



DIREITO PROCESSUAL PENALI





Aniello Aufiero

DIREITO PROCESSUAL PENAL

COORDENAÇÃO:
Marcelo Hugo da Rocha

 EDITORA
RIDEEL
Quem tem Rideel tem mais.



Expediente

Fundador	Italo Amadio (<i>in memoriam</i>)
Diretora Editorial	Katia Amadio
Editoras	Janaina Batista Mayara Sobrane
Editora Assistente	Mônica Ibiapino
Projeto Gráfico e diagramação	Sergio A. Pereira

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) Angélica Ilacqua CRB-8/7057

Aufiero, Aniello
Direito processual penal / Aniello Aufiero. – 1. ed. – São Paulo :
Rideel, 2021.
(Rideel Flix / coordenação de Marcelo Hugo da Rocha)

ISBN 978-65-5738-190-8

1. Processo penal I. Título II. Rocha, Marcelo Hugo da III. Série

21-0195

CDD 345
CDU 343.1

Índice para catálogo sistemático:

1. Direito Processual Penal

© Copyright – Todos os direitos reservados à



Av. Casa Verde, 455 – Casa Verde
CEP 02519-000 – São Paulo – SP
e-mail: sac@rideel.com.br
www.editorarideel.com.br



Proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio ou processo, especialmente gráfico, fotográfico, fonográfico, videográfico, internet. Essas proibições aplicam-se também às características de editoração da obra. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos, do Código Penal), com pena de prisão e multa, conjuntamente com busca e apreensão e indenizações diversas (artigos 102, 103, parágrafo único, 104, 105, 106 e 107, incisos I, II e III, da Lei nº 9.610, de 19/02/1998, Lei dos Direitos Autorais).

1 3 5 7 9 8 6 4 2
0 1 2 1

SOBRE O AUTOR

Aniello Aufiero

Advogado, graduado pela Universidade Federal do Amazonas – UFAM, em 1985. Professor de Direito Penal e Processo Penal para concursos e OAB 1ª e 2ª fase no Centro Preparatório Aufiero, também lecionando para Pós-Graduação. Autor de diversas obras jurídicas. Membro do Instituto dos Advogados Brasileiros – IAB e membro da Academia de Ciências e Letras Jurídicas do Amazonas – ACLJA.



APRESENTAÇÃO DA SÉRIE RIDEEL FLIX

Qual é o primeiro livro em que todo aluno de Direito investe quando ingressa na faculdade? Provavelmente num *Vade Mecum*. Mas além dele, qual seria o outro ou os outros títulos? É difícil dizer, porque são tantas disciplinas e professores durante o curso, que talvez a afinidade com eles levem a direcionar os estudos ao próximo livro a ser adquirido.

Há alguns obstáculos, no entanto, que nossos alunos e leitores reclamam quando desejam montar a própria biblioteca. Preço, linguagem, didática e praticidade são alguns deles. A partir de nossa experiência em sala de aula e no mercado editorial, construímos uma série para ser a primeira coleção que todo aluno de Direito gostaria de ter nas suas prateleiras.

A Série Rideel Flix traz as principais disciplinas da graduação do Direito, bem como aquelas que mais são presentes em editais de concursos públicos e para o Exame da OAB. Com uma linguagem objetiva e direta, além da didática de sala de aula dos autores, todos professores renomados, apresenta os conceitos de forma clara e entendível, tudo o que o acadêmico gostaria de ter.

Sem dar muitos *spoilers*, o texto é complementado com esquemas e quadros para facilitar a compreensão e fixar o conteúdo. É uma coleção moderna, com uma diagramação diferenciada e um formato leve, atendendo ao estudante de Direito e a todos aqueles que desejam aprender mais sobre esta ciência. Ademais, são 50 anos de experiência da Editora Rideel que validam a qualidade desta série.

