

Análise do instituto do indiciamento à luz do sistema acusatório e dos princípios inerentes ao inquérito policial e o processo penal brasileiro

Analysis of the indictment institute under the light of the adversarial system and the inherent principles of the police inquiry and the brazilian penal procedure

David Schwaderer¹

RESUMO: O trabalho analisará alguns aspectos do inquérito policial, peça que antecede a formalização do processo penal, com ênfase objetiva no instituto do indiciamento, trazendo-o à luz dos princípios constitucionais que regem o ordenamento jurídico, bem como abordará algumas problemáticas decorrentes do inquérito policial e do indiciamento no formato atual, explorando a divergência sobre determinados aspectos por parte de variados doutrinadores. A conexão com a realidade será explorada para que se possa ter uma noção mais acurada sobre os possíveis efeitos das mudanças mencionadas no texto, bem como o impacto real decorrente dos institutos analisados, utilizando-se da leitura de artigos científicos, doutrina, legislação e jurisprudência para se chegar à raiz do problema. Por fim, analisando-se o tema sob a égide do Direito Constitucional, que permeia e guia todo o sistema jurídico, além de trazer a temática mais perto da formalização do sistema acusatório, formar-se-á algumas conclusões e sugestões sobre possíveis mudanças quanto ao indiciamento.

PALAVRAS-CHAVE: Indiciamento. Processo Penal. Sistema Acusatório. Inquérito Policial. Lei 12.830/13.

ABSTRACT: The work will analyze some aspects of the police inquiry, the piece that precedes the formalization of the criminal proceeding, with an objective emphasis in the institute of the indictment, bringing it under the light of the constitutional principles that rule the legal order, as well as approach some problematics stemming from the police inquiry and indictment in the current format, exploring the divergence regarding certain aspects by various indoctrinators. The connection with reality will be explored so that there can be a more accurate notion about the possible effects of the changes mentioned in the text, as well as the real impact caused by the analyzed institutes, using the reading of scientific articles, doctrines, legislation and jurisprudence to get to the root cause of the problem. In the end, by analyzing the theme under the aegis of the Constitutional Law, that permeates and guides all the legal system, as well as it brings the thematic closer to the formalization of the adversarial system, some conclusions and suggestions will be formed about possible changes regarding the indictment.

KEYWORDS: Indictment. Criminal proceeding. Adversarial system. Police inquiry. Act No. 12.830/13.

1. INTRODUÇÃO

O processo penal brasileiro vem se estruturando, basicamente, em uma fase investigativa, caracterizada pelo inquérito policial, que averigua a materialidade e autoria dos fatos e uma fase processual, em que se pretende, ao final, julgar devidamente os fatos investigados.

¹ Graduando em Direito pela Universidade Regional de Blumenau – FURB.

No entanto, alguns aspectos ainda passam batidos pela doutrina e pela legislação nacional, que é o caso do indiciamento. Apesar de não ser um conceito novo, trata-se de um instituto presente constantemente nos inquéritos policiais, indicando a provável materialidade e autoria de determinado fato investigado e apontando as ligações da infração penal ao indiciado, que passa a ser o provável autor do crime.

Nota-se, porém, que o indiciamento possui apenas uma leve definição em legislação esparsa, não estando presente no Código de Processo Penal, de tal forma que não há uma regulação legal satisfatória acerca do tema.

Ademais, o trabalho irá analisar a evolução do processo penal brasileiro, a sua classificação, o impacto das recentes reformas legislativas, bem como de que forma o instituto do indiciamento, principal objeto de estudo neste caso, se coaduna e se encaixa com o modelo inspirado pela Carta Magna de 1988, que é o sistema acusatório e como se dará a aplicabilidade do instituto frente a esse modelo.

Por fim, estudar-se-á o indiciamento em seus impactos extrajurídicos quanto ao indiciado, a sua relevância no inquérito policial/processo penal, além de se averiguar se há a necessidade de possíveis mudanças quanto ao instituto, com a abordagem de sugestões de procedência quanto ao tema no futuro, considerando a vertente trazida pelas recentes reformas legislativas supracitadas no âmbito do Direito Processual Penal.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1. DO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Primeiramente, a fim de que se possa analisar o instituto do indiciamento em si, é necessário que haja uma compreensão acerca do processo penal brasileiro, de forma que se possa entender o efeito que os princípios possuem em sua eficácia, de que maneira se estrutura e qual a sua classificação.

Basicamente, ao ocorrer uma infração penal, de forma que uma lei material, fruto do Direito Penal, for violada, o Direito Processual Penal entra em cena, de modo que a série de procedimentos legalmente previstos para investigar e julgar a ocorrência da infração penal acarreta no início da ação do Estado com seu poder punitivo (*ius puniendi*), bem como serve para regular o próprio poder punitivo estatal, limitando-o.

Sendo um meio para regular a própria ação estatal, torna-se claro que ele necessita de alicerces, ou um sistema de pesos e contrapesos por assim dizer, para que sua atuação possa efetivamente neutralizar o problema advindo de uma infração a uma lei, porém, atuando em conformidade com os meios razoáveis e necessários para a resolução do problema. Guilherme de

Souza Nucci expõe da seguinte forma a relação entre o “surgimento” de uma infração penal e o direito processual penal como meio para resolver tal infração:

O direito penal, formador do corpo de leis voltado à fixação de limites do poder punitivo estatal, somente se realiza, no Estado Democrático de Direito, por meio de regras previamente estabelecidas, com o fim de cercear eventuais abusos cometidos pelo Estado. Vale ressaltar constituir a principal meta do direito penal tutelar a liberdade impondo regras precisas e detalhadas, para que se possa cerceá-la. Logo, não se trata de um ramo jurídico encarregado unicamente da punição, como pensam alguns. Ao contrário, seus instrumentos jurídicos constituem o molde ideal do Estado Democrático de Direito para *punir com equilíbrio*, visando ao bem-estar da sociedade e também daquele que sofreu a sanção.

O direito processual penal é o corpo de normas jurídicas com a finalidade de regular o modo, os meios e os órgãos encarregados de punir do Estado, realizando-se por intermédio do Poder Judiciário, constitucionalmente incumbido de aplicar a lei ao caso concreto. É o ramo das ciências criminais cuja meta é permitir a aplicação de vários dos princípios constitucionais, consagradores de garantias humanas fundamentais, servindo de anteparo entre a pretensão punitiva estatal, advinda do direito penal, e a liberdade do acusado, direito individual. (NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal**/ Guilherme de Souza Nucci – 17. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 23)

De tal forma, nota-se, como já exposto alhures, tratar-se o direito processual penal não apenas da forma estrutural com que se possa punir o infrator, mas também da regulação do próprio *modus operandi* da força estatal na repressão criminal. Tal se dá por haver um claro e quase que inevitável conflito entre as liberdades individuais com a soberania das leis, do poder estatal e proteção à sociedade.

Então, o processo penal aparece como a regulação de uma série de atos concatenados que surgem com a averiguação do suposto cometimento de uma infração penal, de tal forma que o desenrolar dos procedimentos legalmente previstos, são como as “regras do jogo”, que levam, ao final, ou à absolvição do investigado ou à sua condenação pelo cometimento da infração penal.

Assim, em se compreendendo qual a função do processo penal e em como se estrutura, parte-se para a análise dos diferentes tipos de sistemas processuais penais. Há de se constar que, basicamente, existem três tipos de modelos no tocante aos sistemas processuais penais, em sendo eles caracterizados pelo sistema inquisitivo, sistema misto e o sistema acusatório, os quais serão analisados pormenorizadamente a seguir.

2.2. DO SISTEMA INQUISITÓRIO

O sistema inquisitivo (ou inquisitório) se baseia na figura central do juiz, sendo tal “personagem processual” responsável não apenas por julgar, como normalmente se tem pré-concebido no imaginário, mas também tendo em si a tarefa da produção de provas, usurpando a função do acusador para si. Em melhor explicação, segue o excerto de Norberto Avena:

Típico dos sistemas ditatoriais, contempla um processo judicial em que podem estar reunidas na pessoa do juiz as funções de acusar, defender e julgar.

No sistema inquisitivo, não existe a obrigatoriedade de que haja uma acusação realizada por órgão público ou pelo ofendido, sendo lícito ao juiz desencadear o processo criminal ex officio. Nesta mesma linha, faculta-se ao magistrado substituir-se às partes e, no lugar destas, determinar, também por sua conta, a produção das provas que reputar necessárias para elucidar o fato.

O acusado, praticamente, não possui garantias no decorrer do processo criminal (ampla defesa, contraditório, devido processo legal etc.), o que dá margem a excessos processuais. Exatamente por isso, em regra, o processo não é público, sendo caráter sigiloso atribuído pelo juiz por meio de ato discricionário seu e à margem de fundamentação adequada.

Não se fala em paridade de armas, sendo nítida a posição de desigualdade entre as partes. Na verdade, a própria defesa do réu é bastante restrita, não lhe sendo assegurado, ao contrário do que ocorre no modelo acusatório, o direito de manifestar-se depois da acusação para refutar provas e argumentos trazidos ao processo pelo acusador.

