somente quando reflita arbitrariedade, coação ilegal evidente é que se admite a intervenção judicial.



Aliás, de um modo geral, a jurisprudência tem reconhecido e resguardado a discricionariedade regrada que as autoridades públicas têm quando, no momento oportuno da persecução penal, manifestam a sua classificação jurídica do fato, a sua *opinio delicti*. Faz isso o delegado quando da autuação em flagrante e quando do indiciamento; faz isso o promotor quanto oferece a denúncia; também faz isso o juiz quando julga, quando sentencia. A 'voz' do Estado que prevalece quanto à definição jurídica da infração penal é a da autoridade encarregada do ato, salvo alguma ilegalidade evidente que seja reclamada judicialmente, para tutela de diretos e garantias individuais.

Regra geral, qualquer pessoa pode ser indiciada, assim como qualquer cidadão, maior de dezoito anos, pode ser responsabilizado por algum crime que eventualmente cometa. Algumas leis, todavia, estabelecem algumas **prerrogativas**. Exemplos:

> LC 35/1979, art. 33 - São prerrogativas do magistrado:[...]
>
> Parágrafo único - **Quando, no curso de investigação, houver indício da prática de crime por parte do magistrado, a autoridade** policial, civil ou militar, **remeterá os respectivos autos ao Tribunal ou órgão especial competente** para o julgamento, a fim de que prossiga na investigação.
>
> Lei 8.625/1993, art. 41. Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público, no exercício de sua função, além de outras previstas na Lei Orgânica: [...]
>
> II - **não ser indiciado em inquérito policial**, observado o disposto no parágrafo único deste artigo;
>
> Parágrafo único. **Quando no curso de investigação, houver indício da prática de infração penal por parte de membro do Ministério Público, a autoridade** policial, civil ou militar **remeterá**, imediatamente, sob pena de responsabilidade, **os respectivos autos ao Procurador-Geral de Justiça**, a quem competirá dar prosseguimento à apuração.
>
> LC 75/1993, art. 18. São prerrogativas dos membros do Ministério Público da União: [...]
>
> II - processuais:[...] f) **não ser indiciado em inquérito policial**, observado o disposto no parágrafo único deste artigo;
>
> Parágrafo único. **Quando, no curso de investigação, houver indício da prática de infração penal por membro do Ministério Público da União, a autoridade** policial, civil ou militar,

> **remeterá** imediatamente **os autos ao Procurador-Geral da República**, que designará membro do Ministério Público para prosseguimento da apuração do fato.

Essas leis orgânicas, portanto, acabam com a possibilidade de serem investigados e, menos ainda, indiciados pela autoridade policial. O caminho a ser trilhado pela polícia, de um modo geral, para eles todos (juízes, promotores e procuradores da República) é o encaminhamento imediato dos autos para o órgão ou a autoridade superior da instituição a que eles pertencem. É perante esses órgãos ou autoridades que prosseguirá a investigação.

RENATO BRASILEIRO, fazendo referência a julgado do STF (Pet 3.825 QO/MT, rel. Min. Sepúlveda Pertence, 11/4/2007) observa:

> **Quanto às demais pessoas com foro por prerrogativa de função** (v.g., senadores, deputados federais, etc.) **não há dispositivo legal que vede o indiciamento**, razão pela qual sempre prevaleceu o entendimento de que seria possível tanto a abertura das investigações quanto, no curso delas, o indiciamento formal por parte da autoridade que presidisse o inquérito, a qual, no entanto, deveria ter a cautela de remeter os autos ao tribunal que tivesse a competência especial pela prerrogativa de função.

Todavia, conforme esclarece o mesmo autor, o plenário do STF mudou esse entendimento a partir da *Questão de Ordem* levantada no *Inquérito 2.411*. A Suprema Corte entendeu que "a autoridade policial não pode indiciar parlamentares sem prévia autorização do ministro-relator do inquérito, ficando a abertura do próprio procedimento investigatório (inquérito policial originário) condicionada à autorização do Relator" (Lima, 2017).

Esse entendimento vem sendo mantido, em maior ou menor intensidade pela Suprema Corte, embora haja uma inegável oscilação na sua abrangência, havendo precedente recente no sentido de que, tendo havido autorização judicial para o início das investigações, não seria necessária nova autorização para o indiciamento (Pet. 69.235/2018 do Inq. 4.621).

Para o **STJ**, todavia, a orientação está basicamente consolidada no sentido contrário: a prerrogativa de foro não exerce qualquer influência no âmbito das investigações de autoridades dela dotadas, sendo prescindível a autorização do Tribunal competente para a instauração do inquérito, seu desenvolvimento e – podemos inferir, por consequência – o indiciamento. Confira os precedentes (recentes) nessa direção:

> Embora os prefeitos municipais possuam prerrogativa de serem processados perante o Tribunal de Justiça respectivo, **a lei não excepciona a forma como se procederá à investigação, não havendo a necessidade de prévia autorização do judiciário para a instauração do procedimento investigatório**. Precedentes. (AgRg no AREsp 1602267/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2020).
>
> 1. **Da prerrogativa de função não decorre qualquer condicionante à atuação do Ministério Público, ou da autoridade policial, no exercício do mister investigatório, sendo, em regra,**

> **despicienda a admissibilidade da investigação pelo Tribunal competente**. Precedentes. 2. Não se vislumbra ilegalidade na condução inicial das investigações pela Promotoria de Justiça, com posterior encaminhamento dos autos à Procuradoria-Geral de Justiça, que poderá convalidar, ou não, os atos investigatórios já praticados. 3. Recurso em habeas corpus não provido. (RHC 104.471/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2020).

2.11 Conclusão do inquérito

2.11.1 Prazo

Conforme o artigo 10 do CPP, todo esse procedimento investigatório estudado até aqui tem prazo certo para encerramento. Veja-se o que o dispositivo prescreve:

> Art. 10. O inquérito deverá terminar no **prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso** em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no **prazo de 30 dias, quando estiver solto**, mediante fiança ou sem ela.

Como é possível perceber, o legislador teve a cautela de restringir significativamente a duração dos inquéritos policiais que envolvam indivíduos presos (**10 dias**); afinal, todas as situações que envolvam privações ao direito fundamental de liberdade devem ser tratadas com a máxima urgência. Por outro lado, com o triplo do prazo, os inquéritos que digam respeito a investigados soltos poderão contar com até **30 dias** para o seu encerramento. Vejamos as peculiaridades de cada um desses prazos.

↳ **Indiciado solto.** O prazo de 30 dias tem natureza processual – exclui-se o primeiro dia do prazo e conta-se o último –, e é prorrogável, a depender de autorização *judicial* – segundo o CPP, ao menos; basta que se analise o § 3° do mesmo artigo:

> § 3°. Quando o fato for de difícil elucidação, e o **indiciado estiver solto**, a autoridade poderá requerer ao juiz a devolução dos autos, para ulteriores diligências, que serão realizadas no prazo marcado pelo juiz.

Em virtude dessa natureza processual do prazo (segundo a doutrina majoritária), a sua contagem deve obediência às balizas estabelecidas no art. 798 do CPP, mormente nos seus §§ 1° e 3°:

> Art. 798. Todos os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou dia feriado.
>
> **§ 1° Não se computará no prazo o dia do começo, incluindo-se, porém, o do vencimento.** [...]
>
> **§ 3° O prazo que terminar em domingo ou dia feriado considerar-se-á prorrogado até o dia útil imediato.**

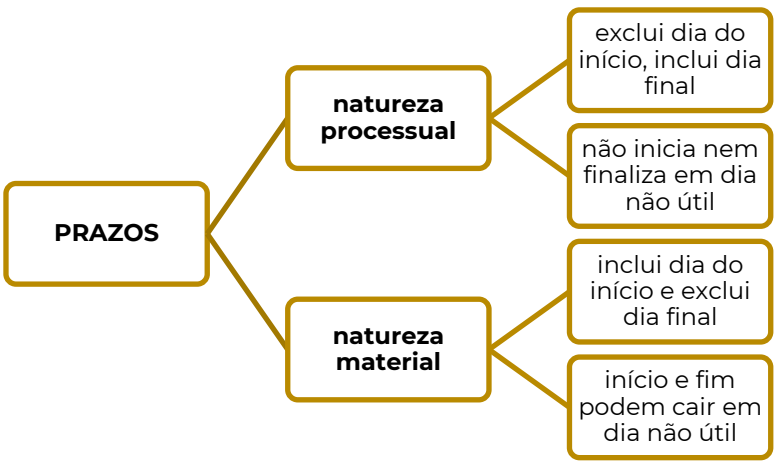
Em relação ao termo inicial, ainda considerando a aludida natureza, conjugando-se com a forma de contagem referida, tem-se que o *dies a quo* será o *primeiro dia útil seguinte à expedição de portaria* – na instauração *ex officio* – ou *à requisição/representação/requerimento* nas demais formas de instauração.

Pertinente assinalar que, como salientado, o Código de Processo Penal expressamente dispõe sobre requerimento à autoridade **judicial** para prorrogação do prazo de inquérito; na prática, todavia, como bem aponta PAULO RANGEL, trata-se de questão resolvida entre a própria autoridade policial e o Ministério Público, titular da ação penal pública:

> Primeiro, como já dissemos, a autoridade policial não mais se dirige ao juiz para requerer a devolução do inquérito à delegacia de polícia [...]. Pois, nesse caso, o requerimento é endereçado ao promotor de justiça com atribuição para analisar os autos do inquérito (Rangel, 2017).

↳ **Indiciado preso.** A natureza do prazo para conclusão do inquérito em face de indiciados presos é ponto de dissenso na doutrina. Há quem considere que o prazo de 10 dias também teria natureza processual, submetendo-se aos parâmetros de contagem mencionados há pouco. Todavia, prevalece o entendimento de que esse prazo de 10 dias previsto no art. 10, por tratar de indiciado preso e, por conseguinte, manter uma relação mais visceral com os direitos individuais (mormente a liberdade), é um prazo de direito material, não se aplicando a regra do art. 798, § 1° do CPP, mas a própria regra do art. 10.

Assim, em relação ao indiciado preso, o inquérito policial terá como *dies a quo* o dia em que executada a sua prisão (seja em flagrante, seja o cumprimento de mandado de prisão preventiva ou temporária), e constituirá o primeiro dia na contagem do limite de 10 dias previstos no art. 10 do CPP.



Note-se que o prazo referente a indiciados **presos** não admitia, até o advento do 'Pacote Anticrime' (Lei 13.964/2019), prorrogação. Veja como pontuava a doutrina, embora houvesse dissenso quanto às consequências da demora:

> Se o indiciado estiver preso, o prazo para a conclusão do inquérito é de dez dias, contados a partir do dia seguinte à data da efetivação da prisão, dada a sua natureza processual (cf. abaixo o momento em que se considera efetivada a prisão). Tal prazo,

em regra, é **improrrogável**, todavia não configura constrangimento ilegal a demora razoável na conclusão do procedimento investigatório, tendo em vista a necessidade de diligências imprescindíveis ou em razão do grande número de indiciados [...] (Capez, 2018).

Se o indiciado estiver preso, o prazo para a conclusão do inquérito é de dez dias, contados a partir do dia seguinte à data da efetivação da prisão, dada a sua natureza processual (cf. abaixo o momento em que se considera efetivada a prisão). Tal prazo, em regra, é **improrrogável**, todavia não configura constrangimento ilegal a demora razoável na conclusão do procedimento investigatório, tendo em vista a necessidade de diligências imprescindíveis ou em razão do grande número de indiciados [...] (Capez, 2018). **Encontrando-se, porém, preso o investigado, não será lícita ao juiz a fixação de novo prazo**. E se apesar desse regramento extrapolar a autoridade policial o prazo de conclusão do inquérito policial? Tal atraso, como já foi dito antes, importa em constrangimento ilegal, justificando, assim, o ingresso de *habeas corpus* com vista à obtenção da liberdade. Mas, atenção: se, a despeito da delonga na finalização do inquérito, for este encaminhado a juízo e lá oferecida e recebida a denúncia, iniciando-se, então, a fase judicial da persecução penal, restará superada a alegação do excesso de prazo como motivo, por si só, para soltura do paciente (Avena, 2017).

A Lei 13.964/2019 inovou nesse ponto, ao estabelecer uma das competências do juiz de garantias:



Art. 3º-B. O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente:

VIII - **prorrogar o prazo de duração do inquérito, estando o investigado preso**, em vista das razões apresentadas pela autoridade policial e observado o disposto no § 2º deste artigo;

§ 2º Se o investigado estiver preso, o juiz das garantias poderá, mediante representação da autoridade policial e ouvido o Ministério Público, **prorrogar, uma única vez, a duração do inquérito por até 15 (quinze) dias**, após o que, se ainda assim a investigação não for concluída, a prisão será imediatamente relaxada. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

De acordo com a lei sancionada, portanto, passaria a ser possível a prorrogação do prazo (uma vez, por 15 dias) para conclusão do inquérito policial, mesmo estando o investigado preso. Então, um inquérito em crime comum, com investigado preso, poderia ter o prazo ordinário de 10 dias para conclusão, podendo o juiz das garantias prorrogar por mais 15, num total de 25 dias de duração.

É preciso repisar que essa e outras disposições referentes à implantação do juiz de garantias estão com a eficácia suspensa (*sine die*), por medida cautelar concedida pelo Min. LUIZ FUX, relator das ADIs 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305, *ad referendum* do Plenário do STF.

Significa dizer que, na atualidade e ordinariamente, ainda não é possível a prorrogação do prazo de inquérito policial com réu preso.

Por fim, é importante que fique registrado que os prazos referidos antes (10 e 30 dias) são os fixados como regra no CPP. Há várias legislações extravagantes que fixam prazos completamente diferentes para a conclusão de inquéritos policiais em relação a determinadas espécies de crimes. Confira a elucidativa tabela montada por RENATO BRASILEIRO acerca das principais formas de inquérito e os seus respectivos prazos:

ESPÉCIE DE INQUÉRITO	INVESTIGADO PRESO	INVESTIGADO SOLTO*
CPP (art. 10, *caput*)	10 dias	30 dias
Inquérito policial federal	15 + 15	30 dias
Inquérito policial militar	20 dias	40 + 20
Lei de drogas	30 + 30	90 + 90
Crimes contra a economia popular	10	10
Prisão temporária decretada em inquérito policial relativo a crimes hediondos e equiparados	30 + 30	Não se aplica.
* Em se tratando de investigado solto, doutrina e jurisprudência admitem a prorrogação sucessiva do prazo para a conclusão do inquérito policial (Lima, 2018).		

2.11.2 Relatório final

Encerradas as investigações e realizadas todas as diligências pertinentes durante o inquérito policial, deverá a autoridade policial redigir relatório minucioso sobre o que se apurou por ocasião do procedimento. É uma espécie de 'prestação de contas' do Estado em relação à investigação, com previsão no art. 10, § 1° do CPP:

> § 1°. A autoridade fará **minucioso relatório** do que tiver sido apurado e enviará autos ao juiz competente.

Contudo, a falta de relatório tem sido compreendida como uma mera irregularidade. Aliás, lembre-se que os vícios do inquérito, regra geral, não repercutem na ação penal.

Sobre o conteúdo desse relatório, sustenta AVENA:

> Neste relatório, a autoridade policial deverá limitar-se a declinar as providências realizadas, resumindo os depoimentos prestados, a versão da vítima e do investigado, mencionando o resultado das diligências que tenham sido perpetradas durante as investigações e evidenciando, a partir de tudo isso, a tipicidade da conduta investigada, sua autoria e materialidade (Avena, 2017).

Dessa forma, a autoridade policial, ao elaborar o documento, deve limitar-se, para além do resumo das investigações e diligências, a tratar, apenas, sobre a tipicidade, autoria e materialidade dos fatos investigados.

Uma potencial exceção a essa ideia de o delegado não firmar juízo de valor, podemos encontrar na Lei 11.343/2006 (Lei de Drogas), que estabelece a necessidade de 'justificativa' para a classificação do crime:



> Art. 52. Findos os prazos a que se refere o art. 51 desta Lei, a autoridade de polícia judiciária, remetendo os autos do inquérito ao juízo:
>
> I - relatará sumariamente as circunstâncias do fato, **justificando as razões que a levaram à classificação do delito**, indicando a quantidade e natureza da substância ou do produto apreendido, o local e as condições em que se desenvolveu a ação criminosa, as circunstâncias da prisão, a conduta, a qualificação e os antecedentes do agente;

Registrada essa importante exceção, prosseguimos, ainda sobre o conteúdo do relatório.

Pergunta que pode surgir é: **poderia o delegado externar sua opinião acerca de eventuais excludentes (de ilicitude e culpabilidade) que acredita estarem presentes no caso investigado?**

> **Não deve e nem pode**. Este tipo de julgamento é inadequado à natureza do procedimento policial, cujo conteúdo é apenas informativo, podendo ser prejudicial à solução final a ser conferida no processo, mormente em julgamentos pelo Tribunal do Júri, em que o jurado decide pela íntima convicção, sem necessidade de motivar a decisão adotada (Avena, 2017).

No mesmo sentido, RENATO MARCÃO:

> Não deve a autoridade policial argumentar sobre eventual legítima defesa ou outra excludente de antijuridicidade, daí não ser correto, por exemplo, o relatório elaborado em inquérito que apurar homicídio doloso praticado entre cônjuges, no qual se faça constar opinião particular a respeito dos motivos do crime.

Ainda, o autor arremata sobre o alcance das explanações contidas no relatório: "O relatório não deve ser mais que um índice do inquérito, por isso, ao redigir referida peça, a autoridade deve apenas indicar, ordenadamente, as provas produzidas do início ao fim [...]" (Marcão, 2017).

Enfim. Com a confecção do respectivo relatório, efetivamente concluído o procedimento, proceder-se-á à remessa do inquérito policial, juntamente aos instrumentos do crime e demais objetos pertinentes, conforme art. 11 do CPP:

> Art. 11. Os **instrumentos do crime**, bem como os **objetos** que interessarem à prova, **acompanharão os autos do inquérito.**

Especificamente em relação à remessa dos autos, repare-se que o legislador infraconstitucional (através do CPP) optou por submetê-los, também, e de imediato, à figura do **magistrado** (conforme art. 10, § 1°, transcrito antes); aliás, sequer faz menção ao *dominus litis*. Não obstante essa previsão, a doutrina aponta para a incompatibilidade entre essa disposição e o *sistema acusatório*. Sustenta-se que a investigação penal é matéria a ser definida entre a polícia judiciária e o Ministério Público, titular da ação penal pública; eventual intervenção por parte do Poder Judiciário somente se daria nas matérias sujeitas à cláusula/reserva de jurisdição, como o deferimento de interceptação telefônica ou imposição de medidas cautelares, por exemplo.

2.11.3 Providências decorrentes do recebimento do inquérito

Ao largo da discussão quanto ao encaminhamento, quanto ao destino, quando o inquérito chega ao Poder Judiciário há se verificar qual a natureza do crime investigado. Se a infração penal for de *ação privada*, claro, a iniciativa pertence à vítima ou seu representante, que terá de oferecer queixa-crime. Daí porque assim estabelece o Código de Processo Penal:

> Art. 19. Nos crimes em que não couber ação pública, os autos do inquérito serão **remetidos ao juízo competente, onde aguardarão a iniciativa do ofendido** ou de seu representante legal, ou serão entregues ao requerente, se o pedir, mediante traslado.

Concluída a investigação do crime de *ação penal privada* (e, sim, a autoridade policial deve proceder à apuração desse tipo de crime também), o inquérito policial deve ser encaminhado ao juízo competente onde aguardará a iniciativa do ofendido, tanto oferecendo a queixa-crime quanto pedindo acesso por cópia/traslado.

Por outro lado, caso o inquérito policial tenha apurado crime de ação penal pública, três (3) usuais possibilidades se apresentam:

1. **oferecimento da denúncia** – desde que haja *justa causa* e observados os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal;
2. **arquivamento do inquérito policial** – providência que será analisada mais à frente;
3. **requisição de diligências** – providência que está prevista, de forma restritiva, no CPP, em seu art. 16.

Em relação à terceira possibilidade, é de se pontuar que se trata de hipótese excepcional. É como se a lei estabelecesse uma *regra geral*, qual seja: o Ministério Público não poderá devolver inquérito policial; e, na sequência, uma *exceção discriminada* a essa regra geral: somente para novas diligências que sejam 'imprescindíveis'.



Não é para qualquer diligência, somente para aquelas sem as quais a denúncia se torne inviável, que sejam *imprescindíveis*, nos termos da lei. Qualquer acusação formal precisa ter um suporte probatório mínimo que caracterize a provável existência de um crime (materialidade) e traduza a verossimilhança da autoria. Na evidente falta desses elementos, outro caminho não resta ao Ministério Público.

Em síntese, temos:



Além dessas três (3) providências usuais (as mais comuns, retratadas no esquema) podem ocorrer, com menos frequência, outras duas (2):

1) **declinação de competência** – quando o agente do Ministério Público encarregado do caso pede que o juiz determine a remessa dos autos de inquérito policial para outro juízo, verificando que este seria o competente diante do crime que a investigação elucidou. Por exemplo: percebe-se a existência de crime de *contrabando* (art. 334-A do Código Penal) na conclusão do inquérito, inquérito este que, até o momento, tramitou perante a Justiça Estadual; é infração penal de alçada da Justiça Federal – se manifesta o promotor, então, pelo declínio da competência.

2) **conflito de competência** – quando os órgãos jurisdicionais perante os quais tramitam o inquérito policial discordam quanto a quem seja o juízo competente, inclusive quanto à reunião (hipóteses de conexão e continência, por exemplo, observada a súmula 122 do STJ[12]) ou separação do caso. Eis o que estabelece o Código de Processo Civil, que pode ser aproveitado no processo penal:

> Art. 66. Há **conflito de competência** quando:
>
> I - 2 (dois) ou mais juízes se declaram competentes;
>
> II - 2 (dois) ou mais juízes se consideram incompetentes, atribuindo um ao outro a competência;
>
> III - entre 2 (dois) ou mais juízes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos.
>
> Parágrafo único. O juiz que **não acolher a competência declinada deverá suscitar o conflito**, salvo se a atribuir a outro juízo.

RENATO BRASILEIRO traz um exemplo interessante para retratar essas duas situações. Num inquérito policial em que o promotor entenda e requeira ao juiz o encaminhamento dos autos para a Justiça Federal (declinação da competência):



Suponha-se que os autos de inquérito policial federal, que estavam tramitando perante a Justiça Federal, tenham sido remetidos à Justiça Estadual, porquanto o juiz federal concluiu que não se tratava de crime de moeda falsa, mas sim de estelionato, já que a falsificação seria grosseira (súmula 73 do STJ). Ora, supondo que o promotor de justiça e o juiz estadual discordem dessa conclusão, entendendo, sim, que a falsificação seria de boa qualidade, não poderão declinar da competência em favor da Justiça Federal, já que o juiz federal já se manifestou no sentido no sentido da sua incompetência. Deve-se, pois, suscitar conflito negativo de competência, a ser dirimido pelo STJ, nos exatos termos do art. 105, I, "d", da Constituição Federal (Lima, 2017).

[12] Compete à Justiça Federal o processo e julgamento unificado dos crimes conexos de competência federal e estadual, não se aplicando a regra do art. 78, II, "a", do Código de Processo Penal.

2.12 Arquivamento do inquérito

2.12.1 Nova sistemática da Lei 13.964/2019 – suspensa



Antes de iniciarmos o assunto, é preciso pontuar que o 'Pacote Anticrime' operou grandes inovações no que diz respeito ao arquivamento do inquérito policial. Aquilo que hoje ocorre por uma homologação judicial pode passar a acontecer sem qualquer intervenção do juiz. Perceba como ficaram as disposições legais já sancionadas:

> Art. 28. Ordenado o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público comunicará à vítima, ao investigado e à autoridade policial e encaminhará os autos para a instância de revisão ministerial para fins de homologação, na forma da lei.
>
> § 1º Se a vítima, ou seu representante legal, não concordar com o arquivamento do inquérito policial, poderá, no prazo de 30 (trinta) dias do recebimento da comunicação, submeter a matéria à revisão da instância competente do órgão ministerial, conforme dispuser a respectiva lei orgânica.
>
> § 2º Nas ações penais relativas a crimes praticados em detrimento da União, Estados e Municípios, a revisão do arquivamento do inquérito policial poderá ser provocada pela chefia do órgão a quem couber a sua representação judicial. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

Repare que, de acordo com a nova redação do art. 28 do CPP, o arquivamento do inquérito policial será inicialmente promovido pelo próprio *parquet* e na sequência submetido a *homologação* de uma *instância de revisão ministerial*; uma espécie de 'reexame necessário' da deliberação de arquivamento que será feito pela própria instituição do Ministério Público.

De acordo com a Lei nova, permitir-se-á (diferente do que hoje acontece) que a vítima (ou seu representante legal), que será intimada sobre o desfecho do caso, reclame em relação à deliberação de arquivamento, também submetendo a questão a essa 'instância revisora'.

Nesse ponto andou muito bem o legislador. Afinal, permitiu que a vítima, maior interessada na apuração de um crime, fiscalize o eventual encerramento prematuro ou indevido da persecução penal. Repare que, atualmente, a vítima sequer fica sabendo (não é avisada) do arquivamento do inquérito policial e, mesmo que saiba, nada pode fazer – nem mesmo legitimidade para impetração de mandado de segurança a jurisprudência reconhece.

A revisão do arquivamento proposto pelo agente do Ministério Público também poderá ser provocada, nos crimes contra entes públicos (União, Estados e Municípios), pela chefia do órgão de representação judicial, nos termos do § 2º do art. 28 do CPP.

O procedimento da lei, dando ênfase ao *sistema acusatório*, não prevê qualquer intervenção ou ingerência do Poder Judiciário. É conveniente, não obstante, que o juiz seja comunicado desse arquivamento, justamente para que mantenha o controle das investigações em curso. A

comunicação, portanto, não deve se operar somente para a *vítima*, *investigado* e *autoridade policial*, como previsto no *caput* do art. 28 do CPP (com a nova redação).

Se antes o controle da *obrigatoriedade da ação penal pública* operava-se como uma função atípica do magistrado (por muitos criticada), agora passará a ocorrer *interna corporis* (pelo próprio Ministério Público), também por aqueles que têm direito ou interesse subjetivo na apuração do fato (ofendidos ou representantes judiciais de entes públicos).

Por ora, não convém ir além nos comentários em relação às inovações. Isso porque que essa disposição está com a eficácia suspensa (*sine die*), por medida cautelar concedida pelo Min. LUIZ FUX, relator da ADI 6.305, *ad referendum* do Plenário do STF. Ou seja, sem a manifestação final da Suprema Corte, seria temerário estudar a fundo alterações que talvez não sejam implementadas no futuro.



Atualmente, repare, o arquivamento do inquérito policial continua com a sistemática que sempre teve e que analisaremos na sequência. Em outras palavras para que não gere dúvida: hoje, ao se arquivar uma investigação, valem as disposições antigas do CPP, em especial o art. 28, que confere atuação ao magistrado.

> Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.

O Ministro LUIZ FUX foi expresso nesse sentido, no dispositivo da liminar concedida na ADI 6.305: "[...] a redação revogada do artigo 28 do Código de Processo Penal permanece em vigor enquanto perdurar esta medida cautelar".

2.12.2 Sistemática ainda vigente



Em razão da *indisponibilidade,* e conforme estabelece o art. 17 do Código de Processo Penal, a autoridade policial não pode mandar arquivar autos de inquérito policial. Do mesmo modo, o juiz, de ofício, não pode tomar essa medida, sendo inarredável a manifestação do Ministério Público.

É o Ministério Público que faz *juízo de valor* em relação aos elementos de informação do inquérito policial para efeito de resolver pelo seu arquivamento. Na verdade, como adverte BRASILEIRO, "é um **ato complexo**, que envolve prévio requerimento formulado pelo órgão do Ministério Público, e posterior decisão da autoridade judiciária competente. [...] não se afigura possível o arquivamento de ofício do inquérito policial pela autoridade judiciária, nem tampouco o arquivamento dos autos pelo Ministério Público, sem a apreciação de seu requerimento pelo magistrado" (Lima, 2018).

Existe divergência na doutrina quanto à natureza jurídica dessa deliberação do juiz pelo arquivamento[13]. Uns entendem que, na inexistência de processo, isso não passaria de um ato administrativo, onde o magistrado exerceria uma função anômala de fiscal da *obrigatoriedade* da ação pública. A lei (CPP, art. 67, I) se refere a essa deliberação como se despacho fosse. Outros compreendem que seria uma decisão judicial, na medida em que tem efeitos similares à impronúncia e, em certas situações, pode formar coisa julgada.