Marcelo Hugo da Rocha
Coordenador | @profmarcelohugo



SUMÁRIO

SOBRE O AUTOR.....	V
APRESENTAÇÃO DA SÉRIE RIDEEL FLIX.....	VII
1 PRINCÍPIOS E APLICAÇÃO DA LEI PROCESSUAL PENAL.....	1
1.1 Lei processual penal no espaço.....	1
1.2 Lei processual penal no tempo.....	2
1.3 Aplicação da lei processual penal.....	3
1.4 Sistema acusatório e juiz das garantias.....	3
1.4.1 Do juiz das garantias e sua competência.....	3
2 INQUÉRITO POLICIAL.....	7
2.1 Da instauração do inquérito policial.....	8
2.2. <i>Notitia criminis</i>	9
2.2.1 <i>Delatio criminis</i>	9
2.3 Procedimento no Juizado Especial Criminal.....	10
2.4 Do inquérito policial e do foro por prerrogativa de função.....	10
2.5 Dos inquéritos extrapoliciais.....	11
2.5.1 Investigação contra servidores da segurança pública... 11	
2.5.1.1 Investigação pelo Ministério Público.....	12
2.6 Do indiciamento e da remoção do delegado de polícia... 12	
2.7 O indiciado e seus direitos.....	13
2.8 Acareação, reconstituição e identificação criminal.....	13
2.9 Trancamento do inquérito policial.....	15
2.10 Do prazo do inquérito policial.....	15
2.11 Da requisição do delegado.....	16
2.12 Arquivamento do inquérito policial.....	16
2.12.1 Arquivamento implícito.....	18
2.12.2 Arquivamento indireto.....	18
2.13 Sigilo do inquérito policial.....	19
2.14 Da incomunicabilidade do indiciado.....	19

2.15	Do encerramento do inquérito policial na ação penal privada.....	20
3	AÇÃO PENAL	21
3.1	Conceito.....	21
3.2	Condições da ação.....	21
3.3	Classificação da ação penal.....	24
3.4	Os princípios da ação penal pública	25
3.5	Ação penal pública incondicionada	27
3.6	Ação penal pública condicionada	27
3.6.1	Forma de representação	28
3.6.2	Retratação da representação	29
3.6.2.1	Retratação da retratação	29
3.7	Ação penal privada.....	30
3.7.1	Princípios específicos da ação penal privada.....	32
3.7.2	Espécie de ação penal privada	32
3.7.3	Institutos da ação penal privada.....	34
3.7.4	Prazo decadencial e exceções	36
3.8	Da ação penal nos crimes contra a honra.....	36
3.9	Da ação penal nos crimes contra a dignidade sexual	37
3.10	Da ação penal nos crimes contra o patrimônio	38
3.11	Da ação penal nos crimes de lesões corporais.....	39
3.12	Denúncia e queixa-crime	39
3.12.1	Prazo e exceções	41
3.12.2	Da rejeição da peça acusatória	41
3.13	Do acordo de não persecução penal.....	42
4	AÇÃO CIVIL EX DELICTO.....	45
4.1	Conceito.....	45
4.1.1	Legitimidade para propor	46
4.2	Sentença absolutória penal que faz coisa julgada no cível.....	46
4.3	Sentença absolutória que não faz coisa julgada no cível.....	47

4.4	Decisão criminal que não faz coisa julgada no cível	48
4.5	Absolvição pelo júri e repercussão na esfera cível	48
5	JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA.....	49
5.1	Jurisdição	49
5.1.1	Princípios	49
5.2	Competência	50
5.2.1	Conceito	50
5.2.2	Fundamento	50
5.2.3	Competência absoluta e relativa.....	51
5.2.4	Espécies de competência	51
5.2.5	Prorrogação de competência	51
5.3	Competência na Constituição Federal	52
5.4	Determinação da competência.....	52
5.5	Competência pelo lugar da infração	52
5.5.1	Crimes plurilocais.....	53
5.5.2	Crimes plurilocais. Crimes contra a vida e foro competente. Exceção à regra	53
5.5.3	Crimes falimentares e foro competente.....	54
5.5.4	Juizado especial criminal e foro competente	54
5.5.5	Cheque sem provisão de fundos (art. 171, § 2º, VI, do CP) e competência	54
5.5.6	Crime de falso testemunho praticado por carta precatória e competência	55
5.5.7	Fraude eletrônica para subtração de valores via internet e competência.....	55
5.5.8	Uso de documento falso e competência.....	55
5.5.9	Incerteza quanto ao lugar da infração	55
5.5.10	Crime continuado ou permanente e competência	56
5.6	Competência em razão do domicílio do réu.....	56
5.6.1	Crimes de ação de iniciativa privada e competência	56
5.7	Competência pela natureza da infração.....	57