Como não há a presunção de inocência, apresenta-se menos complexa, em termos de requisitos e pressupostos legais, a decretação da prisão provisória do réu no curso da ação penal, circunstância esta que faz com que, em grande parte dos casos, permaneça o réu preso durante o sumário da culpa. (AVENA, Norberto. **Processo Penal** / Norberto Avena. – 11. ed. – Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2019, p. 9.)

Portanto, é caracterizado pela falta de garantias processuais normalmente presentes em sistemas democráticos (princípio da ampla defesa, devido processo legal, contraditório, etc.), de tal forma que o juiz age com demasiada liberdade e poder, conduzindo o processo com “punhos de ferro”, inibindo e desconsiderando as prerrogativas que um acusado normalmente teria em sistemas processuais mais modernizados.

Tem a intenção primordial de garantir a confissão do réu, chegando-se a uma verdade relativa, normalmente quando se espera chegar a um resultado, a uma “verdade específica”.

Paulo Rangel complementa o tema, ao expor que:

O sistema inquisitivo surgiu nos regimes monárquicos e se aperfeiçoou durante o direito canônico, passando a ser adotado em quase todas as legislações europeias dos séculos XVI, XVII e XVIII. O sistema inquisitivo surgiu após o acusatório privado, com sustento na afirmativa de que não se poderia deixar que a defesa social dependesse da boa vontade dos particulares, já que eram estes que iniciavam a persecução penal. O cerne de tal sistema era a reivindicação que o Estado fazia para si do poder de reprimir a prática dos delitos, não sendo mais admissível que tal repressão fosse encomendada ou delegada aos particulares.

O Estado-juiz concentrava em suas mãos as funções de acusar e julgar, comprometendo, assim, sua imparcialidade. Porém, à época, foi a solução encontrada para retirar das mãos do particular as funções de acusar, já que este só o fazia quando queria, reinando, assim, certa impunidade, ou tornando a realização da justiça dispendiosa. (RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. Paulo Rangel. Rio de Janeiro: Atlas. 2020. – 1 recurso online, p. 41.)

Logo, tem-se que se trata de um sistema já existente há alguns séculos, obtendo mais força devido ao direito canônico e à época de dominação da Igreja Católica. Não há separação entre a acusação e o julgador, de forma que suas funções se encontram misturadas. Rangel prossegue no tema apontando que:

No sistema inquisitivo, o juiz não forma seu convencimento diante das provas dos autos que lhes foram trazidas pelas partes, mas visa convencer as partes de sua íntima convicção, pois já emitiu, previamente, um juízo de valor ao iniciar a ação.

Assim, podemos apontar algumas características próprias do sistema inquisitivo, a dizer:

a) **as três funções (acusar, defender e julgar) concentram-se nas mãos de uma só pessoa, iniciando o juiz, *ex officio*, a acusação, quebrando, assim, sua imparcialidade;**

b) **o processo é regido pelo sigilo**, de forma secreta, longe dos olhos do povo;

c) **não há o contraditório nem a ampla defesa, pois o acusado é mero objeto do processo e não sujeito de direitos, não se lhe conferindo nenhuma garantia;**

d) o sistema de provas é o da prova tarifada ou prova legal (cf. item 7.11.2 *infra*) e, conseqüentemente, **a confissão é a rainha das provas**. (RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. Paulo Rangel. Rio de Janeiro: Atlas. 2020. – 1 recurso online, p. 41.) (grifo nosso)

Destarte, em sendo um modelo histórico, é totalmente incabível com a realidade do Estado Democrático de Direito, haja vista que há, no sistema inquisitivo, a confusão entre as funções de acusar, defender e julgar, algo destoado e completamente inválido para a realidade jurídica hodierna.

Porém, há de salientar ao fato de alguns sistemas processuais penais se travestirem como acusatórios quando, na verdade, a atuação diária possa vir a revelar uma realidade mais parecida ao inquisitivo. Rangel aponta a essa questão ao afirmar que, por exemplo, não haveria sentido caso o sistema brasileiro fosse o acusatório, se “o juiz interrogar o acusado sem dar-lhe o direito de, previamente, entrevistar-se com seu defensor, a fim de preparar sua defesa e, ainda, se o chamar em juízo sem dar-lhe ciência, prévia, da acusação.”²

Nesta linha, inclusive, é que surge certa controvérsia dentre alguns doutrinadores, pelo fato de alegarem que o processo penal brasileiro ainda se caracteriza de muitos fatores provenientes do sistema inquisitivo, especialmente em alguns quesitos como a produção de provas de ofício pelo juiz, instituto presente no Código de Processo Penal.

Quanto ao sistema inquisitório, Aury Lopes Jr. escreve que:

As principais características do sistema inquisitório são:

² RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. Paulo Rangel. Rio de Janeiro: Atlas. 2020. – 1 recurso online, p. 42.

- gestão/iniciativa probatória nas mãos do juiz (figura do juiz-ator e do ativismo judicial = princípio inquisitivo);
- ausência de separação das funções de acusar e julgar (aglutinação das funções nas mãos do juiz);
- violação do princípio *ne procedat iudex ex officio*, pois o juiz pode atuar de ofício (sem prévia invocação);
- juiz parcial;
- inexistência de contraditório pleno;
- desigualdade de armas e oportunidades. (LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. Aury Celso Lima Lopes Junior. São Paulo: Saraiva 2020. - 1 recurso online, p. 46-47.)

Desta forma, nas definições trazidas pelos doutrinadores pode ser averiguada a presença constante de alguns elementos, como a falta dos princípios fundamentais para a defesa do acusado, como o contraditório, a ampla defesa, o juiz natural, bem como o *ne procedat iudex ex officio*, de tal forma que o juiz julga e dá andamento ao processo, concentrando em si também a função de acusar, aglutinando todas as tarefas processuais em sua figura.

2.3. DO SISTEMA ACUSATÓRIO

Diferentemente, existe o sistema acusatório, que, em seu núcleo, tem bastante delineadas e separadas as funções de acusar, defender e julgar, sendo um sistema que prioriza o contraditório e a ampla defesa, não mais vendo o acusado apenas como um objeto de investigação, mas como um sujeito de direitos. Norberto Avena expõe o seguinte acerca do sistema acusatório:

Próprio dos regimes democráticos, o sistema acusatório caracteriza-se pela distinção absoluta entre as funções de acusar, defender e julgar, que deverão ficar a cargo de pessoas distintas. **Chama-se “acusatório” porque, à luz deste sistema ninguém poderá ser chamado a juízo sem que haja uma acusação, por meio da qual o fato imputado seja narrado com todas as suas circunstâncias.**

Asseguram-se ao acusado o contraditório e a ampla defesa. Como decorrência destes postulados, garante-se à defesa o direito de manifestar-se apenas depois da acusação, exceto quando quiser e puder abrir mão desse direito.

A tramitação da ação penal ocorrerá em estrita observância do modelo (procedimento) consagrado em lei. Como regra, serão públicos os atos processuais, o que apenas é ressalvado em hipóteses expressamente previstas.

Quanto à produção probatória, é de incumbência das partes, descabendo ao juiz substituir-se a elas no intuito de buscar a comprovação de fatos que, apesar de articulados, não tenham sido demonstrados pelos interessados.

Outra nota importante refere-se à garantia da isonomia processual, significando que acusação e defesa devem estar em posição de equilíbrio no processo, sendo-lhes asseguradas idênticas oportunidades de intervenção e igual possibilidade de acesso aos meios pelos quais poderão demonstrar a verdade do que alegam. (AVENA, Norberto. **Processo Penal** / Norberto Avena. – 11. ed. – Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2019, p. 8.) (grifo nosso)

Aury Lopes Jr. também aponta às seguintes características do sistema acusatório:

Na atualidade – e a luz do sistema constitucional vigente – pode-se afirmar que a forma acusatória se caracteriza por:

- a) **clara distinção entre as atividades de acusar e julgar;**
- b) **a iniciativa probatória deve ser das partes** (decorrência lógica da distinção entre as atividades);
- c) mantém-se **o juiz como um terceiro imparcial**, alheio a labor de investigação e passivo no que se refere à coleta da prova, tanto de imputação como de descargo;
- d) **tratamento igualitário das partes** (igualdade de oportunidades no processo);
- e) **procedimento é em regra oral** (ou predominantemente);
- f) plena **publicidade de todo o procedimento** (ou de sua maior parte);
- g) **contraditório e possibilidade de resistência** (defesa);
- h) ausência de uma tarifa probatória, **sustentando-se a sentença pelo livre convencimento motivado do órgão jurisdicional;**
- i) instituição, **atendendo a critérios de segurança jurídica (e social) da coisa julgada;**
- j) **possibilidade de impugnar as decisões e o duplo grau de jurisdição.** (LOPES JR., Aury. **Direito processual penal** / Aury Lopes Jr. – 16. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2019, p- 45-46.) (grifo nosso)

Portanto, o sistema acusatório se caracteriza pela livre produção probatória pelas parte, sendo o ônus de trazer a prova acusatória exclusiva do órgão acusatório (o Ministério Público), que deverá provar e sustentar a sua acusação a fim de provar a ocorrência do crime, de forma que o juiz não poderá requisitar a produção de provas, por exemplo, bem como se preza pela garantia do acusado à ampla defesa e ao contraditório, de forma que sua defesa possa ser plena e completa.