Lembremos que o arquivamento se dá não só com relação ao inquérito policial propriamente dito; também é aplicado no desfecho de investigações outras, com relação às *peças de informação* que tenham sido produzidas nesses autos. A referência está no Código de Processo Penal:

> Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de **quaisquer peças de informação**, [...]

Tanto o *arquivamento* não é restrito ao inquérito policial que a Lei 9.099/1995 (*Lei dos Juizados*), no art. 76, prevê isso para as infrações de menor potencial ofensivo que, ordinariamente, não são investigadas por inquérito policial. Quanto a elas temos apenas o *termo circunstanciado*.

2.12.3 Motivos para arquivamento

Os motivos ou fundamentos que o Ministério Público pode invocar para requerer o arquivamento do inquérito policial não estão estabelecidos em regra própria ou específica sobre a questão. Nosso Código de Processo Penal não é claro e expresso quanto a isso, embora o fundamento de todo o arquivamento deva ser legal. Como diria TORNAGHI, é a "lei que ministra o critério" e isso vai se dar, hoje em dia, através de uma interpretação a *contrario sensu* em relação a algumas das situações previstas nos artigos 395 e 397 do CPP.

> Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando:
>
> I - for manifestamente inepta;
>
> II - **faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal**; ou
>
> III - **faltar justa causa para o exercício da ação penal**.
>
> Art. 397. Após o cumprimento do disposto no art. 396-A, e parágrafos, deste Código, o juiz deverá absolver sumariamente o acusado quando verificar:
>
> I - **a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato**;
>
> II - **a existência manifesta de causa excludente da culpabilidade do agente**, salvo inimputabilidade;

[13] Aliás, é comum que haja divergência quanto à natureza jurídica de vários institutos de Direito Processual Penal.

> III - **que o fato narrado evidentemente não constitui crime**; ou
>
> IV - **extinta a punibilidade do agente**.

O raciocínio analógico é o seguinte: esses dois artigos disciplinam quando deve haver rejeição da denúncia e quando deverá o réu ser absolvido sumariamente; as situações neles previstas retratariam, portanto, acusações temerárias e indevidas. Se o Ministério Público se aperceber disso quando da conclusão do inquérito, fazendo juízo de valor em relação aos elementos de informação do inquérito, deverá requerer o arquivamento, erigindo o motivo legal apropriado. Não há razão para início de uma ação penal, quando de antemão se apresenta alguma dessas situações.

> **II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal.**

O estudo dos pressupostos processuais ou condições para a ação penal será feito oportunamente. Apenas como uma breve referência, para contextualizar, porque o tema gera controvérsias, vejamos a definição de PACELLI:

> O Direito Processual brasileiro adota critérios mais ou menos bem demarcados quanto à titularidade, oportunidade e viabilidade do exercício da ação penal, bem como acerca dos requisitos de validade da relação processual veiculada no processo. Em relação às primeiras, teríamos as chamadas **condições da ação**, enquanto, relativamente aos demais, os denominados **pressupostos processuais**.

A título de exemplo, tome-se a situação de uma ação condicionada que, não obstante a presença de elementos informativos para a denúncia, não conta com a necessária representação da vítima.

> **III - faltar justa causa para o exercício da ação penal**.

Já falamos sobre isso. *Justa causa* é o suporte probatório mínimo que toda a acusação formal e todo o processo devem ter. Já falamos sobre a finalidade do inquérito policial. Assim, na exata medida em que a investigação, ao seu final e depois de esgotadas as diligências possíveis para esclarecimento do fato, não logrou elementos mínimos suficientes para o oferecimento da denúncia, deverá o Ministério Público requerer o arquivamento do inquérito.

Estamos aqui tratando de um *fumus boni iuris* (ou *fumus comissi delicti*) que não se consolidou para efeito de dar lastro idôneo para uma denúncia. Não é razoável e não se aceita que alguém possa ser formalmente acusado sem isso, razão pela qual, em *opinio delicti* sobre os elementos de informação, deverá o Ministério Público intentar o arquivamento do inquérito policial, que será submetido à chancela do juiz.

> Art. 397. [...]
> **I - a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato;**
> **II - a existência manifesta de causa excludente da culpabilidade do agente, salvo inimputabilidade;**



O tema, embora interessante, é pouco explorado pela doutrina, até mesmo em razão da falta de uma *teoria geral* específica para o processo penal. Traduzindo a hipótese num caso concreto, a pergunta que se faria, por exemplo, é a seguinte: o promotor pode requerer o arquivamento do inquérito por entender que o indiciado agiu em legítima defesa? Existe uma indefinição sobre a possibilidade de o arquivamento ser pleiteado com base em excludentes de ilicitude ou de culpabilidade. O certo é que, se isso acontecer, o Ministério Público não terá margem de apreciação, a excludente deverá ser *manifesta* (como diz a lei), inquestionável por qualquer ângulo que se analisem as provas da investigação. O arquivamento será pleiteado como uma forma de se evitar injustiça grave com a apresentação de denúncia contra aquele que, não obstante tenha praticado conduta típica, já se sabe, de antemão e com segurança, que não cometeu crime.

A dúvida quanto à objetiva caracterização da excludente não autoriza o pedido de arquivamento. A instrução do processo, posterior ao oferecimento e recebimento da denúncia, é que deve elidir a incerteza ou conformar uma sentença absolutória. Parcela da doutrina defende que nessa fase vigora o *in dubio pro societate*.

III - que o fato narrado evidentemente não constitui crime;

Retrata a situação de atipicidade. Quando os elementos de informação do inquérito policial permitem a reconstrução dos fatos, sabe-se o que aconteceu, mas aquilo que aconteceu e foi retratado, sem sombra de dúvida, não vai caracterizar um crime – não há tipicidade. O *princípio da insignificância* – como excludente de tipicidade material – é utilizado como fundamento para pedidos de arquivamento por essa situação.

IV - extinta a punibilidade do agente.

O inquérito policial pode ser arquivado quando sobrevém causa que extingue a punibilidade do indiciado. Aproveitando os ensinamentos de CLEBER MASSON, a *punibilidade* é compreendida como a possibilidade jurídica de o Estado impor uma sanção penal ao responsável pela infração penal; é uma consequência da infração penal (Masson, 2014). Não é elemento constitutivo do crime, embora, por vezes, possa afastar a sua caracterização (como acontece na *abolitio criminis*, por exemplo).

As causas de extinção da punibilidade estão previstas no art. 107 do Código Penal e em várias outras disposições legais esparsas. Podem fulminar com a pretensão punitiva do Estado a qualquer momento, inclusive depois da condenação definitiva e até mesmo em fase de inquérito, traduzindo-se, portanto, em motivo para arquivamento do inquérito policial. Não há razão para se oferecer denúncia, não há utilidade, mesmo que exista prova da existência do crime e convicção sobre a autoria, se o Estado nada poderá fazer contra o agente.

Alguns exemplos de causas extintivas da punibilidade: *morte do agente, prescrição, decadência, pagamento de tributo nos crimes contra a ordem tributária, transação, cumprimento do benefício*

da suspensão condicional do processo, *cumprimento de acordo de não persecução penal*, dentre outras.

2.12.4 Efeitos jurídicos do arquivamento

O efeito jurídico mais evidente e claro está previsto no Código de Processo Penal:

> Art. 18. Depois de ordenado o arquivamento do inquérito pela autoridade judiciária, por falta de base para a denúncia, **a autoridade policial poderá proceder a novas pesquisas, se de outras provas tiver notícia**.

Por ele se verifica que, regra geral, o arquivamento do inquérito policial não consolida, definitivamente, a situação jurídica do imputado. A autoridade policial poderá retomar a investigação se tiver *notícia* de outras provas.

Por outro lado, assim estabelece a súmula 524 do STF:

Sumula 524/STF. Arquivado o inquérito policial, por despacho do juiz, a requerimento do promotor de justiça, não pode a ação penal ser iniciada, sem novas provas.

Disso se depreende que novas pesquisas e diligências poderão ser feitas pela autoridade policial, desde que tenha, no mínimo, *notícia* de outras provas; sem isso, o inquérito não poderá ser desarquivado e nem outras diligências investigatórias poderão ser realizadas. De seu turno, uma denúncia em relação ao mesmo fato, dependerá da efetiva existência e produção dessa prova nova.

Como destaca BRASILEIRO, "a reabertura das investigações não pode decorrer de simples mudança de opinião ou reavaliação da situação. É indispensável o surgimento de *notícia de provas novas* ou, ao menos, novas linhas de investigação em perspectiva. Também não se revela possível a reabertura das investigações para aprofundar linhas investigativas já disponíveis para exploração anterior" (Lima, 2018).

Mas o que se entende por "provas novas", capazes de autorizar o oferecimento da denúncia, mesmo após o inquérito já ter sido arquivado por ausência de lastro probatório?

"Novas provas" são, *grosso modo*, aquelas que tenham o condão de alterar o cenário/panorama dentro do qual houve o arquivamento do inquérito policial.

O seguinte julgado do STJ sintetiza, de maneira didática, o conceito de nova prova e os requisitos exigidos para que haja o desarquivamento do inquérito policial:

> HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. INQUÉRITO POLICIAL. DESARQUIVAMENTO. NOVAS PROVAS. ENUNCIADO 524 DA SÚMULA DO STF. POSSIBILIDADE. 1. Entendem doutrina e jurisprudência que **três são os requisitos necessários à caracterização da prova autorizadora do desarquivamento de inquérito policial** (artigo 18 do CPP): **a)** que seja **formalmente nova**, isto é, sejam apresentados novos fatos, anteriormente desconhecidos; **b)** que seja **substancialmente nova**, isto é, tenha idoneidade para alterar o juízo anteriormente

> proferido sobre a desnecessidade da persecução penal; **c)** seja **apta a produzir alteração no panorama probatório** dentro do qual foi concebido e acolhido o pedido de arquivamento; 2. Preenchidos os requisitos - isto é, tida a nova prova por pertinente aos motivos declarados para o arquivamento do inquérito policial, colhidos novos depoimentos, ainda que de testemunha anteriormente ouvida, e diante da retificação do testemunho anteriormente prestado -, é de se concluir pela ocorrência de novas provas, suficientes para o desarquivamento do inquérito policial e o consequente oferecimento da denúncia; 3. Recurso a que se nega provimento. (RHC 18.561/ES, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 11/04/2006, DJ 01/08/2006, p. 545).

Portanto, exige-se que fatos inéditos sejam apresentados, e que eles possam alterar tanto o juízo anteriormente adotado para encerrar precocemente a persecução penal quanto o cenário dentro do qual essa decisão (de arquivamento) foi tomada.

Ainda tratando dos efeitos jurídicos do arquivamento, devemos avaliar se a decisão de arquivamento opera ou não *coisa julgada*.

De um modo geral, procurando facilitar a compreensão do tema, podemos compreender que, **regra geral, fará coisa julgada material a decisão que homologar pedido de arquivamento de inquérito policial fundado em razões de mérito**. Compreenda-se como mérito da investigação as questões que dizem respeito à existência de crime e autoria e extinção da punibilidade. Podemos analisar esse ponto da matéria pela seguinte forma:

↳ **Não fazem coisa julgada por não haver manifestação a respeito do mérito os arquivamentos por:**

a) **ausência de pressupostos processuais ou condições para o exercício da ação penal** – na medida em que se implemente o pressuposto ou a condição faltante, nada impediria que a peça acusatória fosse apresentada, mesmo depois do arquivamento do inquérito.

b) **ausência de justa causa** – se surgirem novas provas, como vimos, nada impede a acusação, nos termos do art. 18 do CPP e da súmula 524 do STF.

↳ **Fazem coisa julgada material as homologações de arquivamento por:**

a) **atipicidade da conduta** – veja que a conclusão aqui é de mérito, quanto à inexistência de crime para aquela situação retratada no inquérito.

Nesse sentido, aliás:

> Não se revela cabível a reabertura das investigações penais, quando o arquivamento do respectivo inquérito policial tenha sido determinado por magistrado competente, a pedido do Ministério Público, em virtude da atipicidade penal do fato sob apuração, hipótese em que **a decisão judicial - porque definitiva - revestir-se-á de eficácia preclusiva e obstativa de ulterior instauração da 'persecutio criminis', mesmo que a peça acusatória busque apoiar-se em novos elementos probatórios**. Inaplicabilidade, em tal situação, do art. 18 do CPP e da

> Súmula 524/STF. Doutrina. Precedentes. (HC 84156, Relator Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, julgamento em 26.10.2004, DJ de 11.2.2005).

b) **existência de causas excludentes de ilicitude ou de culpabilidade** – RENATO BRASILEIRO sustenta que não haveria diferença ontológica entre essas situações e aquelas de atipicidade; todas tratam da inexistência de crime (seja por um ou outro motivo) e, nessa condição, dizem respeito ao 'mérito'. Motivos dessa natureza não se restringem em reconhecer a ausência ou insuficiência das provas, vão adiante para consignar que naquele caso o crime não se configurou.

Aqui há se pontuar a existência de divergência entre STJ e STF quanto à qualidade da coisa julgada decorrente dessas causas. Para o STJ, tratar-se-ia de coisa julgada *material*; para o STF, coisa julgada *formal*. Veja, na respectiva ordem, trechos de julgados que apontam o dissenso:

> [...] 2. **A decisão que faz juízo de mérito do caso penal, reconhecendo atípica**, extinção da punibilidade (por morte do agente, prescrição...), **ou excludentes da ilicitude**, exige certeza jurídica - sem esta, a prova de crime com autor indicado geraria a continuidade da persecução criminal - que, por tal, **possui efeitos de coisa julgada material,** ainda que contida em acolhimento a pleito ministerial de arquivamento das peças investigatórias. [...] (REsp 791.471/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 25/11/2014.
>
> **[...] Não configuração de coisa julgada material**. Entendimento jurisprudencial da Corte. Surgimento de novos elementos de prova. Reabertura do inquérito na Justiça comum, a qual culmina na condenação do paciente e de corréu pelo Tribunal do Júri. Possibilidade. Enunciado da Súmula n° 524/STF. Ordem denegada. 1. **O arquivamento de inquérito, a pedido do Ministério Público, em virtude da prática de conduta acobertada pela excludente de ilicitude do estrito cumprimento do dever legal** (CPM, art. 42, inciso III), **não obsta seu desarquivamento no surgimento de novas provas** (Súmula n° 524/STF). [...] (HC 125101, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 25/08/2015).

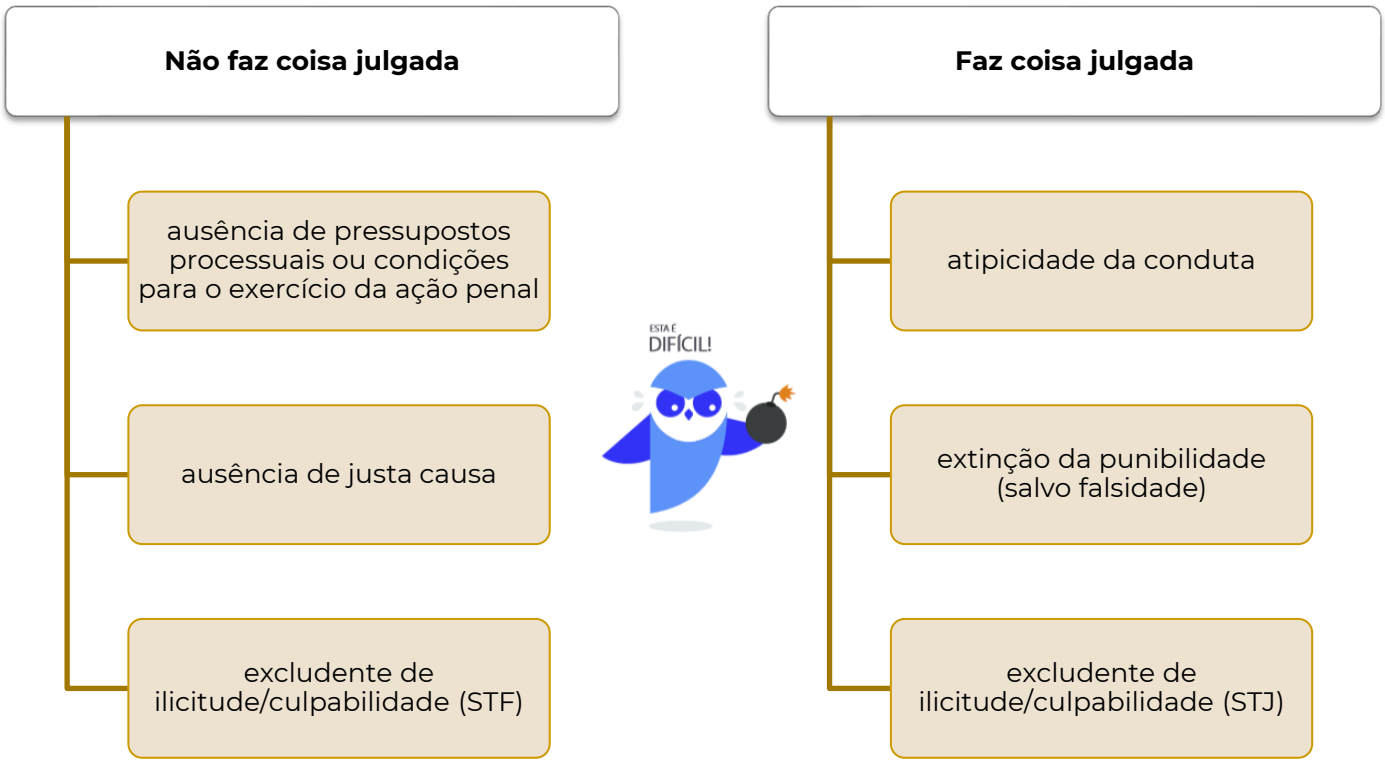
c) **existência de causa extintiva de punibilidade** – como visto antes, nessas situações se reconhece que "o arquivamento é definitivo, não podendo o inquérito retomar seu curso posteriormente" (Avena, 2017), justamente por envolver questão de mérito.

Exceção para os casos de falsidade, quando o agente se vale da própria torpeza:

> EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE AMPARADA EM CERTIDÃO DE ÓBITO FALSA. DECRETO QUE DETERMINA O DESARQUIVAMENTO DA AÇÃO PENAL. INOCORRÊNCIA DE REVISÃO PRO SOCIETATE E DE OFENSA À COISA JULGADA. FUNDAMENTAÇÃO. ART. 93, IX, DA CF. I. - **A decisão que, com base em certidão de óbito falsa, julga extinta a punibilidade do réu pode ser revogada, dado que não gera coisa julgada em sentido estrito**. II. - Nos colegiados, os votos que acompanham o posicionamento do relator, sem tecer novas considerações, entendem-se terem adotado a mesma fundamentação. III. - Acórdão devidamente fundamentado. IV. -

> H.C. indeferido. (HC 84525, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 16/11/2004).

Embora o tema ainda seja muito controverso, apenas para consolidar as informações, retratamos da seguinte forma as situações de arquivamento do inquérito policial:



Atenção! Esse é o entendimento atual e vigente. Todavia, pensamos que caso a nova sistemática de arquivamento do inquérito policial seja efetivamente adotada (atualmente suspensa por MC na ADI 6305), tudo isso tende a mudar; afinal, não há como se atribuir eficácia de coisa julgada a uma deliberação não judicial, do próprio Ministério Público.

2.12.5 Dissidência quanto ao arquivamento

Assim disciplina o Código de Processo Penal, quando Ministério Público e Poder Judiciário discordarem quanto ao arquivamento:

> Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, **o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral**, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.

Esse é o famoso artigo 28 do CPP, bastante utilizado nas situações de divergência entre o promotor e o juiz, não só para a hipótese de não oferecimento de denúncia, mas também para outras dissidências que serão estudadas em outras pontos da matéria.

No âmbito da Justiça Estadual, se o promotor requerer o arquivamento e o juiz não concordar, na condição de fiscal da *obrigatoriedade*, remeterá o caso para o órgão funcional superior do Ministério Público – Procurador-Geral da Justiça que, como se percebe da norma, terá a palavra final sobre a divergência surgida. Age o magistrado, nessas situações, acobertado pelo chamado *princípio da devolução*.

A norma faz prevalecer o *sistema acusatório*. Não permite que o juiz faça as vezes de *dominus litis* e ofereça acusação de que não é titular (isso é *privativo* do Ministério Público, art. 129, I da CF), ou mesmo determine diligências investigatórias outras (porque não há amparo legal para isso), sob pena de correição parcial.

No âmbito do Ministério Público da União, há se observar a Lei Complementar 75/1993, que disciplina o procedimento quanto ao Ministério Público Federal, Ministério Público Militar e Ministério Público do Distrito Federal, respectivamente:

> Art. 62. Compete às **Câmaras de Coordenação e Revisão**: [...]
>
> IV - manifestar-se sobre o **arquivamento de inquérito policial, inquérito parlamentar ou peças de informação**, exceto nos casos de competência originária do Procurador-Geral;
>
> Art. 136. Compete à **Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Militar**: [...]
>
> IV - manifestar-se sobre o **arquivamento de inquérito policial militar**, exceto nos casos de competência originária do Procurador-Geral;
>
> Art. 171. Compete às **Câmaras de Coordenação e Revisão**: [...]
>
> V - manifestar-se sobre o **arquivamento de inquérito policial**, inquérito parlamentar ou peças de informação, exceto nos casos de competência originária do Procurador-Geral;

Esse é o procedimento, portanto, quando a dissidência for entre Juiz Federal, Juiz-Auditor e Juiz Eleitoral e o órgão do Ministério Público atuante nessas áreas.

2.12.6 Arquivamento implícito e indireto

O **arquivamento implícito** ocorreria nas situações de concurso de crimes ou de agentes nas quais o Ministério Público não oferece denúncia ou não se manifesta expressamente pelo arquivamento por algum delito ou contra algum agente.

O nome 'implícito' surge da ideia de que, embora não haja manifestação expressa do Ministério Público e do juiz, na prática o arquivamento aconteceria por omissão do órgão acusatório.

É uma construção doutrinária que não é aceita pela maior parte da jurisprudência e da doutrina; e não é aceita justamente porque a lei (art. 28, CPP) prevê que o órgão do Ministério Público invoque *razões* para o requerimento de arquivamento que, portanto, deve ser expresso:

> **O ordenamento jurídico não contempla o arquivamento implícito do inquérito** mormente quando articulado a partir do fato de o Ministério Público ter desmembrado a iniciativa de

> propor a ação considerados vários réus e imputações diversificadas. (HC 92445, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 03/03/2009).

Por essa inadmissibilidade, é importante que o Ministério Público, no caso de concurso de crimes e de agentes – quando oferece a denúncia e observada a *obrigatoriedade* da ação pública – se manifeste expressamente em relação a todos os possíveis crimes e investigados, declinando as razões pelas quais naquele momento, eventualmente, não haverá denúncia em relação a pessoas ou fatos específicos que foram investigados.

Questiona-se, então: diante dessa situação do arquivamento implícito, **haveria viabilidade de ação penal privada subsidiária da pública?** Isto é, caberia ao ofendido ou seu representante legal o oferecimento da ação penal no lugar do *dominus litis* original – Ministério Público?

Prevalece o entendimento de que **não**, sendo esta a posição do STJ sobre a matéria. NORBERTO AVENA bem sintetiza:

> Questão relevante respeita à possibilidade de a vítima, diante de hipótese de arquivamento implícito, oferecer ação penal privada subsidiária da pública em relação aos indivíduos ou fatos que, apesar de investigados no inquérito, não constaram na denúncia recebida ou na promoção de arquivamento homologada pelo juízo. Na atualidade, **prevalece o entendimento de que, embora o arquivamento implícito não possua amparo legal, sua ocorrência não possibilita o ingresso de queixa-crime subsidiária pelo ofendido**, sendo esta, inclusive, a posição do STJ (Avena, 2017).

O **arquivamento indireto**, na lição de PACELLI, ocorre quando o Ministério Público recusa atribuição para a causa e aponta, então, a incompetência do órgão do Poder Judiciário perante o qual ele oficia. "Por não se tratar propriamente de um arquivamento, já que não se alega a ausência de crime e nem de provas de sua existência, cunhou-se a expressão" (Pacelli, 2018).

Segundo boa parte da doutrina, caso o juiz discorde da incompetência suscitada pelo Ministério Público, não lhe cabendo, naturalmente, obrigar o promotor de justiça a oferecer denúncia, deverá aplicar o art. 28 do CPP, remetendo-se os autos ao Procurador-Geral de Justiça (Ministério Público Estadual) ou à respectiva Câmara de Coordenação e Revisão (Ministério Público da União) para que proceda nos termos do mesmo dispositivo.

Nesse sentido, vejamos o didático julgado do STJ que, inclusive, estabelece distinções entre o *conflito de atribuições*, *conflito de competência* e *arquivamento indireto*:

> [...] 2. Inexiste conflito de atribuição quando o membro do Ministério Público opina pela declinação de competência e o Juízo não acata o pronunciamento; dest'arte, não oferecida a denúncia, em razão da incompetência do juízo, opera-se o denominado **arquivamento indireto**, competindo ao Juiz aplicar analogicamente o art. 28 do CPP, remetendo os autos à 2a. Câmara de Coordenação e Revisão do MPF. Precedentes do STJ. 3. A hipótese igualmente não configura conflito de competência, ante a ausência de pronunciamento de

> uma das autoridades judiciárias sobre a sua competência para conhecer do mesmo fato criminoso. 4. Conflito de atribuição não conhecido. (CAt 222/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/05/2011, DJe 16/05/2011).

Parcela da doutrina ainda refere a **arquivamento provisório**, quando, não sendo definitivo, o inquérito policial fica aguardando o preenchimento de uma condição de procedibilidade, como, por exemplo, a representação da vítima. Fica o registro apenas a título de complementação.

2.12.7 Arquivamento por juízo incompetente

Como explica BRASILEIRO, existe corrente doutrinária sustentando que o arquivamento de inquérito policial por juiz incompetente "não está subordinado ao princípio da vedação de revisão *pro societate*, razão pela qual subsiste a possibilidade de instauração do processo penal perante o juízo competente, salvo nas hipóteses de arquivamento em virtude da atipicidade da conduta delituosa". Sobre essa exceção, vejamos os precedentes do STF:

> I - Habeas corpus: cabimento. É da jurisprudência do Tribunal que não impedem a impetração de habeas corpus a admissibilidade de recurso ordinário ou extraordinário da decisão impugnada, nem a efetiva interposição deles. II - Inquérito policial: arquivamento com base na atipicidade do fato: eficácia de coisa julgada material. **A decisão que determina o arquivamento do inquérito policial, quando fundado o pedido do Ministério Público em que o fato nele apurado não constitui crime, mais que preclusão, produz coisa julgada material**, que - **ainda quando emanada a decisão de juiz absolutamente incompetente -, impede a instauração de processo que tenha por objeto o mesmo episódio**. Precedentes : HC 80.560, 1ª T., 20.02.01, Pertence, RTJ 179/755; Inq 1538, Pl., 08.08.01, Pertence, RTJ 178/1090; Inq-QO 2044, Pl., 29.09.04, Pertence, DJ 28.10.04; HC 75.907, 1ª T., 11.11.97, Pertence, DJ 9.4.99; HC 80.263, Pl., 20.2.03, Galvão, RTJ 186/1040. (HC 83346, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 17/05/2005).

2.12.8 Considerações complementares

Para finalizar o tópico, alguns breves apontamentos.

No que diz respeito a crimes de ação penal privada, não é comum se falar de arquivamento dos inquéritos (a discussão do tema perde importância). Isso porque a *decadência* e a *renúncia* funcionam como causas extintivas da punibilidade. Se a vítima eventualmente pedisse o arquivamento do inquérito, provavelmente essa manifestação seria interpretada como renúncia tácita – gerando a extinção da punibilidade.

Podemos vislumbrar possibilidade de arquivamento quando, iniciado o inquérito policial para investigar crime de ação penal privada, esgotadas as diligências investigatórias não se consegue ter sucesso na elucidação da autoria. Como o prazo decadencial só flui com a descoberta da autoria, para que o inquérito não fique aberto por tempo indefinido, pode-se determinar o arquivamento.

Finalmente, cumpre destacar que, regra geral, a decisão do juiz que determina/homologa o arquivamento não é recorrível. Essa regra comporta exceções.

