

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Investigação preliminar

Gustavo Badaró

aulas de 07 de agosto 2023

e 14 de agosto 2023



PLANO DA AULA

1. Noções Gerais
2. Natureza jurídica, características e finalidade
3. Âmbito de atuação da autoridade policial
4. Início do inquérito policial
5. Diligências do inquérito policial
6. Indiciamento e incomunicabilidade
7. Término e Arquivamento do inquérito policial
8. Valor probatório do inquérito policial
9. Nulidades do inquérito policial
10. Investigação pelo Ministério Público
11. Investigação pela defesa



1. NOÇÕES GERAIS

Persecução penal bifásica:

- (1) investigação preliminar
- (2) processo judicial

Inquéritos extrapoliciais

- Código Florestal (L. 4771/65, art. 33, b): funcionários de repartição policial
- Inquérito policial militar (CPPM, art. 8): oficiais militares com possibilidade de delegação
- Inquérito judicial da falência (Dec. lei 7.611/45, art. 103 a 108): revogado pela Lei 11.101/05, art. 200
- Comissões Parlamentares de inquérito: apurar fato certo e determinando de interesse político



1. NOÇÕES GERAIS

Espécies de polícias

- Polícia de segurança: atividade preventiva e de repressão imediata ao delito (polícia militar)
- **Polícia judiciária**: atividade repressiva ou investigativa (polícia civil e polícia federal)
- Polícia Penal: agentes penitenciários

Polícia “judiciária”

- não integra o Poder Judiciário: tem **natureza administrativa**
- Polícia judiciária da União: atividade exclusiva da polícia federal (CR, art. 144, § 1, IV)
- Polícia judiciária dos Estados: atividade das polícias civil, ressalvada a competência da Justiça Militar e Federal (CR, art. 144, § 4)



2. NATUREZA JURÍDICA, CARACTERÍSTICAS E FINALIDADE

Natureza: procedimento administrativo

Características:

- **Inquisitório:** não é contraditório, mas há possibilidade de defesa (art. 14 do CPP).
 - Os atos de investigação, não contraditórios, não podem fundamentar a sentença (art. 155, *caput*, CPP)
- **Escrito:** art. 9º CPP
- **Sigiloso** (art. 20 do CPP): o caráter sigiloso não impede que o advogado tenha vista dos autos – EAOAB, art. 7, XIV e Súmula vinculante 14 do STF.
- **Não obrigatório:** art. 12, art. 39, § 5, e art. 46, § 1, do CPP.
 - Peças de informação (art. 27 CPP); termos circunstanciado (L. 9099/95, art. 77, § 1) representação da vítima (L 4898/65, art. 12).



2. NATUREZA JURÍDICA, CARACTERÍSTICAS E FINALIDADE

Finalidade: colheita de elementos de informação sobre a materialidade e autoria delitiva

- Caracterizar **justa causa** para ação penal
- Servir de base para **medidas cautelares** reais e pessoais
- Investigação sumária: não há necessidade de colheita de toda a prova possível ou disponível.

Conceito: procedimento administrativo, inquisitório, realizado pela polícia judiciária, consistente em atos de investigação, visando apurar a ocorrência de uma infração penal e sua autoria.



3. ÂMBITO DE ATUAÇÃO DA AUTORIDADE POLICIAL

Natureza:

- não é competência (medida da jurisdição), mas atribuição para realizar determinada atividade administrativa
- Lei 9034/95: altera art. 4, *caput*, do CPP, para “circunscrição”.

Crítérios de atribuição:

- Territorial: território da circunscrição em que ocorreu o crime.
- Material: delegacias especializadas

Violação dos critérios:

- não geram incompetência absoluta ou relativa;
- não afasta a validade dos atos de investigação
- Exceção: meios de obtenção de prova, por depender de autorização judicial, em caso de incompetência do juiz, haverá nulidade



4. INÍCIO DO INQUÉRITO POLICIAL

Ação penal pública incondicionada (art. 5, caput)

- **De ofício pela autoridade policial (inc. I)**
 - Notícia de qualquer do povo (art. 5, § 3)
- **Requisição do MP (inc. II) - vinculatória**
- **Requisição do Juiz (inc. II) - incompatível com mod. acusatório**
 - Encaminhar peças ao MP: art. 40 CPP
- **Requerimento do ofendido (inc. II)**
 - se indeferido, poderá recorrer ao “chefe de polícia” (art. 5, § 2)
- **Prisão em flagrante delito (art. 8)**