A princípio, é o sistema que deve ser almejado em países democráticos e que prezam por um processo penal mais justo e que resguarda o contraditório, a ampla defesa e definidor da igualdade das partes no processo.

2.4. DO SISTEMA MISTO

Encontrando-se no meio-termo entre o sistema acusatório e o inquisitório, o sistema misto possui algumas das características inquisitivas, tendo, porém, características mais pertinentes ao sistema acusatório em outra. Basicamente, possui uma fase preliminar mais ligada ao sistema inquisitivo, enquanto que a fase processual se liga de forma mais próxima ao sistema acusatório.

Guilherme de Souza Nucci define o sistema misto da seguinte forma:

Surgido após a Revolução Francesa, uniu as virtudes dos dois anteriores, caracterizando-se pela divisão do processo em duas grandes fases: a instrução preliminar, com os elementos do sistema inquisitivo, e a fase de julgamento, com a predominância do sistema acusatório. Num primeiro estágio, há procedimento secreto, escrito e sem contraditório, enquanto, no segundo, presentes se fazem a oralidade, a publicidade, o contraditório, a concentração dos atos processuais, a intervenção de juízes populares e a livre apreciação das provas. (NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal** / Guilherme de Souza Nucci. – 17. ed. – Rio de Janeiro, Forense: 2020, p. 41.)

Ou seja, seria um sistema que não se caracteriza efetivamente como sistema acusatório ou como um sistema inquisitório, de forma que, apesar de ter as características de ambos os sistemas, não se qualifica em sua essência como sendo totalmente de uma dessas vertentes, encontrando-se em um meio-termo.

Porém, não há de se deixar de lado a crítica feita por parte da doutrina, nesse caso por Aury Lopes Jr., sobre o conceito do sistema misto, conforme segue:

É a definição geralmente feita do sistema brasileiro (misto), pois muitos entendem que o inquérito é inquisitório e a fase processual acusatória (pois o MP acusa). É lugar-comum na doutrina processual penal a classificação de “sistema misto”, com a afirmação de que os sistemas puros seriam modelos históricos sem correspondência com os atuais. Ademais, a divisão do processo penal em duas fases (pré-processual e processual propriamente dita) possibilitaria o predomínio, em geral, da forma inquisitiva na fase preparatória e acusatória na fase processual, desenhando assim o caráter “misto”. Ademais, muitos ainda estão atrelados à reducionista concepção histórica de que bastaria a mera “separação inicial” das “funções de acusar e julgar” para caracterizar o processo acusatório.

Esse pensamento tradicional de sistema misto, que é criticado por nós, deve ser revisado porque:

- é reducionista, na medida em que atualmente todos os sistemas são mistos, sendo os modelos puros apenas uma referência histórica;
- por ser misto, é crucial analisar qual o núcleo fundante para definir o predomínio da estrutura inquisitória ou acusatória, ou seja, se o princípio informador é o inquisitivo (gestão da prova nas mãos do juiz) ou acusatório (gestão da prova nas mãos das partes);
- a noção de que a (mera) separação das funções de acusar e julgar seria suficiente e fundante do sistema acusatório é uma concepção reducionista, na medida em que de nada serve a separação inicial das funções se depois se permite que o juiz tenha iniciativa probatória, determine de ofício a coleta de provas (v.g. art. 156), decreta de ofício a prisão preventiva, ou mesmo condene diante do pedido de absolvição do Ministério Público (problemática do art. 385);
- a concepção de sistema processual não pode ser pensada de forma desconectada do princípio supremo do processo, que é a imparcialidade, pois existe um imenso prejuízo que decorre dos pré-juízos (conforme consolidada jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos²¹), isto é, juiz que vai de ofício atrás da prova está contaminado (como explicaremos no próximo capítulo) e não pode julgar, pois ele decide primeiro (quebra da imparcialidade) e depois vai atrás da prova necessária para justificar a decisão já tomada (quebra da concepção de processo como procedimento em contraditório);

- também é incompatível com a visão de Fazzalari, na medida em que o ativismo judicial quebra o imprescindível contraditório e o provimento judicial deixa de ser construído em contraditório para ser um mero ato de poder (decisionismo). (LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. Aury Celso Lima Lopes Junior. São Paulo: Saraiva 2020. - 1 recurso online, p. 50-51.)

Desta forma, apesar da caracterização de uma parte da doutrina acerca do que seria o sistema misto, como pode ser visto acima, Aury Lopes Jr., aponta a uma insuficiência teórica do referido conceito.

Sendo assim, em sua concepção, não existiria um conceito de sistema misto, pois não possuiria características tão próprias a fim de criar um sistema único: para ele, por haver uma fase inquisitiva e outra acusatória em um sistema processual penal não seria o suficiente para criar um meio-termo: tal reducionismo serviria apenas para tentar definir um sistema que deve ser analisado em sua essência a fim de perceber qual seria o seu “tipo”.

2.5. DO SISTEMA PROCESSUAL BRASILEIRO

Tendo-se analisado que há, *a priori*, 3 (três) principais tipos de sistemas processuais, questiona-se acerca de qual seja o modelo utilizado pelo sistema processual brasileiro.

Há de se ponderar que, a princípio, o sistema processual almejado em toda nação soberana, autodeterminada e democrática ao incorporar seu sistema processual penal seja o sistema acusatório, ainda mais em se tratando do século XXI e tendo-se o princípio da dignidade da pessoa humana como o norteador dos principais sistemas jurídicos do mundo democrático, como pode ser verificado, inclusive, na Constituição Federal brasileira, no art. 1º, III.

Porém, essa questão não é tão simples de ser resolvida, pois normalmente há uma certa distância entre o que é garantido pela lei e o que efetivamente ocorre, não obstante seja analisada a situação de que o processo penal lida com questões bastante delicadas e, frequentemente, restritivas de direitos, nem sempre se chegando a um resultado conforme os princípios expostos pela Carta Magna de 1988. Aliás, nota-se que o Código de Processo Penal é de 1941, logo, de uma época bastante diferente em relação ao tempo em que a Constituição foi promulgada.

Analisando-se os critérios técnicos acima expostos em relação aos sistemas processuais, nota-se que não há consenso definido sobre qual seria a espécie do sistema adotado no Brasil. Desta forma, recorre-se à doutrina para averiguar quais as idiosincrasias do sistema brasileiro.

Trazendo à tona a realidade do processo penal brasileiro, há forte posicionamento doutrinário que afirma que, após a lei 13.964/19, com a implementação da figura conhecida como “juiz de garantias”, o sistema acusatório seria definitivamente selado como o sistema processual penal que impera no Brasil. No entanto, há de salientar que a figura do juiz de garantias, instituída pelos artigos 3º-A a 3º-F no Código de Processo Penal, permanece com sua aplicabilidade

suspensa por liminar concedida pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luiz Fux, em Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6299/DF.³

Dentre os que afirmam ser o processo penal brasileiro pertencente ao sistema acusatório, sem, porém, deixar de fazer suas ressalvas, está Paulo Rangel, conforme se colhe do exposto a seguir:

O Brasil adota um sistema acusatório que, no nosso modo de ver, não é puro em sua essência, pois o inquérito policial regido pelo sigilo, pela inquisitorialidade, tratando o indiciado como objeto de investigação, integra os autos do processo, e o juiz, muitas vezes, pergunta, em audiência, se os fatos que constam do inquérito policial são verdadeiros. Inclusive, ao tomar depoimento de uma testemunha, primeiro lê seu depoimento prestado, sem o crivo do contraditório, durante a fase do inquérito, para saber se confirma ou não, e, depois, passa a fazer as perguntas que entende necessárias. Neste caso, observe o leitor que o procedimento meramente informativo, inquisitivo e sigiloso dá o pontapé inicial na atividade jurisdicional à procura da verdade processual. Assim, não podemos dizer, pelo menos assim pensamos, que o sistema acusatório adotado entre nós é puro. Não é. Há resquícios do sistema inquisitivo, porém já avançamos muito. (RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal: 27ª edição**. Paulo Rangel. : Grupo GEN, 2019, p. 55.)

Por sua vez, Guilherme Nucci afirma que o sistema adotado pelo Brasil era o misto; porém, após a reforma trazida pela lei 13.964/19, afirma ser o acusatório mitigado, de forma que se tenha revigorado o sistema acusatório, porém, de forma mitigada, já que ele ainda não se encontra totalmente purificado.

Assumindo-se que a construção de um sistema persecutório exige o alicerce dos postulados constitucionais associados às leis processuais penais, hoje, o sistema brasileiro ganhou maior efetividade no campo acusatório. A criação do juiz das garantias para fiscalizar e controlar a legalidade da fase inquisitiva, bem como a clara vedação ao juiz para a determinação da busca de provas, também no estágio inquisitivo, aclarou o sistema. Não foi somente isso. Proibiu-se o magistrado de decretar medidas restritivas da liberdade e de outros direitos de ofício; depende ele de requerimento das partes interessadas. Por derradeiro, adotou-se o mais eficiente dos critérios: vedou-se o acesso do juiz da instrução ao conteúdo dos autos do inquérito, que ficarão acautelados em cartório, apenas à disposição das partes. Por óbvio, as provas periciais serão levadas ao processo principal, pois elas são provas urgentes e irrepetíveis. Mesmo assim, já na fase do inquérito ou outro procedimento investigatório, o juiz das garantias permitirá aos interessados a indicação de assistentes técnicos para acompanhar a perícia oficial.