A primeira exceção fica por conta dos casos em que o juiz fizer isso (mandar arquivar) de ofício – atitude não admitida pelo nosso ordenamento jurídico. O Ministério Público pode apresentar *correição parcial*, diante de ato tumultuário.

Ainda, nos casos de arquivamento por Procurador-Geral de Justiça, o interessado (vítima) pode submeter essa deliberação ao Colégio de Procuradores (art. 12, XI da Lei 8.625/1993).

Ademais, os crimes contra a saúde pública e economia popular têm previsão (na Lei 1.521/1951) de recurso de ofício/reexame necessário[14]:

> Art. 7°. Os juízes **recorrerão de ofício** sempre que absolverem os acusados em processo por **crime contra a economia popular** ou **contra a saúde pública**, ou **quando determinarem o arquivamento** dos autos do respectivo inquérito policial.

E por fim, as contravenções de jogo do bicho e de corrida de cavalos são passíveis de recurso em sentido estrito, por parte do autor, em caso de arquivamento da representação, conforme estabelece a antiga Lei 1.508/1951 (Lima, 2018):

> Art. 6° Quando qualquer do povo provocar a iniciativa do Ministério Público, nos termos do Art. 27 do Código do Processo Penal, para o processo tratado nesta lei, a representação, depois do registro pelo distribuidor do juízo, será por este enviada, incontinenti, ao Promotor Público, para os fins legais.
>
> Parágrafo único. Se a **representação for arquivada**, poderá o seu autor interpor **recurso no sentido estrito**.

2.13 Trancamento e encerramento do inquérito

Trancamento, conforme DE PLÁCIDO E SILVA, na linguagem jurídica, "é o mesmo que *encerramento, paralisação, cerramento, fechamento, cessação, invalidação*. Entende-se, pois, o ato pelo qual se encerra ou se faz cessar o andamento do processo, ou se dá por concluído o efeito de qualquer diligência ou procedimento judicial" (Silva, 2005).

Num sistema democrático, onde se preza pelos direitos e garantias individuais, não se admite *coação* ou *constrangimento ilegal,* em qualquer fase da persecução penal. Existem remédios para coibir isso; o mais conhecido deles é o ***habeas corpus*** previsto no artigo 647 e seguintes do Código

[14] Isso não é propriamente um recurso (por não ser voluntário), está muito mais para uma condição de eficácia da decisão. Esse instituto é estudado quando tratamos dos recursos em geral.

de Processo Penal, o qual terá, como autoridade coatora, quem determinou a instauração do inquérito.

A ilegalidade que traduza a coação pode assumir variadas formas e implicar em diferentes constrangimentos para o implicado. Ele pode, nas mais graves situações, ser preso indevidamente; pode (e aqui nos interessa mais neste momento) ser processado e até investigado arbitrariamente, sem respaldo legal. Nessas situações é que tem espaço o encerramento anômalo - o *trancamento* do inquérito policial.

BRASILEIRO destaca, com propriedade, que a medida é excepcional, e só deve ser tomada quando evidente a ilegalidade do constrangimento sofrido pelo investigado, destacando algumas hipóteses:

> **a) manifesta atipicidade formal ou material da conduta delituosa**: suponha-se que a autoridade policial determine a instauração de inquérito policial para apurar a subtração de uma lata de leite em pó, avaliada em R$ 2,00 (dois reais). Patente a insignificância da conduta delituosa atribuída ao agente, é possível a impetração do *writ* objetivando o trancamento do inquérito;
> **b) presença de causa extintiva da punibilidade**: a título de exemplo, suponha-se que um inquérito policial seja instaurado para investigar suposto crime de fraude no pagamento por meio de cheque (CP, art. 171, §2°, VI). Ocorre que, imediatamente após a prática delituosa e, portanto, antes do oferecimento da denúncia, o investigado comprovou que procedeu à reparação do dano. Ora, considerando que o Supremo entende que a reparação do dano nesse delito antes do recebimento da denúncia é causa extintiva da punibilidade (súmula n° 554 do ATF), é possível a impetração de *habeas corpus* a fim de ser determinado o trancamento da investigação policial;
> **c) instauração de inquérito policial em crime de ação penal de iniciativa privada ou de ação penal pública condicionada à representação, sem prévio requerimento do ofendido ou de seu representante legal**; afinal, nessas espécies de ação penal, o requerimento do ofendido é condição *sine qua non* para a instauração das investigações policiais (Lima, 2018).

O *habeas corpus* tutela a *liberdade individual* e, nesse sentido, para que tenha cabimento é necessário pelo menos alguma ameaça, ainda que potencial, a essa garantia. Caso não haja essa ameaça, inapropriado se mostra o remédio. Nesse sentido a súmula 693 do STF:

Súmula 693/STF. Não cabe habeas corpus contra decisão condenatória a pena de multa, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada.

O raciocínio do enunciado se aplica, e com mais razão, para o inquérito policial, mera peça informativa que serve justamente para tentar desvendar infração penal. Sendo assim, além de a

ilegalidade ser manifesta, ainda deve existir um potencial risco para a liberdade do indiciado com a tramitação da investigação.

O *trancamento* é e deve continuar sendo medida absolutamente extraordinária, só acontecendo em situações arbitrárias e de ilegalidade patente. Nesse caminho, STF e STJ fixaram entendimento:

> O trancamento de inquérito policial pela via do habeas corpus, segundo pacífica jurisprudência desta Suprema Corte, **constitui medida excepcional só admissível quando evidente a falta de justa causa para o seu prosseguimento, seja pela inexistência de indícios de autoria do delito, seja pela não comprovação de sua materialidade, seja ainda pela atipicidade da conduta do investigado**. (HC 138507, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 27/06/2017).
>
> Cumpre esclarecer que a jurisprudência dos tribunais superiores **admite o trancamento do inquérito policial ou de ação penal, excepcionalmente, nas hipóteses em que se constata**, sem o revolvimento de matéria fático-probatória, **a ausência de indícios de autoria e de prova da materialidade, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade** [...] (RHC 72.074/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 19/10/2016).

A autoridade coatora do *habeas corpus* será aquela que "determinou a instauração das investigações" (Lima, 2018).

3. OUTRAS FORMAS DE INVESTIGAÇÃO



Como já referenciado, o inquérito policial é o principal e mais comum procedimento persecutório no ordenamento jurídico brasileiro - mas não o único.

Aliás, a admissibilidade de outros tipos de inquéritos e procedimentos de investigação, desvinculados do inquérito policial, é demonstrada expressamente pelo art. 4°, parágrafo único do CPP:

> Art. 4° A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria.
>
> Parágrafo único. **A competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função**.

Vejamos, então, quais são os outros procedimentos de investigação admitidos, tendo-se em mente, desde já, que não necessariamente se destinam à persecução penal.

3.1 Comissão Parlamentar de Inquérito – CPI

As CPIs, como comumente denominadas, são comissões provenientes do Poder Legislativo, com efetivos poderes de investigação próprios das autoridades judiciais (embora relativamente limitados), destinadas a elucidar fatos específicos e determinados. Encontram fundamento de ser e de existir na própria Constituição Federal, que em seu art. 58, § 3° dispõe:

> Art. 58. O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação.
>
> § 3°. As comissões parlamentares de inquérito, que terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas, serão criadas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, mediante requerimento de um terço de seus membros, para a apuração de fato determinado e por prazo certo, sendo suas conclusões, se for o caso, encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores.

O citado artigo muito bem apresenta os requisitos e finalidades dessas comissões, bem como permite algumas breves constatações: a) as CPIs podem ser criadas separadamente pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal; ou, ainda, pelas duas em conjunto (a chamada Comissão Parlamentar Mista de Inquérito – CPMI); b) são destinadas a apurar fato determinado e por prazo certo; ou seja, são desprovidas de amplo grau e liberdade de investigação; c) não possuem a finalidade de punir a prática de atos indevidos, mas de investigá-los e perquiri-los, encaminhando, ao final, os seus relatórios às autoridades competentes para que sejam tomadas as devidas providências.

Esses órgãos temporários de investigação são, também, disciplinados por lei específica, a Lei 1.579/52 (alterada recentemente pela Lei 13.367/2016). O art. 2° dessa lei elenca as diligências possíveis de serem adotadas pelas CPIs no bojo de suas investigações. Vale a transcrição:

> Art. 2°. No exercício de suas atribuições, poderão as Comissões Parlamentares de Inquérito determinar **diligências que reputarem necessárias** e requerer a **convocação de Ministros de Estado**, tomar o **depoimento de quaisquer autoridades** federais, estaduais ou municipais, **ouvir os indiciados**, **inquirir testemunhas** sob compromisso, **requisitar** da administração pública direta, indireta ou fundacional **informações e documentos**, e transportar-se aos lugares onde se fizer mister a sua presença.

Embora sejam dotadas de amplos poderes investigativos, às CPIs é vedada a prática de qualquer ato que esteja submetido à cláusula de reserva de jurisdição; isto é, atos cuja autorização judicial para sua prática é imprescindível. *E.g.:* decretação de prisão preventiva ou temporária, decretação de medidas cautelares pessoais e reais, interceptação telefônica.

A respeito da quebra de sigilo telefônico, BRASILEIRO faz importante apontamento:

> [...] o princípio constitucional da reserva de jurisdição não se estende ao tema da quebra de sigilo, pois, em tal matéria, e por efeito de expressa autorização dada pela própria Constituição da República (CF, art. 58, § 3º), assiste competência à Comissão Parlamentar de Inquérito, para decretar, sempre em ato necessariamente motivado, a excepcional ruptura dessa esfera de privacidade das pessoas. Para decretar a quebra de tais sigilos, devem as Comissões Parlamentares de inquérito demonstrar, a partir de meros indícios, a existência concreta de causa provável que legitime a medida excepcional, justificando a necessidade de sua efetivação no procedimento (Lima, 2017).

Deve-se tomar cuidado com as expressões 'quebra de sigilo de dados (telefônicos)' – que se refere a dados de números contatados, ligações efetuadas e recebidas, duração desses contatos etc., – e 'interceptação telefônica' – que se perfaz na escuta e degravação do conteúdo das conversas por indivíduos alheios às figuras do emissor e receptor. A primeira é possível de ser decretada pelas CPIs, desde que devidamente fundamentada; a segunda sempre dependerá de expressa e inexorável autorização judicial, por força do art. 5º, XII da Constituição Federal.

Concluídas as investigações, ou encerrado o prazo certo para o seu funcionamento sem sua prorrogação, as Comissões Parlamentares de Inquérito remeterão os seus relatórios às autoridades competentes.

3.2 Inquérito civil

O inquérito civil é uma das funções institucionais do Ministério Público, conforme art. 129, III da Constituição Federal:

> Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: [...]
>
> III - **promover o inquérito civil** e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

Referido procedimento investigatório precede à instauração da ação civil pública de responsabilidade, provendo-lhe os elementos de informação necessários para a sua deflagração.

Todavia, embora não constitua procedimento de investigação criminal, segundo a doutrina, os dados obtidos durante as diligências que evidenciem práticas criminosas podem ser utilizados pelo titular da ação penal.

3.3 Inquérito Policial Militar

No âmbito da Justiça Militar existe a figura de uma polícia judiciária própria para atuar especificamente nas questões inerentes a essa especialização da Justiça. É a chamada 'polícia judiciária militar', disciplinada nos termos do art. 7° do Código de Processo Penal Militar.

O art. 8° desse Código, por sua vez, elenca a 'competência' (atribuição, no caso) dessa polícia judiciária militar. Veja o que dispõe a alínea "a" do referido artigo:

> Art. 8°. Compete à **Polícia judiciária militar**:
>
> a) **apurar os crimes militares**, bem como os que, por lei especial, estão sujeitos à jurisdição militar, e sua autoria;

Referida alínea não deixa dúvidas sobre a existência da figura do inquérito policial militar, com regramento próprio e completamente independente do inquérito policial propriamente dito, de regra conduzido pela Polícia Civil ou Federal.

Justamente a respeito da independência entre essas espécies de inquérito, MARCÃO faz apontamento interessante acerca da plausibilidade de concomitância dos procedimentos:

> É possível a concomitância de apurações do mesmo delito na esfera militar (IPM) e civil (IP), como não raras vezes ocorre em relação aos crimes dolosos contra a vida praticados por militar contra civil (CPPM, art. 82, § 2º), cuja competência para o processo e julgamento é da Justiça Comum (Marcão, 2017).

3.4 Termo circunstanciado

Esse procedimento encontra previsão legal no art. 69 da Lei 9.099/1995 (*Lei dos Juizados Especiais*):

> Art. 69. A autoridade policial que tomar conhecimento da ocorrência lavrará **termo circunstanciado** e o encaminhará imediatamente ao Juizado, com o autor do fato e a vítima, providenciando-se as requisições dos exames periciais necessários.

O *termo circunstanciado* substitui os inquéritos policiais nos procedimentos que envolvam apuração de delitos considerados de menor potencial ofensivo, e que, portanto, são de competência dos juizados especiais criminais, conforme art. 60 da Lei 9.099/1995.

Em razão da própria natureza dos crimes de menor potencial ofensivo e dos princípios que regem as atividades dos juizados especiais (*v.g.* celeridade, simplicidade e informalidade), o termo circunstanciado constitui ato significativamente menos complexo e mais pragmático do que os inquéritos comuns.

A respeito de sua forma e objeto, resume GRECO FILHO:

> O termo circunstanciado tem por objeto a **descrição de uma infração penal** de pequeno potencial ofensivo e suas **circunstâncias**, bem como eventual **qualificação de testemunhas** e **indicação das requisições de exames** necessários à prova da materialidade da infração. Dele também deverá constar, se não houver a apresentação imediata do agente ao juiz, o **compromisso** de aquele comparecer em juízo, a fim de que não se imponha a prisão em flagrante ou se exija fiança (Filho, 2012).

3.5 Investigações pelo Ministério Público

A possibilidade de investigação conduzida pelo próprio Ministério Público nos chamados 'procedimentos de investigação criminal' é alvo de controvérsias na doutrina no que diz respeito à sua (in)admissibilidade.

De todo modo, por ocasião do julgamento do RE 593.727/MG, datado de 14/05/2015, em sede de repercussão geral, **o STF assentou a existência de atribuição do Ministério Público para realizar investigações de natureza criminal**, por autoridade própria, desde que respeitadas algumas balizas.

Estes limites podem ser depreendidos do teor da tese fixada ao final do julgamento, *in verbis*:



> O Ministério Público dispõe de competência para promover, por **autoridade própria,** e por **prazo razoável**, investigações de natureza penal, desde que **respeitados os direitos e garantias** que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, estritamente, por seus agentes, as **hipóteses de reserva constitucional de jurisdição** e, também, as **prerrogativas profissionais** de que se acham investidos, em nosso País, os **Advogados** (Lei nº 8.906/94, artigo 7º, notadamente os incisos I, II, III, XI, XIII, XIV e XIX), sem prejuízo da possibilidade – sempre presente no Estado democrático de Direito – do **permanente controle jurisdicional dos atos**, necessariamente **documentados** (Súmula Vinculante 14), praticados pelos membros dessa instituição.

Portanto, destacam-se os seguintes **limites ou requisitos para a validade das investigações criminais promovidas pelo Ministério Público**:

a) razoabilidade do prazo das investigações;

b) respeito aos direitos e garantias constitucionais dos investigados;

c) observância às hipóteses de reserva de jurisdição (busca domiciliar, interceptação telefônica etc.);

d) formalização e documentação dos atos praticados;

e) respeito às prerrogativas profissionais dos advogados (art. 7° da Lei 8.906/94 – Estatuto da OAB), bem como às disposições da Súmula Vinculante 14 (acesso às diligências findas e encartadas); e

f) permanente controle jurisdicional dos atos.

3.6 Investigações contra magistrados e membros do Ministério Público

Como já abordado, nos casos em que se verifiquem indícios de prática de crime por magistrado, a investigação e elucidação do caso ficará a cargo do Tribunal ou órgão especial competente. Trata-se de prerrogativa conferida aos magistrados por força do art. 33, parágrafo único da Lei Complementar 35/79 – *Lei Orgânica da Magistratura Nacional* (LOMAN):

> Parágrafo único - Quando, no curso de investigação, houver indício da prática de **crime por parte do magistrado**, a autoridade policial, civil ou militar, **remeterá os respectivos autos ao Tribunal** ou órgão especial competente para o julgamento, a fim de que prossiga na investigação.

Por sua vez, acaso verificados tais indícios em relação a membro do Ministério Público, a apuração ficará por conta do Procurador-Geral de Justiça. Trata-se de prerrogativa simétrica prevista no art. 41, parágrafo único da Lei 8.625/93 – *Lei Orgânica Nacional do Ministério Público* (LONMP):

> Parágrafo único. Quando no curso de investigação, houver indício da **prática de infração penal por parte de membro do Ministério Público**, a autoridade policial, civil ou militar **remeterá**, imediatamente, sob pena de responsabilidade, **os respectivos autos ao Procurador-Geral de Justiça**, a quem competirá dar prosseguimento à apuração.

Em relação aos membros do MPU, pontua CAPEZ: "Se o suspeito for membro integrante do Ministério Público da União, os autos do inquérito deverão ser enviados ao Procurador-Geral da República (art. 18, parágrafo único, da LC n. 75/93)" (Capez, 2018).

3.7 Inquérito judicial

Tratava-se, esse inquérito (também chamado de 'falimentar'), de procedimento presidido pelo próprio juiz de direito para apuração de crimes falimentares, outrora previsto no Decreto-Lei 7.661/1945.

Essa espécie de inquérito não mais subsiste no ordenamento jurídico brasileiro, conforme bem explica CAPEZ:

> Com efeito, com o advento da atual Lei de Falências (Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005), a qual revogou o Decreto-Lei n. 7.661/45, não há mais se falar em

investigações presididas por juiz de direito nos crimes falimentares, já que o mencionado diploma legal aboliu o inquérito judicial que compunha o procedimento bifásico da antiga Lei de Falências (fase do inquérito judicial e fase processual) (Capez, 2018).

Atualmente, o § 2º do art. 187 da Lei 11.101/2005 disciplina a providência a ser tomada no caso de constatação da prática de crimes previstos em seu bojo, não deixando dúvidas acerca da extirpação da figura do inquérito judicial do Direito brasileiro:

> § 2º Em qualquer fase processual, **surgindo indícios da prática dos crimes** previstos nesta Lei, o juiz da falência ou da recuperação judicial ou da recuperação extrajudicial **cientificará o Ministério Público**.

4. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Uma das grandes inovações do Pacote Anticrime (pelo menos no que se refere a texto de lei), foi a introdução desse acordo no bojo do Código de Processo Penal. É verdade que já tínhamos a *Resolução 181,* de 07/08/2017, do Conselho Nacional do Ministério Público, que inicialmente regulamentou o instituto; todavia, muitos eram os questionamentos quanto à validade/constitucionalidade de suas disposições, à falta de amparo legal.

4.1 Requisitos cumulativos

O *caput* do art. 28-A do CPP elenca os requisitos cumulativos para o ANPP. Evidentemente, é necessária a presença concomitante de todos para que seja viável o ajuste obrigacional.

> Art. 28-A. **Não sendo caso de arquivamento** e tendo o investigado **confessado** formal e circunstancialmente a prática de **infração penal sem violência ou grave ameaça** e com **pena mínima inferior a 4 (quatro) anos**, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que **necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime**, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:

Em destaque cada um dos cinco (5) requisitos, que vamos analisar individualmente, mas sem seguir a ordem do artigo citado.

4.1.1 Pena mínima inferior a 4 anos

A lógica é bastante simples: sujeito que é condenado com pena de até 4 anos, regra geral, não fica e nem será preso para cumprimento de pena. Ora, se o tratamento é mais brando mesmo em caso de condenação definitiva, também poderá sê-lo antes da sentença.



Repare, de imediato, que a pena cominada tem de ser **menor que 4 anos** – não pode ser igual. Em outras palavras: o limite para o ANPP é de pena mínima cominada (em abstrato) de até 3 anos, 11 meses e 30 dias.

É grande a abrangência do ANPP. Cabe para uma infinidade de infrações como, por exemplo, furto, receptação, estelionato, contrabando, descaminho etc.

Para o cálculo desse limite, há se observar o disposto no § 1° do mesmo artigo:

> § 1° Para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o *caput* deste artigo, serão **consideradas as causas de aumento e diminuição** aplicáveis ao caso concreto.

A premissa de que as causas de aumento e diminuição, a continuidade e os concursos de crimes devem ser considerados já é, de longa data, consolidada na jurisprudência em relação a outros institutos (como a transação e a suspensão condicional do processo). Nesse sentido as Súmulas 243 do STJ e 723 do STF e o Enunciado 29 do *Conselho Nacional de Procuradores-Gerais do Ministério Público dos Estados e da União* (CNPG) e *Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal* (GNCCRIM):

> Para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o artigo 28-A, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto, na linha do que já dispõe os enunciados sumulados n° 243 e n° 723, respectivamente, do Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

O critério deve ser observado em cada caso concreto. Então, como se busca e pena 'mínima', a pergunta hipotética é o seguinte: qual a pena mínima que esse agente estaria sujeito, caso fosse processado e condenado? Observam-se todas as circunstâncias do caso, operando-se, então, os aumentos na fração mínima e as diminuições na fração máxima cominada em lei. Dessa operação mental deve resultar uma pena menor que 4 anos.

Um determinado crime, por exemplo, que tenha pena mínima de 4 anos, será passível de ANPP caso não se consume (tentativa – art. 14 do CP); a pena deve ser hipoteticamente diminuída no grau máximo de dois terços e o resultado ficaria em 1 ano e 4 meses (portanto, menor que 4 anos).

4.1.2 Sem violência ou grave ameaça

Esse é outro critério bastante reproduzido em lei, inclusive pelo Pacote Anticrime. A existência de *violência ou grave ameaça* impede também a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (art. 44, I do CP) e essa perspectiva de encarceramento certamente foi tomada em conta para escolha desse critério como impeditivo do ANPP.

Exemplos: para uma agressão que gerasse lesão corporal grave ou gravíssima (art. 129, §§ 1° e 2°, CP) não seria possível o ANPP – há *violência*; no roubo (art. 157, CP), o ANPP não seria viável por

duas razões: pena mínima é igual a 4 anos (não é menor) e o crime pressupõe *grave ameaça* ou *violência*.

A *violência* impeditiva do ANPP deve ser exercida contra a pessoa (embora a lei não especifique, como fez no parágrafo único do art. 71); não pode ser diferente, tanto que a lei fala em *grave ameaça*, esta que certamente não pode ser dirigida a entes inanimados. A violência ou o estrago causado a bens/coisas estão fora de questão. Então, por exemplo, um furto qualificado pela destruição de obstáculo (art. 155, § 4°, I, CP) é passível do acordo.



Questão mais delicada é averiguar sobre qual tipo de *violência* estamos tratando: somente a **dolosa** ou a **culposa** também?

ROGÉRIO SANCHES CUNHA sustenta que "a violência que impede o ajuste é aquela presente na conduta, e não no resultado. Logo, homicídio culposo, por exemplo, admite ANPP" (Cunha, 2020). Renato Brasileiro de Lima também entende da possibilidade de ANPP para crime culposo com resultado violento. Nesse sentido o Enunciado 23 do CNPG/GNCCRIM:

> É cabível o acordo de não persecução penal nos crimes culposos com resultado violento, uma vez que nos delitos desta natureza a conduta consiste na violação de um dever de cuidado objetivo por negligência, imperícia ou imprudência, cujo resultado é involuntário, não desejado e nem aceito pela agente, apesar de previsível.

Existem, todavia, pensamentos contrários, inclusive usando o mesmo exemplo de homicídio culposo:

> Essa violência contra a pessoa pode ser tanto a **violência dolosa** (v.g. crime de roubo), quanto a **violência culposa** (v.g. homicídio culposo). Isso porque o legislador não delimitou a restrição a uma determinada modalidade de imputação subjetiva (o dolo), como o fez, por exemplo, no parágrafo único do art. 71, do Código Penal, nem previu expressamente a possibilidade de ANPP para todos os delitos culposos, como feito no caso do art. 44, I, *in fine*, CP (Cabral, 2020).

Essa é uma questão que a praxe forense deverá pacificar ao longo do tempo. De qualquer modo, achamos mais razoável o entendimento da possibilidade de ANPP para crimes com violência culposa.[15] Sabendo da qualidade das nossas leis (e das muitas antinomias do Pacote Anticrime),

[15] Esse é um tema que não deve ser cobrado em prova objetiva, embora possa vir em questões discursivas.

não podemos partir da premissa que a omissão do legislador (ao não se referir a pessoa no dispositivo) tenha sido 'intencional'.

4.1.3 Não ser caso de arquivamento

Grosso modo, a expressão indica a viabilidade, a plausibilidade da imputação advinda dos elementos informativos colhidos até então. A "investigação criminal (seja IP, PIC, CPI ou outros elementos de informação) já deve estar madura para o oferecimento da denúncia. É dizer, devem estar preenchidas as condições da ação penal" (Cabral, 2020).

A 'mensagem' do texto da lei ao Ministério Público é muito clara: não se proponha ANPP como um 'atalho' ou desfecho para procedimentos investigativos inconclusivos, de forma temerária e em relação a pessoas cuja responsabilidade não se conseguiu sumariamente delimitar, mesmo que em perspectiva. A expressão, não resta dúvida, impõe responsabilidade ao *parquet* na eleição dos casos passíveis de acordo, de maneira que não incida em constrangimentos e arbitrariedades contra pessoas inocentes ou para as quais a pretensão punitiva não se faz presente.

A ideia, ao fim e ao cabo, é relativamente simples: não deve o MP apresentar proposta caso não tenha elementos suficientes para oferecer uma denúncia ('causa madura'); e veja, esse será o caminho, na sequência, em caso de recusa do agente.

4.1.4 Necessidade e suficiência do ANPP

Estamos diante de um requisito relativamente aberto, que comporta interpretação e envolve a análise das condições pessoais do investigado; por isso mesmo, requisito subjetivo.

É preciso 'objetivar' a interpretação e outorgar mais segurança jurídica na análise do requisito. Assim, de todo recomendável a utilização das circunstâncias judiciais (do art. 59 do CP) como parâmetros. Nesse sentido a Orientação Conjunta nº 03/2018 (revisada de março de 2020), das 2ª, 4ª e 5ª Câmaras de Coordenação e Revisão do MPF, item 2, 'h': *ser a celebração do acordo suficiente à reprovação e à prevenção do crime, tendo em vista a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do autor do fato, bem como os motivos e as circunstâncias do crime (artigo 44, inciso III, do Código Penal).*

Sem negar o "corte nitidamente político-criminal preventivo" ou mesmo o "aspecto de liberdade que a Constituição atribui aos Membros do Ministério Público, no exercício de sua independência funcional (CR, art. 127, § 1º)", o certo é que "**essa avaliação não é subjetivista e deve ser sempre fundamentada em dados e elementos concretos do caso**, incidindo aqui o princípio da interdição da arbitrariedade" (Cabral, 2020).

4.1.5 Confissão formal e circunstanciada

O investigado, evidentemente, pode abrir mão do seu direito ao silêncio em prol do ANPP. Exige a lei confissão formal e circunstanciada.

Por **formal** entenda-se como observando os direitos e garantias individuais, documentando-se o ato, outorgando-lhe segurança jurídica. Aliás, nesse ponto, o § 2º do art. 18 da Resolução 181 do CNMP (para muitos em vigor naquilo que não contrarie a lei) assim estabelece:

> § 2º A confissão detalhada dos fatos e as tratativas do acordo serão registrados pelos meios ou recursos de gravação audiovisual, destinados a obter maior fidelidade das informações, e o investigado deve estar sempre acompanhado de seu defensor.

Por **circunstanciada** compreenda-se uma assunção de conduta robusta, integral (no que diz respeito ao investigado), que traga informações consistentes sobre a forma de execução e que não deixe dúvidas sobre a autoria da infração.

Orientação Conjunta nº 03/2018 (revisada em março de 2020), das 2ª, 4ª e 5ª Câmaras de Coordenação e Revisão do MPF, item 12: *O acordo de não persecução penal será formalizado por escrito e firmado pelo membro do MPF, pelo investigado e por seu defensor, devendo a confissão ser preferencialmente registrada em meio audiovisual*.

