



TUDO DE PENAL

PROFESSOR CAIO PAIVA

DIREITO PROCESSUAL PENAL

INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

ROTEIRO

1. Noções gerais sobre investigação preliminar
2. Conceito e natureza jurídica
3. Finalidades
4. Características
5. Âmbito de atuação da autoridade policial
6. Abertura do inquérito policial
7. Desenvolvimento da investigação
8. Identificação criminal
9. Reprodução simulada dos fatos
10. Indiciamento
11. Conclusão do inquérito
12. Arquivamento do inquérito
13. Valor probatório do inquérito
14. Vícios do inquérito policial
15. Investigação pelo Ministério Público
16. Investigação defensiva
17. Juiz das garantias
18. Acesso à investigação

1 | NOÇÕES GERAIS SOBRE INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

- A persecução penal pode ser compreendida a partir da divisão em **duas fases**: investigação preliminar e processo judicial.
- A investigação preliminar é realizada **predominantemente** pela polícia judiciária - Polícia Civil e Polícia Federal -, mas há também outros órgãos ou instituições que compartilham a legitimidade para investigar, em especial o Ministério Público.
- Trataremos nessa aula do **inquérito policial**.



2 | CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA

- **Badaró:** "O inquérito policial é um procedimento administrativo realizado pela Polícia Judiciária, consistente em atos de investigação visando apurar a ocorrência de uma infração penal e sua autoria, a fim de que o titular da ação penal possa exercê-la, bem como requerer medidas cautelares".



2 | CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA

- **Natureza jurídica:** procedimento administrativo pré-processual. Para o STF, o IP é um procedimento administrativo investigatório, preparatório de eventual e futuro oferecimento de denúncia, conforme decidiu o MP (Inq 4.141, Rel. Min. Roberto Barroso, decisão monocrática de 1.9.2017).



3 | FINALIDADES

- A investigação preliminar apresenta tanto uma **finalidade preservadora**, no sentido de evitar a instauração de um processo penal temerário, quanto uma **finalidade preparatória**, porque reúne os elementos de informação capazes de subsidiar o trabalho do titular da ação penal.
- **Importante lembrar:** a ausência de justa causa é um dos fundamentos para a rejeição da peça acusatória (CPP, art. 395, III).



3 | FINALIDADES

- **Aury Lopes Jr.:** "Questão relevante é: qual é o fundamento da existência da investigação preliminar? Por que precisamos de um inquérito policial prévio ao processo?
 - A) Busca do fato oculto: o crime, na maior parte dos casos, é total ou parcialmente oculto e precisa ser investigado para atingir-se elementos suficientes de autoria e materialidade para oferecimento da acusação ou justificação do pedido de arquivamento.
 - B) Função simbólica: a visibilidade da atuação estatal investigatória contribui, no plano simbólico, para o restabelecimento da normalidade social abalada pelo crime, afastando o sentimento de impunidade.
 - C) Filtro processual: a investigação preliminar serve como filtro processual para evitar acusações infundadas, seja porque despidas de lastro probatório suficiente, seja porque a conduta não é aparentemente criminosa".



4 | CARACTERÍSTICAS

- **Procedimento escrito:** de acordo com o art. 9º do CPP, “Todas as peças do inquérito serão, num só processado, reduzidas a escrito ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade”.
- **Procedimento dispensável:** de acordo com o art. 12 do CPP, “O inquérito policial acompanhará a denúncia ou queixa, sempre que servir de base a uma ou outra”.



4 | CARACTERÍSTICAS

- **STF:** "O inquérito policial não constitui pressuposto legitimador da válida instauração, pelo MP, da persecução criminal. O MP, por isso mesmo, para oferecer denúncia, não depende de prévias investigações penais promovidas pela Polícia Judiciária, desde que disponha, para tanto, de elementos mínimos de informação" (HC 80.405, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, j. 03.04.2001).



4 | CARACTERÍSTICAS

- **Procedimento sigiloso:** de acordo com o art. 20, *caput*, do CPP, “A autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade”. Importante lembrar que, nos termos da 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”.



4 | CARACTERÍSTICAS

- **Procedimento inquisitivo ou inquisitorial:** predomina na doutrina e também na jurisprudência que o inquérito policial tem natureza inquisitória, pois não consistiria em um procedimento desenvolvido em contraditório, em que pese a possibilidade de manifestações da ampla defesa (HC, MS, requerimento de diligências, participação em atos investigativos etc.). Alterações mais recentes no EOAB pela Lei 13.245/2016 – no sentido principalmente do acompanhamento do investigado durante o interrogatório por seu advogado – caminham num sentido de uma maior *contraditoriedade* na investigação.



4 | CARACTERÍSTICAS

- **STJ:** "Não há que falar em contraditório prévio no deferimento da quebra do sigilo telefônico, pois, considerada a natureza jurídica do inquérito policial de procedimento investigatório inquisitivo, não se identifica violação à ampla defesa, porquanto eventuais máculas porventura existentes no inquérito não se comunicam para a ação penal, na qual será exercido o contraditório perante a autoridade judicial competente, conforme preceitua o devido processo legal" (STJ, AgRg no HC 620.751, Rel. Min. Nefi Cordeiro, 6ª Turma, j. 15.12.2020)



4 | CARACTERÍSTICAS

- **STF:** "A investigação policial não se processa, em função de sua própria natureza, sob o crivo do contraditório, eis que é somente em juízo que se torna plenamente exigível o dever de observância ao postulado da bilateralidade e da instrução criminal contraditória" (STF, RE 136.239, Rel. Min. Celso de Mello, 1ª Turma, j. 07.04.1992).



4 | CARACTERÍSTICAS

- **Procedimento discricionário:** não há um procedimento minuciosamente estabelecido pelo CPP, de modo que a autoridade policial dispõe de uma margem de conformação procedimental a partir do rol exemplificativo de diligências previsto nos artigos 6º e 7º.
- **Procedimento oficial:** o inquérito policial é presidido por autoridade policial, um órgão oficial do Estado.
- **Procedimento oficioso:** de acordo com o art. 5º, I, do CPP, nos casos de ação pública o inquérito será iniciado de ofício. Assim, a autoridade policial não depende de provocação, salvo no caso de ação penal de iniciativa privada e nos crimes de ação penal pública condicionada, em que se exige a representação, ficando a autoridade policial depois, porém, obrigada a se movimentar de ofício para as diligências



4 | CARACTERÍSTICAS

- **Procedimento indisponível:** de acordo com o art. 17 do CPP, “A autoridade policial não poderá mandar arquivar autos de inquérito”. A autoridade policial não é obrigada a instaurar o IP, devendo antes verificar a procedência das informações, mas, se instaurar, não pode arquivar. Veremos logo mais como funciona o arquivamento do IP.
- **Procedimento temporário:** a garantia da duração razoável do processo (CF, art. 5º, LXXVIII) deve ser assegurada também na investigação preliminar, e isso não apenas quando o investigado estiver preso, mas também quando estiver em liberdade. A Lei de Abuso de Autoridade tipifica a conduta do agente público que estende injustificadamente a investigação, procrastinando-a em prejuízo do investigado ou fiscalizado”. Para o STF, “Embora o prazo legal para a conclusão do inquérito seja impróprio, é irrazoável e inadmissível investigação, despida de qualquer complexidade, perdurar por mais de uma década” (HC 166.633, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, j. 18.12.2020).