O contexto da reforma levou o processo penal para o lado acusatório, mas ainda se trata de um sistema mitigado, pois os poderes instrutórios do juiz do mérito da causa ainda persistem. Se eles forem estancados, adentraremos o sistema acusatório por excelência; porém, seria isso conveniente? Trata-se de indagação que mereceria várias respostas sob diferentes ângulos. Por ora, parece-nos útil o poder de instrução do juiz, após o recebimento da denúncia, para que ele possa sanar suas dúvidas e formar o seu convencimento, desde que o faça com imparcialidade, qualidade essencial à atividade jurisdicional (NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal** / Guilherme de Souza Nucci. – 17. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 43.)

³ VALENTE, Fernanda. **Juiz das garantias fica suspenso até decisão em plenário, decide Fux. Conjur**, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jan-22/fux-revoga-liminar-juiz-garantias-aterreferendo-plenario>; Acesso em: 16/12/2020.

Desta forma, Nucci permanece em um “meio-termo”, não se arriscando a chamar o sistema atual de acusatório pleno, nem de inquisitivo, apontando ao fato de haver resquícios inquisitivos ainda pairando a sua atuação, apesar de afirmar que o sistema caminha para ser um acusatório mitigado, desde, é claro, que as mudanças trazidas pelas recentes reformas legislativas sejam implementadas.

Por outro lado, Aury Lopes Jr. expõe sua crítica ao sistema processual brasileiro, chamando-o de “neoinquisitório”, com demasiados resquícios inquisitivos, consoante se extrai de seu excerto abaixo:

Até o advento da reforma trazida pela Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019, sempre afirmamos que o processo penal brasileiro era inquisitório (ou neoinquisitório), e que não concordávamos com grande parte da doutrina que classificava nosso sistema como “misto”, ou seja, inquisitório na primeira fase (inquérito) e acusatório na fase processual. E não concordávamos (e seguimos divergindo se insistirem) com tal afirmação porque dizer que um sistema é “misto” é não dizer quase nada sobre ele, pois misto todos são. O ponto crucial é verificar o núcleo, o princípio fundante, e aqui está o problema. Outros preferiam afirmar que o processo penal brasileiro é “acusatório formal”, incorrendo no mesmo erro dos defensores do sistema misto. BINDER, corretamente, afirma que “o acusatório formal é o novo nome do sistema inquisitivo que chega até nossos dias”. Nesse cenário (e até 2020) sempre dissemos categoricamente: O processo penal brasileiro é essencialmente inquisitório, ou neoinquisitório se preferirem, para descolar do modelo histórico medieval. Ainda que se diga que o sistema brasileiro é misto, a fase processual não é acusatória, mas inquisitória ou neoinquisitória, na medida em que o princípio informador era inquisitivo, pois a gestão da prova estava nas mãos do juiz. (LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. Aury Celso Lima Lopes Junior. São Paulo: Saraiva 2020. - 1 recurso online, p. 52.)

Há de se constar que a opinião do autor mudou consideravelmente após a promulgação da lei 13.964/19, consoante ao exposto no excerto acima. No entanto, parte de sua crítica continua pertinente, haja vista que apesar de uma mudança na concepção do modelo, muitos dispositivos que carregam a “veia inquisitória” apontada ainda continuam vigentes.

Portanto, a crítica do autor também se estende aos que afirmam a existência de um sistema misto, rechaçando a existência desse modelo, pois há de se verificar o “núcleo” do sistema, já que ao analisar as características de cada sistema, todos serão mistos, pois possuem várias influências de diversos sistemas.

Aury Lopes Jr., por fim, afirma que, após a reforma de 2019, o sistema passa do “neoinquisitório”, para ser um sistema acusatório efetivo, apontando, também, que sua constatação apenas será válida após o fim da vigência da medida liminar tomada pelo Ministro Luiz Fux no sentido de suspender, por ora, a eficácia do art. 3º-A do CPP.

Finalmente o cenário mudou (...). Compreenderam que a Constituição de 1988 define um processo penal acusatório, fundando no contraditório, na ampla defesa, na imparcialidade do juiz e nas demais regras do devido processo penal. Diante dos inúmeros traços inquisitórios do processo penal brasileiro, era necessário fazer uma “filtração constitucional” dos dispositivos incompatíveis com o princípio acusatório

(como os arts. 156, 385 etc.), pois são “substancialmente inconstitucionais” (e, agora, estão tacitamente revogados pelo art. 3º-A do CPP, com a redação da Lei n. 13.964). Assumido o problema estrutural do CPP, a luta passa a ser pela acoplagem constitucional e pela filtragem constitucional, expurgando de eficácia todos aqueles dispositivos que, alinhados ao núcleo inquisitório, são incompatíveis com a matriz constitucional acusatória e, principalmente, pela mudança de cultura, pelo abandono da cultura inquisitória e a assunção de uma postura acusatória por parte do juiz e de todos os atores judiciários. Agora, a estrutura acusatória está expressamente consagrada no CPP e não há mais espaço para o juiz-ator-inquisidor, que atue de ofício violando o *ne procedat index ex officio*, ou que produza prova de ofício, pilares do modelo acusatório. (LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. Aury Celso Lima Lopes Junior. São Paulo: Saraiva 2020. - 1 recurso online, p. 52-53.)

Assim, mesmo doutrinadores mais críticos ao sistema processual penal brasileiro, como Aury Lopes Jr., por exemplo, estão mudando suas visões, principalmente devido às reformas recentes efetuadas no Código de Processo Penal.

No entanto, há posicionamento das Cortes Superiores no sentido de se ter no Brasil um sistema processual penal acusatório devido à Constituição Federal de 1988, conforme pode ser verificado nos julgados do Supremo Tribunal Federal abaixo:

Habeas corpus. 2. Princípio da ampla defesa. Tratamento isonômico das partes (princípio da paridade de armas). **Em observância ao sistema processual penal acusatório instituído pela Constituição Federal de 1988**, a aplicação do art. 456 do CPP deve levar em conta o aspecto formal e material de seu conteúdo normativo, ante a ponderação do caso concreto. 3. O reconhecimento, pelo defensor público nomeado, de que a análise dos autos limitou-se a apenas quatro dos vinte e seis volumes, por impossibilidade física e temporal (12 dias), somado à complexidade da causa, prejudicou a plenitude da defesa (“a”, inciso XXXVIII, artigo 5º, da CF/88) do paciente levado ao Tribunal do Júri. 4. Excesso de prazo na duração da prisão preventiva. Contribuição da defesa para a mora processual. 5. Ordem concedida, em parte, para declarar nulo o julgamento do Tribunal do Júri realizado em 12 de abril de 2010. Mantida a custódia do paciente. (HC 108527, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 14/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-236 DIVULG 29-11-2013 PUBLIC 02-12-2013) (grifo nosso)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. INAPLICABILIDADE, NO CASO, DA SÚMULA 691 DO STF. DECISÃO EX OFFICIO DE JUIZ QUE ORDENA, APÓS O ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL E ÀS VÉSPERAS DO PRIMEIRO TURNO DA ELEIÇÃO PRESIDENCIAL DE 2018, O LEVANTAMENTO DO SIGILO E O TRANSLADO AOS AUTOS DA COLABORAÇÃO PREMIADA DE ANTÔNIO PALOCCI FILHO. ILEGALIDADE E ABUSIVIDADE FLAGRANTE. ALEGADA APLICAÇÃO DO ART. 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. **INADMISSIBILIDADE. OFENSA ÀS REGRAS DO SISTEMA ACUSATÓRIO E ÀS GARANTIAS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.** QUEBRA, ADEMAIS, DA IMPARCIALIDADE DO JULGADOR. DESENTRANHAMENTO DETERMINADO COM BASE NO ART. 157 DO CPP. PEDIDO DE APRESENTAÇÃO SUCESSIVA DE MEMORIAIS ESCRITOS POR RÉUS COLABORADORES E DELATADOS. PERDA DE OBJETO. SUSPENSÃO DO FEITO ATÉ PRONUNCIAMENTO FINAL DO COMITÊ DE DIREITOS HUMANOS DA ONU. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CAUTELAR DO REFERIDO ORGANISMO INTERNACIONAL NESSE SENTIDO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE. ORDEM DE HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDA. I – Conhecimento de habeas corpus, com superação da Súmula 691 do STF, nos casos em que, configurada a flagrante ilegalidade de provimento jurisdicional, resta evidenciado risco atual ou iminente à liberdade de locomoção do paciente (Precedentes, dentre outros: HC 87.926/SP, Relator Min. Cezar Peluso, e HC

157.627/PR, Redator para o acórdão Min. Ricardo Lewandowski). II - Age com abuso de poder o juiz que ordena, de ofício, às vésperas do primeiro turno da eleição presidencial de 2018 e após encerrada a instrução processual, o levantamento do sigilo e o traslado para os autos de ação penal de trechos de depoimento prestado por delator, em acordo de colaboração premiada. III – **Decisão que, buscando influenciar, de forma direta e relevante, o resultado da disputa eleitoral, desvela comportamento, no mínimo, heterodoxo do julgador, em franca violação ao sistema acusatório e às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.** (...) (HC 163943 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 04/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-224 DIVULG 09-09-2020 PUBLIC 10-09-2020) (grifo nosso)

Desta forma, já se vê consolidado pelo Supremo Tribunal Federal que o sistema processual penal brasileiro se trata do sistema acusatório, mormente após a consolidação da Carta Magna de 1988.