Não obstante as discussões que têm surgido a respeito do momento da confissão (se é possível considerar a realizada na delegacia de polícia ou não), de nossa parte, acreditamos que a lei não impeça a adoção ou o aproveitamento da confissão operada no interrogatório policial; desde que tenha sido feita de modo formal e circunstanciado e, quando do acordo, confirmada (inclusive na sua *voluntariedade* – art. 28-A, § 4º) com assistência do defensor. A defesa técnica, seja para confirmação da confissão, seja para formalização do ANPP, acaba sendo fundamental.

Fato é que essa dita 'confissão' não implica reconhecimento de culpa, quando muito assunção da autoria de uma conduta aparentemente típica. A culpa penal, para ser expressamente reconhecida, demanda o *devido processo legal*. Tanto isso é verdade que, a exemplo do que acontece com a transação penal (§ 6º do art. 76 da Lei 9.099/1995) e com a suspensão condicional do processo, não haverá a formação de nenhum título executivo, sem consequências automáticas na esfera cível e, inclusive, sem constituir maus antecedentes. Nesse sentido:

> § 12. A celebração e o cumprimento do acordo de não persecução penal não constarão de certidão de antecedentes criminais, exceto para os fins previstos no inciso III do § 2º deste artigo.

4.2 Causas impeditivas

Alguns falam em *requisitos*, outros em *vedações* ou mesmo c*ausas impeditivas*. A nomenclatura pouco importa; interessa mais saber quando o ANPP é proibido pela lei (art. 28-A do CPP):

> § 2º O disposto no *caput* deste artigo não se aplica nas seguintes hipóteses:

Para isso, vamos acompanhar e explicar na sequência em que apresentadas pelo Código.

> **I - se for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais, nos termos da lei;**

Em se tratando de acordos despenalizadores, a transação é, por lei, preferível. Implicitamente a lei está admitindo um escalonamento entre eles:

- **1º)** transação;
- **2º)** ANPP;
- **3º)** suspensão condicional do processo.

Esse escalonamento tem correspondência inclusive com a fase da persecução penal. Normalmente, transação é realizada numa fase bem prematura; ANPP quando da conclusão das investigações; suspensão condicional do processo quando do oferecimento da denúncia.

Seja pela fase, seja pela proporcionalidade das restrições em relação à gravidade da infração, seja para evitar sobreposição de benefícios, optou o legislador por eleger prioridades e exclusões.

Outra causa impeditiva do ANPP está no inciso II do § 2º do art. 28-A do CPP:

> **II - se o investigado for reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas;**

A reincidência está definida no Código Penal, artigos 63 e 64, de maneira que a segunda parte do dispositivo é que demanda um pouco mais de atenção.

Caberia ANPP para quem já responde processo em curso ou é (já foi) investigado em inquéritos policiais? SIM. Pessoa que é investigada ou mesmo responde a processo ainda é primária e a ela socorre a presunção de inocência. O que a lei vedou foi o ANPP para reincidentes (aqueles que têm condenação definitiva), não para processados ou investigados. Na suspensão condicional do processo, repare, a opção legislativa foi outra, bem mais restritiva. O art. 89 da Lei 9.099/1995 veda o *sursis* processual para quem *esteja sendo processado*.

Por outro lado, em relação à segunda parte do dispositivo, não basta que o sujeito tenha outras 'passagens' na folha de antecedentes; é necessário que essas anotações criminais tragam elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional.

> Aqui o legislador pretendeu – como fez no caso da reincidência – vedar a aplicação do instituto do ANPP para aqueles [que] já vêm se envolvendo em práticas ilícitas.
> Para tanto, lança mão dos conceitos de conduta **habitual** (prática constante e costumeira de ilícitos, não bastando um único crime anterior, devendo, portanto, essa prática criminosa fazer parte da forma de vida do agente – ainda que não necessariamente há longo período de tempo); **reiterada** (repetida, cometida mais de uma vez – aqui é suficiente uma única prática criminosa anterior – veja-se que não se exige um número mínimo de infrações anteriores) e **profissional** (quando o agente

> comete o delito de forma organizada e aperfeiçoada – aqui não interessa o número de infrações praticadas, mas a forma profissional com que ela é cometida).
> É importante frisar que a habitualidade e a reiteração devem ser referir ao mesmo delito ou a delitos da mesma espécie. Caso se tratem de delitos que não são semelhantes entre si, não incidirá esta específica vedação. [...]
> Desse modo, por exemplo, se houver elementos de que o agente já praticou anteriormente um crime de direção sob influência de álcool, em princípio, não haverá vedação para celebrar um ANPP pela prática de um crime isolado de furto (Cabral, 2020).

Outro importante detalhe: o que o legislador quis dizer na parte final do inciso, quando colocou *exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas*?

O princípio da insignificância afasta a tipicidade material e, com isso, o próprio crime; não faz muito sentido, então, falar em 'infrações penais insignificantes'. Nesse sentido, parece razoável (como também aponta BRASILEIRO), a interpretação do Enunciado 21 do CNPG/GNCCRIM, entendendo estas como delitos de menor potencial ofensivo.

Terceira causa impeditiva:

> **III - ter sido o agente beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo;**

A mesma limitação temporal ao benefício existe na transação penal (art. 76, § 2º, II da Lei 9.099/1995) e também é aplicada analogicamente na suspensão condicional do processo (segundo reconhece o STJ). Portanto, nada de muito inovador. A intenção da vedação é a mesma: não banalizar os institutos; evitar que as pessoas reiterem em crimes já antevendo os benefícios 'de sempre'; direcionar os benefícios para 'marinheiros de primeira viagem' na Justiça Criminal.

A contagem desse prazo deve observar a data de implementação/homologação do benefício anterior, daí a necessidade de registro de que fala o § 12 do art. 28-A do CPP e o § 6º do art. 76 da Lei 9.099/1995.

Por fim:

> **IV - nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor.**

Duas ordens de crimes restam afastados, os praticados:

i. **no âmbito de violência doméstica ou familiar** – a vítima aqui não precisa ser necessariamente mulher, basta que o crime ocorra "no âmbito da unidade doméstica, no âmbito da família ou de qualquer relação íntima ou de afeto (Lei n. 11.340/06, arts. 5º e 7º)" (Lima, 2020); ou

ii. **contra a mulher por razões da condição de sexo feminino** – aqui o crime é "contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, ainda que cometido fora do ambiente doméstico e familiar" (Cunha, 2020).

Essas vedações são reportadas também no Enunciado 22 do CNPG/GNCCRIM que, à falta de previsão legal quanto aos crimes hediondos, 'ressuscita' a vedação quanto a eles (então constante no inc. V do § 1º do art. 18 da Res. 181 do CNMP), com uma nova base normativa:

> Veda-se o acordo de não persecução penal aos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, bem como aos crimes **hediondos e equiparados**, pois em relação a estes o acordo não é suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

4.3 Condições

A exemplo da suspensão condicional do processo, o ANPP também tem suas condições legais, algumas **cumulativas** e outras que são **alternadas**, conforme dispõe expressamente a parte final do art. 28-A do CPP. Para saber quais das condições podem ser alternadas, é preciso destacar (isso é determinante) a conjunção alternativa ***"ou"*** constante na lei entre os incisos IV e V.

Confira a literalidade do artigo, com os destaques necessários, para facilitar a visualização das obrigações que devem ser cumuladas (as três primeiras, em azul), daquelas que são alternativas (em amarelo queimado):

> Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes **condições ajustadas cumulativa e alternativamente**:
>
> I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo;
>
> II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime;
>
> III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal);
>
> IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; **ou**

> V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

4.4 Procedimento e formalização

Ao se analisar o art. 28-A do CPP, a conclusão a que se chega (observada a doutrina predominante) é que suas cláusulas têm conteúdo processual e material (implica extinção da punibilidade), são normas *híbridas* com vários aspectos favoráveis ao investigado. Partindo dessa premissa, devemos entender, então, que o ANPP pode ser aplicado a fatos ocorridos antes da vigência da Lei 13.964/2019. Em situação semelhante, a despeito da proibição legal (art. 90), com relação à Lei 9.099/1995, foi esse o entendimento do STF na ADI 1719, fazendo retroagir as normas de conteúdo material mais benéficas.

Em outra oportunidade, também com relação à Lei 9.099/1995, assim consignou o STF: "As prescrições que consagram as medidas despenalizadoras em causa qualificam-se como normas penais benéficas, necessariamente impulsionadas, quanto a sua aplicabilidade, pelo princípio constitucional que impõe a *lex mitior* uma insuprimível carga de retroatividade virtual e, também, de incidência imediata" (Inq-QO 1055, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 24/04/1996, Tribunal Pleno).

Acolhendo essa retroatividade, temos o Enunciado 20 do CNPG/GNCCRIM que, entretanto, traz uma ressalva: *desde que não recebida a denúncia*. Pessoalmente não concordamos com a restrição. A lei não diz isso e por outro lado, não foi essa a opção do legislador em relação a outro benefício, que tem semelhanças. Para a suspensão condicional do processo, a lei permite a aplicação inclusive em fase de sentença, quando houver desclassificação ou procedência parcial da acusação (art. 383, § 1º, CPP). Com a mesma ideia, inclusive, a tese nº 5 do Jurisprudência em Teses do STJ:

> 5) É inadmissível o pleito da suspensão condicional do processo após a prolação da sentença, ressalvadas as hipóteses de desclassificação ou procedência parcial da pretensão punitiva estatal.

A mesma linha de raciocínio dessa tese deve ser adotada para o acordo de não persecução penal.

O ANPP, à toda evidência, foi um instituto 'pensado' para ser aplicado em fase pré-processual, ao final da investigação e como alternativa excludente da ação penal. Todavia, pelo menos nessa fase transitória, não soa justo e razoável impedir esse acordo para os réus que já estão respondendo processo, desde que ainda não julgados. O tratamento deve ser isonômico, na medida do possível. Nesse sentido é também a compreensão de RODRIGO CABRAL, chancelada pelo STF no HC 74463, que frisa sobre o marco temporal para aplicação do ANPP aos processos em andamento:

> É dizer, o marco final para que se possa celebrar o acordo de não persecução penal, a nosso sentir, é a **sentença penal condenatória**, não, portanto, sendo cabível o ANPP para os casos penais que se encontram na fase recursal.
> Isso porque, uma vez já tendo sido proferida sentença (condenatória), o acusado não poderia mais colaborar com o Ministério Público com sua confissão, que é, como já visto, um importante trunfo político-criminal para a celebração do acordo.
> Ademais, já proferida sentença, esgotada está a jurisdição ordinária, não podendo os autos retornar ao 1° Grau, mesmo porque a sentença jamais poderia ser anulada, uma vez que hígida. (Cabral, 2020)

Nesse sentido a Orientação Conjunta nº 03/2018 (revisada de março de 2020), das 2ª, 4ª e 5ª Câmaras de Coordenação e Revisão do MPF, item 8: *Admite-se o oferecimento de acordos de não persecução penal no curso da ação penal, podendo ser dispensada, nessa hipótese, a instauração de PA [procedimento de acompanhamento], caso a negociação seja realizada nos próprios autos do processo. Nessa hipótese, deverá ser requerido ao juízo o sobrestamento da ação penal.*

Outrossim, diz o § 3° do artigo 28-A do Código de Processo Penal:

> § 3°. O acordo de não persecução penal será formalizado por escrito e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e por seu defensor.

A regra estabelece que o ANPP será documentado, isso é necessário para segurança jurídica, com a necessidade de presença e firma de todos os envolvidos: promotor, advogado e investigado. É ato tecnicamente assistido (com necessidade de defesa técnica) que dispensa a presença do magistrado.

4.5 Homologação e controle jurisdicional

No que diz respeito à **homologação**:

> § 4° Para a homologação do acordo de não persecução penal, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade.

Pontue-se: a lei não exige presença e até implicitamente preconiza, em respeito ao sistema acusatório (imparcialidade), que o juiz fique ausente das negociações que envolvem as partes e o ANPP, até que seja finalizado esse ajuste (§ 3º). Por outro lado, estabelece a necessidade de uma audiência com a específica finalidade de homologação, em que o magistrado deve verificar sobre a *legalidade* e a *voluntariedade* (consentimento informado) do acordo, inclusive ouvindo o investigado na presença do seu advogado. Repare que daí, nessa solenidade, **a lei não exige a**

presença do Ministério Público; talvez para que realmente se verifique sobre improvável, mas possível constrangimento.

A decisão do juiz (ele que não é parte no negócio jurídico, mas sim terceiro desinteressado) que homologa o ANPP não é e não equivale a uma sentença condenatória. É "mero ato homologatório, de natureza integrativa do negócio jurídico, sem força de coisa julgada material, e que tem a função de garantia da legalidade e da legitimidade da avença, permitindo que ela passe a surtir seus efeitos jurídicos", passe a ter eficácia.

Ok. **Mas quais os limites de atuação do juiz quanto ao ANPP. Até aonde vai o controle jurisdicional?**

> § 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor.
>
> § 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo.
>
> § 8º Recusada a homologação, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia.

Esse tema deverá gerar bastante controvérsia na doutrina e jurisprudência. É evidente que o juiz pode avaliar a *voluntariedade* e a *legalidade* do ANPP, isso está expresso na lei. Não se discute, portanto, que o magistrado pode avaliar sobre a presença de requisitos legais e causas impeditivas. Mas a questão mais delicada é averiguar se o juiz pode avaliar as condições impostas ou mesmo o conteúdo delas.

Pessoalmente pensamos que SIM. É isso que está no § 5º do art. 28-A do CPP. Quando se avalia 'adequação', 'suficiência' e 'abusividade' (são os termos empregados), convenhamos, não há como escapar de uma análise de conteúdo das *condições dispostas no acordo*. Ora, só se pode avaliar se uma cláusula qualquer é 'abusiva' (pense num contrato comum), na medida em que se averigua o seu exato conteúdo, não só a extensão. O mesmo se diga em relação à 'adequação', relacionada à proporcionalidade da condição.

Por outro ângulo: a lei exige 'suficiência' para a realização do ANPP; o termo está expresso no caput do art. 28-A. A avaliação inicial e abrangente, para efeito de proposta, é feita pelo MP. Na sequência a mesma lei, no que se refere às condições, legitima o juiz a fiscalizar eventual 'insuficiência'. Podemos até não concordar com essa opção do legislador, mas ela está clara na lei.

Na medida em que a lei prevê, dentre outras, homologação, voluntariedade e fiscalização da legalidade, estabelece-se "a marca publicista do acordo de não persecução, realçando que os interesses em jogo não são meramente privados e têm transcendência pública". Em outros termos,

"a função do juiz na apreciação do acordo de não persecução penal é de garantia dos direitos do investigado e da legalidade da avença", com cautela, para que não assuma uma posição de protagonismo, vulnerando sua imparcialidade (Cabral, 2020). Usamos premissas do próprio autor para justificar o nosso ponto de vista.

Portanto, nos termos da lei, a análise do ANPP, pelo juiz, pode se dar em duas frentes ou por razões diferenciadas:

- ✓ em relação às ***condições dispostas*** (adequação, suficiência e abusividade), daí usando o § 5 º do art. 28-A, para efeito de devolver os autos ao MP para reformulação da proposta;
- ✓ em relação ao não atendimento dos ***requisitos legais*** (legalidade), pautando-se no § 7º do mesmo artigo, para efeito de recusar a homologação.

Ou seja: tanto é verdade que se admite a avaliação do conteúdo das condições estipuladas no ANPP pelo juiz, que a lei prevê decisão diferente daquela que ele toma quando avalia apenas os requisitos legais; no primeiro caso devolve para o MP (essa é a primeira opção); no segundo caso (quando o erro é objetivo e mais grave) recusa imediatamente o acordo. Claro, isso tem lógica: condições arbitrárias se corrigem (se 'reformulam' para usar o termo de lei), mas acordo que a norma proíbe não pode ser feito.

Repare, por outro lado, que o § 8º do art. 28-A deve ser usado para recusa do ANPP por **ilegalidade** (não atendimento dos requisitos legais). Nesse caso, o caminho é o juiz primeiro recusar formalmente o acordo (decidir nesse sentido, até para viabilizar recurso) e, na sequência, devolver os autos ao MP para *complementação das investigações* (em caso de elementos informativos de crimes outros não considerados pelo *parquet*) ou para *oferecimento de denúncia* (quando a justa causa já estiver delimitada).

Não concordando com a recusa do juiz, existe meio de impugnação previsto em lei para o Ministério Público (ou mesmo para a defesa, que tem interesse) – o recurso em sentido estrito (art. 581, XXV, CPP).

Caso o indigitado preencha os requisitos legais e o MP não proponha o ANPP, aplica-se o § 14 do art. 28-A do CPP:

> § 14. No caso de recusa, por parte do Ministério Público, em propor o acordo de não persecução penal, o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior, na forma do art. 28 deste Código.

Resguardando o sistema acusatório e viabilizando que o próprio investigado tutele seus interesses, a lei permite que ele requeira (ao juiz) a remessa dos autos para revisão na instância competente do órgão ministerial, nos termos do art. 28 do CPP.

4.6 Adimplemento e competência

De acordo com a lei, o início da execução do ANPP, depois de homologado, é atribuição do Ministério Público e o foro funcional competente é o juízo da execução penal (§ 6°, art. 28-A, CPP). Ou seja: a partir do momento que em o juiz homologa o acordo (e determina as diligências e baixas necessárias), devolve o procedimento de investigação (inquérito ou qualquer outro) para o promotor e cessam suas funções na persecução penal.

Lembre-se do disposto no § 9° do art. 28-A do CPP:

> § 9° A vítima será intimada da homologação do acordo de não persecução penal e de seu descumprimento.

Como a intimação é sobre uma decisão, em ato solene que conta com a participação do juiz, a incumbência sobre essa intimação, em princípio, recai sobre a vara/juízo e não sobre o Ministério Público.

Em caso de **cumprimento do ANPP**, a consequência (idêntica na suspensão condicional do processo e na transação), é a extinção da punibilidade:

> § 13. Cumprido integralmente o acordo de não persecução penal, o juízo competente decretará a extinção de punibilidade.

Em caso de **descumprimento**, assimilando a atribuição de fiscalização para o *parquet*, estabelece a lei que o MP tem a incumbência/obrigação de comunicar ao juízo (melhor seria requerer a rescisão), para que este possa rescindir o ANPP. Havendo a rescisão, passo seguinte, caberia o oferecimento da denúncia.

> § 10. Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo de não persecução penal, **o Ministério Público deverá comunicar ao juízo**, para fins de sua **rescisão** e posterior oferecimento de **denúncia**.

4.7 Tabela comparativa

Para encerrar, trazemos aqui uma tabela comparativa entre os benefícios previstos na Lei 9.099/1995 e o ANPP (previsto no CPP). Semelhanças e diferenças para inter-relacionar as muitas informações.

TRANSAÇÃO PENAL	SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO	ANPP
prevista no art. 76 da Lei 9.099/95	prevista no art. 89 da Lei 9.099/95	previsto no art. 28-A do CPP

aplicável à infração de menor potencial ofensivo	aplicável a todos os delitos, salvo exceções (médio potencial)	aplicável a infrações penais sem violência ou grave ameaça
pena máxima de 2 anos de pena	pena mínima não superior a 1 ano (ou alternativa de multa)	pena mínima inferior a 4 anos
causas de aumento/diminuição devem ser consideradas	causas de aumento/diminuição devem ser consideradas	causas de aumento/diminuição devem ser consideradas (§ 1º)
conexão/concurso IMPO: soma penas, > 2 anos impede	concurso: soma penas, > 1 ano de pena mínima, impede: 723/STF e 243/STJ	concurso: soma penas, > 4 anos de pena mínima, impede
não se aplica em crimes militares e de violência doméstica	não se aplica em crimes militares e de violência doméstica	não se aplica em crimes de violência doméstica e contra a mulher (por cond. do sexo)
aplicável em caso de desclassificação do crime	aplicável em caso de desclassificação do crime	aplicável em caso de desclassificação do crime
estar sendo processado não impede	estar sendo processado impede	criminalidade habitual, reiterada ou profissional impede (exceto se insignificantes as anteriores)
condenação definitiva (pena privativa de liberdade) impede	condenação anterior impede	reincidência impede
transação penal aceita nos 5 anos anteriores impede (art. 76, § 2º, II da Lei 9.099/1995)	o prazo de 5 anos do art. 76, § 2º, II também se estende ao *sursis* processual (tese 9, Jurisp. em Teses, ed. 93, STJ)	transação penal, suspensão condicional do processo ou ANPP aceito nos 5 anos anteriores impede (art. 28-A, § 2º, III do CPP)
tomam-se em conta condições pessoais (requisitos subjetivos)	tomam-se em conta condições pessoais (requisitos subjetivos)	não há referência legal a condições pessoais, embora possam ser avaliadas dentro da 'reprovação e prevenção' (*caput*).
deve-se avaliar se não é caso de arquivamento (justa causa)	deve-se avaliar se não é caso de arquivamento (justa causa)	deve-se avaliar se não é caso de arquivamento (justa causa)
não depende de denúncia – fase preliminar	denúncia tem de ser recebida – fase judicial	não depende de denúncia – fase preliminar
oferecida em primeiro lugar nas IMPO – antes da denúncia	oferecida subsidiariamente nas IMPO; em primeiro lugar nas infrações de médio potencial ofensivo – quando da denúncia	não será oferecido se for cabível transação penal, nas IMPO (art. 28-A, § 2º, I do CPP)
não tem prazo ou período de prova	período de prova de 2 a 4 anos	sem prazo, mas prestação de serviços corresponderá à pena mínima diminuída 1/3 a 2/3
prescrição corre normalmente	não corre prescrição no prazo da suspensão	não corre prescrição enquanto não cumprido ou rescindido (CP, 116, IV)
juiz pode reduzir multa até metade	juiz pode fixar condição judicial/facultativa	juiz não interfere diretamente nas condições, mas pode devolver ou recusar homologação (§§ 5º e 7º)

cumprimento: extinção da punibilidade (jurisprudência)	cumprimento: extinção da punibilidade (art. 89, § 5º)	cumprimento: extinção da punibilidade (art. 28-A, § 13)
não caracteriza reincidência	não caracteriza reincidência	não caracteriza reincidência
não implica reconhecimento de culpa ou responsabilidade civil	não implica reconhecimento de culpa ou responsabilidade civil	não implica reconhecimento de culpa ou responsabilidade civil, embora exija confissão formal e circunstanciada (extrajudicial)
natureza jurídica: poder-dever do MP (definida pela jurisprudência)	natureza jurídica: poder-dever do MP (definida pela jurisprudência)	natureza jurídica: 'poder-dever' do MP (jurisprudência definirá)
proposta e legitimidade do Ministério Público	proposta e legitimidade do Ministério Público	proposta e legitimidade do Ministério Público
vítima normalmente não participa, lei não exige	lei não exige intimação ou participação da vítima, mas existe reparação do dano (inc. I, art. 89)	além de reparação do dano (inc. I, art. 28-A), vítima deve ser intimada da homologação e cumprimento (§ 9º)

5. QUESTÕES

5.1 Questões sem comentários

1. VUNESP – Juiz Substituto – TJ/PA – 2014. Salvo exceções expressamente previstas em leis especiais, o prazo para a conclusão do inquérito policial cujo indiciado estiver preso, que tramita junto à Polícia Civil (Estadual) e à Polícia Federal é, respectivamente, de:

a) 10 dias; 10 dias;

b) 10 dias, prorrogáveis por mais 10 dias; 15 dias;

c) 10 dias; 15 dias prorrogáveis por mais 15 dias;

d) 5 dias, prorrogáveis por mais 5 dias; 10 dias;

e) 5 dias; 10 dias.

2. FCC – Juiz Substituto – TJ/PE – 2011 Se o crime for de alçada privada, a instauração de inquérito policial:

a) não interrompe o prazo para o oferecimento de queixa;

b) é indispensável para a propositura da ação penal;

c) constitui causa de interrupção da prescrição;

d) suspende o prazo para o oferecimento de queixa;

e) não pode ocorrer de ofício, admitindo-se, porém, requisição da autoridade judiciária.

3. FGV – Juiz Substituto – TJ/MS – 2008. Relativamente ao inquérito policial, é correto afirmar que:

a) a autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato, aplicando, porém, em todas as suas manifestações, os princípios do contraditório e da ampla defesa;

b) a autoridade policial poderá mandar arquivar autos de inquérito por falta de base para denúncia;

c) o inquérito deverá terminar no prazo de 30 dias, se o indiciado estiver preso, ou no prazo de 60 dias, quando estiver solto;

d) o inquérito não acompanhará a denúncia ou queixa quando servir de base a uma ou outra;

e) o indiciado poderá requerer à autoridade policial a realização de qualquer diligência.

4. EJEF – Juiz Substituto – TJ/MG – 2008. O prazo para conclusão do inquérito policial instaurado para apurar a prática dos delitos relacionados ao tráfico de entorpecentes, previstos na Lei nº 11.343/2006, é de:

a) 30 (trinta) dias, se o indiciado estiver preso, e de 90 (noventa) dias, se estiver solto, podendo o juiz, ouvido o Ministério Público, mediante pedido justificado da autoridade policial, duplicar os prazos;

b) 30 (trinta) dias, se o indiciado estiver preso, e de 90 (noventa) dias, se estiver solto, podendo o juiz, ouvido o Ministério Público, mediante pedido justificado da autoridade policial, triplicar os prazos;

c) 10 (dez) dias, se o indiciado estiver preso, e de 60 (sessenta) dias, se estiver solto, podendo o juiz, ouvido o Ministério Público, mediante pedido justificado da autoridade policial, duplicar os prazos;

d) 10 (dez) dias, se o indiciado estiver preso, e de 60 (sessenta) dias, se estiver solto, podendo o juiz, ouvido o Ministério Público, mediante pedido justificado da autoridade policial, triplicar os prazos.

5. FEPESE – Promotor de Justiça – TJ/SC – 2014. Analise o enunciado da questão abaixo e assinale se ele é falso ou verdadeiro:

De acordo com Súmula do Superior Tribunal de Justiça, a participação de membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para oferecimento da denúncia.

6. CONSULPLAN – Promotor de Justiça – MP/MG – 2012. Assinale a alternativa correta. Sobre o inquérito policial, é possível dizer que:

a) o interrogatório deve ser feito na presença de advogado, sendo possível a condução do investigado que não comparece;

b) a confissão mediante tortura obtida no inquérito é nula e invalida a ratificação da confissão obtida em juízo;

c) é obrigatório o exame de corpo de delito quando houver vestígios, admitindo-se o assistente técnico a partir de sua admissão pelo juiz;

d) a autoridade policial poderá declarar-se suspeito de ofício, sendo inadmissível a oposição de exceção.

7. MPE/SC – Promotor de Justiça – MPE/SC – 2013. O prazo para conclusão do inquérito policial será de 10 (dez) dias quando o indiciado estiver preso preventivamente, contados a partir do dia em que se executar a ordem de prisão; enquanto o inquérito policial militar deverá terminar dentro de 20 (vinte) dias, se o indiciado estiver preso, contado esse prazo a partir do dia em que se executar a ordem de prisão. (C/E)

8. MPE/PR – Promotor de Justiça – MPE/PR – 2008 – ADAPTADA. Assinale a alternativa incorreta:

a) nos crimes de ação penal pública, o inquérito policial poderá ser iniciado de ofício;

b) nos crimes de ação penal pública, o inquérito policial poderá ser iniciado mediante requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público, ou a requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo;

c) o Ministério Público pode requerer a devolução do inquérito policial para novas diligências imprescindíveis ao oferecimento da denúncia;

d) a autoridade poderá mandar arquivar autos de inquérito policial;

e) a autoridade policial assegurará no inquérito policial o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade.

9. MPE/SC – Promotor de Justiça – MPE/SC – 2013. O requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo conterá, obrigatoriamente, a narração do fato, com todas as circunstâncias; a individualização do indiciado ou seus sinais característicos e as razões de

convicção ou de presunção de ser ele o autor da infração, ou os motivos de impossibilidade de o fazer; a nomeação das testemunhas, com indicação de sua profissão e residência. (C/E)

10. CESPE – Defensor Público da União – DPU – 2010. Em relação ao inquérito policial e à ação penal, julgue o item seguinte (C/E):

Segundo o STJ, a recusa da autoridade policial em cumprir requisição judicial relativa a cumprimento de diligências configura o crime de desobediência.