Ação penal pública condicionada (art. 5, § 4):

- necessária **representação do ofendido**

Ação penal privada (art. 5, § 5):

- necessário **requerimento do ofendido**



4. INÍCIO DO INQUÉRITO POLICIAL

Ação penal de competência originária dos Tribunais

- Instauração da investigação depende de **autorização do tribunal**
 - Não há paralelo na ação penal de primeiro grau
- Atividade supervisionada pelo Desembargador ou Ministro relator

Denúncia anônima

- Não é suficiente para o Tribunal autorizar o início da investigação
- Não não é suficiente para instaurar inquérito policial
 - Pode autorizar a realização de atos de investigação?
- Não basta para determinar meios de obtenção de prova



5. DILIGÊNCIAS

Rol de diligências do art. 6.º do CPP: irrelevância da ordem dos atos

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

- Preservação do local do crime: perícia do local (art. 169)

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

- Desnecessidade de mandato de busca de objetos deixados no local.

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

IV - **ouvir o ofendido**;

- O mais rápido, se possível

V - **ouvir o indiciado**, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro;

- Aplica subsidiariamente regras do interrogatório, mas não há direito de perguntas das partes



5. DILIGÊNCIAS

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

- Reconhecimento (art. 226 a 228) não se confunde com “álbuns de fotografia” e ‘retrato falado”
- Acareação (art. 229 e 230)

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

- Nos crimes de efeitos permanentes o exame é obrigatório (art. 158)

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

- O civilmente identificado não será submetido a identificação criminal (CR, art. 5, LVIII)
- Exceções legais: art. 3º da Lei 12.037/09

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 contribuïrem para a apreciação do seu temperamento e caráter.

- Relevante para dosimetria da pena



5. DILIGÊNCIAS

Reconstituição do crime (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”
- Não há disciplina do procedimento a ser seguido para o ato de investigação

Meios de obtenção de prova, que não são exclusivos da fase de investigação:

- busca e apreensão (CPP, art. 240),
- interceptação telefônica e telemática (Lei 9.296/96, art. 2º)
- interceptação ambiental (Lei 9.296/96, art. 8º-A),
- quebra de sigilo bancário (LC 105/2000, art. 1º, 4, c.c. art. 3º)
- quebra de sigilo fiscal (CTN, art. 198)
- ação controlada (Lei 12.850/2013 arts. 8º e 9º)
- infiltração de agentes (Lei 12.850/2013, arts. 10 a 14)
- acesso a registros, dados cadastrais e informações (Lei 12.850/2013, arts. 15 a 17)
- acesso a sinais e informações de geolocalização da vítima ou dos suspeitos de tráfico de pessoas, quando o delito estiver em curso (CPP, art. 13-B)



6. INDICIAMENTO E INCOMUNICABILIDADE

Indiciamento

- Referência à indiciado e indiciamento
- Lei 12.830/2013, art. 2.º, § 6.º:
 - “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”.
- Momento: Só pode ocorrer no curso do inquérito
- Importância para investigação: colheita de elementos de identificação criminal
 - Art. 5-A da Lei 12.037/2009 prevendo que no caso de a identificação criminal ser essencial às investigações criminais ela “poderá incluir a coleta de material biológico para a **obtenção de perfil genético**”

Incomunicabilidade do preso (art. 21 do CPP): não recepção CR

- Não é possível no estado de sítio (art. 136, § 3, IV)
- CR assegura ao preso “assistência da família e advogado” (art. 5º, LXIII)
- A prisão é imediatamente comunicada ao “juiz competente e à família do preso ou pessoa por ele indicada” (art. 5º, LXII)



7. TÉRMINO E ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL

Prazo (art. 10, caput)

- Investigado **solto: 30 dias**
 - Del. Pol. pode pedir a prorrogação para diligências imprescindíveis à denúncia (§ 2)
- Investigado **preso: 10 dias**
 - Del. Pol. não pode pedir prorrogação, com a manutenção a prisão

Peça final: **relatório** (art. 10, §1)

- Remeter a juízo objeto e instrumentos do crime (art. 11)
- Representar por medidas cautelares (art. 13, IV)

Remessa do inquérito ao juiz ou ao MP: divergência



7. TÉRMINO E ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL

Arquivamento

- Manifestação da autoridade policial, a quem é vedado arquivá-lo (art. 17)
- Arquivamento **pela autoridade judiciária** (art. 18): controle anômalo da obrigatoriedade da ação penal
 - Sistema acusatório e arquivamento pelo MP: destinatário do inquérito e titular da ação penal