No entanto, devido à “atuação prática” do sistema processual penal brasileiro, pairava a dúvida recorrente entre doutrinadores quanto à caracterização do sistema brasileiro, se seria misto, se é que haveria algo como um sistema misto, se seria inquisitório ou um acusatório com restrições.

No entanto, pode ser visto, após a implementação da reforma de 2019 com a lei 13.964, que, a partir desse momento, pode se perceber uma mudança rumo à consolidação do sistema acusatório. Porém, seria apenas uma “fase” de mudança no processo penal ou uma mudança de mentalidade consolidada em relação à atuação do processo penal brasileiro?

Conclui-se, então, que apesar de não haver uma definição acerca do sistema processual brasileiro, as reformas legislativas recentes têm tomado seu rumo à consolidação de um sistema acusatório, ao menos em teoria, sem, porém, poder se afirmar que reina um sistema acusatório pleno no Brasil, haja vista às características inquisitórias ainda presentes.

3. DO INQUÉRITO POLICIAL

A fim de que possa haver um processo penal, há de se ter, anteriormente, uma investigação acerca do fato noticiado a que se pretende averiguar a autoria do suposto crime, de tal maneira que se possa iniciar o *ius puniendi*. Desta forma, há no arcabouço jurídico a investigação preliminar, que pode se subdividir em algumas espécies, conforme expõe Aury Lopes Jr. abaixo:

A investigação preliminar situa-se na fase pré-processual, sendo o gênero do qual são espécies o inquérito policial, as comissões parlamentares de inquérito, sindicâncias etc. Constitui o conjunto de atividades desenvolvidas concatenadamente por órgãos do Estado, a partir de uma notícia-crime, com caráter prévio e de natureza preparatória com relação ao processo penal, e que pretende averiguar a autoria e as circunstâncias de um fato aparentemente delituoso, com o fim de justificar o processo ou o não processo. (LOPES JR., Aury. **Direito processual penal** / Aury Lopes Jr. – 16. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2019, p. 121-122.)

De forma resumida, quando ocorre uma infração penal, surge o dever estatal de investigar tal ocorrência, a fim de que se possa iniciar o procedimento legal para que possa haver o devido apuramento. Em surgindo tal dever, cabe à polícia judiciária a atribuição da investigação criminal para que se chegue à conclusão sobre determinado fato, apontando os indícios de autoria e materialidade a quem possa ter cometido o ilícito (se tal for o caso, já que nem sempre se chega a descobrir a autoria do crime ou quando no desenrolar das investigações se descobre não ter havido crime, por exemplo).

Basicamente, de acordo com o excerto a seguir de Guilherme de Souza Nucci, há cinco modos de dar início ao inquérito:

- a) *de ofício*, quando a autoridade policial, tomando conhecimento da prática de uma infração penal de ação pública incondicionada (as ações públicas condicionadas e as ações privadas dependem de provocação do ofendido), instaura a investigação para verificar a existência do crime ou da contravenção penal e sua autoria;
- b) *por provocação do ofendido*, quando a pessoa que teve o bem jurídico lesado reclama a atuação da autoridade;
- c) *por delação de terceiro*, quando qualquer pessoa do povo leva ao conhecimento da autoridade policial a ocorrência de uma infração penal de iniciativa do Ministério Público;
- d) *por requisição da autoridade competente*, quando o juiz ou o promotor de justiça (ou procurador da República) exigir, legalmente, que a investigação policial se realize, porque há provas suficientes a tanto;
- e) *pela lavratura do auto de prisão em flagrante*, nos casos em que o agente é encontrado em qualquer das situações descritas o art. 302 do Código de Processo Penal (“está cometendo a infração penal”; “acaba de cometê-la”; “é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração”; “é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração”). (NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal** / Guilherme de Souza Nucci. – 17. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 191-192.)

Há de se complementar que o jeito com que a autoridade policial toma ciência do fato supostamente criminoso se dá pela *notitia criminis*, que é a ciência da autoridade policial da ocorrência de um fato criminoso, podendo ser direta, quando o próprio delegado de polícia descobre o acontecimento por qualquer meio ao investigar, e indireta, quando a vítima provoca a sua atuação, comunicando a ocorrência, bem como quando o promotor ou o juiz requisitar a atuação policial; e *delatio criminis*, que é a comunicação feita por qualquer pessoa do povo à autoridade policial (ou a membro do Ministério Público ou juiz) acerca da ocorrência de infração penal em que caiba ação penal pública incondicionada, conforme o art. 5º, §3º do CPP.⁴

Imperativo notar o fato de que o inquérito policial não possui a função jurisdicional em si, sendo um procedimento administrativo, como bem ilustra, novamente, Aury Lopes Jr.:

⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal** / Guilherme de Souza Nucci. – 17. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 192-193.)

Quanto à natureza jurídica do inquérito policial, vem determinada pelo sujeito e pela natureza dos atos realizados, de modo que deve ser considerado como um procedimento administrativo pré-processual. A atividade carece do mando de uma autoridade com potestade jurisdicional e por isso não pode ser considerada como atividade judicial e tampouco processual, até porque não possui a estrutura dialética do processo. (LOPES JR., Aury. **Direito processual penal** / Aury Lopes Jr. – 16. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2019, p. 122.)

Uma característica marcante do inquérito é o fato de ele ser revestido de caráter inquisitivo, ou seja, o sujeito que está sendo investigado não dispõe, nessa fase, de todas as suas prerrogativas para se defender plenamente, não podendo contar com o princípio da ampla defesa.

A razão de ser dessa característica do inquérito se dá pelo fato de na fase preliminar ser necessário sedimentar e investigar a fundo o ocorrido, devendo-se colher provas e averiguar os fatos da forma mais ampla e ágil possível. Caso fosse revestida de princípios como o contraditório e a ampla defesa, a investigação seria bem mais morosa.

Acerca da característica inquisitiva do inquérito policial, Nucci expôs o seguinte:

O inquérito é, por sua natureza, inquisitivo, ou seja, não permite ao indiciado ou suspeito a ampla oportunidade de defesa, produzindo e indicando provas, oferecendo recursos, apresentando alegações, entre outras atividades que, como regra, possui durante a instrução judicial. Não fosse assim e teríamos duas instruções idênticas: uma, realizada sob a presidência do delegado; outra, sob a presidência do juiz. Tal não se dá e é, realmente, desnecessário. (NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal** / Guilherme de Souza Nucci. – 17. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 210.)

Logo, em sendo um procedimento inquisitivo e sigiloso (a despeito do art. 7º do Estatuto OAB – lei 8.906/94, que garante acesso de advogado ao inquérito policial), há a mitigação dos princípios que visam a proteção do indiciado/suspeito em exercer seu direito de defesa, o que não quer dizer, porém, que tais elementos não estejam presentes, ainda que de maneira reduzida, na fase investigatória.

De tal forma, apesar de ainda não iniciada uma relação processual, há uma forte atuação estatal para que se possa investigar e descobrir as raízes do fato supostamente criminoso relatado, reunindo indícios suficientemente embasados de materialidade e autoria para que o órgão acusador tenha elementos suficientes para iniciar a ação penal.

Em assim sendo, o inquérito policial tem deveras relevância para que se forme o condão acusatório por parte do Ministério Público. E se assim o é, não há de se voluntariamente cegar-se ao fato que possui referida relevância estrutural na ação penal que possa vir a ser realizada. Apesar da clara vedação a uma decisão totalmente baseada no inquérito (art. 155, CPP), a relevância do inquérito não pode passar despercebida.

Tal detalhe merece atenção pelo fato de o inquérito policial não ter todos os requisitos essenciais a uma relação processual igualitária, com garantia da ampla defesa, como é o processo a partir da instauração da ação penal. Paulo Rangel define o inquérito policial de forma que:

Inquérito policial, assim, é um conjunto de atos praticados pela função executiva do Estado com o escopo de apurar a autoria e materialidade (nos crimes que deixam vestígios – *delicta facti permanentis*) de uma infração penal, dando ao Ministério Público elementos necessários que viabilizem o exercício da ação penal. Nosso Código não define de forma clara o que vem a ser inquérito policial nem o seu objeto, que é a investigação criminal, (...) (RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal: 27ª edição**. Paulo Rangel. : Grupo GEN, 2019, p. 74.)

Assim, o inquérito policial se trata de procedimento administrativo com o intuito de averiguar os indícios de materialidade e autoria da infração penal, deixando uma “base” para o Ministério Público exercer sua função de órgão acusador.