5.7.1	Competência da Justiça Militar (art. 124 da CF/1988)...	58
5.7.2	Competência da Justiça Federal	59
5.7.3	Competência da Justiça Estadual	60
5.8	Competência por distribuição	61
5.9	Competência por conexão	62
5.9.1	Conceito	62
5.9.2	Espécies de conexão	62
5.10	Continência	63
5.11	Regras que deverão ser observadas para determinar a competência por conexão ou continência. Foro prevalente	64
5.12	Unidade do processo. Exceções	65
5.12.1	Unidade do processo e separação facultativa.....	65
5.13	<i>Perpetuatio jurisdictionis</i> na conexão e continência	66
5.13.1	Competência do Tribunal do Júri e <i>perpetuatio jurisdictionis</i>	66
5.14	Avocação de processos	66
5.15	Competência pela prevenção	67
5.16	Competência por prerrogativa de função.....	68
5.16.1	Foro privilegiado e exceção da verdade	68
5.16.2	Competência do STF	69
5.16.3	Competência do STJ.....	70
5.16.4	Competência dos Tribunais de Justiça	70
5.16.5	Competência dos Tribunais Regionais Federais.....	71
5.16.6	Crimes cometidos no estrangeiro	71
5.16.7	Crimes em embarcações, aeronaves e lugar incerto.....	72
6	DAS EXCEÇÕES E PROCESSOS INCIDENTES	79
6.1	Das exceções (art. 95 do CPP)	79
6.1.1	Exceções de suspeição (arts. 96 a 107 do CPP) e de impedimento (art. 112 do CPP).....	79
6.1.2	Momento e procedimento	80

6.1.3	Exceção de incompetência (arts. 95, II, 108 e 109 do CPP)	81
6.1.4	Exceção de litispendência (arts. 95, III, e 110 do CPP)	82
6.1.5	Exceção de ilegitimidade de parte (arts. 95, IV, e 110 do CPP)	83
6.1.6	Exceção de coisa julgada (arts. 95, V, e 110 do CPP)	84
6.1.7	Da distinção entre a litispendência e a coisa julgada	85
6.2	Restituição das coisas apreendidas (arts. 118 a 124 do CPP)	85
6.3	Medidas assecuratórias (arts. 125 a 144-A do CPP)	87
6.3.1	Sequestro (art. 126 do CPP)	87
6.3.2	Arresto	89
6.3.3	Hipoteca legal (art. 134 do CPP)	90
6.3.4	Utilização e alienação antecipada de bens sequestrados, apreendidos ou sujeitos a qualquer medida assecuratória	91
6.4	Incidente de falsidade documental (arts. 145 a 148 do CPP)	92
6.5	Incidente de insanidade mental (arts. 149 a 154 do CPP)	93
7	DAS PROVAS (ARTS. 155 A 250 DO CPP)	95
7.1	Sistema de apreciação da prova pelo juiz	95
7.2	Ônus da prova	95
7.3	Meios de prova	96
7.4	Provas ilícitas	97
7.4.1	Provas ilícitas por derivação – teoria dos frutos da árvore envenenada (<i>fruits of the poisonous tree</i>)	97
7.4.2	Descoberta inevitável	98
7.5	Provas em espécie (arts. 158 a 240 do CPP)	98
7.5.1	Da cadeia de custódia das provas (arts. 158-A a 158-F do CPP)	98
7.5.1.1	Perícia	101
7.5.2	Exame de corpo de delito	102

7.5.3	Interrogatório (art. 185 do CPP)	103
7.5.3.1	Interrogatório por meio de videoconferência	103
7.5.3.2	O interrogatório do mudo, do surdo ou do surdo-mudo e do estrangeiro	104
7.6	Confissão (art. 197 do CPP)	105
7.6.1	Da delação ou colaboração premiada	105
7.7	Do ofendido (art. 201 do CPP)	106
7.8	Testemunha (art. 202 do CPP).....	106
7.9	Reconhecimento de pessoas e coisas	108
7.10	Acareação.....	109
7.11	Prova documental.....	110
7.12	Indícios	111
7.13	Busca e apreensão.....	111
8	SUJEITOS PROCESSUAIS (ARTS. 251 A 281 DO CPP).....	112
9	DA PRISÃO, DAS MEDIDAS CAUTELARES E DA LIBERDADE PROVISÓRIA	115
9.1	Prisão.....	115
9.2	Prisão cautelar ou provisória	115
9.3	Da prisão em flagrante.....	116
9.3.1	Sujeitos da prisão.....	116
9.3.1.1	Quem não pode ser sujeito passivo na prisão em flagrante.....	116
9.3.1.2	Prisão em flagrante. Governador, prefeito e vereador...	118
9.3.2	Modalidades de prisão em flagrante.....	118
9.3.3	Hipóteses em que não se admite a prisão em flagrante	120
9.3.4	Flagrante nos crimes permanentes e nos habituais	120
9.3.5	Auto de prisão em flagrante. Procedimento e formalidades.....	120
9.3.6	Prisão em flagrante e providências do juiz	122
9.3.7	Audiência de custódia.....	122
9.4	Prisão preventiva	124
9.4.1	Cabimento e legitimidade.....	124