11. FEPESE – Promotor de Justiça – MPE/SC – 2014. Ao dispor sobre a investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia, a Lei nº 12830/2013 determinou que 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. (C/E)

12. EJEF – Juiz Substituto – TJ/MG – 2008. Concluído o inquérito policial, determinou o MM. Juiz que o inquérito fosse remetido ao Dr. Promotor de Justiça para oferecimento da denúncia, tendo este requerido o seu arquivamento. Discordando da conclusão do Promotor, que providência deve o Juiz adotar:

a) devolver os autos à Delegacia de Polícia para novas diligências;

b) insistir junto ao Promotor de Justiça quanto ao oferecimento da denúncia;

c) remeter o inquérito ao Procurador-Geral de Justiça;

d) remeter o inquérito ao Presidente do Tribunal de Justiça.

13. MPF – Procurador da República – MPF – 2008. O acesso aos autos do inquérito por advogado de investigado:

a) se estende a todos os documentos da investigação, sem restrição;

b) pode ser concedido só parcialmente para resguardo de diligências sigilosas em curso;

c) implica direito de ser intimado de antemão de diligências que afetem o investigado;

d) pode ser impedido sempre que houver conveniência para a investigação.

14. CESPE – Promotor de Justiça – MPE/RR – 2008. Julgue os itens que se seguem, relativos à ação penal, ao arquivamento e aos princípios processuais. Considere a seguinte situação hipotética:

Foi instaurado inquérito policial contra Sérgio, visando apurar a prática de crime contra as relações do trabalho. O inquérito foi encaminhado ao Promotor de Justiça, que promoveu o arquivamento do feito, considerando que o fato em apuração não era típico, argumentação que foi acolhida pelo juiz. Posteriormente, o fato foi levado a conhecimento do Procurador da República, que entendeu ter-se configurado crime, sendo a competência da Justiça Federal, uma vez que teria havido ofensa a direitos coletivos do trabalho. Assim sendo, ofereceu denúncia contra Sérgio. Nessa situação, a denúncia deverá ser recebida, uma vez que o arquivamento foi determinado por juiz absolutamente incompetente.

15. FCC – Defensor Público – DPE/RS – 2014. Jeremias foi preso em flagrante delito pelo cometimento do fato previsto no art. 157, § 2º, incisos I e II do Código Penal e, no mesmo dia, decretada a prisão preventiva com a legítima finalidade de garantir a ordem pública. Com base nestes dados, sob pena de caracterizado o constrangimento ilegal (CPP, art. 648, II), impõe-se que o inquérito policial esteja concluído no prazo máximo de:

a) 60 dias;

b) 10 dias;

c) 05 dias;

d) 15 dias;

e) 30 dias.

16. Instituto Cidades – Defensor Público – DPE/GO - 2010 – ADAPTADA. No caso de crime de tráfico ilícito de entorpecentes o inquérito policial será concluído em 30 ou 60 dias e em 90 ou 180 dias, respectivamente nas situações de:

a) investigado solto e investigado preso;

b) investigado preso e investigado solto a critério da autoridade policial e de acordo com a complexidade do caso;

c) investigado preso e investigado solto, quando houver pedido justificado da autoridade de polícia judiciária ao juiz competente que ouvirá previamente o Ministério Público;

d) investigado preso e solto, a critério do Ministério Público e da Defensoria Pública;

e) investigado solto e investigado preso, a critério da Defensoria Pública.

17. CESPE – Defensor Público – DPE/AL – 2009 – ADAPTADA. Acerca dos institutos de direito processual penal, julgue os itens subsequentes:

Segundo o Superior Tribunal de Justiça, impede-se o desarquivamento do inquérito policial com vistas a prosseguir as investigações nas hipóteses de decisões judiciais que reconheçam a atipicidade do fato ou a presença de alguma excludente de ilicitude. (C/E)

18. Fundação Aroeira – Delegado de Polícia – PC/TO – 2014. Suponha que o Delegado de Polícia seja amigo íntimo ou inimigo capital do investigado no inquérito policial. Neste caso, por se tratar de motivo legal, dispõe o Código de Processo Penal que a autoridade policial deverá declarar-se:

a) absolutamente incompetente;

b) relativamente incompetente;

c) impedida;

d) suspeita.

19. CESPE – Delegado de Polícia – PC/BA – 2013 – ADAPTADA. Em relação ao inquérito policial, julgue o item subsequente, com base no disposto no Código de Processo Penal e na doutrina:

Ainda que tenham apresentado identificação civil, é obrigatória a identificação datiloscópica das pessoas investigadas em inquéritos policiais instaurados para a apuração de crimes praticados por organizações criminosas. (C/E)

20. CESPE – Procurador Federal – 2010. Acerca do inquérito policial, julgue o item subsequente:

Embora o inquérito policial tenha natureza de procedimento informativo, e não de ato de jurisdição, os vícios nele existentes podem contaminar a ação penal subsequente, com base na teoria norte-americana dos frutos da árvore envenenada, ou *fruits of the poisonous tree*. (C/E)

21. CESPE – Advogado da União – 2012 – ADAPTADA. Julgue o item subsequente.

A jurisprudência do STJ admite a possibilidade de instauração de procedimento investigativo com base em denúncia anônima, desde que acompanhada de outros elementos. (C/E)

22. CESPE – Procurador do Estado – PGE/DF – 2013. Considerando as normas referentes ao inquérito policial, julgue o item a seguir:

Segundo as normas processuais penais vigentes, a autoridade policial não pode determinar o arquivamento do inquérito, salvo se o Ministério Público, previamente consultado, concordar com tal determinação. (C/E)

23. UEG – Delegado de Polícia – PC/GO – 2008. Tripa Seca é investigado por suposta prática de crime de roubo. Com a conclusão do inquérito, o Delegado de Polícia elabora minucioso relatório, emitindo seu juízo de valor e tecendo considerações acerca da culpabilidade do investigado e da ilicitude da conduta, bem como realizando um estudo jurídico sobre o delito investigado, trazendo, inclusive, teses para auxiliar a defesa. Assim:

a) agiu corretamente a autoridade policial, uma vez que o Ministério Público se vinculará para o oferecimento da denúncia às teses desenvolvidas pelo Delegado de Polícia, porquanto o relatório é inevitavelmente utilizado como alicerce para a elaboração da denúncia;

b) agiu corretamente a autoridade policial, uma vez que, além de subsidiar o Ministério Público, a Polícia deve subsidiar o investigado, indicando elementos probatórios e teses jurídicas que poderão ser utilizados em sua defesa;

c) não agiu corretamente a autoridade policial, uma vez que o relatório policial deve conter elementos probatórios e teses jurídicas que sirvam de subsídio apenas ao Ministério Público;

d) não agiu corretamente a autoridade policial, uma vez que o relatório policial precisa conter apenas a narrativa isenta dos fatos apurados, indicando seus pontos cruciais.

24. ACADEPOL – Delegado de Polícia – PC/MG – 2011 – ADAPTADA. Sobre o inquérito policial é incorreto afirmar:

a) tem valor probante relativo;

b) todas as provas produzidas devem ser repetidas sob o crivo do contraditório;

c) vícios do inquérito não nulificam subsequente ação penal;

d) o investigado pode requerer diligências.

25. CESPE – Defensor Público – DPE/PE – 2018 . Em razão de mandados expedidos por juiz competente, foram realizadas providências cautelares de interceptação telefônica e busca domiciliar na residência de Marcos para a obtenção de provas de crime de tráfico ilícito de entorpecentes a ele imputado e objeto de investigação em inquérito policial. Nessa situação, durante o procedimento investigatório, o advogado de Marcos:

a) terá direito de acessar os relatórios e as demais diligências da interceptação telefônica ainda em andamento;

b) terá direito de acessar os relatórios de cumprimento dos mandados de busca e apreensão e os respectivos autos de apreensão;

c) estará impedido de acessar os laudos periciais incorporados aos procedimentos de investigação;

d) terá direito de acessar previamente documentos referentes às diligências do inquérito, inclusive os de cumprimento do mandado de busca e apreensão;

e) estará impedido de acessar os autos de apresentação e apreensão já lavrados.

26. CESPE – Defensor Público da União – DPU – 2017. A respeito da coisa julgada e o inquérito policial, julgue o item a seguir:

A homologação, pelo juízo criminal competente, do arquivamento do inquérito forma coisa julgada endoprocessual. (C/E)

27. CESPE – Defensor Público da União – DPU – 2017. A respeito de coisa julgada e inquérito policial, julgue o item a seguir:

Pedro, servidor público federal, foi indiciado pela Polícia Federal por suposta prática de corrupção passiva no exercício de suas atribuições. O inquérito policial, após remessa ao órgão do MPF, foi arquivado, por requerimento do procurador da República, em razão da atipicidade da conduta, e o arquivamento foi homologado pelo juízo criminal competente. **Assertiva:** Nessa situação, o ato de arquivamento do inquérito fez exclusivamente coisa julgada formal, o que impossibilita posterior desarquivamento pelo *parquet*, ainda que diante da existência de novas provas. (C/E)

28. CESPE – Defensor Público da União – DPU – 2017. A respeito de coisa julgada e inquérito policial, julgue o item a seguir:

Lino foi indiciado por tentativa de homicídio. Após remessa dos autos ao órgão do MP, o promotor de justiça requereu o arquivamento do inquérito em razão da conduta de Lino ter sido praticada em legítima defesa, o que foi acatado pelo juízo criminal competente. **Assertiva**: Nessa situação, de acordo com o STF, o ato de arquivamento com fundamento em excludente de ilicitude fez coisa julgada formal e material, o que impossibilita posterior desarquivamento pelo *parquet*, ainda que diante da existência de novas provas. (C/E)

29. FCC – Juiz Substituto – TJ/SC – 2017. Concluído o Inquérito Policial pela polícia judiciária, o órgão do Ministério Público requer o arquivamento do processado. O Juiz, por entender que o Ministério Público do Estado de Santa Catarina não fundamentou a manifestação de arquivamento, com base no Código de Processo Penal, deverá:

a) encaminhar o Inquérito Policial à Corregedoria-Geral do Ministério Público;

b) indeferir o arquivamento do Inquérito Policial;

c) remeter o Inquérito Policial ao Procurador-Geral de Justiça;

d) indeferir o pedido de arquivamento e remeter cópias ao Procurador-Geral de Justiça e ao Corregedor-Geral do Ministério Público

e) remeter o Inquérito Policial à polícia judiciária para prosseguir na investigação.

30. FCC – Defensor Público –DPE/BA – 2016 – ADAPTADA. Tendo em vista o caráter administrativo do inquérito policial, o indiciado não poderá requerer perícias complexas durante a tramitação do expediente investigatório. (C/E)

31. VUNESP – Juiz Substituto – TJM/SP – 2016. A respeito da situação hipotética, avalie:

Considere o seguinte caso hipotético. Uma juíza do Trabalho de umas das Varas da Capital de São Paulo, em ofício endereçado à Justiça de Campinas, envia uma carta precatória para a execução provisória de um débito laboral. Tão logo autuada a precatória, o juiz de Campinas, por entender nula a ação trabalhista originária, encaminha ofício ao Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (TRT/15), sediado em Campinas, informando que a ordem da magistrada de São Paulo seria ilegal e que, por isso, não poderia cumprir a determinação. Uma vez ciente do ofício, e indagada pelo TRT/15, a juíza de São Paulo responde que a ordem era legal. O TRT/15, por reputar que o magistrado de Campinas cometeu crime contra a honra da magistrada de São Paulo, determinou que fosse instaurada investigação formal. Uma vez instaurado o inquérito, foi intimada a suposta ofendida, que representou para que os fatos fossem processados, o que deu ensejo à propositura de ação penal pelo Ministério Público Estadual de São Paulo.

Não poderia o inquérito policial ser instaurado mediante a requisição do Tribunal, tendo em vista não se tratar de caso que seja apurado mediante ação penal pública incondicionada. (C/E)

32. MPDFT – Promotor de Justiça Adjunto – MPDFT – 2015 – DESATUALIZADA. "João da Silva" constrangeu "Maria", moça maior e capaz, à prática da conjunção carnal, sob a ameaça verbal de que mataria sua mãe caso não permitisse o ato sexual. Consumado o crime, fugiu para não ser preso por populares. Marque a alternativa INCORRETA:

a) Qualquer pessoa poderá comunicar o crime ao delegado, mas o inquérito somente poderá ser iniciado depois da representação da vítima;

b) "João" apresentou-se, espontaneamente, na delegacia, 10 dias depois, sem documentos de identificação e sem advogado. O delegado poderá interrogá-lo imediatamente e determinar que seja identificado criminalmente;

c) Indagado acerca de seus dados pessoais, "João" mentiu e disse chamar-se "Paulo Amor", para ocultar seus antecedentes criminais. Conforme entendimento jurisprudencial dominante nos tribunais superiores, responderá pela falsidade, pois não está acobertado pelo direito de mentir para não produzir provas contra si mesmo (*nemo tenetur se detegere*);

d) O juiz poderá mandar arquivar o inquérito policial, independentemente da oitiva da vítima e do Ministério Público;

e) O Ministério Público poderá apresentar denúncia antes mesmo do encerramento do inquérito.

33. FCC – Defensor Público – DPE/SP – 2015. O arquivamento implícito do inquérito policial é:
a) consequência lógica da rejeição parcial da denúncia;
b) o fenômeno decorrente de o MP deixar de incluir na denúncia algum fato investigado ou algum suspeito, sem expressa justificação;
c) o arquivamento promovido fundamentadamente pelo Procurador-Geral da República dos inquéritos que tratam de suposta prática de crimes de competência originária do Supremo Tribunal Federal;
d) o arquivamento operado de ofício pelo delegado de polícia, quando este entende estarem ausentes prova da materialidade delitiva e indícios mínimos de autoria;
e) o arquivamento promovido pelo Procurador-Geral de Justiça, após a remessa dos autos pelo juiz de direito que discorda do pedido de arquivamento requerido pelo órgão do Ministério Público em primeiro grau.

34. FCC – Juiz Substituto – TJ/PE – 2015 – DASATUALIZADA. Ana, estudante de 20 anos, relatou à assistência social da universidade pública onde estuda que foi vítima de estupro no campus, não sofrendo lesões. É correto afirmar que:

a) pode ocorrer, no caso, perempção e decadência;

b) Ana precisa oferecer representação, para que seja instaurado inquérito policial;

c) existe legitimidade concorrente de Ana e do Ministério Público, mediante representação, para propositura de ação penal;

d) isso é suficiente para que o agressor seja também investigado criminalmente, independentemente de lesão sofrida, porque a assistente social é funcionária pública e, sob pena de prevaricação, deve comunicar o fato à autoridade competente;

e) Ana precisa oferecer queixa-crime para apuração dos fatos também em âmbito penal.

35. CEFET/BA – Promotor de Justiça – MPE/BA – 2015. No dia 12 de janeiro de 2015, o promotor de Justiça de determinada comarca da Bahia recebeu um inquérito policial em que constavam Josélio e Perênio como indiciados pela prática dos crimes de estupro de vulnerável e tentativa de homicídio qualificado. No último dia do prazo, o referido promotor de Justiça ofereceu denúncia contra Josélio e lhe imputou aqueles crimes, mas, sem expressa justificativa, não incluiu em sua denúncia o indiciado Perênio. Por sua vez, o juiz, ao receber a peça acusatória, manteve-se silente quanto à omissão do promotor de Justiça.

Em relação à situação acima descrita, assinale a alternativa CORRETA.

a) Quanto ao indiciado Perênio, houve o arquivamento implícito do inquérito policial, o que tem sido aceito pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal;

b) Trata-se de hipótese de arquivamento indireto do inquérito policial, conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal;

c) A atuação do promotor de Justiça ensejou o denominado arquivamento implícito objetivo do inquérito policial;

d) O artigo 28 do Código de Processo Penal autoriza a figura do arquivamento implícito do inquérito policial, que, diferentemente do requerimento expresso de arquivamento, permite o aditamento à denúncia pelo promotor de Justiça nos crimes de ação penal pública;

e) Todas as alternativas anteriores estão incorretas.

36. VUNESP – Juiz Substituto – TJ/SP – 2013. Da decisão judicial que determina o arquivamento de autos de inquérito policial, a pedido do Ministério Público,

a) cabe carta testemunhável;

b) cabe recurso de apelação;

c) cabe recurso em sentido estrito;

d) não cabe recurso.

37. MP/MG – Promotor de Justiça – MP/MG – 2ª Fase – 2013 – ADAPTADA. Cabe recurso de decisão que arquiva inquérito policial, reconhecendo a atipicidade da conduta?

38. TJ/PR – Juiz Substituto – TJ/PR- 2011. Com base na legislação acerca do inquérito policial, assinale a única alternativa CORRETA:

a) o inquérito somente pode iniciar-se mediante requerimento do ofendido;

b) do despacho que indeferir o requerimento de abertura de inquérito caberá recurso para o chefe de Polícia;

c) o inquérito deverá terminar no prazo de 5 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 15 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela;

d) o minucioso relatório do que tiver sido apurado no inquérito é facultativo à Autoridade Policial, segundo critério de conveniência e oportunidade, considerando que a legislação considera o inquérito dispensável.

39. CESPE – Defensor Público – DPE/CE – 2008. Acerca do inquérito policial, julgue o próximo item:

No curso do inquérito policial, a autoridade competente, logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, deverá tomar uma série de providências elencadas pelo Código de Processo Penal (CPP), as quais incluem a colheita de todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias. Referida autoridade não poderá, todavia, realizar acareações, já que esse tipo de prova é ato privativo do juiz, que tem como pressuposto a presença do contraditório. (C/E)

40. CESPE – Defensor Público da União – DPU – 2007. Julgue o item a seguir:

Caso o Ministério Público requeira o arquivamento de inquérito policial, em ação penal pública incondicionada, com o qual concorde o magistrado, nessa situação, poderá o ofendido (vítima) impugnar judicialmente, via mandado de segurança, em matéria criminal, a manifestação do órgão acusatório, a fim de ver aplicado o disposto no artigo 28 (remessa ao procurador-geral) do CPP. (C/E)

5.2 Gabarito

1 – C	11 - Certa	21 – Certa	31 – Certa
2 – A	12 – C	22 – Errada	32 – A/D
3 – E	13 – B	23 – D	33 – B
4 – A	14 – Errada	24 – B	34 – X
5 – Certa	15 – B	25 – B	35 – E
6 – D	16 – C	26 – Certa	36 – D
7 – Certa	17 – Certa	27 – Errada	37 – X
8 – D	18 – D	28 – Errada	38 – B
9 – Errada	19 – Errada	29 – C	39 – Errada
10 – E	20 – Errada	30 – Errada	40 - Errada

5.3 Questões com comentários

1. VUNESP – Juiz Substituto – TJ/PA – 2014. Salvo exceções expressamente previstas em leis especiais, o prazo para a conclusão do inquérito policial cujo indiciado estiver preso, que tramita junto à Polícia Civil (Estadual) e à Polícia Federal é, respectivamente, de:

a) 10 dias; 10 dias;

b) 10 dias, prorrogáveis por mais 10 dias; 15 dias;

c) 10 dias; 15 dias prorrogáveis por mais 15 dias;

d) 5 dias, prorrogáveis por mais 5 dias; 10 dias;

e) 5 dias; 10 dias.

►Comentários

Apenas a alternativa C está correta. Segundo o Código de Processo Penal, o prazo para conclusão de inquérito de investigado preso é de 10 dias (art. 10, CPP). No âmbito federal, há regra especial; de acordo com o art. 66 da Lei nº 5.010/1966 o prazo é de 15 dias, prorrogáveis por igual período.

2. FCC – Juiz Substituto – TJ/PE – 2011 Se o crime for de alçada privada, a instauração de inquérito policial:

a) não interrompe o prazo para o oferecimento de queixa;

b) é indispensável para a propositura da ação penal;

c) constitui causa de interrupção da prescrição;

d) suspende o prazo para o oferecimento de queixa;

e) não pode ocorrer de ofício, admitindo-se, porém, requisição da autoridade judiciária.

►Comentários

A assertiva A está correta. A instauração de inquérito não interrompe o prazo para o oferecimento da queixa-crime – não há disposição legal nesse sentido. O prazo para ajuizamento da ação penal

privada é de 6 meses contados do dia em que o ofendido veio a saber quem é o autor do crime (art. 103, CP).

A alternativa B está errada. O inquérito não é indispensável para a propositura da ação penal (inteligência do art. 12 do CPP) – é uma das suas características. É possível, por exemplo, que um termo circunstanciado forneça base suficiente para o ajuizamento de uma queixa-crime. Ou que quaisquer documentos ou outros elementos de prova já sejam suficientes para traduzir a *justa causa*.

A assertiva C também está incorreta. A instauração de inquérito não está entre as causas de interrupção da prescrição previstas pela legislação vigente (*cf.* art. 117, CP).

A alternativa D está errada. A instauração de inquérito não suspende o prazo para oferecimento de queixa. Não há dispositivo algum que preveja isso.

A assertiva E está incorreta. Em se tratando de crime que somente se procede mediante *queixa*, é imprescindível que exista requerimento expresso do ofendido ou de seu representante legal para a instauração de inquérito (art. 5°, § 5°, CPP).

3. FGV – Juiz Substituto – TJ/MS – 2008. Relativamente ao inquérito policial, é correto afirmar que:

a) a autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato, aplicando, porém, em todas as suas manifestações, os princípios do contraditório e da ampla defesa;

b) a autoridade policial poderá mandar arquivar autos de inquérito por falta de base para denúncia;

c) o inquérito deverá terminar no prazo de 30 dias, se o indiciado estiver preso, ou no prazo de 60 dias, quando estiver solto;

d) o inquérito não acompanhará a denúncia ou queixa quando servir de base a uma ou outra;

e) o indiciado poderá requerer à autoridade policial a realização de qualquer diligência.

►Comentários

A assertiva A está incorreta. Segundo o art. 20 do Código de Processo Penal, *a autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade*. Entretanto, prevalece a orientação, na doutrina e na jurisprudência, que as manifestações da autoridade policial no inquérito não estão condicionadas à observância do contraditório e da ampla defesa.

A assertiva B também está incorreta. A autoridade policial não pode mandar arquivar o inquérito por qualquer motivo que seja. Isso está expresso no art. 17 do Código de Processo Penal. Cabe ao Ministério Público requerer o arquivamento ao juiz (art. 28, CPP).

A alternativa C está errada. Segundo o art. 10 do Código de Processo Penal, o inquérito deve terminar em 10 dias no caso de investigado preso ou em 30 dias quando solto.

A assertiva D também está errada, pois contraria texto de lei. De acordo com o art. 12 do Código de Processo Penal, *o inquérito policial acompanhará a denúncia ou queixa, sempre que servir de base a uma ou outra.*

A alternativa E está correta, porque retrata boa parte do art. 14 do Código de Processo Penal. De acordo com o referido dispositivo: *o ofendido, ou seu representante legal, e o indiciado poderão requerer qualquer diligência, que será realizada, ou não, a juízo da autoridade.* Perceba: requer pode, mas ser realizada é outra coisa.

4. EJEF – Juiz Substituto – TJ/MG – 2008. O prazo para conclusão do inquérito policial instaurado para apurar a prática dos delitos relacionados ao tráfico de entorpecentes, previstos na Lei nº 11.343/2006, é de:

a) 30 (trinta) dias, se o indiciado estiver preso, e de 90 (noventa) dias, se estiver solto, podendo o juiz, ouvido o Ministério Público, mediante pedido justificado da autoridade policial, duplicar os prazos;

b) 30 (trinta) dias, se o indiciado estiver preso, e de 90 (noventa) dias, se estiver solto, podendo o juiz, ouvido o Ministério Público, mediante pedido justificado da autoridade policial, triplicar os prazos;

c) 10 (dez) dias, se o indiciado estiver preso, e de 60 (sessenta) dias, se estiver solto, podendo o juiz, ouvido o Ministério Público, mediante pedido justificado da autoridade policial, duplicar os prazos;

d) 10 (dez) dias, se o indiciado estiver preso, e de 60 (sessenta) dias, se estiver solto, podendo o juiz, ouvido o Ministério Público, mediante pedido justificado da autoridade policial, triplicar os prazos.

►Comentários

A assertiva A é a única correta. O art. 51 da Lei nº 11.343/2006 estabelece prazos diferentes daqueles previstos pelo Código de Processo Penal. De acordo com o referido dispositivo legal, o inquérito deve ser concluído em trinta dias nos casos de investigado preso e de noventa nos casos de investigados soltos. Em ambas as situações, contudo, autoriza-se que o prazo seja duplicado, por requerimento da autoridade policial, ouvido o Ministério Público.

5. FEPESE – Promotor de Justiça – TJ/SC – 2014. Analise o enunciado da questão abaixo e assinale se ele é falso ou verdadeiro:

De acordo com Súmula do Superior Tribunal de Justiça, a participação de membro do Ministério Público na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para oferecimento da denúncia.

►**Comentários**

A assertiva está correta. Esse é exatamente o teor da Súmula 234 do Superior Tribunal de Justiça.

6. CONSULPLAN – Promotor de Justiça – MP/MG – 2012. Assinale a alternativa correta. Sobre o inquérito policial, é possível dizer que:

a) o interrogatório deve ser feito na presença de advogado, sendo possível a condução do investigado que não comparece;

b) a confissão mediante tortura obtida no inquérito é nula e invalida a ratificação da confissão obtida em juízo;

c) é obrigatório o exame de corpo de delito quando houver vestígios, admitindo-se o assistente técnico a partir de sua admissão pelo juiz;

d) a autoridade policial poderá declarar-se suspeito de ofício, sendo inadmissível a oposição de exceção.

►Comentários

A alternativa A está errada. A presença do advogado no interrogatório realizado no inquérito policial não é obrigatória. Além disso, prevalece a orientação, não pacificada, de que não cabe condução coercitiva de investigado para tomada de interrogatório, sob pena de violação ao princípio *nemo tenetur se detegere*.

OBS. Essa matéria (condução coercitiva), inclusive, é objeto de ação de descumprimento de preceito fundamental (ADPF 395 e 444). Ao apreciar medida cautelar, o Min. GILMAR MENDES, em dezembro de 2017, deferiu liminar para vedar a condução de investigados para interrogatórios.

A assertiva B está errada. Confissão obtida mediante tortura no inquérito é nula; entretanto, eventual ratificação ocorrida em juízo não deve ser desconsiderada. Essa confirmação é elemento de prova válido e deve ser objeto de avaliação pelo juiz. De regra, vícios do inquérito policial não contaminam a ação penal.

A alternativa C está errada. Atenção. De acordo com o art. 159, §§ 4° e 5° do Código de Processo Penal, os assistentes técnicos somente poderão atuar na fase processual – ou seja, durante a ação penal. Perceba-se que o enunciado questiona o candidato sobre a fase de inquérito, fase em que, pela redação do Código de Processo Penal, não se admite a figura do assistente técnico.

A assertiva D foi considerada **correta** pela banca examinadora. Segundo o art. 107 do Código de Processo Penal, não se poderá opor suspeição às autoridades policiais nos atos do inquérito, mas 'deverão' elas declarar-se suspeitas, quando ocorrer motivo legal.

OBS. Não haveria nenhum absurdo em considerar a alternativa como errada. O texto legal determina que o Delegado se declare suspeito e não apenas recomenda que ele o faça; logo, a autoridade policial não 'pode' declarar-se suspeita – ao contrário, 'deve' fazê-lo. Não obstante isso, a alternativa foi dada como certa. 'Pode' reflete faculdade – 'deve', obrigação.

7. MPE/SC – Promotor de Justiça – MPE/SC – 2013. O prazo para conclusão do inquérito policial será de 10 (dez) dias quando o indiciado estiver preso preventivamente, contados a partir do dia em que se executar a ordem de prisão; enquanto o inquérito policial militar deverá terminar dentro de 20 (vinte) dias, se o indiciado estiver preso, contado esse prazo a partir do dia em que se executar a ordem de prisão. (C/E)

►Comentários

A assertiva está correta. Nos casos de indiciado preso, o prazo para conclusão do inquérito policial é de 10 dias e do inquérito policial militar é de 20 dias, ambos contados do dia em que se executou a ordem de prisão (art. 10, CPP; art. 20, CPPM).

8. MPE/PR – Promotor de Justiça – MPE/PR – 2008 – ADAPTADA.Assinale a alternativa incorreta:

a) nos crimes de ação penal pública, o inquérito policial poderá ser iniciado de ofício;

b) nos crimes de ação penal pública, o inquérito policial poderá ser iniciado mediante requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público, ou a requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo;

c) o Ministério Público pode requerer a devolução do inquérito policial para novas diligências imprescindíveis ao oferecimento da denúncia;

d) a autoridade poderá mandar arquivar autos de inquérito policial;

e) a autoridade policial assegurará no inquérito policial o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade.