Inclusive, as definições e conceitualizações do inquérito policial não se exaurem apenas como um fundamento para a instrução processual do Ministério Público. Representando parcela da doutrina que não vê apenas essa função inerente ao inquérito policial, o delegado de carreira da Polícia Civil, Henrique Hoffmann Monteiro de Castro, expôs em seu artigo o seguinte acerca das outras funções do inquérito policial:

Nesse contexto, é necessário adotar pensamento crítico^[9] para questionar a afirmação de parcela da doutrina, referendada de maneira irrefletida por muitos, no sentido de que o inquérito policial teria por única função subsidiar o Ministério Público de elementos informativos e probatórios para propor a ação penal.

Alguns estudiosos clássicos^[10] e modernos^[11] da seara criminal já notaram o equívoco dessa assertiva e sublinharam que a função investigativa formalizada pela Polícia Judiciária está longe de se resumir a um suporte da acusação, não possuindo um caráter unidirecional. A finalidade do procedimento preliminar não deve ser vislumbrada sob a ótica exclusiva da preparação do processo penal, mas principalmente à luz de uma barreira contra acusações infundadas e temerárias, além de um mecanismo salvaguarda da sociedade, assegurando a paz e a tranquilidade sociais. (DE CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro. **Missão da Polícia Judiciária é buscar a verdade e garantir direitos fundamentais**. Conjur, 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-jul-14/academia-policia-missao-policia-judiciaria-buscar-verdade-garantir-direitos-fundamentais>>.)

Ora, em havendo controvérsia acerca da real função do inquérito policial, cheguemos ao equilíbrio entre as duas vertentes em relação à definição do instituto: o inquérito policial, em se tratando de um procedimento administrativo com a finalidade de se descobrir o autor de um fato criminoso após a *notitia criminis*, bem como “sedimentar” o caminho para o Ministério Público exercer a sua acusação de forma bem fundamentada e “segura”, encontra-se desprovido, em partes, dos princípios da ampla defesa e do contraditório nessa fase inicial, a fim de melhor se investigar e chegar à verdade real, além de também dever representar o respeito às garantas individuais, para

que não se dê início a acusações infundadas, servindo a parte preliminar para a averiguação da justa causa da ação penal.

Desta forma, apesar de não dever usurpar a figura do juiz de garantias, o delegado de polícia deverá respeitar os direitos fundamentais e fazer-se lembrar que não está em um órgão vinculado a qualquer uma das partes, necessitando investigar os fatos a fim de fornecer uma acusação sólida, ou, em não havendo provas, assim devidamente relatar, abstendo-se, desta forma, o Estado de exercer seu poder em relação a casos infundados.

O exposto acima coaduna com o expresso em artigo pelo Delegado de Polícia Federal, Márcio Anselmo:

No que tange ao seu fundamento de existência, é possível apontar vários fatores. Entre eles, destaca-se, inicialmente, a qualidade de tornar possível o início do processo. Em que pese não haja necessidade da instauração do inquérito policial para o oferecimento da denúncia, fato é que o mesmo embasa o início da quase totalidade das ações penais no Brasil.

Também deve ser apontado o papel da investigação preliminar na eficácia dos direitos fundamentais, enquanto mecanismo destinado a assegurar o respeito aos direitos do investigado e da vítima. Ademais, inegável sua função simbólica, de assegurar a tranquilidade social, uma vez que garante a efetividade do Estado na persecução criminal. (ANSELMO, Márcio Adriano. **É preciso discutir o inquérito policial sem preconceito e rancores.** Conjur, 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-mar-07/academia-policia-preciso-discutir-inquerito-policial-preconceitos-rancores>>.)

Assim, conforme já verificado acima, o inquérito policial pode ser dispensável, mas em ocorrendo uma ação penal, ele se torna uma peça muito importante e quase imprescindível para a sustentação dessa concatenação de atos conhecidos como processo penal.

4. DO INDICIAMENTO

Inicialmente, há de constar que não havia, até recentemente, uma definição técnica ou simples acerca do que seja o indiciamento no arcabouço legal brasileiro, de forma que coube à doutrina estudar e especificar o que seja tal instituto. No entanto, de forma mais próxima, a lei 12.830/2013, que dispõe acerca da investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia, em seu art. 2º, §6º, aponta que “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.”

Desta forma, tem-se, em tal definição, um pressuposto acerca do que seja o indiciamento, de maneira que a lei descreve a forma com que o ato deverá ocorrer, quem pode praticá-lo (Delegado de Polícia) e o que ele deverá apresentar.

Outrossim, nota-se que, sendo o Código de Processo Penal de 1941, a referida lei representou uma reação legislativa tardia e, de certa forma, insuficiente, pois não se tem a real

representação do que o ato representa para o inquérito/processo, haja vista à mudança de “*status*” causada à pessoa investigada, além da clara abrangência dada pelos termos na lei acima referida (o que não necessariamente representa algo negativo, dada à necessidade de adequação às nuances do caso concreto para que o delegado possa efetuar um indiciamento satisfatório).

Portanto, necessário se faz recorrer à doutrina para que se possa ter definições mais acuradas do que seja o indiciamento, com Nucci expondo que:

Indiciado é a pessoa eleita pelo Estado-investigação, dentro de sua convicção, como autora da infração penal. Ser indiciado, isto é, apontado como autor do crime pelos indícios colhidos no inquérito policial, implica um constrangimento natural, pois a folha de antecedentes receberá a informação, tornando-se permanente, ainda que o inquérito seja, posteriormente, arquivado. Assim, o indiciamento não é um ato discricionário da autoridade policial, devendo basear-se em provas suficientes para isso. NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal** / Guilherme de Souza Nucci. – 17. ed. – Rio de Janeiro, Forense, p. 200.)

Aury Lopes Jr., citando as lições de Moraes Pitombo e Canuto Mendes de Almeida, contribui da seguinte maneira ao tema:

Explica MORAES PITOMBO que o indiciamento deve resultar do encontro de um “feixe de indícios convergentes” que apontam para certa pessoa, ou determinadas pessoas, supostamente autora(s) da infração penal. Declara uma autoria provável. CANUTO MENDES DE ALMEIDA aponta que o corpo de delito evidencia a existência do crime, e os indícios apontam o delinquente.

O indiciamento pressupõe um grau mais elevado de certeza da autoria que a situação de suspeito. Nesse sentido, recordamos as palavras de MORAES PITOMBO, de que o suspeito sobre o qual se reuniu prova da autoria da infração tem que ser indiciado. Já aquele que contra si possui frágeis indícios, ou outro meio de prova esgarçado, não pode ser indiciado. Mantém-se ele como é: suspeito.

O indiciamento é assim um ato posterior ao estado de suspeito e está baseado em um juízo de probabilidade, e não de mera possibilidade. O indiciamento deve resultar do instante mesmo em que, no inquérito policial instaurado, verificou-se a probabilidade de ser o agente o autor da infração penal, e, como instituto jurídico, “deverá emergir configurado em ato formal de polícia judiciária”. (LOPES JR., Aury. **Direito processual penal** / Aury Lopes Jr. – 16. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2019, p. 171-172.)

Logo, constata-se que se trata de um ato no qual se pretende demonstrar a materialidade e autoria referente à ocorrência da infração penal, apontando ao suspeito nas investigações como um provável autor. De tal forma, passa de suspeito a indiciado, ou seja, um provável culpado, pelo que foi averiguado nas investigações policiais, o que será relatado e fundamentado em análise técnico-jurídica pelo delegado de polícia, conforme o requisito do art. 2º, §6º da lei 12.830/13.

Surge como um instituto pelo qual a autoridade policial aponta os indícios a determinado sujeito, podendo amparar uma futura acusação, bem como pode representar uma garantia ao suspeito, que, em não sendo indiciado de forma fundamentada, também afasta uma acusação infundada.

Complementando, pode se observar que o indiciamento constitui um ato administrativo formal por meio do qual, de maneira fundamentada, mediante análise técnica e jurídica dos fatos investigados, o delegado de polícia responsável pela presidência do inquérito policial manifesta o seu convencimento quanto à existência de materialidade delitiva e indícios de autoria em relação a determinada(s) pessoa(s).⁵

Outrossim, tendo a autoridade policial juntado um conjunto probatório suficientemente embasado e que aponte os fatos para um determinado autor do crime, ter-se-á o ato do indiciamento nesse momento, em ato, durante o inquérito policial, em que o Delegado de Polícia deverá fundamentar as razões que indiquem os indícios de materialidade e autoria de determinado crime e cuja ligação aponte ao(s) indiciado(s).

4.1. DA FORMA DO INDICIAMENTO

Já superada a noção acerca do conceito do indiciamento, parte-se para a análise de como o indiciamento é feito nos inquéritos policiais. O que deve ser visto com atenção, é a falta de expressão na legislação acerca de como e em qual momento deve ser efetuado o indiciamento.