Discordância do juiz em relação manifestação pelo arquivamento: remessa ao Procurador Geral de Justiça (art. 28) que terá 3 opções:

- Ele próprio oferece denúncia
- Designa outro promotor para oferecê-la
- Insiste no arquivamento



7. TÉRMINO E ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL

Arquivamento implícito

- **Inviabilidade:** manifestação do MP deve ser fundamentada (CPP, art. 28 e CR, art. 129, § 4)

Desarquivamento

- “Autoridade policial poderá proceder a novas pesquisas, se de outras provas **tiver notícia**” (art. 18)

Oferecimento de denúncia após arquivamento:

- **Necessidade de novas provas** - Súmula 524 do STF: “arquivado o inquérito policial, por despacho do juiz, a requerimento do Promotor de Justiça, não poderá a ação ser iniciada sem **novas provas**)



8. VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO

Distinção entre

- ato de investigação (colheita de fonte de prova)
- ato probatório (produção da prova em contraditório)
- **Elementos de informação** colhidos no inquérito policial não são prova em sentido estrito (não são produzidos em contraditório – CPP, art. 155, caput)
- Não podem, isoladamente, fundamentar a condenação
 - Podem ser valorados, se em concordância com as provas produzidas em juízo.
 - A documentação dos atos de investigação acompanha a denúncia ou queixa (CPP, art. 12)
 - Prova pericial produzida no inquérito policial: prova cautelar ?



9. VÍCIOS DO INQUÉRITO POLICIAL

Vícios do inquérito: não contaminam a ação penal

- Só é válido para os atos de investigação do inquérito
- Meios de obtenção de provas produzidos durante o inquérito: vícios tornam a prova ilícita e **inutilizável na ação penal**
- Provas irrepetíveis produzidas durante o inquérito: vícios impedem sua utilização para convencimento judicial no processo
- Somente quanto a colheita de fontes de prova, eventuais vícios não se projetam para o processo subsequente



10. INVESTIGAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

Argumentos favoráveis:

- Investigação não é exclusiva da polícia judiciária
- Poderes implícitos do MP, titular da ação penal
- Dificuldade de certas investigações pela polícia: p.ex.: contra policial

Fundamentos:

- CR, art. 129, VI: outras funções compatíveis com sua finalidade
- Lei Comp. 75/93, art. 8º: realizar inspeções e diligências
- LONMP – Lei 8625/93, art. 26, I: instaurar inquérito civis e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes.

Crítica:

- Ausência de uma disciplina legal: procedimento e hipóteses
- Discricionariedade na escolha dos casos
- Eficiência: investigação de primeira e segunda classe?



10. INVESTIGAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

Distinção:

- Investigação direta pelo MP: exclusiva ou paralela
- Participação do MP em ato de investigação da Polícia Judiciária
- STF: **Recurso Extraordinário 593.727/MG**, 15.05.2015.



11. INVESTIGAÇÃO PELA DEFESA

Argumentos favoráveis:

- Efetivar o direito à prova: conhecer a fontes de provas
- Isonomia com a acusação, que conta com a Polícia ou investiga diretamente as fontes de prova de seu interesse
- Polícia não investiga em favor do indiciado

Fundamentos:

- CADH, art. 8.2, c: meios adequados para preparar a defesa
- CPP, art. 14: requerer diligência ao Delegado de Polícia
- Lei 13.432/2017: atividade de detetive particular.
 - “habitualmente, por conta própria ou na forma de sociedade civil ou empresarial, planeje e execute **coleta de dados e informações de natureza não criminal**, com conhecimento técnico e utilizando recursos e meios tecnológicos permitidos, visando ao esclarecimento de assuntos de interesse privado do contratante” (art. 2º, caput).
 - Art. 5.º, par. ún.: “O **aceite** da colaboração ficará a **critério do delegado de polícia**, que poderá admiti-la ou rejeitá-la a qualquer tempo”



11. INVESTIGAÇÃO PELA DEFESA

Provimento nº 188, de 11.12.2018, o Conselho Federal da OAB:

Regulamenta o exercício da prerrogativa profissional do advogado de realização de diligências investigatórias para instrução em procedimentos administrativos e judiciais,

Conceito de 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. 1).