9.4.2	Pressupostos e fundamentos	125
9.4.3	Cabimento	127
9.4.4	Do não cabimento.....	129
9.4.5	Do prazo e excesso.....	129
9.4.5.1	Prisão preventiva e imunidade dos parlamentares.....	130
9.5	Prisão temporária	131
9.5.1	Momento, legitimidade e procedimento.....	131
9.5.2	Do prazo	132
9.6	Prisão domiciliar	133
9.7	Medidas cautelares	134
9.8	Prisão especial	137
9.8.1	Cabimento	138
9.8.2	Prisão de advogado e direito à sala de Estado-Maior .	138
9.9	Prisão civil do depositário infiel	138
9.10	Liberdade provisória	139
9.10.1	Conceito e fundamento	139
9.10.2	Liberdade provisória com fiança.....	140
9.10.2.1	Cabimento.....	140
9.10.2.2	Não cabimento	140
9.10.2.3	Oitiva do Ministério Público	141
9.10.2.4	Fiança, valor e restituição	141
9.10.2.5	Crime afiançável e situação econômica do preso	142
9.10.2.6	Quebra e perda da fiança.....	143
9.10.2.7	Da decisão do juiz.....	143
9.11	Da liberdade provisória sem fiança	144
9.11.1	Cabimento e fundamento	144
9.11.2	Da decisão do juiz e recurso.....	144
10	CITAÇÃO, INTIMAÇÃO E NOTIFICAÇÃO	145
10.1	Conceito.....	145
10.1.1	Citação e não apresentação da resposta à acusação ...	147
10.2	Revelia	147
10.3	Diferenciação entre intimação, notificação e citação ..	147

11 PROCEDIMENTO	149
11.1 Procedimento e regra.....	150
11.2 Mecânica processual no procedimento comum ordinário	150
11.3 Mecânica processual no procedimento comum sumário	154
11.4 Mecânica processual no procedimento comum sumaríssimo (Juizados Especiais Criminais).....	155
11.4.1 Fase preliminar na polícia	155
11.4.2 Fase no Juizado Especial Criminal.....	156
11.4.2.1 Da composição civil.....	156
11.4.2.2 Da transação penal.....	156
11.5 Procedimento especial – rito do júri	159
11.5.1 Características do Tribunal do Júri	160
11.5.2 Primeira fase – <i>judicium accusationis</i> (sumário de culpa – arts. 406 a 421 do CPP).....	161
11.5.3 Dos recursos nas decisões de primeira fase	164
11.6 Segunda fase do júri – <i>judicium causae</i> ou juízo da causa (arts. 422 a 497 do CPP).....	164
11.6.1 Da sentença	166
11.7 Do desaforamento.....	168
11.8 Procedimentos da Lei de Drogas (Lei nº 11.343/2006) ..	169
11.9 Procedimento nos crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher (Lei nº 11.340/2006)	171
11.9.1 Formas de violência doméstica e familiar contra a mulher	171
12 SENTENÇA	173
12.1 Classificação	173
12.1.1 Classificação em sentido amplo.....	173
12.2 Requisitos formais da sentença	174
12.3 <i>Emendatio libelli</i> (art. 383 do CPP).....	175
12.4 Princípio da correlação	176
12.5 Princípio do <i>juris novit curia</i>	177

12.6	<i>Mutatio libelli</i> (art. 384, <i>caput</i> , do CPP)	177
12.7	Pedido de absolvição pelo Ministério Público	178
12.8	Sentença absolutória	178
12.9	Sentença condenatória	180
12.9.1	Intimação da sentença condenatória e absolutória imprópria (o réu é absolvido e imposta uma medida de segurança)	182
12.10	Detração	183
12.11	Coisa julgada	183
12.12	Limitações da coisa julgada	183
13	NULIDADES	184
13.1	Nulidades absolutas	184
13.2	Nulidades relativas	184
13.3	Princípios básicos das nulidades	185
13.4	Momento oportuno para arguir as nulidades relativas	186
13.5	Espécies de nulidade	187
14	AÇÕES DE IMPUGNAÇÃO	189
14.1	Revisão criminal	189
14.1.1	Fundamento e cabimento	189
14.1.2	<i>Abolitio criminis</i>	191
14.2	<i>Habeas corpus</i> (art. 647 do CPP)	192
14.3	Mandado de segurança (art. 5º, LXIX, da CF/1988 e Lei nº 12.016/2009)	196
14.3.1	Cabimento	197
14.3.2	Procedimento	197
15	RECURSOS	199
15.1	Conceito	199
15.1.1	Princípios gerais dos recursos	199
15.1.2	Pressupostos recursais	201
15.1.2.1	Pressupostos objetivos	201
15.1.2.2	Pressupostos subjetivos	203