5 | ÂMBITO DE ATUAÇÃO DA AUTORIDADE POLICIAL

- **CPP, art. 4º:** "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".
- A distribuição das atribuições da polícia judiciária observa dois critérios, sendo um territorial (local da consumação do crime) e outro material (especialização de delegacias ou compreensão do crime como sendo de competência da Justiça Estadual ou da Justiça Federal).



- **Atribuição da Polícia Federal**

- De acordo com o art. 144, § 1º, I, da CF, a PF destina-se a “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”.
- A lei mencionada é a Lei 10.446/2002. Fica recomendada a leitura.



5 | ÂMBITO DE ATUAÇÃO DA AUTORIDADE POLICIAL

- **Badaró:** "(...) como não se trata de verdadeira competência, e sim de mera atribuição, a violação de tais critérios não acarretará o vício da incompetência absoluta ou mesmo da incompetência relativa. Conseqüentemente, os atos de investigação, mesmo que realizados por autoridade policial que não tinha atribuição para tanto, serão válidos e eficazes, não havendo que se cogitar de nulidade, e sim de mera irregularidade".



5 | ÂMBITO DE ATUAÇÃO DA AUTORIDADE POLICIAL

- **Caso específico:** "(...) A jurisprudência desta Corte Superior é firme ao asseverar a ausência de nulidade quando a investigação tem início perante uma autoridade policial, com a conseqüente redistribuição do feito a outro órgão jurisdicional em razão da incompetência. Todavia, no caso em análise, mesmo após a redistribuição do feito para a Justiça Estadual, motivada pela declaração de incompetência do Juízo Federal, a investigação continuou a ser presidida pela Polícia Federal, a despeito de determinação expressa do então detentor da jurisdição de encaminhamento do feito à Polícia Civil. (...) As circunstâncias descritas evidenciam a nulidade das investigações realizadas pela Polícia Federal a partir do declínio da competência da Justiça Federal para a Justiça Estadual. (...) Fica ressalvada a possibilidade de, mediante devida provocação, autorizar o Juízo singular o compartilhamento das investigações pelas Polícias Civil e Federal. Todavia, a medida só será válida a partir do momento em que proferida decisão judicial nesse sentido. Ordem concedida para reconhecer a ilegalidade, por falta de atribuições, das investigações realizadas pela Polícia Federal, a partir do declínio da competência da Justiça Federal para a Justiça Estadual, ocorrida em 26/4/2021" (STJ, HC 772.142, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, 6ª Turma, j. 23.03.2023).



5 | ÂMBITO DE ATUAÇÃO DA AUTORIDADE POLICIAL

- **Cooperação entre as Polícias Federal e Estadual:** “Mútua assistência técnica entre a Polícia Federal e as polícias estaduais, além do fornecimento recíproco de dados investigatórios e o intercâmbio de informações entre referidos organismos policiais: medidas que se legitimam em face do modelo constitucional de federalismo cooperativo” (STF, RHC 116.000, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, j. 30.10.2014).
- **Amplitude das atribuições da Polícia Federal:** “As atribuições da Polícia Federal não se confundem com as regras de competência constitucionalmente estabelecidas para a Justiça Federal, sendo possível que uma investigação conduzida pela PF seja processada perante a Justiça Estadual” (STJ, RHC 66.741, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 20.09.2016).



6 | ABERTURA DO INQUÉRITO POLICIAL

- A abertura formal de uma investigação representa um constrangimento, não podendo, portanto, ser *naturalizada* ou *vulgarizada*.
- Assim, em determinadas situações a autoridade policial deve verificar a procedência de informações recebidas antes de instaurar o IP.
- **CPP, 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".



6 | ABERTURA DO INQUÉRITO POLICIAL

- **VPI - verificação de procedência de informações:** "A instauração de VPI (verificação de procedência das informações) não constitui constrangimento ilegal, eis que tem por escopo investigar a origem de delatio criminis anônima, antes de dar causa à abertura de inquérito policial" (HC 103.566, Rel. Min. Jane Silva, 6ª Turma, j. 11.11.2008).



- **Em crime de ação penal pública incondicionada, o IP pode ser instaurado:**
 - De ofício (CPP, art. 5º, I), quando a peça inaugural será uma portaria, assinada pela autoridade policial, contendo o objeto da investigação, as circunstâncias já apuradas sobre o fato delituoso e as diligências iniciais a serem cumpridas.
 - Mediante requisição da autoridade judiciária ou do MP (CPP, art. 5º, II). Não se tratando de requisição manifestamente ilegal, a autoridade policial fica obrigada a instaurar o IP. A requisição pelo juiz viola o sistema acusatório.
 - Mediante requerimento do ofendido ou de seu representante legal (CPP, art. 5º, II), que, sendo possível, deve conter: a) a narração do fato, com todas as circunstâncias; b) a individualização do suspeito ou elementos que permitam identificá-lo; e c) a indicação de testemunhas. Prevalece o entendimento de que o delegado não é obrigado a instaurar o IP. No caso de indeferimento de abertura do IP, cabe recurso para o órgão superior da polícia ou representação ao MP.



- **Em crime de ação penal pública incondicionada, o IP pode ser instaurado:**
 - Notícia oferecida por qualquer do povo (CPP, art. 5º, § 3º).
 - Auto de prisão em flagrante delito, que, embora não previsto no art. 5º do CPP, também consiste numa das formas de instauração do IP, sendo que o próprio APF funcionará como a peça inaugural da investigação.



6 | ABERTURA DO INQUÉRITO POLICIAL

- **Denúncia anônima:** não pode embasar a instauração do inquérito policial, mas sim servir como fundamento para que a autoridade policial realize uma averiguação preliminar. Nesse sentido, o STF já decidiu que “É possível a deflagração da persecução penal pela chamada denúncia anônima, desde que esta seja seguida de diligências realizadas para averiguar os fatos nela noticiados antes da instauração do inquérito policial” (HC 108.147, Rel. Min. Cármen Lúcia, 2ª Turma, j. 11.12.2012).