Pois bem, logo ao início do Código de Processo Penal, em seu art. 5º, §1º, “b”, já se tem a expressão “indiciado”, expondo que o requerimento de autoridade judiciária ou do Ministério Público para instauração de inquérito policial deverá conter a individualização do indiciado (que ainda nem pode assim ser denominado, pois ainda não há o início do inquérito policial), bem como ao art. 6º, V, representando a ação que a autoridade policial deverá tomar ao ter conhecimento de uma infração penal, no sentido de ouvir o indiciado. Porém, como ouvir o indiciado, se nem ao menos foi indiciado? Neste sentido, ainda no início das investigações, permanece como suspeito, pois por ora não houve o indiciamento formal do suspeito. Acerca de tal questão, expõe Aury Lopes Jr.:

O indiciamento deve resultar do instante mesmo em que, no inquérito policial instaurado, verificou-se a probabilidade de ser o agente o autor da infração penal, e, como instituto jurídico, “deverá emergir configurado em ato formal de polícia judiciária”

Logo, o indiciado é sujeito passivo em sede pré-processual. Uma vez realizado o indiciamento, o sujeito só deixará o estado de “indiciado” quando da decisão de arquivamento do inquérito policial, a pedido do Ministério Público, ou quando do recebimento da denúncia, momento em que passará a ser chamado de “acusado” ou “réu”. Este instituto jurídico pressupõe a existência de indícios de autoria em um grau mais elevado do que na condição de mero suspeito, refletindo uma probabilidade de o indiciado ser o agente do crime. Indícios são provas circunstanciais, sinais aparentes e

⁵ ANSELMO, Márcio Adriano. **O ato do indiciamento deve ser devidamente fundamentado**. Conjur, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-out-13/academia-policia-ato-indiciamento-devidamente-fundamentado#sdfootnote1anc>; Acesso em: 06/04/2021.

prováveis de que uma coisa existe. (LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. Aury Celso Lima Lopes Junior. São Paulo: Saraiva 2020. - 1 recurso online, p. 205-206.)

Portanto, vê-se que o Código de Processo Penal já parte de um pressuposto em que o suspeito já tenha sido formalmente indiciado, ou seja, os “feixes indicativos” de sua materialidade e autoria devidamente apontados pelo Delegado de Polícia.

Ainda que a Lei n. 12.830/2013 tenha melhorado um pouco o cenário, ao exigir o indiciamento formal e fundamentado, ainda existe uma gravíssima lacuna legal: em que momento deve ocorrer o ato de indiciamento?

O momento e a forma do indiciamento deveriam estar disciplinados claramente no CPP, exigindo um ato formal da autoridade policial e a imediata oitiva do sujeito passivo que, na qualidade de indiciado, está sujeito a cargas, mas a quem também assistem direitos. Entre eles, o principal é saber em que qualidade declara, evitando-se assim o grave inconveniente de comparecer como “testemunha” quando na verdade deveria fazê-lo na qualidade de suspeito que está na iminência de ser indiciado. (LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. Aury Celso Lima Lopes Junior. São Paulo: Saraiva 2020. - 1 recurso online, p. 206.)

Pois bem, nota-se que esse instituto possui relevância no processo que pode vir a se iniciar com o fim do inquérito policial, já que informa o provável autor do delito.

O já mencionado art. 2º, §6º da lei 12.830/2013 fora enfrentado acima, podendo ser verificado que se trata apenas de ato fundamentado, porém, sem frisar em qual momento da investigação/processo deverá ocorrer.

Frisa-se que o ato só pode ser lavrado pelo Delegado de Polícia, haja vista que se trata de atribuição sua no âmbito da investigação criminal, bem como estabelecido pela lei 12.830/13, além de, em conformidade com os princípios do sistema acusatório, não poder ser requisitado pelo juiz ou promotor, já que se trata de ato que depende da discricionariedade do Delegado de Polícia de indiciar ou não, a depender das provas que possui àquele momento. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal entende que:

Ementa: HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. REQUISIÇÃO DE INDICIAMENTO PELO MAGISTRADO APÓS O RECEBIMENTO DENÚNCIA. MEDIDA INCOMPATÍVEL COM O SISTEMA ACUSATÓRIO IMPOSTO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. INTELIGÊNCIA DA LEI 12.830/2013. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. SUPERAÇÃO DO ÓBICE CONSTANTE NA SÚMULA 691. ORDEM CONCEDIDA. 1. Sendo o ato de indiciamento de atribuição exclusiva da autoridade policial, não existe fundamento jurídico que autorize o magistrado, após receber a denúncia, requisitar ao Delegado de Polícia o indiciamento de determinada pessoa. A rigor, requisição dessa natureza é incompatível com o sistema acusatório, que impõe a separação orgânica das funções concernentes à persecução penal, de modo a impedir que o juiz adote qualquer postura inerente à função investigatória. Doutrina. Lei 12.830/2013. 2. Ordem concedida. (HC 115015, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 27/08/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 11-09-2013 PUBLIC 12-09-2013) (grifo nosso)

Portanto, vê-se que o entendimento da Suprema Corte se coaduna com o estabelecido por grande parte da doutrina e pelos preceitos atuais do sistema acusatório, que o próprio Supremo Tribunal afirma ser o adotado pelo Brasil, sendo coerente, ademais, com o exposto à lei 12.830/13, de forma que o HC 115.015/SP se tornou uma decisão paradigmática.

4.2. EFEITOS DO INDICIAMENTO

Questão que é sempre pertinente em se tratando do processo penal, é analisar os impactos trazidos tanto para a questão processual em si, ou seja, qual a relevância jurídica de determinados institutos processuais, bem como o impacto que algum ato possa vir a trazer para os envolvidos na relação processual.

Sob o âmbito jurídico, o indiciamento irá apontar os feixes indicativos da materialidade e autoria do fato para um suspeito, de forma que a sua situação passa de uma possível autoria em relação ao crime, para uma provável autoria.

Com os principais efeitos jurídicos advindos do indiciamento, segue o excerto de Rafael Francisco Marcondes de Moraes:

Em síntese, podem ser apontadas como consequências jurídicas do indiciamento:

1ª) a alteração da situação jurídica formal na investigação, de investigado (mero suspeito) para indiciado (provável autor);

2ª) um maior grau de sujeição do indiciado aos atos legais e medidas cautelares afetos à polícia judiciária;

3ª) a concentração dos elementos informativos acerca da autoria delitiva na pessoa do então indiciado, como principal referência no prosseguimento da persecução criminal;

4ª) os reflexos da ampla defesa e do contraditório na investigação criminal, tendo em vista que, por meio do indiciamento, há expressa ciência do conjunto probatório coligido e será uma oportunidade para o indiciado ofertar sua versão (autodefesa), constituir advogado (defesa técnica), requerer diligências ou mesmo intentar medidas judiciais. (DE MORAES, Rafael Francisco Marcondes. **O indiciamento sob o enfoque material e a Lei Federal nº 12.830/2013 (investigação criminal conduzida pelo Delegado de Polícia.** JUS.com.br, artigo científico, 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26390/o-indiciamento-sob-o-enfoque-material-e-a-lei-federal-n-12-830-2013-investigacao-criminal-conduzida-pelo-delegado-de-policia>>.)

Portanto, a mudança da situação jurídica do indiciado acarreta em uma sujeição maior a medidas cautelares e ações policiais, a referência do indiciado como o ponto “iluminado” do caso em análise, bem como o início dos reflexos da ampla defesa e do contraditório que começam a aparecer após o indiciamento.

Ademais, há quem identifique sete grandes efeitos decorrentes do indiciamento, conforme pode ser verificado no excerto do artigo científico que segue abaixo:

1. Identificação do indiciado e juntada aos autos do inquérito policial de sua folha de antecedentes criminais, por força do disposto no art. 6º, VIII, do CPP;
2. Averiguação da vida pregressa do indiciado, por força do disposto no art. 6º, IX, do CPP;
3. Proibição do indiciado de se ausentar do território nacional e a obrigação de entrega do passaporte no prazo de 24 horas, desde que haja ordem judicial neste sentido. (art. 320 do CPP);
4. Cassação da autorização de posse e de porte de arma de fogo do indiciado pela prática de crime doloso, por força do disposto no art. 67-A, do Decreto nº 5.123, de 2004;
5. Afastamento do servidor público indiciado do exercício de suas funções, sem prejuízo de sua remuneração, no caso de indiciamento pela prática de lavagem de dinheiro, por força do disposto no art. 17-D da atual redação da Lei nº 9.613/98;
6. Registro do nome do indiciado nos bancos de dados dos Institutos de Identificação, tornando-se, assim, público o ato de investigação;
7. Repercussão moral na vida do investigado, o que pode causar grande “abalo moral” qualquer que seja a condição social ou funcional do indiciado (INQ 2041 – Ministro Celso de Mello). (CABRAL, Bruno Fontenele e FONTENELLE, Anny Karliene Praciano Cavalcante. **Breves considerações sobre os efeitos práticos e concretos do indiciamento no inquérito policial.** JUS.com.br, artigo científico, 08/2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/51295/breves-consideracoes-sobre-os-efeitos-praticos-e-concretos-do-indiciamento-no-inquerito-policial>>)

Esses são, portanto, os principais efeitos jurídicos do indiciamento (vale lembrar que o tópico 4 se encontra desatualizado, haja vista que o Decreto nº 5.123/04 foi revogado – aplica-se, atualmente, o art. 14 do Decreto nº 9.847/19 para essa questão). Porém, um processo não se faz apenas de tecnicidade e juridicidade abstrata. Na realidade, o indiciamento pode acarretar na total diferença com que é lidado um processo.