►Comentários

As alternativas A e B estão corretas, porque retratam as disposições do art. 5°, incisos I e II do Código de Processo Penal.

A assertiva C está correta, isso porque, de acordo com o art. 16 do Código de Processo Penal, o Ministério Público não poderá requerer a devolução do inquérito à autoridade policial, senão para novas diligências, *imprescindíveis* ao oferecimento da denúncia.

A assertiva D está incorreta e, portanto, deveria ser assinalada. A autoridade policial jamais poderá mandar arquivar os autos de inquérito policial (art. 17, CPP). Cabe ao Ministério Público requerer o arquivamento ao magistrado (art. 28, CPP).

A assertiva E está correta; afinal retrata o texto do art. 20 do Código de Processo Penal.

9. MPE/SC – Promotor de Justiça – MPE/SC – 2013. O requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo conterá, obrigatoriamente, a narração do fato, com todas as circunstâncias; a individualização do indiciado ou seus sinais característicos e as razões de convicção ou de presunção de ser ele o autor da infração, ou os motivos de impossibilidade de o fazer; a nomeação das testemunhas, com indicação de sua profissão e residência. (C/E)

►Comentários

A assertiva está errada. Os requisitos listados no enunciado não são indispensáveis. A alternativa omitiu uma expressão fundamental prevista no art. 5°, § 1° do Código de Processo Penal. De acordo com o referido dispositivo, esses requisitos deverão ser indicados *sempre que possível*, portanto não 'obrigatoriamente' como consignado na questão.

10. CESPE – Defensor Público da União – DPU – 2010. Em relação ao inquérito policial e à ação penal, julgue o item seguinte (C/E):

Segundo o STJ, a recusa da autoridade policial em cumprir requisição judicial relativa a cumprimento de diligências configura o crime de desobediência.

►Comentários

A assertiva está errada. Segundo o STJ, a recusa no cumprimento de diligências requisitadas não configura o crime de desobediência. Trata-se de comportamento penalmente atípico (RHC 6.511/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/1997, DJ 27/10/1997, p. 54840).

11. FEPESE – Promotor de Justiça – MPE/SC – 2014. Ao dispor sobre a investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia, a Lei n° 12830/2013 determinou que 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. (C/E)

►Comentários

A assertiva está correta e retrata exatamente o teor do art. 2°, § 4° da Lei n° 12.830/2013.

12. EJEF – Juiz Substituto – TJ/MG – 2008. Concluído o inquérito policial, determinou o MM. Juiz que o inquérito fosse remetido ao Dr. Promotor de Justiça para oferecimento da denúncia, tendo este requerido o seu arquivamento. Discordando da conclusão do Promotor, que providência deve o Juiz adotar:

a) devolver os autos à Delegacia de Polícia para novas diligências;

b) insistir junto ao Promotor de Justiça quanto ao oferecimento da denúncia;

c) remeter o inquérito ao Procurador-Geral de Justiça;

d) remeter o inquérito ao Presidente do Tribunal de Justiça.

►Comentários

A assertiva A está incorreta. Havendo pedido de arquivamento pelo Ministério Público, o juiz não pode determinar a realização de novas diligências. Se o fizer, caberá correição parcial ou até mandado de segurança.

A assertiva B também está errada. Se o Promotor de Justiça já requereu o arquivamento, de nada adianta insistir que esse mesmo membro reveja o posicionamento. Nesse caso, a saída prevista em lei é aquela constante no art. 28 do Código de Processo Penal: remessa do inquérito ao Procurador-Geral de Justiça.

A alternativa C está correta. Caso o juiz discorde do requerimento de arquivamento formulado pelo Promotor, deverá remeter o inquérito ao Procurador-Geral de Justiça. O art. 28 do Código de Processo Penal é bem esclarecedor a esse respeito, note-se:

A assertiva D também está incorreta. Não cabe ao Presidente do Tribunal de Justiça deliberar a respeito da questão. A providência a ser adotada pelo juiz está prevista em lei (art. 28, CPP) e não envolve o Tribunal de Justiça, muito menos seu Presidente. Tem a ver com o sistema acusatório e com o fato que o Ministério Público é o titular privativo da ação penal pública.

13. MPF – Procurador da República – MPF – 2008. O acesso aos autos do inquérito por advogado de investigado:

a) se estende a todos os documentos da investigação, sem restrição;

b) pode ser concedido só parcialmente para resguardo de diligências sigilosas em curso;

c) implica direito de ser intimado de antemão de diligências que afetem o investigado;

d) pode ser impedido sempre que houver conveniência para a investigação.

►Comentários

A assertiva A está incorreta. Perfeitamente possível que documentos relacionados a diligências em andamento (p. ex. buscas e apreensões em curso, interceptações telefônicas não concluídas etc.) permaneçam em sigilo, sob risco de comprometimento do sucesso dessas diligências e, consequentemente, das investigações. Sobre o tema:

> [...] De forma geral, a diligência em andamento que pode autorizar a negativa de acesso aos autos é apenas a colheita de provas cujo sigilo é imprescindível. O argumento da diligência em andamento não autoriza a ocultação de provas para surpreender o investigado em seu interrogatório. [...] (Inq 4244, Relator Ministro GILMAR MENDES, decisão monocrática, julgamento em 25.4.2017, DJe de 26.4.2017)

A assertiva B está correta. Razoável que seja garantido ao defensor acesso parcial aos autos do inquérito, a fim de resguardar diligências sigilosas em curso. A esse respeito, confira-se trecho de julgado do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria:

> [...] a decisão ora questionada está em perfeita consonância com o texto da Súmula Vinculante 14 desta Suprema Corte, que, como visto, autorizou o acesso dos advogados aos autos do inquérito, apenas resguardando as diligências ainda não concluídas [...] (Rcl 10110, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. 20-10-2011, DJe 8-11-2011).

A alternativa C está incorreta. A autoridade policial não está obrigada a intimar o advogado do investigado a respeito de diligências relacionadas a seu constituinte. Prevalece o entendimento de que o princípio do contraditório não se aplica ao inquérito policial, nem há obrigatoriedade de defesa técnica como no processo.

OBS. De acordo com recente alteração (2016) no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/1994), o advogado tem o direito de:

> Art. 7º São direitos do advogado [...] XXI - assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações, sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento e, subsequentemente, de todos os elementos investigatórios e

> probatórios dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente, podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração.

A assertiva D também está errada. A expressão *sempre que houver conveniência para a investigação* é muito ampla e poderia ser facilmente utilizada para legitimar abusos. Não se admite a restrição do acesso aos autos do inquérito ao advogado sob esse pretexto. É possível dizer, contudo, que existe uma ressalva: se a conveniência estiver relacionada a diligência de natureza sigilosa em andamento, justificável essa restrição.

14. CESPE – Promotor de Justiça – MPE/RR – 2008. Julgue os itens que se seguem, relativos à ação penal, ao arquivamento e aos princípios processuais. Considere a seguinte situação hipotética:

Foi instaurado inquérito policial contra Sérgio, visando apurar a prática de crime contra as relações do trabalho. O inquérito foi encaminhado ao Promotor de Justiça, que promoveu o arquivamento do feito, considerando que o fato em apuração não era típico, argumentação que foi acolhida pelo juiz. Posteriormente, o fato foi levado a conhecimento do Procurador da República, que entendeu ter-se configurado crime, sendo a competência da Justiça Federal, uma vez que teria havido ofensa a direitos coletivos do trabalho. Assim sendo, ofereceu denúncia contra Sérgio. Nessa situação, a denúncia deverá ser recebida, uma vez que o arquivamento foi determinado por juiz absolutamente incompetente.

►Comentários

A assertiva está incorreta. Em regra, decisões de arquivamento, mesmo que exaradas por juízes incompetentes, impedem posterior instauração de ação penal perante o juízo competente. Essa proibição é exteriorização dos princípios da segurança jurídica, do *favor rei*, do *favor libertatis* e do *ne bis in idem*.

Caso a decisão de arquivamento não esteja abrangida pela coisa julgada material, é possível o ajuizamento de ação penal no caso de novas provas.

A título de conhecimento:

1) **Para o STJ**: decisões de arquivamento de inquérito por atipicidade e por reconhecimento de causas excludentes de ilicitude fazem coisa julgada material (inteligência do RHC 46.666/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 28/04/2015).

2) **Para o STF**: decisões de arquivamento que reconheçam por atipicidade fazem coisa julgada material, mas as que reconhecem causa excludente de antijuridicidade apenas fazem coisa julgada formal (HC 125101, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 25/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 10-09-2015 PUBLIC 11-09-2015; Inq 3114, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado

em 26/05/2011, DJe-163 DIVULG 24-08-2011 PUBLIC 25-08-2011 EMENT VOL-02573-01 PP-00013).

15. FCC – Defensor Público – DPE/RS – 2014. Jeremias foi preso em flagrante delito pelo cometimento do fato previsto no art. 157, § 2º, incisos I e II do Código Penal e, no mesmo dia, decretada a prisão preventiva com a legítima finalidade de garantir a ordem pública. Com base nestes dados, sob pena de caracterizado o constrangimento ilegal (CPP, art. 648, II), impõe-se que o inquérito policial esteja concluído no prazo máximo de:

a) 60 dias;

b) 10 dias;

c) 05 dias;

d) 15 dias;

e) 30 dias.

►Comentários

A alternativa B é a única correta porque retrata o teor do art. 10 do Código de Processo Penal. Em resumo: estando o acusado preso, o inquérito deverá ser concluído em 10 dias; caso solto, o prazo é de 30 dias. Convém pontuar que existem leis especiais que preveem prazos diferenciados. A Lei nº 11.343/2006 é exemplo disso.

16. Instituto Cidades – Defensor Público – DPE/GO - 2010 – ADAPTADA. No caso de crime de tráfico ilícito de entorpecentes o inquérito policial será concluído em 30 ou 60 dias e em 90 ou 180 dias, respectivamente nas situações de:

a) investigado solto e investigado preso;

b) investigado preso e investigado solto a critério da autoridade policial e de acordo com a complexidade do caso;

c) investigado preso e investigado solto, quando houver pedido justificado da autoridade de polícia judiciária ao juiz competente que ouvirá previamente o Ministério Público;

d) investigado preso e solto, a critério do Ministério Público e da Defensoria Pública;

e) investigado solto e investigado preso, a critério da Defensoria Pública.

►Comentários

A assertiva C é a única correta. De acordo com o art. 51 da Lei nº 11.343/2006, o inquérito será concluído no prazo de 30 dias se o indiciado estiver preso e em 90 dias, se estiver solto. Esses prazos podem ser duplicados se houver pedido justificado da autoridade policial deferido pelo juiz que, previamente, ouvirá o Ministério Público a respeito.

17. CESPE – Defensor Público – DPE/AL – 2009 – ADAPTADA. Acerca dos institutos de direito processual penal, julgue os itens subsequentes:

Segundo o Superior Tribunal de Justiça, impede-se o desarquivamento do inquérito policial com vistas a prosseguir as investigações nas hipóteses de decisões judiciais que reconheçam a atipicidade do fato ou a presença de alguma excludente de ilicitude. (C/E)

►Comentários

A assertiva está correta porque o enunciado pretende que o candidato indique o posicionamento do STJ sobre o tema. Segundo o referido Tribunal Superior, as hipóteses de arquivamento indicadas no enunciado fazem coisa julgada material, o que impede o desarquivamento para prosseguir com novas investigações.

Para o STF, o arquivamento por atipicidade faz coisa julgada material, o que impede o desarquivamento para produção de novas provas. Entretanto, o arquivamento por reconhecimento de causa excludente de ilicitude não faz coisa julgada material (mas apenas formal), o que viabiliza o desarquivamento (art. 18, CPP).

18. Fundação Aroeira – Delegado de Polícia – PC/TO – 2014. Suponha que o Delegado de Polícia seja amigo íntimo ou inimigo capital do investigado no inquérito policial. Neste caso, por se tratar de motivo legal, dispõe o Código de Processo Penal que a autoridade policial deverá declarar-se:

a) absolutamente incompetente;

b) relativamente incompetente;

c) impedida;

d) suspeita.

►Comentários

As assertivas A e B estão erradas. A autoridade policial não detém 'competência', mas mera atribuição. Competência é medida de jurisdição; portanto, inerente ao juiz.

A alternativa C está incorreta. Amizade íntima ou inimizade capital são causas de suspeição e não de impedimento (art. 254, I, CPP).

A assertiva D está correta. A autoridade policial deve se declarar suspeita quando for o caso, isso pode ser extraído do teor do art. 107 do Código de Processo Penal, que dispõe: *não se poderá opor suspeição às autoridades policiais nos atos do inquérito, mas deverão elas declarar-se suspeitas, quando ocorrer motivo legal.* As causas de suspeição previstas no art. 254 do Código de Processo Penal são aplicáveis, no que forem pertinentes, às autoridades policiais.

19. CESPE – Delegado de Polícia – PC/BA – 2013 – ADAPTADA. Em relação ao inquérito policial, julgue o item subsequente, com base no disposto no Código de Processo Penal e na doutrina:

Ainda que tenham apresentado identificação civil, é obrigatória a identificação datiloscópica das pessoas investigadas em inquéritos policiais instaurados para a apuração de crimes praticados por organizações criminosas. (C/E)

►Comentários

A assertiva está incorreta. Não mais vige a Lei nº 9.034/1995 que impunha a identificação datiloscópica (criminal) dos investigados em inquéritos instaurados para a apuração de crimes praticados por organizações criminosas. A Lei nº 12.850/2013, que revogou o supramencionado ato normativo, não previu essa exigência.

20. CESPE – Procurador Federal – 2010. Acerca do inquérito policial, julgue o item subsequente:

Embora o inquérito policial tenha natureza de procedimento informativo, e não de ato de jurisdição, os vícios nele existentes podem contaminar a ação penal subsequente, com base na teoria norte-americana dos frutos da árvore envenenada, ou *fruits of the poisonous tree*. (C/E)

►Comentários

A assertiva foi considerada errada pela banca examinadora, isso porque prevalece o entendimento na jurisprudência de que vícios do inquérito não contaminam a ação penal respectiva, isso porque o inquérito não passa de procedimento preparatório, de natureza informativa e não probatória.

A resposta não parece adequada. Digo isso porque é perfeitamente possível, embora não seja ordinário, que uma ação penal seja contaminada (e anulada) em virtude de um vício ocorrido no inquérito. A esse respeito, confira-se trecho da ementa da decisão proferida em caso envolvendo a operação *Satiagraha*:

> AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. AS NULIDADES VERIFICADAS NA FASE PRÉ-PROCESSUAL, E DEMONSTRADAS À EXAUSTÃO, CONTAMINAM FUTURA AÇÃO PENAL. INFRINGÊNCIA A DIVERSOS DISPOSITIVOS DE LEI. CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA IMPARCIALIDADE E DO DEVIDO PROCESSO

> LEGAL INQUESTIONAVELMENTE CARACTERIZADA. 6. Portanto, inexistem dúvidas de que tais provas estão irremediavelmente maculadas, devendo ser consideradas ilícitas e inadmissíveis, circunstâncias que as tornam destituídas de qualquer eficácia jurídica, consoante entendimento já cristalizado pela doutrina pacífica e lastreado na torrencial jurisprudência dos nossos tribunais. 7. Pelo exposto, concedo a ordem para anular, todas as provas produzidas, em especial a dos procedimentos n° 2007.61.81.010208-7 (monitoramento telefônico), n° 2007.61.81.011419-3 (monitoramento telefônico), e n° 2008.61.81.008291-3 (ação controlada), e dos demais correlatos, anulando também, desde o início, a ação penal, na mesma esteira do bem elaborado parecer exarado pela douta Procuradoria da República. (HC 149.250/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 05/09/2011)

Um exemplo pode melhor esclarecer o raciocínio.

Imagine que um sujeito seja torturado durante as investigações e que todos os elementos de prova obtidos tenham decorrido dos esclarecimentos por ele prestados enquanto era torturado. Parece bem razoável que a ação penal – que só tenha sido ajuizada com base nesses elementos viciados – seja anulada.

E não é só. Recente alteração legislativa (2016) prevê expressamente um caso em que vício do inquérito contamina a ação penal. Confira-se o teor do art. 7°, XXI do EOAB:

> Art. 7° São direitos do advogado: XXI - assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações, sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento e, subsequentemente, de todos os elementos investigatórios e probatórios dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente, podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração: a) apresentar razões e quesitos.

Por essas razões, não parece absurdo afirmar que vícios do inquérito podem (e é essa expressão que consta do enunciado), excepcionalmente, macular a ação penal respectiva. Tanto é verdade que o próprio CESPE, no concurso de Juiz Federal (1ª Região, 2011), deu como correta a seguinte assertiva:

> "Os vícios ocorridos no curso do inquérito policial, em regra, não repercutem na futura ação penal, ensejando, apenas, a nulidade da peça informativa, salvo quando houver violações de garantias constitucionais e legais expressas e nos casos em que o órgão ministerial, na formação da *opinio delicti*, não consiga afastar os elementos informativos maculados para persecução penal em juízo, ocorrendo, desse modo, a extensão da nulidade à eventual ação penal".

Vamos consolidar: a regra é que vícios do inquérito policial não atingem a ação penal; excepcionalmente, se os vícios forem nas provas isso pode repercutir na ação penal (pelo compartilhamento dos elementos informativos), diretamente ou por derivação das ilegalidades da investigação[16].

21. CESPE – Advogado da União – 2012 – ADAPTADA. Julgue o item subsequente.

A jurisprudência do STJ admite a possibilidade de instauração de procedimento investigativo com base em denúncia anônima, desde que acompanhada de outros elementos. (C/E)

►Comentários

A assertiva está correta. A delação anônima, por si só, não é o bastante para justificar a instauração de procedimento investigativo. Imprescindível que essa delação esteja acompanhada de outros elementos que indiquem a verossimilhança da comunicação. A esse respeito, confira-se trecho de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

> [...] O acórdão recorrido, ao decidir que a delação anônima pode ensejar a instauração de inquérito policial, desde que corroborada por elementos investigativos prévios que denotem a verossimilhança da comunicação, vai ao encontro da jurisprudência desta Corte Superior. [...] (REsp 1304871/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 01/07/2015)

22. CESPE – Procurador do Estado – PGE/DF – 2013. Considerando as normas referentes ao inquérito policial, julgue o item a seguir:

Segundo as normas processuais penais vigentes, a autoridade policial não pode determinar o arquivamento do inquérito, salvo se o Ministério Público, previamente consultado, concordar com tal determinação. (C/E)

►Comentários

A assertiva está incorreta. Não cabe à autoridade policial determinar o arquivamento, muito menos ao Ministério Público. Somente o juiz poderá fazê-lo, desde que haja 'requerimento' por parte do Promotor de Justiça (inteligência do art. 17 do CPP).

23. UEG – Delegado de Polícia – PC/GO – 2008. Tripa Seca é investigado por suposta prática de crime de roubo. Com a conclusão do inquérito, o Delegado de Polícia elabora minucioso relatório, emitindo seu juízo de valor e tecendo considerações acerca da culpabilidade do

[16] Isso ficará mais claro para você quando estudarmos as provas.

investigado e da ilicitude da conduta, bem como realizando um estudo jurídico sobre o delito investigado, trazendo, inclusive, teses para auxiliar a defesa. Assim:

a) agiu corretamente a autoridade policial, uma vez que o Ministério Público se vinculará para o oferecimento da denúncia às teses desenvolvidas pelo Delegado de Polícia, porquanto o relatório é inevitavelmente utilizado como alicerce para a elaboração da denúncia;

b) agiu corretamente a autoridade policial, uma vez que, além de subsidiar o Ministério Público, a Polícia deve subsidiar o investigado, indicando elementos probatórios e teses jurídicas que poderão ser utilizados em sua defesa;

c) não agiu corretamente a autoridade policial, uma vez que o relatório policial deve conter elementos probatórios e teses jurídicas que sirvam de subsídio apenas ao Ministério Público;

d) não agiu corretamente a autoridade policial, uma vez que o relatório policial precisa conter apenas a narrativa isenta dos fatos apurados, indicando seus pontos cruciais.

►Comentários

A alternativa A está errada. O teor do relatório policial não vincula o Ministério Público. Cabe ao Promotor de Justiça, pautado nos elementos de informação colhidos ao longo do inquérito, formular sua própria *opinio delicti*.

As assertivas B e C estão incorretas. Cabe à Polícia, basicamente, apurar as infrações penais de modo isento e não angariar elementos de informação em benefício de uma ou de outra parte. O relatório policial, por sua vez, deve retratar as principais diligências realizadas ao longo das investigações (esclarecendo, inclusive, o motivo pelo qual outras não foram levadas a efeito) e não emitir juízos de valor ou indicar teses jurídicas. É relatório, não parecer.

A alternativa D está correta porque evidência, sob certo aspecto, a orientação constante nos §§ 1° e 2° do art. 10 do Código de Processo Penal (abaixo transcritos). Como já se esclareceu acima, basta que o relatório policial retrate as diligências realizadas ao longo das investigações.

> Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela:
>
> § 1º A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará autos ao juiz competente.
>
> § 2º No relatório poderá a autoridade indicar testemunhas que não tiverem sido inquiridas, mencionando o lugar onde possam ser encontradas.

OBS. A Lei nº 11.343/2006 tem previsão específica sobre o tema (relatório policial) e pode ser objeto de avaliação em prova. Confira-se o que diz o art. 52 do referido ato normativo:

> Art. 52. Findos os prazos a que se refere o art. 51 desta Lei, a autoridade de polícia judiciária, remetendo os autos do inquérito ao juízo:
>
> I - relatará sumariamente as circunstâncias do fato, justificando as razões que a levaram à classificação do delito, indicando a quantidade e natureza da substância ou do produto apreendido, o local e as condições em que se desenvolveu a ação criminosa, as circunstâncias da prisão, a conduta, a qualificação e os antecedentes do agente; [...]

24. ACADEPOL – Delegado de Polícia – PC/MG – 2011 – ADAPTADA. Sobre o inquérito policial é incorreto afirmar:

a) tem valor probante relativo;

b) todas as provas produzidas devem ser repetidas sob o crivo do contraditório;

c) vícios do inquérito não nulificam subsequente ação penal;

d) o investigado pode requerer diligências.

►Comentários

A assertiva A está correta. O inquérito tem valor probatório relativo; não é o bastante para embasar uma condenação, mas se mostra suficiente para justificar uma denúncia ou queixa (*cf.* CAPEZ).

A alternativa B está incorreta, logo deve ser assinalada. Nem todas as provas produzidas durante o inquérito devem ser repetidas sob o crivo do contraditório; desnecessária a repetição das provas cautelares, não repetíveis e antecipadas. O contraditório nos dois primeiros casos é diferido e, neste último, real (mas, repise-se, não há falar em repetição como indica a assertiva). A esse respeito, confira-se o teor do art. 155 do Código de Processo Penal:

> Art. 155, CPP - O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

A assertiva C está correta. Vícios do inquérito não contaminam a ação penal respectiva, isso porque o inquérito não passa de procedimento preparatório, de natureza informativa e não probatória.

A alternativa D também está correta. A lei permite que o investigado requeira diligências (art. 14, CPP).

25. CESPE – Defensor Público – DPE/PE – 2018 . Em razão de mandados expedidos por juiz competente, foram realizadas providências cautelares de interceptação telefônica e busca domiciliar na residência de Marcos para a obtenção de provas de crime de tráfico ilícito de entorpecentes a ele imputado e objeto de investigação em inquérito policial. Nessa situação, durante o procedimento investigatório, o advogado de Marcos:

a) terá direito de acessar os relatórios e as demais diligências da interceptação telefônica ainda em andamento;

b) terá direito de acessar os relatórios de cumprimento dos mandados de busca e apreensão e os respectivos autos de apreensão;

c) estará impedido de acessar os laudos periciais incorporados aos procedimentos de investigação;

d) terá direito de acessar previamente documentos referentes às diligências do inquérito, inclusive os de cumprimento do mandado de busca e apreensão;

e) estará impedido de acessar os autos de apresentação e apreensão já lavrados.

►Comentários

A alternativa A está errada. A defesa não tem o direito de acessar documentos relacionados a diligências em andamento, porque esse acesso poderia comprometer o sucesso das medidas. Nesse sentido:

[...] a decisão ora questionada está em perfeita consonância com o texto da Súmula Vinculante 14 desta Suprema Corte, que, como visto, autorizou o acesso dos advogados aos autos do inquérito, apenas resguardando as diligências ainda não concluídas [...] (Rcl 10110, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. 20-10-2011, DJe 8-11-2011).

Sobre os limites do sigilo, atenção para o seguinte precedente:

> [...] De forma geral, a diligência em andamento que pode autorizar a negativa de acesso aos autos é apenas a colheita de provas cujo sigilo é imprescindível. O argumento da diligência em andamento não autoriza a ocultação de provas para surpreender o investigado em seu interrogatório. [...] (Inq 4244, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão monocrática, julgamento em 25.4.2017, DJe de 26.4.2017)

A assertiva B está correta. O conhecimento do candidato sobre o teor da Súmula Vinculante 14 do Supremo Tribunal Federal é suficiente para responder a questão. Perceba-se:

É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

A alternativa indica que os mandados de busca e apreensão já foram cumpridos (não se tratando de diligência em andamento); afinal, faz remissão a autos de apreensão e relatórios, sugerindo que já foram lavrados (documentados).

A assertiva C está errada. O defensor tem pleno acesso a documentos, inclusive laudos periciais, já incorporados aos procedimentos de investigação. A Súmula Vinculante 14 do Supremo Tribunal Federal, já transcrita, deixa isso evidente.

A alternativa D está incorreta. A defesa não tem o direito de acessar 'previamente' documentos referentes às diligências do inquérito; terá acesso aos expedientes, inclusive àqueles relacionados ao cumprimento de mandados de busca e apreensão, depois que as medidas forem cumpridas e documentadas.

A assertiva E está errada. Mais uma vez o teor da Súmula Vinculante 14 do Supremo Tribunal Federal se mostra suficiente para responder a questão. Como já se esclareceu ao longo dos comentários, o defensor tem pleno acesso a diligências já documentadas e, portanto, aos autos de apreensão já lavrados.

26. CESPE – Defensor Público da União – DPU – 2017. A respeito da coisa julgada e o inquérito policial, julgue o item a seguir:

A homologação, pelo juízo criminal competente, do arquivamento do inquérito forma coisa julgada endoprocessual. (C/E)

►Comentários

A assertiva está correta. Decisões de arquivamento fazem coisa julgada formal (não podem mais ser modificadas dentro da mesma relação processual), fenômeno de caráter endoprocessual (cujos efeitos se limitam ao processo em que proferida), embora seja possível que algumas decisões de arquivamento também gerem coisa julgada material.

27. CESPE – Defensor Público da União – DPU – 2017. A respeito de coisa julgada e inquérito policial, julgue o item a seguir:

Pedro, servidor público federal, foi indiciado pela Polícia Federal por suposta prática de corrupção passiva no exercício de suas atribuições. O inquérito policial, após remessa ao órgão do MPF, foi arquivado, por requerimento do procurador da República, em razão da atipicidade da conduta, e o arquivamento foi homologado pelo juízo criminal competente. **Assertiva:** Nessa situação, o ato de arquivamento do inquérito fez exclusivamente coisa julgada formal, o que impossibilita posterior desarquivamento pelo *parquet*, ainda que diante da existência de novas provas. (C/E)

►Comentários

A assertiva está errada. O arquivamento com base na *atipicidade* da conduta faz coisa julgada material, o que impossibilita o desarquivamento. Isso é pacífico no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça.

28. CESPE – Defensor Público da União – DPU – 2017. A respeito de coisa julgada e inquérito policial, julgue o item a seguir:

Lino foi indiciado por tentativa de homicídio. Após remessa dos autos ao órgão do MP, o promotor de justiça requereu o arquivamento do inquérito em razão da conduta de Lino ter sido praticada em legítima defesa, o que foi acatado pelo juízo criminal competente. **Assertiva**: Nessa situação, de acordo com o STF, o ato de arquivamento com fundamento em excludente de ilicitude fez coisa julgada formal e material, o que impossibilita posterior desarquivamento pelo *parquet*, ainda que diante da existência de novas provas. (C/E)

►Comentários

A assertiva está incorreta. A questão merece atenção. Para o Superior Tribunal de Justiça a decisão de arquivamento com base no reconhecimento de causa excludente de ilicitude faz coisa julgada formal e material (o que impossibilita o desarquivamento). O Supremo Tribunal Federal, contudo, entende que arquivamentos dessa natureza fazem, apenas, coisa julgada formal (o que viabiliza o desarquivamento). Observe-se que o enunciado da questão pretende que o candidato indique o posicionamento do STF a respeito do tema; logo, a alternativa está incorreta.