DIREITO PROCESSUAL PENAL - Aniello Aulfiero

15.1.3	Juízo de prelibação ou admissibilidade e juízo de mérito	203
15.1.4	Efeitos do recurso	204
15.2	Dos recursos.....	205
15.2.1	Recurso em sentido estrito (art. 581 do CPP)	205
15.2.1.1	Do cabimento	205
15.2.1.2	Do prazo.....	207
15.2.1.3	Do juízo de retratação	208
15.2.1.4	Da decisão do juiz	208
15.2.2	Da apelação	208
15.2.2.1	Das características.....	208
15.2.2.2	Do prazo e das razões.....	209
15.2.2.3	Do cabimento	209
15.2.3	Dos embargos de declaração.....	211
15.2.3.1	Do cabimento e do fundamento	211
15.2.3.2	Prazo	212
15.2.4	Embargos infringentes e de nulidades	212
15.2.4.1	Fundamento e cabimento.....	212
15.2.4.2	Do prazo e da forma	213
15.2.5	Carta testemunhável (art. 639, I e II, do CPP).....	213
15.2.5.1	Prazo	214
15.2.6	Agravo em execução	214
15.2.7	Recurso ordinário constitucional.....	215
15.2.7.1	Do fundamento e cabimento	215
15.2.7.2	Do prazo	216
15.2.8	Recurso extraordinário e recurso especial	216
15.2.8.1	Prazo e legitimidade.....	216
15.2.8.2	Do recurso extraordinário	217
15.2.9	Do recurso especial.....	217
15.2.9.1	Natureza jurídica.....	217
15.2.9.2	Do requisito.....	218
15.2.9.3	Fundamento e cabimento.....	218
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	219

1 PRINCÍPIOS E APLICAÇÃO DA LEI PROCESSUAL PENAL

A **Constituição Federal** e o Processo Penal brasileiro têm como alguns princípios basilares:

- a) **contraditório e ampla defesa** (art. 5º, LV, da CF/1988);
- b) **identidade física do juiz** (art. 399, § 2º, do CPP);
- c) **publicidade** (art. 5º, LX, da CF/1988);
- d) **devido processo legal** (art. 5º, LIV, da CF/1988);
- e) **juiz natural** (art. 5º, LIII, da CF/1988);
- f) **estado de inocência** (art. 5º, LVII, da CF/1988);
- g) **verdade real**;
- h) ***favor rei*** – a dúvida sempre beneficia o réu (*in dubio pro reo*);
- i) **celeridade processual** (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988);
- j) **presunção de inocência** (art. 5º, LVII, da CF/1988);
- k) **motivação das decisões judiciais** (art. 93, IX, da CF/1988);
- l) **duplo grau de jurisdição** – é a possibilidade de revisão, por via de recurso, das causas já julgadas pelo juiz de primeiro grau, exceto as hipóteses de competência originária do STF (art. 102, I, da CF/1988);
- m) **paridade de armas** – as partes têm direito a um tratamento igualitário (princípio da isonomia, art. 5º, *caput*, da CF/1988);
- n) **não autoincriminação** (*nemo tenetur se detegere*);
- o) **vedação às provas ilícitas** (art. 5º, LVI, da CF 1988 e art. 157 do CPP).

1.1 Lei processual penal no espaço

É consagrado no nosso ordenamento jurídico que a norma processual penal aplica-se em todo **território nacional**, estando expresso no art. 1º, *caput*, do CPP o princípio da **territorialidade**.

As **exceções** à lei processual penal brasileira estão dispostas nas hipóteses dos incisos I ao V e par. ún. do art. 1º do CPP. Vide no Vade Mecum.

Preste atenção!

O STF, na ADPF nº 130-7-DF, julgou procedente a ação para o efeito de declarar como não recepcionado pela Constituição Federal todo o conjunto de dispositivos da Lei nº 5.250/1967 (Lei de Imprensa), aplicando-se as normas da legislação comum, notadamente o Código Civil, o CPC e o CPP, às causas decorrentes das relações de imprensa.

Todavia, há casos em que haverá a aplicação da lei brasileira em territórios estrangeiros, chamada de **extraterritorialidade** da lei brasileira. Em casos como atentado à vida do Presidente da República e outras hipóteses do art. 7º do CP, o agente, independentemente do país ou da nacionalidade, será julgado pelas leis brasileiras.