6 | ABERTURA DO INQUÉRITO POLICIAL

- **STF:** "As autoridades públicas não podem iniciar qualquer medida de persecução administrativo-disciplinar (ou mesmo de natureza penal) cujo único suporte informativo apoie-se em peças apócrifas ou em escritos anônimos. É por essa razão que escritos anônimos não autorizam, desde que isoladamente considerados, a imediata instauração de persecução criminal ou de procedimentos de caráter administrativo-disciplinar. Nada impede, contudo, que o Poder Público, provocado por delação anônima, adote medidas informais destinadas a apurar, previamente, em averiguação sumária, com prudência e discricção, a possível ocorrência de eventual situação de ilicitude disciplinar e/ou penal, desde que o faça com o objetivo de conferir a verossimilhança dos fatos nela denunciados, em ordem a promover, então, em caso positivo, a formal instauração da concernente persecução, mantendo-se, assim, completa desvinculação desse procedimento estatal em relação às peças apócrifas" (AgR no RE 1.193.343, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, j. 29.11.2019).



- **Em crime de ação penal pública condicionada ou de ação penal de iniciativa privada, o IP pode ser instaurado:**
 - Mediante representação ou requerimento do ofendido, no prazo de 6 meses, contado, em regra, do dia em que vier a saber quem é o autor do crime. Nos termos do § 4º do art. 5º do CPP, “O inquérito, nos crimes em que a ação pública depender de representação, não poderá sem ela ser iniciado”. E nos termos do § 5º do mesmo dispositivo, “Nos crimes de ação privada, a autoridade policial somente poderá proceder a inquérito a requerimento de quem tenha qualidade para intentá-la”.
 - Quando se tratar de crime contra a honra do Presidente da República, o inquérito é instaurado mediante requisição do Ministro da Justiça.



7 | DESENVOLVIMENTO DA INVESTIGAÇÃO

- **CPP, artigos 6º e 7º - rol exemplificativo de diligências investigatórias que a autoridade policial pode adotar ao tomar conhecimento da prática de um crime:** 1) preservação do local do crime; 2) apreensão de objetos; 3) colheita de outras provas; 4) oitiva do ofendido; 5) oitiva do indiciado; 6) reconhecimento de pessoas e coisas e acareações; 7) determinação de realização de exame de corpo de delito e quaisquer outras perícias; 8) identificação do indiciado e juntada da folha de antecedentes criminais; 9) averiguação da vida pregressa do investigado; 10) colher informações sobre a existência de filhos; e 11) reconstituição do fato delituoso.



7 | DESENVOLVIMENTO DA INVESTIGAÇÃO

- **STJ:** "O rol de diligências investigativas previsto nos arts. 6º e 7º do CPP é meramente exemplificativo, podendo a autoridade policial coletar outras provas, ou seja, adotar outras diligências, nos termos do art. 6º, III, do CPP, dentre elas a colheita de prova atípica, isto é, daquela não prevista em lei ou cujo procedimento de obtenção não esteja disciplinado no ordenamento jurídico, sempre que tal diligência for necessária para a investigação e de que não seja ilícita ou moralmente ilegítima" (RHC 81.376, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 19.10.2017).



8 | IDENTIFICAÇÃO CRIMINAL

- A identificação criminal consiste num *mecanismo* para certificação da identidade do autor do crime, tendo como espécies a identificação datiloscópica (por coleta de impressões digitais), a identificação fotográfica e a identificação genética.
- De acordo com o art. 5º, LVIII, da CF, “o civilmente identificado não será submetido à identificação criminal, salvo as hipóteses previstas em lei”.
- Identificação criminal não se confunde com qualificação do investigado.
- O assunto foi tratado em sucessivas leis, até chegar à Lei 12.037/2009, alterada pelas Leis 12.654/2012 e 13.964/2019. Leiam a Lei 12.037/2009.



9 | REPRODUÇÃO SIMULADA DOS FATOS

- **Objetivo:** verificar a possibilidade de haver a infração sido praticada de determinado modo, bem como sanar eventuais dúvidas acerca da autoria do delito (STJ, RHC 28.286, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 5ª Turma, j. 17.4.2012).
- **Direito à não autoincriminação:** "O suposto autor do ilícito penal não pode ser compelido, sob pena de caracterização de injusto constrangimento, a participar de reprodução simulada do fato delituoso. (...) Especialmente quando realizada na fase judicial, deve fidelidade ao princípio constitucional do contraditório, ensejando ao réu, desse modo, a possibilidade de a ela estar presente e de, assim, impedir eventuais abusos" (STF, HC 69.026, Rel. Min. Celso de Mello, 1ª Turma, j. 10.12.1991).
 - "Consiste em constrangimento ilegal a decretação da prisão preventiva apenas porque o réu não se dispôs a participar da diligência de reprodução simulada do delito de homicídio" (STF, RHC 64.354, Rel. Min. Sydney Sanches, Plenário, j. 01.07.1987).



10 | INDICIAMENTO

- Consiste em ato privativo da autoridade policial de apontar uma pessoa como provável autora de um crime. Um estado, portanto, que se situa entre a condição de mero suspeito e a condição de acusado.
- **Lei 12.830/2013, art. 2º, § 6º:** “O indiciamento, privativo do delegado de polícia, dar-se-á por ato fundamentado, mediante análise técnico-jurídica, que deverá indicar a autoria, materialidade e suas circunstâncias”.
 - Sendo ato privativo da autoridade policial, **o juiz não pode requisitar o indiciamento** (STF, HC 115.015, Rel. Min. Teori Zavascki, 2ª Turma, j. 27.08.2013; STJ, RHC 47.984, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, j. 04.11.2014).



10 | INDICIAMENTO

- **Momento:** pode ser realizado durante toda a investigação, isto é, da instauração do inquérito até o relatório final. Para o STJ, “Com o recebimento da denúncia, encontra-se encerrada a fase investigatória e o indiciamento do paciente, neste momento, configura-se coação desnecessária e ilegal” (RHC 30.676, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, j. 26.06.2012).
- O indiciamento pode ser direto (indiciado está presente) ou indireto (indiciado está ausente/foragido).



10 | INDICIAMENTO

- O indiciamento pressupõe elementos informativos acerca da materialidade e da autoria do crime. O art. 2º, § 6º, da Lei 12.830/2013, **exige que o ato seja fundamentado**. Para o STF, “O indiciamento é ato penalmente relevante. Não havendo elementos que o justifiquem, constitui constrangimento ilegal o ato de indiciamento em inquérito policial” (HC 85.541, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª Turma, j. 22.04.2008).