> Julgados pertinentes:
>
> **STJ** - RHC 46.666/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 28/04/2015;
>
> **STF** - HC 125101, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 25/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 10-09-2015 PUBLIC 11-09-2015; Inq 3114, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 26/05/2011, DJe-163 DIVULG 24-08-2011 PUBLIC 25-08-2011 EMENT VOL-02573-01 PP-00013).

29. FCC – Juiz Substituto – TJ/SC – 2017. Concluído o Inquérito Policial pela polícia judiciária, o órgão do Ministério Público requer o arquivamento do processado. O Juiz, por entender que o Ministério Público do Estado de Santa Catarina não fundamentou a manifestação de arquivamento, com base no Código de Processo Penal, deverá:

a) encaminhar o Inquérito Policial à Corregedoria-Geral do Ministério Público;

b) indeferir o arquivamento do Inquérito Policial;

c) remeter o Inquérito Policial ao Procurador-Geral de Justiça;

d) indeferir o pedido de arquivamento e remeter cópias ao Procurador-Geral de Justiça e ao Corregedor-Geral do Ministério Público

e) remeter o Inquérito Policial à polícia judiciária para prosseguir na investigação.

►Comentários

A alternativa C é a única correta. Independentemente do motivo que leve o juiz a não concordar com o pedido de arquivamento, o procedimento a ser adotado é aquele previsto no art. 28 do Código de Processo Penal; ou seja: remessa do inquérito ao Procurador-Geral. Confira-se o que diz o referido dispositivo:

> Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.

30. FCC – Defensor Público –DPE/BA – 2016 – ADAPTADA. Tendo em vista o caráter administrativo do inquérito policial, o indiciado não poderá requerer perícias complexas durante a tramitação do expediente investigatório. (C/E)

►Comentários

A assertiva está incorreta. Durante o inquérito, o indiciado pode requerer qualquer diligência (mesmo que complexa); sua realização, contudo, ficará a cargo da autoridade policial. Essa conclusão pode ser extraída do art. 14 do Código de Processo Penal.

31. VUNESP – Juiz Substituto – TJM/SP – 2016. A respeito da situação hipotética, avalie:

Considere o seguinte caso hipotético. Uma juíza do Trabalho de umas das Varas da Capital de São Paulo, em ofício endereçado à Justiça de Campinas, envia uma carta precatória para a execução provisória de um débito laboral. Tão logo autuada a precatória, o juiz de Campinas, por entender nula a ação trabalhista originária, encaminha ofício ao Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (TRT/15), sediado em Campinas, informando que a ordem da magistrada de São Paulo seria ilegal e que, por isso, não poderia cumprir a determinação. Uma vez ciente do ofício, e indagada pelo TRT/15, a juíza de São Paulo responde que a ordem era legal. O TRT/15, por reputar que o magistrado de Campinas cometeu crime contra a honra da magistrada de São Paulo, determinou

que fosse instaurada investigação formal. Uma vez instaurado o inquérito, foi intimada a suposta ofendida, que representou para que os fatos fossem processados, o que deu ensejo à propositura de ação penal pelo Ministério Público Estadual de São Paulo.

Não poderia o inquérito policial ser instaurado mediante a requisição do Tribunal, tendo em vista não se tratar de caso que seja apurado mediante ação penal pública incondicionada. (C/E)

►Comentários

A assertiva está correta. Em regra, crimes contra a honra são processados mediante ação penal privada (art. 145, CP). Entretanto, caso o ofendido seja funcionário público e a infração tenha sido praticada em razão do exercício de suas funções, o crime contra a honra também poderá ser processado mediante ação penal pública condicionada. Isso, inclusive, é matéria sumulada (enunciado 714, STF). Os inquéritos policiais nos casos de crimes que se procedam mediante ação penal privada e pública condicionada, por expressa dicção legal (art. 5°, §§ 4° e 5°, CPP), somente podem ser instaurados se houver requerimento (nos casos de ação penal privada) ou representação do ofendido (em se tratando de ação penal pública condicionada). Enfim, a requisição do Tribunal não é forma hígida a garantir a 'instauração' de inquérito nesse caso.

> Art. 145, CP - Nos crimes previstos neste Capítulo somente se procede mediante queixa, salvo quando, no caso do art. 140, § 2°, da violência resulta lesão corporal. Parágrafo único. Procede-se mediante requisição do Ministro da Justiça, no caso do inciso I do caput do art. 141 deste Código, e mediante representação do ofendido, no caso do inciso II do mesmo artigo, bem como no caso do § 3º do art. 140 deste Código.

Súmula 714, STF - É concorrente a legitimidade do ofendido, mediante queixa, e do ministério público, condicionada à representação do ofendido, para a ação penal por crime contra a honra de servidor público em razão do exercício de suas funções.

> Art. 5º. Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado [...] § 4º. O inquérito, nos crimes em que a ação pública depender de representação, não poderá sem ela ser iniciado. § 5º. Nos crimes de ação privada, a autoridade policial somente poderá proceder a inquérito a requerimento de quem tenha qualidade para intentá-la.

32. MPDFT – Promotor de Justiça Adjunto – MPDFT – 2015 – DESATUALIZADA. "João da Silva" constrangeu "Maria", moça maior e capaz, à prática da conjunção carnal, sob a ameaça verbal de que mataria sua mãe caso não permitisse o ato sexual. Consumado o crime, fugiu para não ser preso por populares. Marque a alternativa INCORRETA:

a) Qualquer pessoa poderá comunicar o crime ao delegado, mas o inquérito somente poderá ser iniciado depois da representação da vítima;

b) "João" apresentou-se, espontaneamente, na delegacia, 10 dias depois, sem documentos de identificação e sem advogado. O delegado poderá interrogá-lo imediatamente e determinar que seja identificado criminalmente;

c) Indagado acerca de seus dados pessoais, "João" mentiu e disse chamar-se "Paulo Amor", para ocultar seus antecedentes criminais. Conforme entendimento jurisprudencial dominante nos tribunais superiores, responderá pela falsidade, pois não está acobertado pelo direito de mentir para não produzir provas contra si mesmo (*nemo tenetur se detegere*);

d) O juiz poderá mandar arquivar o inquérito policial, independentemente da oitiva da vítima e do Ministério Público;

e) O Ministério Público poderá apresentar denúncia antes mesmo do encerramento do inquérito.

►Comentários

Em primeiro lugar, note que a questão foi cobrada anteriormente às alterações provocadas pela Lei 13.718/2018. Dessa forma, independentemente do gabarito, e para fins didáticos, analisemos cada alternativa como se fosse cobrada atualmente, de acordo com a nova redação do art. 225 do CP, uma vez que o enunciado não especifica a data do crime. De qualquer forma, anote-se desde já – e isso é analisado de maneira mais profunda quando tratamos de "Ação Penal" – que essa lei só se aplica aos crimes contra a dignidade sexual praticados após 25/9/2018 (data de sua publicação), em razão do caráter misto/híbrido dessa norma e o fato de ela ser prejudicial ao acusado.

A assertiva A está, atualmente, incorreta. O caso descrito no enunciado configura o crime de estupro (art. 213, *caput*, CP). De acordo com a atual redação do art. 225 do Código Penal, a respectiva ação penal é pública incondicionada. Assim, qualquer pessoa poderá comunicar a prática do crime à autoridade policial, que, por sua vez, poderá instaurar inquérito policial (art. 5°, § 3° do CPP) independentemente da vontade ou atitude da vítima. Confira os dispositivos:

> Art. 213, CP. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso. Pena - reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos.
>
> Art. 225, CP - Nos crimes definidos nos Capítulos I e II deste Título, procede-se mediante ação penal pública incondicionada.
>
> Art. 5º, CPP - Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado [...] § 3º Qualquer pessoa do povo que tiver conhecimento da existência de infração penal em que caiba ação pública poderá, verbalmente ou por escrito, comunicá-la à autoridade policial, e esta, verificada a procedência das informações, mandará instaurar

> inquérito. § 4º O inquérito, nos crimes em que a ação pública depender de representação, não poderá sem ela ser iniciado.

A alternativa B está correta. Segundo o art. 6°, inciso V do Código de Processo Penal, a autoridade policial deverá ouvir o indiciado logo que tiver conhecimento da prática da infração penal. Recomendável que a expressão 'deverá' seja compreendida como 'poderá'; afinal, o interrogatório é meio de defesa, cabendo ao próprio acusado decidir se prestará ou não esclarecimentos. Sobre o tema, diz a doutrina: *[...] não está o aprisionado e nem o investigado obrigado a depor por ocasião de seu interrogatório. Mais ainda: estando em liberdade, sequer é obrigado a comparecer diante da autoridade policial [...]* (*in*. Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência/Eugênio Pacelli, Douglas Fischer – 5ª ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2013, 28). Ademais, a interpretação sistemática da Lei n° 12.037/2009, pautada nas disposições do art. 5°, inciso LVIII da Constituição Federal, deixa claro que o indivíduo que não for civilmente identificado poderá ser submetido à identificação criminal.

Por isso, o Delegado poderá interrogar João e identificá-lo criminalmente.

> Art. 6º, CPP - Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá: [...]V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título Vll, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que Ihe tenham ouvido a leitura.
>
> Art. 1º, Lei n° 12037/2009 - O civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nos casos previstos nesta Lei.
>
> Art. 5°, CF - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LVIII - o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei.

A assertiva C está correta. O teor da Súmula 522 do Superior Tribunal de Justiça deixa isso claro.

Súmula 522, STJ - A conduta de atribuir-se falsa identidade perante autoridade policial é típica, ainda que em situação de alegada autodefesa.

A alternativa D está incorreta, logo, deve ser assinalada de acordo com o gabarito da época. O arquivamento do inquérito é ato complexo; o juiz depende do requerimento do Ministério Público para determiná-lo (inteligência do art. 28 do Código de Processo Penal).

> Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou

> peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.

A alternativa E está correta. O inquérito é peça dispensável. Se o Ministério Público tiver formado a *opinio delicti* a partir de outros elementos de informação, poderá oferecer denúncia antes de o inquérito ter sido encerrado.

33. FCC – Defensor Público – DPE/SP – 2015. O arquivamento implícito do inquérito policial é:
a) consequência lógica da rejeição parcial da denúncia;
b) o fenômeno decorrente de o MP deixar de incluir na denúncia algum fato investigado ou algum suspeito, sem expressa justificação;
c) o arquivamento promovido fundamentadamente pelo Procurador-Geral da República dos inquéritos que tratam de suposta prática de crimes de competência originária do Supremo Tribunal Federal;
d) o arquivamento operado de ofício pelo delegado de polícia, quando este entende estarem ausentes prova da materialidade delitiva e indícios mínimos de autoria;
e) o arquivamento promovido pelo Procurador-Geral de Justiça, após a remessa dos autos pelo juiz de direito que discorda do pedido de arquivamento requerido pelo órgão do Ministério Público em primeiro grau.

►Comentários

A assertiva A está incorreta. Não há se falar em arquivamento implícito de inquérito em casos de rejeição parcial da denúncia.

A assertiva B é a única correta. Arquivamento implícito é aquele em que o titular da ação penal deixa de incluir na denúncia algum fato investigado ou algum indiciado sem expressa justificação e, não obstante isso, o juiz não adota a providência que deveria (aplicação analógica do art. 28 do Código de Processo Penal). O conceito desse instituto – que não é admitido pela jurisprudência – basta para que a alternativa em questão seja assinalada e as demais rechaçadas.

A alternativa C está errada. A promoção de arquivamento fundamentada não tem nada de implícito; pelo contrário.

A alternativa D está incorreta, porque a autoridade policial jamais poderá proceder ao arquivamento de inquérito (art. 17, CPP).

A assertiva E também está incorreta. Caso o Procurador-Geral de Justiça insista no pedido de arquivamento formulado pelo Promotor de Justiça, não estará promovendo arquivamento implícito, mas ratificando o pleito (que obriga o juiz) de arquivamento (comum) já apresentado.

34. FCC – Juiz Substituto – TJ/PE – 2015 – DASATUALIZADA. Ana, estudante de 20 anos, relatou à assistência social da universidade pública onde estuda que foi vítima de estupro no campus, não sofrendo lesões. É correto afirmar que:

a) pode ocorrer, no caso, perempção e decadência;

b) Ana precisa oferecer representação, para que seja instaurado inquérito policial;

c) existe legitimidade concorrente de Ana e do Ministério Público, mediante representação, para propositura de ação penal;

d) isso é suficiente para que o agressor seja também investigado criminalmente, independentemente de lesão sofrida, porque a assistente social é funcionária pública e, sob pena de prevaricação, deve comunicar o fato à autoridade competente;

e) Ana precisa oferecer queixa-crime para apuração dos fatos também em âmbito penal.

►Comentários



Em primeiro lugar, note que a questão foi cobrada anteriormente às alterações provocadas pela Lei 13.718/2018. Desta forma, independentemente do gabarito, e para fins didáticos, analisemos cada alternativa como se fosse cobrada atualmente, de acordo com a nova redação do art. 225 do CP, uma vez que o enunciado não especifica a data do crime. De qualquer forma, anote-se desde já – e isso é analisado de maneira mais profunda quando tratamos de "Ação Penal" – que essa lei só se aplica aos crimes contra a dignidade sexual praticados após 25/9/2018 (data de sua publicação), em razão do caráter misto/híbrido dessa norma e o fato de ela ser mais prejudicial ao acusado.

A **alternativa A** está incorreta. O crime de estupro deve ser processado mediante ação penal pública incondicionada (art. 225, CP). Nesse tipo de ação penal não se fala em perempção (perda do direito de prosseguir na ação penal privada por negligência), nem em decadência (extinção do direito de queixa ou de representação pelo decurso de prazo).

A **alternativa B** está incorreta. Antes do advento da Lei 13.718/2018, essa alternativa estava correta (e conferia com o gabarito). Contudo, como agora as ações penais referentes aos crimes contra a dignidade sexual são de natureza pública incondicionada, o inquérito policial será instaurado independentemente da vontade/iniciativa de Ana (lembre-se, estamos considerando crimes praticados após a publicação da Lei 13.718/2018).

A **assertiva C** está incorreta. Não há legitimidade concorrente. No caso indicado no enunciado, a ação penal é pública, cabendo ao Ministério Público a propositura. A possibilidade de Ana oferecer queixa-crime é subsidiária (não concorrente) e depende da inércia do Ministério Público (art. 5°, LIX, CF e art. 100, § 3° do CP c/c art. 46, *caput* do CPP).

> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes [...] LIX - será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal;
>
> Art. 100, CP - A ação penal é pública, salvo quando a lei expressamente a declara privativa do ofendido. [...] § 3º - A ação de iniciativa privada pode intentar-se nos crimes de ação pública, se o Ministério Público não oferece denúncia no prazo legal.
>
> Art. 46, *caput*, CPP - O prazo para oferecimento da denúncia, estando o réu preso, será de 5 dias, contado da data em que o órgão do Ministério Público receber os autos do inquérito policial, e de 15 dias, se o réu estiver solto ou afiançado. No último caso, se houver devolução do inquérito à autoridade policial (art. 16), contar-se-á o prazo da data em que o órgão do Ministério Público receber novamente os autos.

A alternativa D está errada. A redação dessa alternativa partia de premissa distinta, visto que o foco se encontrava na existência ou não do ato de representação. De todo modo, levando-se em consideração as alterações provocadas pela Lei 13.718/2018, podemos afirmar que: i) a primeira parte da alternativa está correta, uma vez que, em se tratando de estupro, a investigação do crime independerá de qualquer atitude de Ana; ii) a segunda parte da assertiva está incorreta do ponto de vista do Direito Penal, por concluir temerária e erroneamente pela prática do crime de prevaricação pela assistente social, porquanto um dos elementos desse tipo penal é a satisfação de interesse pessoal, o que não se vislumbra do enunciado. Mas isso já escapa à nossa matéria.

> Art. 39, CPP- O direito de representação poderá ser exercido, pessoalmente ou por procurador com poderes especiais, mediante declaração, escrita ou oral, feita ao juiz, ao órgão do Ministério Público, ou à autoridade policial.

A alternativa E está incorreta. Mais uma vez. O crime em questão deve ser apurado em ação penal pública incondicionada (art. 225, CP). Nesses casos, não há ajuizamento de queixa-crime, salvo na excepcionalíssima hipótese de inércia do Parquet, que não se presume. A legitimidade pertence ao Ministério Público que, havendo representação e elementos de informação suficientes, deverá apresentar denúncia.

35. CEFET/BA – Promotor de Justiça – MPE/BA – 2015. No dia 12 de janeiro de 2015, o promotor de Justiça de determinada comarca da Bahia recebeu um inquérito policial em que constavam Josélio e Perênio como indiciados pela prática dos crimes de estupro de vulnerável e tentativa de homicídio qualificado. No último dia do prazo, o referido promotor de Justiça ofereceu denúncia contra Josélio e lhe imputou aqueles crimes, mas, sem expressa justificativa, não incluiu em sua denúncia o indiciado Perênio. Por sua vez, o juiz, ao receber a peça acusatória,

manteve-se silente quanto à omissão do promotor de Justiça. Em relação à situação acima descrita, assinale a alternativa CORRETA.

a) Quanto ao indiciado Perênio, houve o arquivamento implícito do inquérito policial, o que tem sido aceito pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal;

b) Trata-se de hipótese de arquivamento indireto do inquérito policial, conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal;

c) A atuação do promotor de Justiça ensejou o denominado arquivamento implícito objetivo do inquérito policial;

d) O artigo 28 do Código de Processo Penal autoriza a figura do arquivamento implícito do inquérito policial, que, diferentemente do requerimento expresso de arquivamento, permite o aditamento à denúncia pelo promotor de Justiça nos crimes de ação penal pública;

e) Todas as alternativas anteriores estão incorretas.

►Comentários

A alternativa A está incorreta. *Arquivamento implícito* é aquele em que o titular da ação penal deixa de incluir na denúncia algum fato investigado ou algum indiciado sem expressa justificação e, não obstante isso, o juiz não adota a providência que deveria (aplicação analógica do art. 28 do Código de Processo Penal). Esse tipo de arquivamento, ao contrário do que dispõe a assertiva, não tem sido aceito pela jurisprudência. Nesse sentido: [...] *O arquivamento implícito não encontra guarida no ordenamento jurídico brasileiro.* [...] (STJ, RHC 80.144/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 16/10/2017) e [...] *O arquivamento implícito não foi concebido pelo ordenamento jurídico brasileiro* [...] (STF, RHC 113273, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-158 DIVULG 13-08-2013 PUBLIC 14-08-2013).

A alternativa B também está errada. Entende-se por *arquivamento indireto* aquele em que o membro do Ministério Público declina de sua atribuição por entender que o juízo é incompetente para processamento do feito. Sobre o tema, confira-se antigo precedente do Supremo Tribunal Federal:

> CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES. JUIZ E MP FEDERAL. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO INDIRETO (ART-28 DO CPP). A RECUSA DE OFERECER DENUNCIA POR CONSIDERAR INCOMPETENTE O JUIZ, QUE NO ENTANTO SE JULGA COMPETENTE, NÃO SUSCITA UM CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES, MAS UM PEDIDO DE ARQUIVAMENTO INDIRETO QUE DEVE SER TRATADO A LUZ DO ART-28 DO CPP. CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES NÃO CONHECIDO (CA 12, Relator(a): Min. RAFAEL

MAYER, Tribunal Pleno, julgado em 01/04/1982, DJ 09-12-1983 PP-19415 EMENT VOL-01320-01 PP-00001 RTJ VOL-00108-02 PP-00455).

A assertiva C está incorreta. O caso indicado no enunciado retrata um arquivamento implícito subjetivo (que, repisa-se, não é aceito pela jurisprudência), porque recai sobre um dos investigados e não sobre um fato delituoso, caso em que seria objetivo.

Para que não remanesça dúvida: no arquivamento implícito *objetivo*, o Promotor deixa de incluir na denúncia algum fato delituoso investigado, sem justificação. Por outro lado, no arquivamento implícito *subjetivo*, o Ministério Público deixa de denunciar algum investigado sem motivo.

A assertiva D também está incorreta. O art. 28 do Código de Processo Penal não autoriza o arquivamento implícito. Sobre a isso, confiram-se os julgados indicados nos comentários da alternativa A.

Consequentemente, por não existirem assertivas corretas, a alternativa E deve ser assinalada.

36. VUNESP – Juiz Substituto – TJ/SP – 2013. Da decisão judicial que determina o arquivamento de autos de inquérito policial, a pedido do Ministério Público,

a) cabe carta testemunhável;

b) cabe recurso de apelação;

c) cabe recurso em sentido estrito;

d) não cabe recurso.

►Comentários

A alternativa D é a única correta. Em regra, a decisão de arquivamento é irrecorrível. Consequentemente, incabível carta testemunhável, apelação ou recurso em sentido estrito. É possível, contudo, que ocorra o desarquivamento e o reinício das investigações se provas substancialmente novas isso autorizarem (inteligência do art. 18 do CPP).

OBS. Existem casos em que a decisão de arquivamento pode ser revista:

a) arquivamento de inquérito que apurava crime contra a economia popular ou a saúde pública, em reexame necessário (art. 7°, Lei n° 1521/1951);

b) arquivamento de procedimentos instaurados para apurar as contravenções relacionadas ao jogo do bicho e ao 'jogo sobre corridas de cavalos' fora de espaços autorizados (art. 58 e 60 do Decreto-Lei n° 6259/1944). Nesse caso, cabível recurso em sentido estrito, segundo o art. 6° e parágrafo único da Lei n° 1508/1951;

c) havendo determinação de arquivamento de ofício pelo juiz, cabível correição parcial;

d) é possível a impetração de mandado de segurança contra decisão de arquivamento teratológica. Nesse sentido:

> [...] É possível o conhecimento do mandado de segurança no âmbito penal, notadamente quando impetrado contra decisão teratológica, que, no caso, determinou o arquivamento de inquérito policial por motivo diverso do que a ausência de elementos hábeis para desencadear eventual persecução penal em desfavor do indiciado. 6. Dessarte, à falta de previsão legal de recurso específico, a flagrante ilegalidade é passível de correção por meio de mandado de segurança, por ser medida cabível para a defesa de interesse de terceiro que não figurou na ação penal, dado que sequer foi instaurada, e que, portanto, não possui legitimidade recursal. (HC 123.365/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 23/08/2010)

e) o Colégio de Procuradores pode rever decisão de arquivamento determinada pelo Procurador-Geral de Justiça, nos casos de sua atribuição originária (art. 12, inciso XI, Lei nº 8625/91). Percebe-se:

> Art. 12. O Colégio de Procuradores de Justiça é composto por todos os Procuradores de Justiça, competindo-lhe: [...] XI - rever, mediante requerimento de legítimo interessado, nos termos da Lei Orgânica, decisão de arquivamento de inquérito policial ou peças de informações determinada pelo Procurador-Geral de Justiça, nos casos de sua atribuição originária.

37. MP/MG – Promotor de Justiça – MP/MG – 2ª Fase – 2013 – ADAPTADA. Cabe recurso de decisão que arquiva inquérito policial, reconhecendo a atipicidade da conduta?

►Comentários

A resposta esperada pela banca examinadora retrata posicionamento muito 'interessante' que pode, eventualmente, voltar a ser objeto de questionamento. Precisamos estar preparados. Segundo ele (**posicionamento minoritário**), seria cabível a interposição de recurso nos casos de arquivamento com base na atipicidade da conduta. Situação esdrúxula, na medida em que ter-se-ia recurso sem a existência de processo penal (?!). Confira-se o espelho de correção (adaptado):

> O arquivamento de inquérito policial ocorre em regra através de despacho, com natureza administrativa. É *rebus sic stantibus* (art. 18, CPP e Súmula 524, STF). Todavia, o arquivamento que trata de atipicidade da conduta é decisão com força de definitiva e produz coisa julgada, por isso sujeita-se a recurso. Hipótese semelhante à do art. 397, III, CPP, mas neste caso cabe Recurso em Sentido Estrito (art. 581, I, CPP). Portanto, a decisão é impugnável através de apelação residual (art. 593, II, CPP).

38. TJ/PR – Juiz Substituto – TJ/PR- 2011. Com base na legislação acerca do inquérito policial, assinale a única alternativa CORRETA:

a) o inquérito somente pode iniciar-se mediante requerimento do ofendido;

b) do despacho que indeferir o requerimento de abertura de inquérito caberá recurso para o chefe de Polícia;

c) o inquérito deverá terminar no prazo de 5 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 15 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela;

d) o minucioso relatório do que tiver sido apurado no inquérito é facultativo à Autoridade Policial, segundo critério de conveniência e oportunidade, considerando que a legislação considera o inquérito dispensável.

►Comentários

A assertiva A está incorreta. O inquérito pode ser iniciado de outras maneiras que não por meio do requerimento do ofendido. De acordo com o art. 5° do Código de Processo Penal: *nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado: I – de ofício; II – mediante requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público, ou a requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo*.

A alternativa B está correta, porque retrata exatamente o teor do § 2° do art. 5° do Código de Processo Penal.

A alternativa C está errada. De acordo com o art. 10 do Código de Processo Penal, o inquérito deve terminar no prazo de 10 dias nos casos de indiciados presos e em 30 nas hipóteses de investigados soltos.

A alternativa D está incorreta. O relatório policial não é peça obrigatória para a conclusão das investigações; entretanto, havendo inquérito, deverá a autoridade policial formulá-lo, sob pena de responsabilidade disciplinar (cf. RENATO BRASILEIRO). A bem da verdade, portanto, não há se falar em oportunidade e conveniência. A respeito do tema:

> Art. 10. O inquérito deverá terminar no prazo de 10 dias, se o indiciado tiver sido preso em flagrante, ou estiver preso preventivamente, contado o prazo, nesta hipótese, a partir do dia em que se executar a ordem de prisão, ou no prazo de 30 dias, quando estiver solto, mediante fiança ou sem ela. § 1º A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará autos ao juiz competente. [...]

39. CESPE – Defensor Público – DPE/CE – 2008. Acerca do inquérito policial, julgue o próximo item:

No curso do inquérito policial, a autoridade competente, logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, deverá tomar uma série de providências elencadas pelo Código de Processo Penal (CPP), as quais incluem a colheita de todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias. Referida autoridade não poderá, todavia, realizar acareações, já que esse tipo de prova é ato privativo do juiz, que tem como pressuposto a presença do contraditório. (C/E)

►Comentários

A assertiva está incorreta. O Código de Processo Penal efetivamente indica uma série de providências que devem ser adotadas pela autoridade policial (art. 6°, CPP). O erro da alternativa está em afirmar que não é possível realizar acareações durante o inquérito, ao contrário do que dispõe o art. 6°, inciso VI do Código de Processo Penal. Note-se:

> Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá: I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais; II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais; III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias; IV - ouvir o ofendido; V - ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título Vll, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura; VI - proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações; VII - determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias; VIII - ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes; IX - averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuírem para a apreciação do seu temperamento e caráter; X - colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa.

40. CESPE – Defensor Público da União – DPU – 2007. Julgue o item a seguir:

Caso o Ministério Público requeira o arquivamento de inquérito policial, em ação penal pública incondicionada, com o qual concorde o magistrado, nessa situação, poderá o ofendido (vítima) impugnar judicialmente, via mandado de segurança, em matéria criminal, a manifestação do órgão acusatório, a fim de ver aplicado o disposto no artigo 28 (remessa ao procurador-geral) do CPP. (C/E)

►Comentários

A assertiva está errada. A decisão de arquivamento é irrecorrível. Prevalece o entendimento de que o ofendido nada poderá fazer no caso constante no enunciado. Entretanto, convém salientar que existe precedente do Superior Tribunal de Justiça (HC 123.365/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 23/08/2010) que permite a impetração de mandado de segurança pelo ofendido para combater decisão de arquivamento *teratológica*. Pontue-se, contudo, que a questão em momento algum sugere teratologia ou indica circunstâncias que possam sugerir isso.