1.2 Lei processual penal no tempo

No sistema jurídico brasileiro, a norma processual penal **aplica-se de imediato**, obedecendo ao princípio do **tempus regit actum** (art. 2º do CPP). Porém, a lei penal não poderá jamais retroagir em prejuízo do acusado, o que violaria o princípio da vedação do **reformatio in pejus**, podendo, se for o caso, retroagir em benefício do réu, como preceitua o art. 5º, XL, da CF/1988 (*reformatio in mellius*).

Obs. 1:

Apesar da aplicabilidade imediata da lei processual penal, **conservam-se os atos** já praticados sob o regime de lei anterior.

Obs. 2:

No caso de o **prazo do recurso** já haver se iniciado, quando começou a vigorar novo prazo para o recurso por nova lei, que prevê

prazo menor, deverá ser aplicada a lei anterior que prescreve prazo maior, segundo o art. 3º do Dec.-lei nº 3.931/1941 (Lei de Introdução do Código de Processo Penal).

1.3 Aplicação da lei processual penal

A aplicação da lei processual penal brasileira se encontra no art. 3º, do CPP, no qual consta que a lei processual penal admitirá **interpretação extensiva** (estendendo o alcance do dispositivo) e **aplicação analógica** (o dispositivo é interpretado de acordo com casos semelhantes), bem como o suplemento dos princípios gerais do Direito.

1.4 Sistema acusatório e juiz das garantias

O CPP **adota o sistema acusatório** de forma expressa; o art. 3º-A do CPP diz: “O processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação”. Assim, no processo penal, **haverá dois juízes**, o primeiro para a fase de investigação e recebimento da acusação, denominado juiz das garantias, e o segundo para a fase da ação penal (juiz da instrução e julgamento).

O **juiz das garantias** é responsável pelo **controle da legalidade** da investigação criminal e pela **salvaguarda dos direitos individuais** (art. 3º-B do CPP).

1.4.1 Do juiz das garantias e sua competência

Compete ao juiz das garantias especialmente (art. 3º-B do CPP):

- I – receber a comunicação** imediata da prisão, nos termos do inciso LXII do *caput* do art. 5º da Constituição Federal; **II – receber o auto da prisão em flagrante** para o controle da legalidade da prisão, observado o disposto no art. 310 deste Código; **III**

– **zelar** pela observância dos **direitos do preso**, podendo determinar que este seja conduzido à sua presença, a qualquer tempo; **IV** – **ser informado** sobre a instauração de qualquer investigação criminal; **V** – **decidir** sobre o requerimento de **prisão provisória ou outra medida cautelar**, observado o disposto no § 1º deste artigo; **VI** – **prorrogar** a prisão provisória ou outra medida cautelar, bem como substituí-las ou revogá-las, assegurado, no primeiro caso, o exercício do contraditório em audiência pública e oral, na forma do disposto neste Código ou em legislação especial pertinente; **VII** – **decidir** sobre o requerimento de **produção antecipada de provas** consideradas urgentes e não repetíveis, assegurados o contraditório e a ampla defesa em audiência pública e oral; **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; **IX** – **determinar o trancamento** do inquérito policial quando não houver fundamento razoável para sua instauração ou prosseguimento; **X** – **requeritar** documentos, laudos e informações ao delegado de polícia sobre o andamento da investigação; **XI** – **decidir** sobre os requerimentos de: **a) interceptação telefônica**, do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática ou de outras formas de comunicação; **b) afastamento dos sigilos** fiscal, bancário, de dados e telefônico; **c) busca e apreensão domiciliar**; **d) acesso a informações sigilosas**; **e) outros meios de obtenção da prova** que restrinjam direitos funda-

mentais do investigado; **XII – julgar o *habeas corpus*** impetrado antes do oferecimento da denúncia; **XIII – determinar** a instauração de incidente de insanidade mental; **XIV – decidir** sobre o recebimento da denúncia ou queixa, nos termos do art. 399 deste Código; **XV – assegurar** prontamente, quando se fizer necessário, o direito outorgado ao investigado e ao seu defensor de acesso a todos os elementos informativos e provas produzidos no âmbito da investigação criminal, salvo no que concerne, estritamente, às diligências em andamento; **XVI – deferir** pedido de admissão de assistente técnico para acompanhar a produção da perícia; **XVII – decidir** sobre a homologação de acordo de não persecução penal ou os de colaboração premiada, quando formalizados durante a investigação; **XVIII –** outras matérias inerentes às atribuições definidas no *caput* deste artigo.