- **Desindiciamento:** “O mero indiciamento em inquérito não caracteriza constrangimento ilegal reparável via HC, uma vez que tal ato é insuscetível de ameaçar, de modo atual ou iminente, seu direito de locomoção. É cediço que o indiciamento só configura constrangimento ilegal passível de intervenção do Poder Judiciário se reputado abusivo ou realizado após o recebimento da denúncia” (AgRg no RHC 93.548, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 05.06.2018).

10 | INDICIAMENTO

- **Consequência do indiciamento na Lei de Lavagem de Dinheiro:** A determinação do afastamento automático do servidor investigado, por consequência única e direta do indiciamento pela autoridade policial, não se coaduna com o texto constitucional, uma vez que o afastamento do servidor, em caso de necessidade para a investigação ou instrução processual, somente se justifica quando demonstrado nos autos o risco da continuidade do desempenho de suas funções e a medida ser eficaz e proporcional à tutela da investigação e da própria administração pública, circunstâncias a serem apreciadas pelo Poder Judiciário” (ADI 4.911, Rel. p/ acórdão Min. Alexandre de Moraes, Plenário, j. 23.11.2020)



11 | CONCLUSÃO DO INQUÉRITO

- O IP termina com um **relatório da autoridade policial**, que deve ser minucioso, podendo haver a indicação de testemunhas que não foram ouvidas com a menção ao lugar onde possam ser encontradas (CPP, art. 10).
- A autoridade policial não deve emitir juízo de valor no relatório, já que competirá ao MP o exame dos elementos de informação para requerer mais diligências, manifestar-se pelo arquivamento, propor ANPP ou apresentar a denúncia.
 - **Atenção!** Na Lei de Drogas, sim, de acordo com o art. 52, I, a autoridade policial deve justificar as razões que levaram à classificação do delito, bem como mencionar outras informações importantes.



11 | CONCLUSÃO DO INQUÉRITO

- O inquérito policial precisa observar uma duração razoável para não resultar em constrangimento ilegal e, assim, ensejar o seu trancamento.
- Os prazos para conclusão do IP diferem considerando se o réu está preso provisoriamente ou em liberdade.
- Estando o réu em liberdade, admite-se que o prazo para conclusão do IP seja prorrogado sucessivamente, não se podendo esquecer, porém, da duração razoável.
- Estando o réu preso, prevalece o entendimento de que, se há elementos para a manutenção da prisão, também há elementos para a apresentação da denúncia. De qualquer forma, a inobservância do prazo para conclusão do IP em se tratando de réu preso pode, no máximo, resultar no relaxamento da prisão e, em casos mais extremos, no trancamento do IP.



11 | CONCLUSÃO DO INQUÉRITO

- **STF:** o trancamento do IP por excesso de prazo não impede, sempre e necessariamente, o oferecimento da denúncia (AgRg no HC 194.023, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, j. 15.09.2021).
- **STJ:** "Eventual descumprimento do prazo para o oferecimento da denúncia não gera qualquer nulidade à peça acusatória, cuidando-se de mera irregularidade, que pode, no máximo, afetar a legalidade da manutenção da custódia cautelar; ademais, a verificação do alegado excesso de prazo deve ser feita de forma global, ou seja, como um todo diante do prazo previsto para a conclusão da instrução criminal e não em relação a cada ato procedimental" (HC 109.313, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, j. 21.10.2008).



- Tabela veiculada por Renato Brasileiro em seu *Manual*:

	Investigado preso	Investigado solto*
CPP (art. 10, caput, c/c art. 3º-B, §2º)	10 + 15	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.



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **CPP, art. 17:** a autoridade policial não pode arquivar diretamente o IP.
- **STF:** o juiz também não pode arquivar o IP sem o requerimento do Ministério Público (HC 88.589, Rel. Min. Carlos Britto, 1ª Turma, j. 28.11.2006).
 - **Atenção!** O Poder Judiciário não pode arquivar o IP sem pedido do MP, mas pode, de ofício ou a pedido da defesa, trancar o IP.



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **Procedimento do arquivamento antes da Lei Anticrime - CPP, 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".



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **Procedimento do arquivamento após da Lei Anticrime - CPP, art. 28:**
"Ordenado o arquivamento do IP 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 IP, poderá, no prazo de 30 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 IP poderá ser provocada pela chefia do órgão a quem couber a representação judicial".



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **STF:** "(...) ao excluir qualquer possibilidade de controle judicial sobre o ato de arquivamento da investigação, a nova redação violou o princípio da inafastabilidade da jurisdição, nos termos do art. 5º, XXXV, da Constituição. Há manifesta incoerência interna da lei, porquanto, no art. 3º-B, determinou-se, expressamente, que o juízo competente seja informado da instauração de qualquer investigação criminal. Como consectário lógico, se a instauração do inquérito deve ser cientificada ao juízo competente, também o arquivamento dos autos precisa ser-lhe comunicado, não apenas para a conclusão das formalidades necessárias à baixa definitiva dos autos na secretaria do juízo, mas também para verificação de manifestas ilegalidades ou, ainda, de manifesta atipicidade do fato, a determinar decisão judicial com arquivamento definitivo da investigação. A jurisprudência do STF orienta-se no sentido da necessidade e legitimidade constitucional do controle judicial do ato de arquivamento, com o fito de evitar possíveis tematologias. Em decorrência destas considerações, (...)



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **STF:** (...) também o § 1º do art. 28 (...) deve ser interpretado de modo a integrar a autoridade judiciária competente entre as habilidades a submeter a matéria à revisão do arquivamento pela instância competente. Por todo o exposto, conferiu-se interpretação conforme a Constituição ao art. 28, *caput*, para assentar que, ao se manifestar pelo arquivamento do IP ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do MP submeterá sua manifestação ao juiz competente e comunicará a vítima, ao investigado e à autoridade policial, podendo encaminhar os autos para o Procurador-Geral ou para a instância de revisão ministerial, quando houver, para fins de homologação, na forma da lei. Ao mesmo tempo, assentou-se a interpretação conforme do art. 28, § 1º, para assentar que, além da vítima ou de seu representante legal, a autoridade judicial competente poderá submeter a matéria à revisão da instância competente do órgão ministerial, caso verifique patente ilegalidade ou teratologia no ato do arquivamento" (ADI 6.298, Rel. Min. Luiz Fux, Plenário, j. 24.8.2023).



Dois pontos importantes:

- O MP não encaminha o arquivamento para a instância interna superior automaticamente.
- O Poder Judiciário pode discordar do arquivamento e também submeter a questão à instância superior interna do MP.