6. RESUMO

6.1 Investigação

↳ Persecução penal: refere-se a um conjunto de etapas, a um aglomerado de fases procedimentais que busca verificar se, em determinado caso concreto, deve ser implementada a pretensão punitiva do Estado. Tanto o processo quanto a investigação configuram apenas etapas da persecução penal.

À soma dessa atividade investigatória com a ação penal promovida pelo Ministério Público ou ofendido se dá o nome de persecução penal.

↳ Processo: começa com o recebimento da acusação formal (denúncia ou queixa) e completa sua formação com a citação do acusado, nos termos do art. 363 do CPP. Depende, para ser iniciado, de 'justa causa' (suporte probatório mínimo) – daí a investigação.

↳ Investigação: destinada a possibilitar a formação de um quadro probatório prévio, justificador da ação penal, em nome da segurança mínima exigida para a atividade estatal persecutória contra alguém no campo criminal. É apurar infrações penais e sua autoria.

↳ Inquérito: apenas uma das espécies de investigação; presidir inquérito é atividade exclusiva da polícia judiciária, mas investigar não.

6.2 Inquérito policial

Conceito e natureza jurídica: procedimento preliminar e preparatório da ação penal, de caráter administrativo, conduzido pela polícia judiciária e voltado à colheita preliminar de provas para apurar a prática de uma infração penal e sua autoria.

Tem natureza instrumental com função preservadora (evitar acusações infundadas) e preparatória (colher elementos de informação para a ação penal) e se desenvolve num procedimento flexível.

Função e finalidade: servir de base para a acusação, trazendo elementos de informação; tem como objetivo a apuração das circunstâncias, da materialidade e da autoria das infrações penais (art. 2º, Lei 12.830/2013).

Busca conseguir a necessária 'justa causa' (suporte probatório mínimo) para o desencadeamento da ação penal em relação à materialidade e autoria. Através dele que o Ministério Público, na grande maioria dos casos, forma a sua 'opinio delicti'.

Valor probatório: embora não sejam provas chanceladas pelo contraditório e ampla defesa e com um desvalor legal preestabelecido (no art. 155, CPP, se comparados às provas do processo), os elementos informativos angariados na investigação têm uma importância subsidiária e complementar em relação às provas produzidas no processo. Isoladamente, jamais devem legitimar a fundamentação de uma sentença.

Atribuição - presidência:

> Lei 12.830/2013. 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. [...]
>
> § 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.

Características do inquérito:

↳ Escrito - art. 9º do CPP;

↳ Dispensável – o que precisa para a ação penal são peças de informação, elementos, mas não necessariamente que isso decorra do inquérito;

↳ Sigiloso – art. 20 do CPP (súmula vinculante 14/STF: "é direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa");

↳ Inquisitivo – poderes investigatórios concentrados na autoridade policial, sem contraditório e ampla defesa, como regra geral;

↳ Oficialidade – investigação somente por órgãos oficiais do Estado;

Ä Oficiosidade: a investigação, regra geral, não depende de provocação para seu início e desenvolvimento, é ofício do agente público;

↳ Discricionariedade - margem de liberdade, dentro dos limites legais, concedida à autoridade policial na condução dos trabalhos investigativos;

↳ Indisponibilidade - art. 17, CPP - a autoridade policial não poderá mandar arquivar autos de inquérito.

Notitia criminis: conhecimento, espontâneo ou provocado, que a autoridade policial tem de um fato aparentemente criminoso. Pode ser: a) direta/espontânea; b) indireta/provocada; c) de cognição coercitiva.

Instauração do inquérito: depende, essencialmente, da natureza do crime a ser investigado (art. 5°, CPP). Importa saber, para efeito de início de investigação, se o crime é de *ação penal pública* (*condicionada* ou *incondicionada*) ou de *ação penal privada* – isso interfere diretamente.

Sintetizando: regra geral os crimes são processados mediante ação penal que é pública e não depende de condição alguma (incondicionada); se houver necessidade de alguma condição (representação da vítima/requisição de Ministro), ou mesmo se o crime for de ação penal privada, a lei deve expressamente isso consignar. Eventuais condicionantes para a ação se aproveitam totalmente para a investigação. A persecução penal, para seu início, depende disso.

Basicamente existem cinco modos de dar início ao inquérito:

i. de ofício;
ii. por provocação do ofendido;
iii. por delação de terceiro;
iv. por requisição da autoridade competente;
v. pela lavratura do auto de prisão em flagrante.

Diligências investigatórias: inquérito tem procedimento flexível, mas com uma série de diligências ao encargo da autoridade policial. Estão previstas nos artigos 6°, 7°, 13, 13-A e 13-B do CPP.

Identificação Criminal: uma das diligências a serem adotadas durante a condução do inquérito policial (art. 6°, VIII, CPP) - *ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes*. Entretanto, perceba-se que o legislador constituinte optou por consagrar limitações explícitas à identificação criminal dentro do rol de direitos e garantias fundamentais – mais especificamente os direitos individuais e coletivos –, como se pode depreender da leitura de seu art. 5°, LVIII, *o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei*. A regra, portanto, sempre será a identificação civil, que se perfaz mediante a apresentação dos documentos referidos nos incisos do art. 2° da Lei 12.037/2009: I – carteira de identidade; II – carteira de trabalho; III – carteira profissional; IV – passaporte; V – carteira de identificação funcional; VI – outro documento público que permita a identificação do indiciado.

Deverá ela ser realizada de forma a evitar constrangimentos ao identificado (art. 4° da Lei n° 12.037/2009).

Vícios no inquérito policial: enquanto procedimento administrativo, assim como outro qualquer, o inquérito policial tem de observar as diretrizes legais e, inclusive, os princípios constantes do art. 37 da Constituição Federal, da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Os atos praticados dentro do inquérito, modo geral, estão sujeitos aos requisitos dos atos administrativos em geral. Enquanto modalidade de ato jurídico, podemos concluir que o ato administrativo deve atender aos elementos essenciais previstos no art. 104 do Código Civil, quais sejam: agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei. Caso não haja o respeito a esses requisitos, caso haja vício de legalidade, como sói acontecer em qualquer procedimento, podem ser invalidados/anulados.

Outra coisa é avaliar se a irregularidade do inquérito contamina ou se estende para a ação penal. Em se tratando de fases diferentes da persecução penal, com finalidades, naturezas e regramentos distintos, cuidando-se de peça meramente informativa (que serve de base para a acusação formal), as imperfeições do inquérito policial, regra geral, não atingem o processo penal.

Indiciamento: Lei 12.830/2013 traduziu o *indiciamento*, estabelecendo-o como um ato técnico-jurídico e fundamentado, privativo do delegado de polícia, que deve indicar autoria, materialidade e circunstâncias do fato criminoso. Assim é que o *indiciamento* exige, até por força da etimologia, que haja, em relação ao *indiciado*, indícios razoáveis de autoria.

O indiciamento é a imputação formal a alguém, diante de um inquérito policial, da autoria de uma infração penal; ato privativo do delegado, que não pode ser arbitrário – ao contrário, deve ser fundamentado mediante uma análise técnico-jurídica sobre a necessária convergência dos elementos informativos de autoria e materialidade.

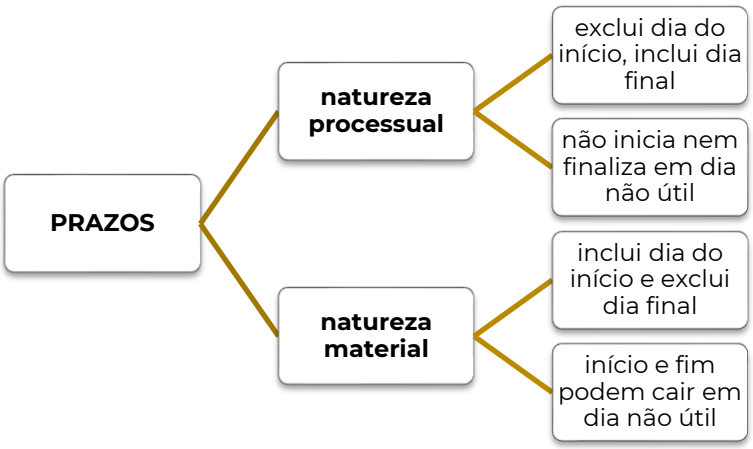
O indiciamento é ato próprio da fase investigatória, do inquérito policial. Ou ele ocorre dentro do inquérito – nem que seja ao seu final –, ou não tem sentido que se o realize quando do respectivo processo.

A propósito: caso o Judiciário determine a revogação ou desconstituição do ato, temos o que a doutrina chama de **desindiciamento**.

Sujeito passivo: a regra geral é que qualquer pessoa (maior) pode ser indiciada. Algumas leis orgânicas (LC 35/1979, LC 75/1993, Lei 8.625/1993) acabam estabelecendo uma prerrogativa para os magistrados e para os membros do Ministério Público, qual seja, a impossibilidade de serem investigados e, menos ainda, indiciados pela autoridade policial. O caminho a ser trilhado pela polícia, de um modo geral, para eles todos (juízes, promotores e procuradores da República) é o encaminhamento imediato dos autos para o órgão ou a autoridade superior da instituição a que eles pertencem. O STF, a partir da *Questão de Ordem* levantada no *Inquérito 2.411*, firmou

entendimento no sentido de que "a autoridade policial não pode indiciar parlamentares sem prévia autorização do ministro-relator do inquérito, ficando a abertura do próprio procedimento investigatório (inquérito policial originário) condicionada à autorização do Relator".

Conclusão do inquérito: Conforme o artigo 10 do CPP, todo esse procedimento investigatório estudado até aqui tem prazo certo para encerramento.



É importante que fique registrado que os prazos (10 e 30 dias) são os fixados como regra no CPP. Há várias legislações extravagantes que fixam prazos completamente diferentes para a conclusão de inquéritos policiais em relação a determinadas naturezas e espécies de crimes; um claro exemplo é a Lei 11.343/2006 (*Drogas*), em seu art. 51.

NATUREZA DO INQUÉRITO	INVESTIGADO PRESO	INVESTIGADO SOLTO*
CPP (art. 10, *caput*)	10 dias	30 dias
Inquérito policial federal	15 + 15	30 dias
Inquérito policial militar	20 dias	40 + 20
Lei de drogas	30 + 30	90 + 90
Crimes contra a economia popular	10	10
Prisão temporária decretada em inquérito policial relativo a crimes hediondos e equiparados	30 + 30	Não se aplica.

* Em se tratando de investigado solto, doutrina e jurisprudência admitem a prorrogação sucessiva do prazo para a conclusão do inquérito policial (Lima, 2017).

Encerradas as investigações deverá a autoridade policial redigir **relatório minucioso** sobre o que se apurou por ocasião do procedimento (§1°, art. 10, CPP). Ao elaborar o documento, deve limitar-se, para além do resumo das investigações e diligências, a tratar, apenas, sobre a tipicidade, autoria e materialidade dos fatos investigados – sem juízo de valor e sem avaliar culpabilidade.

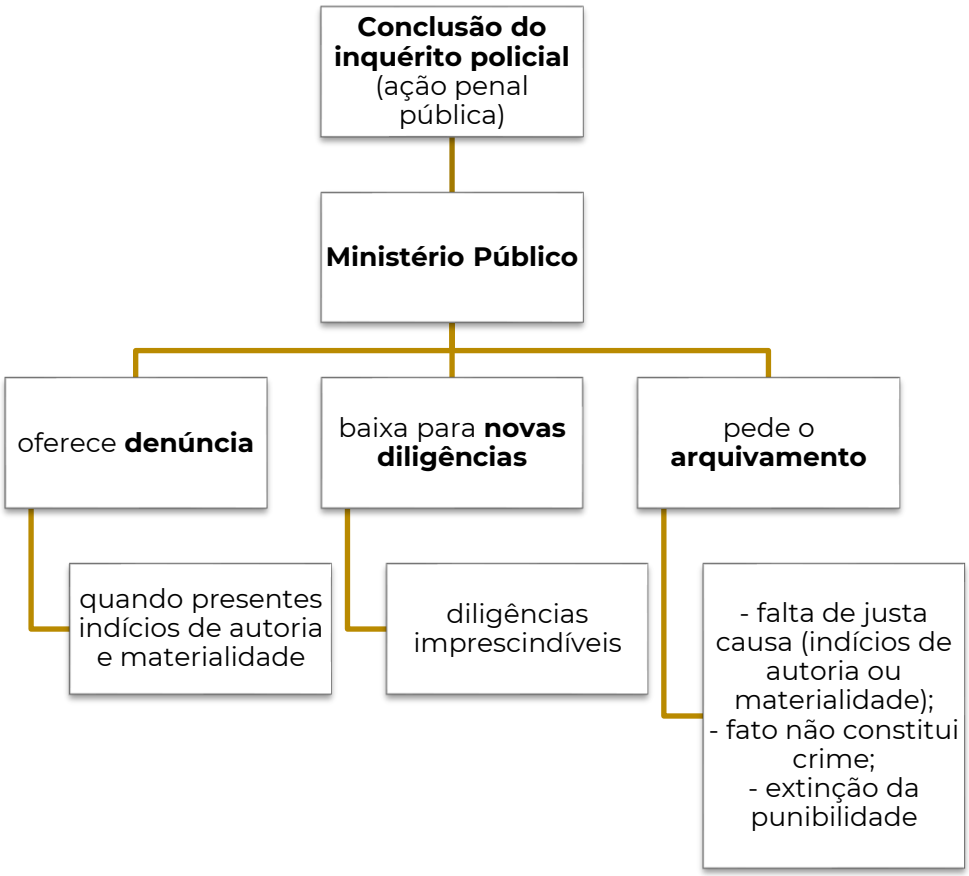
Remessa dos autos: CPP optou por submetê-los, também, e de imediato, à figura do magistrado (conforme art. 10, § 1°, transcrito acima); aliás, sequer faz menção ao *dominus litis*.

Quando o inquérito chega ao Poder Judiciário há se verificar qual a natureza do crime investigado. Se o a infração penal for de *ação privada*, claro, a iniciativa pertence à vítima ou seu representante, que terá de oferecer queixa-crime. Por outro lado, caso o inquérito policial tenha apurado crime de ação penal pública, três (3) usuais possibilidades se apresentam:

↳ **Oferecimento da denúncia** – desde que haja *justa causa* e observados os requisitos do art. 41 do CPP;

↳ **Arquivamento do inquérito policial**;

↳ **Requisição de diligências** – providência que está prevista, de forma restritiva, no art. 16 do CPP e no inciso VIII do art. 129 da Constituição Federal. Todavia, a providência em questão – de requisição de diligências - está prevista de forma excepcional. É como se a lei estabelecesse uma *regra geral*, qual seja: o Ministério Público não poderá devolver inquérito policial; e, na sequência, uma *exceção discriminada* a essa regra geral: somente para novas diligências que sejam 'imprescindíveis'.



Além dessas três (3) providências usuais podem ocorrer outras duas (2):

↳ **Declinação de competência** – quando o agente do Ministério Público encarregado do caso pede que o juiz determine a remessa dos autos de inquérito policial para outro juízo.

↳ **Conflito de competência** – quando os órgãos jurisdicionais discordam quanto a quem seja o juízo competente, inclusive quanto à reunião ou separação do caso.

Arquivamento do inquérito: note-se que a nova redação do art. 28 do CPP, cuja eficácia está suspensa, outorga ao Ministério Público a palavra final sobre o arquivamento do inquérito policial, estabelecendo-se um controle hierárquico interno nesse ponto. Os próximos apontamentos referem-se, especialmente, à sistemática atualmente vigente. Em razão da *indisponibilidade* e conforme art. 17 do CPP, a autoridade policial não pode mandar arquivar autos de inquérito policial. Do mesmo modo, o juiz, de ofício, não pode tomar essa medida, sendo inarredável a manifestação do Ministério Público. Existe divergência na doutrina quanto à natureza jurídica dessa deliberação do juiz pelo arquivamento. Uns entendem que, na inexistência de processo, isso não passaria de um ato administrativo, onde o magistrado exerceria uma função anômala de fiscal da *obrigatoriedade* da ação pública. A lei (CPP, art. 67, I) se refere a essa deliberação como se *despacho* fosse. Outros compreendem que seria uma decisão judicial, na medida em que tem efeitos similares à impronúncia e, em certas situações, pode formar coisa julgada.

Os **motivos ou fundamentos** do arquivamento não estão estabelecidos em regra própria. CPP não é claro e expresso quanto a isso, embora o fundamento de todo o arquivamento deva ser legal. Hipóteses de arquivamento são tiradas através de uma interpretação a *contrario sensu* dos artigos 395 e 397 do CPP. Esses dois artigos disciplinam quando deve haver rejeição da denúncia e quando deverá o réu ser absolvido sumariamente; as situações neles previstas retratariam, portanto, acusações temerárias e indevidas. Se o Ministério Público se aperceber disso quando da conclusão do inquérito, fazendo juízo de valor em relação aos elementos de informação do inquérito, deverá requerer o arquivamento, erigindo o motivo legal apropriado. Não há razão para início de uma ação penal, quando de antemão se apresenta alguma dessas situações.

O **efeito jurídico** mais evidente do arquivamento está previsto no artigo 18 do CPP: *depois de ordenado o arquivamento do inquérito pela autoridade judiciária, por falta de base para a denúncia, a autoridade policial poderá proceder a novas pesquisas, se de outras provas tiver notícia*. Por ele se verifica que, regra geral, o arquivamento do inquérito policial não consolida, definitivamente, a situação jurídica do imputado.

Devemos avaliar se a decisão de arquivamento opera ou não *coisa julgada*. Podemos compreender que, regra geral, fará coisa julgada material a decisão que homologar pedido de arquivamento de inquérito policial fundado em razões de mérito. Compreenda-se como mérito da investigação as questões que dizem respeito à existência de crime e autoria e extinção da punibilidade. Alguns exemplos de arquivamento que não fazem coisa julgada por não haver manifestação a respeito do mérito: *a)* ausência de pressupostos processuais ou condições para o exercício da ação penal; *b)* ausência de justa causa. Por outro lado, farão coisa julgada material as homologações de arquivamento por: *a)* atipicidade da conduta; *b)* existência de causas excludentes de ilicitude ou de culpabilidade; *c)* existência de causa extintiva de punibilidade.

Discordância/dissidência quanto ao arquivamento: art. 28 do CPP estabelece que *se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender*. A norma faz prevalecer o *sistema acusatório*. Não permite que o juiz faça as vezes de *dominus litis* e ofereça acusação de que não é titular (isso é *privativo* do Ministério Público, art. 129, I da CF), ou mesmo determine diligências investigatórias outras (porque não há amparo legal para isso), sob pena de correição parcial. *Remetidos os autos ao Procurador-Geral de Justiça, nos termos do art. 28 do CPP, a este compete:* ***a)*** *oferecer denúncia;* ***b)*** *requisitar diligências;* ***c)*** *designar outro órgão do Ministério Público para oferecer denúncia (Lei nº 8.625/93, art. 10, IX, "d");* ***d)*** *insistir no pedido de arquivamento, hipótese em que o juiz está obrigado a atender, já que o Ministério Público é o*

titular da ação penal. No âmbito do MPU (que engloba o MPF e o MPDF), se o juiz federal não concordar, remeterá os autos do IP à Câmara de Coordenação e Revisão do MPF (art. 62, LC 75/1993).

Arquivamento implícito ocorreria nas situações, de concurso de crimes ou de agentes, em que o Ministério Público não oferece denúncia ou não se manifesta expressamente pelo arquivamento por algum delito ou contra algum agente. Construção doutrinária que não é aceita pela maior parte da jurisprudência e da doutrina; e não é aceita justamente porque a lei (art. 28, CPP) prevê que o órgão do Ministério Público invoque *razões* para o requerimento de arquivamento que, portanto, deve ser expresso.

Arquivamento indireto ocorre quando o Ministério Público recusa atribuição para a causa e aponta, então, a incompetência do órgão do Poder Judiciário perante o qual ele oficia.

Crimes de ação penal privada: não é comum se falar de arquivamento dos inquéritos nessas situações. Isso porque a decadência e a renúncia funcionam como causas extintivas da punibilidade. Se a vítima eventualmente pedisse o arquivamento do inquérito, provavelmente essa manifestação seria interpretada como renúncia tácita – gerando a extinção da punibilidade.

Regra geral, a decisão do juiz que determina/homologa o arquivamento não é recorrível.

↳ Exceções: casos em que o juiz mandar arquivar de ofício – *correição parcial*, diante de ato tumultuário; casos de arquivamento por Procurador-Geral de Justiça - o interessado pode submeter essa deliberação ao Colégio de Procuradores; crimes contra a saúde pública e economia popular têm previsão (na Lei 1.521/1951) de recurso de ofício/reexame necessário; as contravenções de jogo do bicho e de corrida de cavalos são passíveis de recurso em sentido estrito, conforme estabelece a antiga Lei 1.508/1951.

Trancamento e encerramento do inquérito: *trancamento*, conforme DE PLÁCIDO E SILVA, na linguagem jurídica, "é o mesmo que *encerramento, paralisação, cerramento, fechamento, cessação, invalidação*. Entende-se, pois, o ato pelo qual se encerra ou se faz cessar o andamento do processo, ou se dá por concluído o efeito de qualquer diligência ou procedimento judicial". Hipótese surge quando o inquérito é arbitrário, instaurado ou mantido sem observar as diretrizes legais e constitucionais – aí temos um inquérito policial que representará um constrangimento ilegal para o indiciado. Nessas situações é que tem espaço o encerramento anômalo, o *trancamento*. O *trancamento* é medida absolutamente extraordinária, só acontecendo em situações arbitrárias e de ilegalidade patente.

Outros procedimentos e formas de investigação

A admissibilidade de outros tipos de inquéritos e procedimentos de investigação, desvinculados do inquérito policial, é demonstrada expressamente pelo art. 4°, parágrafo único do CPP, ao dizer

que *a competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função*.

São procedimentos (formas) de investigação as:

↳ Comissões Parlamentares de Inquérito, normalmente denominadas de CPIs;

↳ Inquérito civil, que configura uma das 'funções' do Ministério Público (procedimento investigatório que precede à instauração da ação civil pública de responsabilidade;

↳ Inquérito Policial Militar, para apuração de crimes sujeitos à jurisdição militar;

↳ Termo circunstanciado, procedimento previsto na Lei 9.099/1995 (*Lei dos Juizados Especiais*);

↳ Investigação pelo Ministério Público, essa possibilidade de investigação conduzida pelo próprio Ministério Público nos chamados 'procedimentos de investigação criminal' é alvo de controvérsias na doutrina no que diz respeito à sua (in)admissibilidade, embora o STF já a tenha admitido;

↳ Investigação de crimes praticados por magistrados e membros do Ministério Público: caso ficará a cargo do Tribunal ou órgão especial competente; quanto ao Ministério Público, a apuração ficará por conta do Procurador-Geral de Justiça;

↳ Inquérito judicial: não mais subsiste no ordenamento jurídico brasileiro.

6.3 Acordo de Não Persecução Penal

Conceito: tomado pelo espírito de justiça consensual, compreende-se o acordo de não persecução penal como sendo o ajuste obrigacional celebrado entre o órgão de acusação e o investigado (assistido por advogado), devidamente homologado pelo juiz, no qual o indigitado assume sua responsabilidade, aceitando cumprir, desde logo, condições menos severas do que a sanção penal aplicável ao fato a ele imputado (Cunha, 2020).

Requisitos: Art. 28-A: pena mínima inferior a 4 anos; crime que não envolva violência ou grave ameaça; não ser caso de arquivamento; necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime; confissão formal e circunstanciada.

Causas impeditivas: Art. 28-A, § 2º: se for cabível transação penal; investigado reincidente; elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações pretéritas; ter sido o agente beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo; nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor.

Condições: Art. 28-A. I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo; II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como

instrumentos, produto ou proveito do crime; III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei n° 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); [as condições dos incisos I a III são cumuladas] IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei n° 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; **ou** V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada. As duas últimas condições são alternativas, ou seja, incide uma ou a outra somada com as anteriores, que são cumuladas.

Procedimento e formalização: Art. 28-A, § 3°. *O acordo de não persecução penal será formalizado por escrito e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e por seu defensor*.

Homologação: Art. 28-A. § 4°. *Para a homologação do acordo de não persecução penal, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade*.

Controle jurisdicional: Art. 28-A. §5°. *Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor*.

§7°. *O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5° deste artigo*.

§8°. *Recusada a homologação, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia.*

Art. 28-A. §14. No caso de recusa, por parte do Ministério Público, em propor o acordo de não persecução penal, o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior, na forma do art. 28 deste Código.

Adimplemento: Art. 28-A. § 13. *Cumprido integralmente o acordo de não persecução penal, o juízo competente decretará a extinção de punibilidade*.

§ 10. *Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo de não persecução penal, o Ministério Público deverá comunicar ao juízo, para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia*.

Competência: Art. 28-A. § 6°. *Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal.*

7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alves, Leonardo Barreto Moreira. 2018. *Processo penal.* 7ª. Salvador : JusPodivm, 2018.

Avena, Norberto. 2017. *Processo penal.* 9ª. São Paulo : Método, 2017.

Bonfim, Edilson Mougenot. 2013. *Curso de processo penal.* 8ª. São Paulo : Saraiva, 2013.

Cabral, Rodrigo Leite Ferreira. 2020. *Manual do acordo de não persecução penal.* Salvador : JusPodivm, 2020.

Capez, Fernando. 2018. *Curso de processo penal.* 24. São Paulo : Saraiva, 2018.

Cunha, Rogério Sanches. 2020. *Pacote Anticrime - Lei 13.964/2019: Comentários às Alterações no CP, CPP e LEP.* Salvador : JusPodivm, 2020.

Dias, Jorge de Figueiredo. 1974. *Direito processual penal - Clássicos Jurídicos.* 1. São Paulo : Coimbra, 1974.

Filho, Vicente Greco. 2012. *Manual de processo penal.* 9. São Paulo : Saraiva, 2012.

Greco, Rogério. 2016. *Curso de Direito Penal - Parte Geral.* Niterói-RJ : Impetus, 2016.

Júnior, Aury Lopes. 2017. *Direito processual penal.* 14. São Paulo : Saraiva, 2017.

—. 2018. *Direito processual penal.* 15ª. São Paulo : Saraiva, 2018.

Lima, Renato Brasileiro de. 2017. *Manual de processo penal.* 5ª. Salvador : JusPodvim, 2017.

—. 2018. *Manual de processo penal.* 6ª. Salvador : JusPodvim, 2018.

—. 2020. *Pacote Anticrime: Comentários à Lei n° 13.964/19.* Salvador : JusPodivm, 2020.

Marcão, Renato Flavio. 2017. *Curso de processo penal.* São Paulo : Saraiva, 2017.

Marques, José Frederico. 1980. *Tratado de direito processual penal.* 1. São Paulo : Saraiva, 1980.

Masson, Cleber. 2014. *Código Penal comentado.* 2ª. Rio de Janeiro : Forense, 2014.

Mirabete, Julio Fabbrini. 2005. *Processo penal.* 17. São Paulo : Atlas, 2005.

Noronha, E. Magalhães. 1995. *Curso de direito processual penal.* 23. São Paulo : Saraiva, 1995.

Nucci, Guilherme de Souza. 2018. *Curso de direito processual penal.* 15. Rio de Janeiro : Forense, 2018.

Pacelli, Eugênio. 2018. *Curso de processo penal.* 21. São Paulo : Atlas, 2018.

Pacelli, Eugênio e Fischer, Douglas. 2018. *Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência.* 10ª. São Paulo : Atlas, 2018.

—. 2018. *Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência.* 10ª. São Paulo : Atlas, 2018.

Rangel, Paulo. 2017. *Direito processual penal.* 25. São Paulo : Atlas, 2017.

Silva, De Plácido e. 2005. *Vocabulário jurídico.* 26ª. Rio de Janeiro : Forense, 2005.

Tornaghi, Hélio Bastos. 1977. *Instituições de processo penal.* 2ª. São Paulo : Saraiva, 1977.

Tornaghi, Hélio. 1997. *Curso de processo penal.* São Paulo : Saraiva, 1997. 10.

Tucci, Rogério Lauria. 2004. *Direitos e garantias individuais no processo penal Brasileiro.* 2. São Paulo : Saraiva, 2004.

ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE:
PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.

1. 

Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.

2. 

Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).

3. 

Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).

4. 

Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).

5. 

Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).

6. 

Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).

7. 

Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.

8. 

O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.



Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.