A competência do juiz das garantias abrange todas as infrações penais, **exceto** as de menor potencial ofensivo (art. 3º-C, *caput*, do CPP). A sua competência **cessa** com o recebimento da denúncia ou da queixa. No entanto, as questões pendentes serão decididas pelo juiz da instrução e julgamento (art. 3º-C, § 1º, do CPP).

Ademais, **as decisões proferidas** pelo juiz das garantias **não vinculam** o juiz da instrução e julgamento. Todavia, após o recebimento da denúncia ou queixa, **deverá** o juiz da instrução e julgamento **reexaminar** a necessidade das medidas cautelares em curso, no prazo máximo de 10 (dez) dias (art. 3º-C, § 2º, do CPP).

No juiz das garantias **ficarão acautelados** na secretaria os autos que compõem as matérias de sua competência, à disposição das partes (MP e da defesa), não sendo apensado aos autos do processo

que serão enviados para o 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 (art. 3º-C, § 3º, do CPP). Assim, o **juiz da instrução e julgamento** não se contaminará pelo produzido na fase do juiz das garantias. Por fim, ficará assegurado às partes o **amplo acesso** aos autos acautelados na secretaria do juízo das garantias (art. 3º-C, § 4º, do CPP).

O juiz que, na fase de investigação, praticar qualquer ato incluído nas competências do juiz das garantias **ficará impedido** de funcionar no processo (art. 3º-D, *caput*, do CPP).

Obs. 1: Nas comarcas em que funcionar apenas um juiz, os tribunais criarão um sistema de rodízio de magistrados, a fim de atender à implementação do juiz das garantias (art. 3º-D, par. ún., do CPP).

Obs. 2:

O juiz das garantias deverá assegurar o cumprimento das regras para o tratamento dos presos, impedindo o acordo ou ajuste de qualquer autoridade com órgãos da imprensa para explorar a imagem da pessoa submetida à prisão, sob pena de responsabilidade civil, administrativa e penal (art. 3º-F, *caput*, do CPP).

Obs. 3: O STF suspendeu liminarmente a implementação do juiz das garantias nas ADIs nºs 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305-DF. **A matéria deve ser analisada pelo Pleno do STF, que irá ratificar ou retificar a liminar proferida pelo ministro relator Luiz Fux.**

2 INQUÉRITO POLICIAL

O inquérito policial é um procedimento administrativo, não havendo o contraditório. Poderá ser dispensado, desde que o Ministério Público tenha elementos para oferecer a denúncia (art. 39, § 5º, do CPP).

Quanto ao valor probatório do inquérito, por ter caráter inquisitivo, só possui valor **informativo** para a instauração da ação penal, uma vez que o inquérito policial, por si só, **não tem o condão de condenar o acusado**.

Dessa forma, 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 (art. 155 do CPP).

O inquérito policial possui as seguintes características:

- a) **forma escrita**, reduzindo a termo todas as peças do inquérito e rubricada pela autoridade policial (art. 9º do CPP);
- b) **oficial**, pois apenas pode ser procedido por órgão oficial do Estado, não se admitindo a produção de autoria e materialidade por particular;
- c) **inquisitivo** ou **inquisitório**, ou seja, não admite ao suspeito ou indiciado a formulação de provas, mediante a ampla defesa e o contraditório;
- d) **informativo**, uma vez que sua finalidade é colher elementos suficientes para que o titular da ação penal possa intentá-la;
- e) **discricionário**, haja vista conferir à autoridade policial o juízo de optar pela realização de diligências conforme sua convicção (art. 14 do CPP);
- f) **sigiloso**, por se tratar de peça administrativa destinada a apurar autoria e materialidade necessárias à dedução da

pretensão punitiva e cuja sigilosidade é consequência lógica, pois, caso contrário, estar-se-ia negando eficácia ao procedimento se ele estivesse sob o crivo da publicidade, com fundamento no art. 20 do CPP;

- g) indisponível**, haja vista que o delegado não pode mandar arquivar de ofício os autos de inquérito (art. 17 do CPP).

Preste atenção!

Vícios do inquérito policial não anulam a ação penal.