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **Fundamentos para arquivar o IP:** deve-se aplicar por analogia os artigos 395 e 397 do CPP, de modo que, sendo caso de rejeição da peça acusatória ou de absolvição sumária, o IP deve ser arquivado.
- **Coisa julgada:** a coisa julgada formal não impede a rediscussão do caso penal quando alterado o cenário probatório, diferentemente, portanto, da coisa julgada material, que encerra a discussão. Prevalece o entendimento de que faz coisa julgada formal nos casos de ausência de pressupostos processuais ou condições para o exercício da ação penal e ausência de justa causa (CPP, art. 18; STF, Súmula 524), enquanto faz coisa julgada material nos casos de atipicidade e extinção da punibilidade. Não há consenso sobre os casos de extinção da antijuridicidade e culpabilidade.



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **Atipicidade - coisa julgada material:** “A decisão que determina o arquivamento do IP, quando fundado o pedido do MP 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” (STF, HC 83.346, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, j. 17.05.2005).



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **Extinção da punibilidade – coisa julgada material:** “A decisão que faz juízo de mérito do caso penal, reconhecendo atipia, 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” (STJ, REsp 791.471, Rel. Min. Nefi Cordeiro, 6ª Turma, j. 25.11.2014).



Atenção!

- Para o STF, “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” (HC 84.525, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, j. 16.11.1994). No mesmo sentido, o STJ entende que “O desfazimento da decisão que, admitindo por equívoco a morte do agente, declarou extinta a punibilidade, não constitui ofensa à coisa julgada” (HC 31.234, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 16.12.2003).



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **Extinção da ilicitude e da culpabilidade - STF:** "Contrariamente ao que ocorre quando o arquivamento se dá por atipicidade do fato, a superveniência de novas provas relativamente a alguma excludente de ilicitude admite o desencadeamento de novas investigações" (HC 87.395, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, j. 23.03.2017); "A decisão que determina o arquivamento de IP, a pedido do MP e determinada por juiz competente, que reconhece que o fato apurado está coberto por excludente de ilicitude, não afasta a ocorrência de crime quando surgirem novas provas" (HC 95.211, Rel. Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, j. 10.03.2009); "O arquivamento de inquérito, a pedido do MP, em virtude da prática de conduta acobertada pela excludente de ilicitude do estrito cumprimento do dever legal, não obsta seu desarquivamento no surgimento de novas provas" (HC 125.101, 2ª Turma, j. 25.08.2015).



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **Extinção da ilicitude e da culpabilidade – STJ:** “A par da atipicidade da conduta e da presença de causa extintiva da punibilidade, o arquivamento de IP lastreado em circunstância excludente de ilicitude também produz coisa julgada material” (RHC 46.666, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 05.02.2015); “O arquivamento do IP no âmbito da Justiça Militar se deu em virtude da promoção ministerial no sentido da incidência de causa excludente de ilicitude. Embora o IP possa ser desarquivado em face de novas provas, tal providência somente se mostra cabível quando o arquivamento tenha sido determinado por falta de elementos suficientes à deflagração da ação penal, o que não se verifica na espécie” (RHC 17.389, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, j. 20.11.2017)



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **Desarquivamento**

- **CPP, 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".
- **STF, Súmula 524:** "Arquivado o inquérito policial, por despacho do juiz, a requerimento do promotor de justiça, não pode a ação ser iniciada, sem novas provas".



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **Desarquivamento**

- **Simple mudança de opinião:** não basta para autorizar o desarquivamento do IP (AgR-segundo na Rcl 20.132, Rel. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, j. 23.02.2016).
- **Três requisitos:** "Três são os requisitos necessários à caracterização da prova autorizadora do desarquivamento de IP (art. 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; e c) seja apta a produzir alteração no panorama probatório dentro do qual foi concebido e acolhido o pedido de arquivamento" (RHC 18.561, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, j. 11.04.2006).



Discussão:

- Quem é competente para desarquivar o IP?
- Parece mais acertado atribuir a competência ao Poder Judiciário, mediante requerimento do MP.



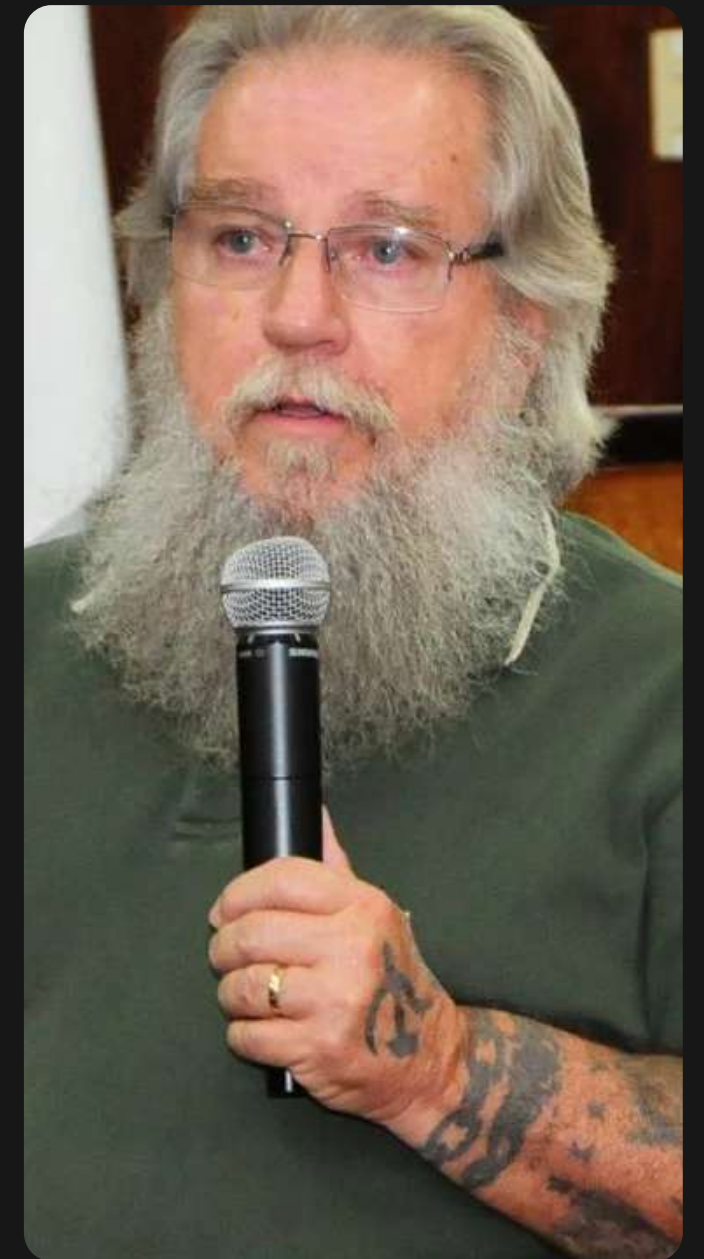
12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **Arquivamento determinado por juiz absolutamente incompetente:** se fundamentado na atipicidade do fato, faz coisa julgada material, evitando-se, com isso, o *bis in idem* (STF, HC 83.346, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, j. 17.05.2005; STJ, HC 173.397, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 17.03.2011).



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **Arquivamento implícito - Afrânio Silva Jardim:** "Entende-se por arquivamento implícito o fenômeno de ordem processual decorrente de o titular da ação penal deixar de incluir na denúncia algum fato investigado [objetivo] ou algum dos indiciados [subjetivo], sem expressa manifestação ou justificção deste procedimento. Este arquivamento se consuma quando o juiz não se pronuncia na forma do art. 28 com relação ao que foi omitido na peça acusatória".



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **Ainda sobre o arquivamento implícito:** o STF entende que “Inexiste dispositivo legal que preveja o arquivamento implícito do IP, devendo ser o pedido formulado expressamente, a teor do disposto no art. 28 do CPP” (RHC 95.141, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, j. 06.10.2009). No mesmo sentido, o STJ afirma que “O princípio da indivisibilidade da ação penal é aplicável, apenas, à ação penal privada, razão pela qual não há falar em arquivamento implícito, uma vez que o não oferecimento imediato da denúncia com relação à paciente não implica a renúncia tácita ao jus puniendi estatal” (HC 226.160, Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª Turma, j. 17.11.2016).



12 | ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO

- **Arquivamento indireto:** “Inexiste conflito de atribuição quando o membro do MP opina pela declinação de competência e o juízo não acata o pronunciamento; destarte, 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 instância superior do MP” (CAAt 222, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 3ª Seção, j. 11.05.2011); “Se o magistrado discorda da manifestação ministerial, que entende ser o juízo incompetente, deve encaminhar os autos ao PGJ, para, na forma do art. 28 do CPP, dar solução ao caso, vendo-se, na hipótese, um pedido indireto de arquivamento” (CAAt 43, Rel. Min. Anselmo Santiago, 3ª Seção, j. 11.06.1997). Para o STF, “A recusa de oferecer denúncia 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 à luz do art. 28 do CPP” (CA 12, Rel. Min. Rafael Mayer, Plenário, j. 01.04.1982).



13 | VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO

- **CPP, art. 155, caput:** "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".
- **STJ:** "É cediço que o IP é peça de cunho informativo, com relativo valor probatório, podendo ou não ser utilizado pelo órgão acusador e pelo julgador na formação de suas convicções" (AgRg no RHC 144.346, Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiros, 6ª Turma, j. 10.08.2021).



13 | VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO

- **Aury Lopes Jr.:** "Sobre os **atos de prova**, podemos afirmar que: a) estão dirigidos a convencer o juiz da verdade de uma infração; b) estão a serviço do processo e integram o processo penal; c) dirigem-se a formar um juízo de certeza - tutela de segurança; d) servem à sentença; e) exigem estrita observância da publicidade, contradição e imediação; e f) são praticados ante o juiz que julgará o processo. Substancialmente distintos, os **atos de investigação** (instrução preliminar): a) não se referem a uma afirmação, mas a uma hipótese; b) estão a serviço da investigação preliminar, isto é, da fase pré-processual e para o cumprimento de seus objetivos; c) servem para formar um juízo de probabilidade, e não de certeza; d) não exigem estrita observância da publicidade, contradição e imediação, pois podem ser restringidas; e) servem para a formação da opinião delitiva do acusador; f) não estão destinadas à sentença, mas a demonstrar a probabilidade do *fumos commissi delict* para justificar o processo ou o não processo; g) também servem de fundamento para decisões interlocutoras de imputação e adoção de medidas cautelares; e h) podem ser praticados pelo MP ou pela Polícia Judiciária".



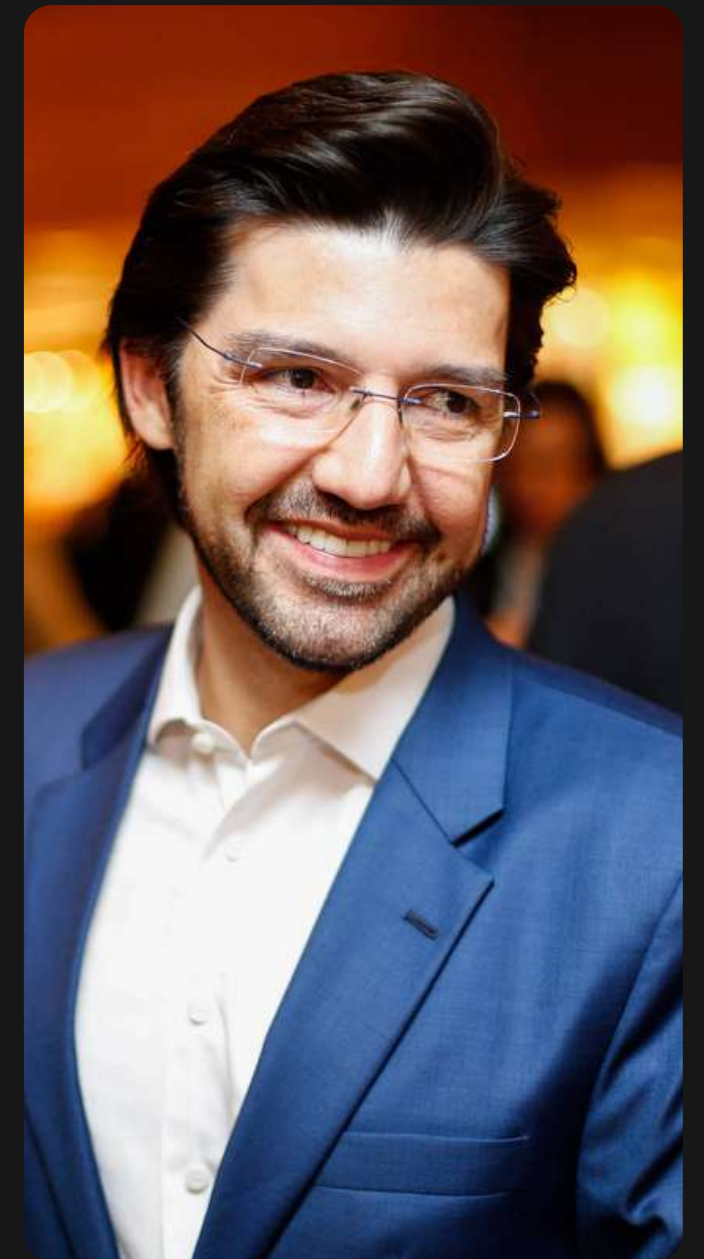
14 | VÍCIOS DO INQUÉRITO POLICIAL

- **STJ:** "Eventuais vícios ocorridos no IP não se transmudam automaticamente para o processo, por se tratar de peça meramente informativa, destinada à sustentação de admissibilidade da inicial acusatória" (RHC 65.977, Rel. Min. Nefi Cordeiro, 6ª Turma, j. 10.03.2016); "Eventuais irregularidades ocorridas na fase do IP, caracterizado por sua natureza administrativa, informativa e não obrigatória, não irradia, em regra, efeitos na ação penal" (RHC 67.178, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 07.02.2017).
- **STF:** "Os vícios eventualmente existentes no IP não contaminam a ação penal, que tem instrução probatória própria" (AgR no AI 687.893, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, j. 26.08.2008); "Eventuais vícios ocorridos no IP não contaminam a ação penal" (HC 96.086, Rel. Min. Eros Grau, 2ª Turma, j. 03.02.2009).