2.1 Da instauração do inquérito policial

Nos crimes de **ação penal pública incondicionada**, a primeira peça do inquérito é a **portaria** (art. 5º, I, do CPP). Assim, o delegado de polícia, ao tomar conhecimento de um crime, por exemplo de homicídio (art. 121 do CP), deverá, de ofício, determinar a instauração do inquérito policial. A autoridade policial estará, ainda, obrigada a instaurar inquérito, quando atender à **requisição do juiz** ou do promotor (art. 5º, II, do CPP). O **ofendido** ou seu representante legal também poderá **solicitar** abertura de inquérito policial (art. 5º, II, do CPP). Portanto, a peça processual para a abertura do inquérito policial será um **requerimento**, em que a denominação das partes será “requerente” e “requerido”.

Nos delitos de **ação penal pública condicionada**, a autoridade policial não poderá iniciar o inquérito policial sem a **representação do ofendido** ou do seu representante legal (art. 5º, § 4º, do CPP). Diga-se, ainda, que o delegado também não poderá instaurar inquérito sem a **requisição** do Ministro da Justiça, quando a lei assim o exigir.

Na **ação penal privada**, o inquérito policial somente poderá ser instaurado a requerimento do ofendido ou do seu representante legal (art. 5º, § 5º, do CPP). Ressalte-se que a queixa-crime (peça processual) só é oferecida em juízo (art. 30 do CPP). Nessa ação, o prazo

decadencial é interrompido no momento do oferecimento da queixa em juízo, independentemente da data do seu recebimento pelo juiz.

No caso de o delegado **indeferir** pedido de abertura de inquérito policial, poderá o ofendido ou seu representante legal **recorrer** do despacho para o secretário de Segurança Pública ou o chefe de Polícia (art. 5º, § 2º, do CPP).

2.2. *Notitia criminis*

Notitia criminis dá-se quando a autoridade policial tem conhecimento, de forma espontânea ou provocada, de um fato aparentemente criminoso, podendo ser:

I – **espontânea ou inqualificada**, quando o conhecimento da infração penal pela autoridade policial se dá de forma direta e imediatamente, por meio de suas atividades rotineiras, ou seja, informações de jornais, da vítima etc. Nessa hipótese, a notícia é chamada de *notitia criminis* de **cognição direta ou imediata**;

II – **provocada ou qualificada**, quando o conhecimento da prática da infração penal, pela autoridade, se dá por meio de requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público (art. 5º, II, do CPP), ou a requerimento da vítima ou ainda de quem possa representá-la (art. 5º, II, §§ 3º e 5º, do CPP), ou mediante representação (art. 5º, § 4º, do CPP), ou seja, por comunicação formal prevista na legislação processual, chamada de *notitia criminis* de **cognição indireta ou mediata**;

III – **de cognição coercitiva**, quando a autoridade policial tem conhecimento do fato criminoso por meio da prisão em flagrante do autor da infração, ou seja, nas situações previstas no art. 302 e incisos do CPP.

2.2.1 *Delatio criminis*

O art. 5º, §3º, do CPP, determina, enfim, que qualquer pessoa do povo poderá comunicar à autoridade policial a existência de in-

fração em que caiba ação penal pública incondicionada. A lei não exige forma para a *notitia criminis* (*delatio criminis*), podendo ser feita por escrito ou verbalmente. Depois de constatada a procedência dos fatos narrados, deverá o delegado mandar instaurar inquérito.

Preste atenção!

No caso de **denúncia anônima** (disque denúncia), a autoridade policial, antes de instaurado o inquérito policial, deverá verificar a procedência e veracidade das informações por ela veiculadas, sendo vedada a instauração de inquérito policial única e exclusivamente em denúncia anônima; é nesse sentido o posicionamento do STF, ao julgar o HC nº 84.827/TO, rel. Min. Marco Aurélio, j. 7-8-2007, DJ 23-11-2007.

2.3 Procedimento no Juizado Especial Criminal

Quando a infração for considerada de menor potencial ofensivo e a ação for pública incondicionada, a autoridade policial, ao tomar conhecimento do fato delituoso, **lavrará o termo circunstanciado de ocorrência** (TCO), encaminhando-o, em seguida, ao Juizado Especial Criminal – JECRIM, não havendo mais inquérito (art. 69, *caput*, da Lei nº 9.099/1995). Na ação penal pública condicionada à representação e na ação penal privada, a autoridade para lavrar o TCO dependerá da manifestação do ofendido ou de seu representante legal.

Na hipótese de **prisão em flagrante**, não mais se lavrará o respectivo auto, desde que o autor do fato assine o termo de compromisso para comparecer ao Juizado (art. 69, par. ún., da Lei nº 9.099/1995).

2.4 Do inquérito policial e do foro por prerrogativa de função

O **delegado** de polícia **não pode** instaurar ou presidir o inquérito policial quando o crime for praticado por pessoa com foro