14 | VÍCIOS DO INQUÉRITO POLICIAL

- **Badaró:** "(...) A questão não é tão simples. Nos meios de obtenção de prova e que tenham sido praticados de forma viciada, a sua nulidade se projetará na ação penal. (...) Uma interceptação telefônica realizada em investigação de crime punido com detenção, ou uma busca e apreensão domiciliar efetuada em residência diversa daquela constante do mandado, não poderão ser validamente consideradas no processo. (...) Por outro lado, mesmo em relação às provas irrepetíveis produzidas no IP, como o exame de corpo de delito, eventual vício impedirá que tal prova seja eficazmente valorada na ação penal. (...)".



15 | INVESTIGAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

- **Argumentos contrários:** 1) violação do sistema acusatório por gerar um desequilíbrio na paridade de armas; 2) a CF não conferiu ao MP o poder de investigar, mas apenas de requisitar a instauração de IP (art. 129, VIII); 3) a atividade investigatória seria exclusiva da Polícia Judiciária; e 4) não há previsão legal que autorize o MP a investigar.
- **Argumentos favoráveis:** 1) não há violação da paridade de armas, pois o resultado da investigação poderá ser debatido em juízo pelo contraditório; 2) teoria dos poderes implícitos, de modo que, se pode acusar, pode também investigar; 3) a legitimidade do MP decorre de algumas disposições constitucionais e legais, além de ato normativo do CNMP.



15 | INVESTIGAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

- **STJ:** "A participação de membro do MP na fase investigatória criminal não acarreta o seu impedimento ou suspeição para o oferecimento da denúncia" (Súmula 234)".
- **STF:** "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, sempre, 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 (...), 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" (RE 593.727, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 14.05.2015).



15 | INVESTIGAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

- **STF:** "O reconhecimento da competência investigatória do Ministério Público, tal como fez este Tribunal quando do julgamento do RE 593.727, deflui da competência material direta do Ministério Público, consoante disposto no art. 129, I e IX, da Constituição Federal. O sentido da atribuição dada ao Ministério Público no texto constitucional coincide com o papel que se exige de uma instituição independente para a realização das atividades de responsabilização penal prevista nos Princípios das Nações Unidas sobre o Uso da Força e Armas de Fogo. O reconhecimento do poder do Ministério Público de realizar essa atividade não pode ser visto como faculdade, pois quem detém a competência para investigar não pode agir com discricionariedade sobre ela, sob pena de compactuar com a irregularidade que deveria ser cuidadosamente apurada. Ademais, não se pode alegar que a competência dos delegados de polícia para a realização de investigações de infrações que envolvam os seus próprios agentes atenda à exigência de imparcialidade, reclamada pelos tratados internacionais de direitos humanos. Sempre que houver suspeita de envolvimento de agentes dos órgãos de segurança pública na prática de infração penal, a investigação será atribuição do órgão do Ministério Público competente. O exercício dessa atribuição deve ser de ofício e prontamente desencadeada, o que em nada diminui os deveres da polícia de enviar os relatórios sobre a operação ao parquet e de investigar, no âmbito interno, eventuais violações" (ADPF 635, Rel. Min. Edson Fachin, Plenário, j. 17.08.2020).



15 | INVESTIGAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

- **Resolução nº 181/2017 do CNMP:** dispõe sobre a instauração e tramitação do procedimento investigatório criminal a cargo do MP. De acordo com o art. 1º, *caput*, “O procedimento investigatório criminal [PIC] é instrumento sumário e desburocratizado de natureza administrativa e investigatória, instaurado e presidido pelo membro do MP com atribuição criminal, e terá como finalidade apurar a ocorrência de infrações penais de iniciativa pública, servindo como preparação e embasamento para o juízo de propositura, ou não, da respectiva ação penal”.



16 | INVESTIGAÇÃO DEFENSIVA

- **Geraldo Prado:** "Defender-se fazendo uso exclusivo do material probatório selecionado pelo acusador é o sonho de todo inquisidor".
- **Binder, Cordero e Hartmann:** "Uma defesa que não investiga não prova e, portanto, não defende, não podendo tampouco esperar que venha a ser subsidiada integralmente em seu trabalho pelo MP, por mais objetivo que seja este em seu desempenho".
- **Corte IDH – *Caso Ruano Torres vs. El Salvador*:** a ausência de uma mínima atividade probatória pela defesa indica uma defesa técnica ineficaz.



16 | INVESTIGAÇÃO DEFENSIVA

- **Badaró:** “(...) não se pode esquecer que o art. 8.2.c, da CADH, assegura a ‘concessão ao acusado do tempo e dos meios adequados para preparação de sua defesa’, o que inclui, sem dúvida, o direito de investigar fontes de provas. A mera previsão do art. 14 do CPP, de que o indiciado pode ‘requerer qualquer diligência, que será realizada, ou não, a juízo da autoridade’, é claramente insuficiente”.



16 | INVESTIGAÇÃO DEFENSIVA

- **Provimento no 188/2018 do CFOAB:** autorizou o exercício da investigação defensiva para os advogados, indicando que compreende por investigação defensiva “o complexo de atividades de natureza investigatória desenvolvido pelo advogado, com ou sem assistência de consultor técnico ou outros profissionais legalmente habilitados, em qualquer fase da persecução penal, procedimento ou grau de jurisdição, visando à obtenção de elementos de prova destinados à constituição de acervo probatório lícito, para a tutela de direitos de seu constituinte” (art. 1º). De acordo com o art. 4º, “Poderá o advogado, na condução da investigação defensiva, promover diretamente todas as diligências investigatórias necessárias ao esclarecimento do fato, em especial a colheita de depoimentos, pesquisa e obtenção de dados e informações disponíveis em órgãos públicos ou privados, determinar a elaboração de laudos e exames periciais, e realizar reconstituições, ressalvadas de reserva de jurisdição”.



16 | INVESTIGAÇÃO DEFENSIVA

- A normativa do CFOAB é infralegal, com pouco potencial, portanto, para realmente ser observada. Além disso, não há previsão, por exemplo, de condução coercitiva para testemunha apresentar seu depoimento em caso de recusa, o que diminui o efeito prático da investigação direta pela defesa.



16 | INVESTIGAÇÃO DEFENSIVA

- **Franklyn Roger:** "A atividade de investigação criminal não pode mais ser encarada como sinônimo de IP e polícia judiciária. Outras formas de investigação são admitidas pelo ordenamento jurídico, a exemplo da investigação direta pelo MP e as investigações produzidas em procedimentos sancionatórios. Com a ampliação do conceito de investigação criminal, torna-se possível inserir a investigação defensiva como uma de suas espécies, compreendida através do inquérito defensivo (em favor do imputado) (...). Dentre os atos investigativos podemos apontar: a colheita e registro de depoimentos; a requisição de documentos (...). O valor dos elementos colhidos na investigação defensiva não se reveste de nenhuma particularidade e se insere no mesmo contexto dos elementos produzidos no IP".



17 | JUIZ DAS GARANTIAS

- Decorre da ideia de que, tendo o juiz atuado na fase de investigação, ele perde a imparcialidade objetiva para depois julgar o mérito do caso penal.
- O chamado exercício sucessivo de funções pelo juiz foi tratado pelo TEDH principalmente na década de 80 do século passado, nos casos *Piersack e De Cubber*, ambos contra a Bélgica, e *Hauschildt vs. Dinamarca*.



- **Corte IDH:** o assunto ainda não foi abordado de forma mais clara e exaustiva. Há apenas uma rápida passagem em dois casos contra a Argentina de 2019 (*Hernández e Romero Feris*), em que a Corte afirma que a decisão de decretação da prisão preventiva não deve ter nenhum efeito na decisão que vai julgar o mérito do caso penal, uma vez que geralmente é decretada por um juiz diferente daquele que finalmente toma a decisão sobre o mérito.

Parece existir uma tendência na Corte IDH em presumir a parcialidade do juiz que decretou a prisão preventiva e que depois irá julgar o mérito do caso penal.

- *Caso Tzomplaxtle Tecpile e outros vs. México*
- *Caso Scot Cochran vs. Costa Rica*
(principalmente o voto conjunto dos juízes Mac-Gregor e Patrícia Pérez Goldberg)

17 | JUIZ DAS GARANTIAS

- **Abordagem conforme o CPP e a decisão do STF na ADI 6.298, Rel. Min. Luiz Fux, Plenário, j. 24.8.2023**
 - **Função:** "(...) 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" (CPP, art. 3º-B).
 - **Atribuições:** ler incisos do art. 3º-B.
 - **Audiência pública e oral para prorrogação de medidas cautelares e produção antecipada de provas urgentes e irrepetíveis:** incisos VI e VII. Interpretação conforme para dizer que, no primeiro caso, o contraditório será preferencialmente - e não obrigatoriamente - em audiência; e, no segundo caso, para estabelecer que o juiz pode deixar de realizar a audiência quando houver risco para o processo, ou diferi-la em caso de necessidade.



17 | JUIZ DAS GARANTIAS

- **Abordagem conforme o CPP e a decisão do STF na ADI 6.298, Rel. Min. Luiz Fux, Plenário, j. 24.8.2023**
 - **Atuação:** pelo inciso XIV do art. 3º-B, até a fase do art. 399. Para o STF, até o oferecimento da denúncia.
 - **Competência:** pelo *caput* do art. 3º-C, todas as infrações penais, exceto as de menor potencial ofensivo. STF adicionou mais três restrições, quais seja, 1) os processos de competência originária dos tribunais (regidos pela Lei 8.038/90), 2) os processos de competência do tribunal do Júri e 3) os casos de violência doméstica e familiar.



17 | JUIZ DAS GARANTIAS

- **Abordagem conforme o CPP e a decisão do STF na ADI 6.298, Rel. Min. Luiz Fux, Plenário, j. 24.8.2023**
 - **Ausência de vinculação:** "As decisões proferidas pelo juiz das garantias não vinculam o juiz da instrução e julgamento, que, após o recebimento da denúncia ou queixa, deverá reexaminar a necessidade das medidas cautelares em curso, no prazo máximo de 10 (dez) dias" (CPP, art. 3º-C, § 2º).
 - **Destino dos autos da investigação preliminar:** pelo § 3º do art. 3º-C, ficariam acautelados na secretaria do juízo das garantias e não seriam apensados ao processo da instrução. STF declarou inconstitucional, impondo a remessa dos autos.



17 | JUIZ DAS GARANTIAS

- **Abordagem conforme o CPP e a decisão do STF na ADI 6.298, Rel. Min. Luiz Fux, Plenário, j. 24.8.2023**
 - **Proibição de atuar na fase processual:** pelo *caput* do art. 3º-D, " O juiz que, na fase de investigação, praticar qualquer ato incluído nas competências dos arts. 4º e 5º deste Código ficará impedido de funcionar no processo". STF declarou inconstitucional.
 - **Comarcas com apenas um juiz:** pelo § único do art. 3º-D, " Nas comarcas em que funcionar apenas um juiz, os tribunais criarão um sistema de rodízio de magistrados, a fim de atender às disposições deste Capítulo". STF declarou inconstitucional, afirmando se tratar de assunto de organização judiciária, de competência dos Estados-membros.



17 | JUIZ DAS GARANTIAS

- **Abordagem conforme o CPP e a decisão do STF na ADI 6.298, Rel. Min. Luiz Fux, Plenário, j. 24.8.2023**
 - **Designação:** pelo art. 3º-E, "O juiz das garantias será designado conforme as normas de organização judiciária da União, dos Estados e do Distrito Federal, observando critérios objetivos a serem periodicamente divulgados pelo respectivo tribunal". Para o STF, como a designação é um ato administrativo de natureza discricionária e a título precário, mostra-se incompatível com a garantia da magistratura pertinente à inamovibilidade. Por isso, foi conferida interpretação conforme à CF para afirmar que o juiz das garantias será investido, e não designado.



18 | ACESSO À INVESTIGAÇÃO

- **STF, 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".
- **Acesso pela vítima e familiares - STJ, RMS 70.411, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, 6ª Turma, j. 18.4.2023 - Caso Marielle**
 - Interpretação extensiva da palavra "representado" contida na Súmula Vinculante 14.
 - Jurisprudência da Corte IDH.
 - Regra nº 35 do Protocolo de Minnessota.



Caio Paiva

profcei.caiopaiva@gmail.com



TUDO DE PENAL

PROFESSOR CAIO PAIVA