No inquérito 2.041 julgado pelo STF, Celso de Mello expôs o seguinte acerca dos efeitos do indiciamento:

“O indiciamento de alguém, por suposta prática delituosa, somente se justificará, se e quando houver indícios mínimos, que, apoiados em base empírica idônea, possibilitem atribuir-se, ao mero suspeito, a autoria do fato criminoso. **Se é inquestionável que o ato de indiciamento não pressupõe a necessária existência de um juízo de certeza quanto à autoria do fato delituoso, não é menos exato que esse ato formal, de competência exclusiva da autoridade policial, há de resultar, para legitimar-se, de um mínimo probatório que torne possível reconhecer que determinada pessoa teria praticado o ilícito penal. O indiciamento não pode, nem deve, constituir um ato de arbítrio do Estado, especialmente se se considerarem as graves implicações morais e jurídicas que derivam da formal adoção, no âmbito da investigação penal, dessa medida de Polícia Judiciária, qualquer que seja a condição social ou funcional do suspeito.** Doutrina. Jurisprudência” (DJU de 6.10.2003, Informativo 323). (grifo nosso)

Nota-se, destarte, a importância de ser um ato bem considerado, formalizado e satisfatoriamente fundamentado a fim de que não se constitua em uma ferramenta desarrazoada da parte pré-processual.

Prosseguindo, a “lei da lavagem de dinheiro”, qual seja a lei 9.613/98, teve o artigo 17-D acrescido pela lei 12.683/2012, cuja redação expõe que “Em caso de indiciamento de servidor público, este será afastado, sem prejuízo de remuneração e demais direitos previstos em lei, até que o juiz competente autorize, em decisão fundamentada, o seu retorno.”

Outrossim, em sendo indiciado por um dos crimes da lei 9.613/98, o funcionário público será afastado de seu cargo, somente a ele podendo retornar por decisão judicial fundamentada.

Tal previsão legal mostra, novamente, o peso intrínseco ao indiciamento e o que ele representa. De fato, mostra que a atuação estatal, após a apuração das investigações, ligou o liame do fato criminoso ao autor, apontando ao sujeito indiciado como o provável autor do crime.

A previsão na lei 9.613/98 reitera e reforça a temática já abordada neste tópico, haja vista que, apesar da falta de previsão legal do instituto, os seus efeitos podem ser impactantes no sentido de se mudar a visão que se tem do sujeito indiciado e alvo das investigações, sem ao menos se iniciar, devidamente, o processo penal, em se considerando a ação penal iniciada com o oferecimento da denúncia.

Logo, não se restringe apenas aos efeitos morais e psicológicos, mas também aos efeitos práticos e profissionais do indiciado, que pode ser impedido de exercer sua profissão, em sendo servidor público, retornando apenas com o aval do Judiciário.

Desta forma, em havendo a necessidade do indiciamento, poderá se seguir o caminho estabelecido pela lei, bem como o indiciado terá um embasamento legal para poder exercer sua defesa e encarar um caminho mais previsível, de forma que “saiba o que está encarando”. É de se notar que beneficiaria a todos com um processo penal mais democrático ao constar expressamente o conteúdo do indiciamento na legislação.

4.3. DA VEDAÇÃO AO INDICIAMENTO A PESSOAS OCUPANTES DE DETERMINADOS CARGOS

Nota-se que mesmo não estando expresso de forma concreta no Código de Processo Penal, tendo apenas resquícios de sua função na lei 12.830/13, o indiciamento fora tema de algumas disposições em estatutos e leis orgânicas de determinadas funções, em relação a suas prerrogativas de função.

A começar pela Lei Complementar nº 75/93, que dispõe acerca da organização e do estatuto dos membros do Ministério Público da União, tem expresso em seu art. 18, II, *f*, ser prerrogativa processual do membro do MPU “não ser indiciado em inquérito policial, observado o disposto no parágrafo único deste artigo”. Ademais, o referido parágrafo único expõe que havendo indício da prática de infração penal por membro do MPU, “a autoridade policial, civil ou

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

Inclusive, em questão de ordem no inquérito 2411/MT, conforme pode ser extraído da ementa que segue abaixo, o STF decidiu que, devido à prerrogativa de função de senadores da República, estes não poderiam ser formalmente indiciados pela autoridade policial, sem prévia autorização do ministro relator do inquérito⁶:

EMENTA: Questão de Ordem em Inquérito. 1. Trata-se de questão de ordem suscitada pela defesa de Senador da República, em sede de **inquérito originário promovido pelo Ministério Público Federal (MPF), para que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) defina a legitimidade, ou não, da instauração do inquérito e do indiciamento realizado diretamente pela Polícia Federal (PF)**. 2. Apuração do envolvimento do parlamentar quanto à ocorrência das supostas práticas delituosas sob investigação na denominada "Operação Sanguessuga". 3. Antes da intimação para prestar depoimento sobre os fatos objeto deste inquérito, o Senador foi previamente indiciado por ato da autoridade policial encarregada do cumprimento da diligência. 4. Considerações doutrinárias e jurisprudenciais acerca do tema da instauração de inquéritos em geral e dos inquéritos originários de competência do STF: i) a jurisprudência do STF é pacífica no sentido de que, nos inquéritos policiais em geral, não cabe a juiz ou a Tribunal investigar, de ofício, o titular de prerrogativa de foro; ii) qualquer pessoa que, na condição exclusiva de cidadão, apresente "notitia criminis", diretamente a este Tribunal é parte manifestamente ilegítima para a formulação de pedido de recebimento de denúncia para a apuração de crimes de ação penal pública incondicionada. Precedentes: INQ no 149/DF, Rel. Min. Rafael Mayer, Pleno, DJ 27.10.1983; INQ (AgR) no 1.793/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, maioria, DJ 14.6.2002; PET - AgR - ED no 1.104/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, Pleno, DJ 23.5.2003; PET no 1.954/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, Pleno, maioria, DJ 1º.8.2003; PET (AgR) no 2.805/DF, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, maioria, DJ 27.2.2004; PET no 3.248/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, decisão monocrática, DJ 23.11.2004; INQ no 2.285/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, decisão monocrática, DJ 13.3.2006 e PET (AgR) no 2.998/MG, 2ª Turma, unânime, DJ 6.11.2006; iii) diferenças entre a regra geral, o inquérito policial disciplinado no Código de Processo Penal e o inquérito originário de competência do STF regido pelo art. 102, I, b, da CF e pelo RI/STF. A prerrogativa de foro é uma garantia voltada não exatamente para os interesses do titulares de cargos relevantes, mas, sobretudo, para a própria regularidade das instituições. Se a Constituição estabelece que os agentes políticos respondem, por crime comum, perante o STF (CF, art. 102, I, b), não há razão constitucional plausível para que as atividades diretamente relacionadas à supervisão judicial (abertura de procedimento investigatório) sejam retiradas do controle judicial do STF. A iniciativa do procedimento investigatório deve ser confiada ao MPF contando com a supervisão do Ministro-Relator do STF. 5. **A Polícia Federal não está autorizada a abrir de ofício inquérito policial para apurar a conduta de parlamentares federais ou do próprio Presidente da República (no caso do STF). No exercício de competência penal originária do STF (CF, art. 102, I, "b" c/c Lei nº 8.038/1990, art. 2º e RI/STF, arts. 230 a 234), a atividade de supervisão judicial deve ser constitucionalmente desempenhada durante toda a tramitação das investigações desde a abertura dos procedimentos investigatórios até o eventual oferecimento, ou não, de denúncia pelo dominus litis.** 6. **Questão de ordem resolvida no sentido de anular o ato formal de indiciamento promovido pela autoridade policial em face do parlamentar investigado.** (Inq 2411 QO, Relator(a):

⁶ AGUIAR, Paulo Henrique da Silva. **Breves considerações sobre o indiciamento no inquérito policial.** Jus.com.br, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/49150/breves-consideracoes-sobre-o-indiciamento-no-inquerito-policial#:~:text=%C3%89%20proibido%20por%20lei%20o,%C2%BA%2075%2F93%3B%20art.&text=Quanto%20%C3%A0s%20demais%20autoridades%20com,exist%C3%A0ncia%20de%20autoriza%C3%A7%C3%A3o%20do%20relator.>>; Acesso em: 01/05/2021;

GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 10/10/2007, DJe-074 DIVULG 24-04-2008 PUBLIC 25-04-2008 EMENT VOL-02316-01 PP-00103 RTJ VOL-00204-02 PP-00632) (grifo nosso)

Assim, nota-se a existência de um impeditivo ao indiciamento relativo a pessoas ocupantes de certos cargos, a famigerada prerrogativa de função/foro privilegiado. Em sendo uma opção a fim de validar e proteger a atuação das instituições, apresenta-se, também, um fator de que o indiciamento possui um impacto no sujeito ativo da infração penal.

Desta forma, a problemática não pode ser deixada de lado: não adentrando muito a fundo acerca da importância e necessidade de existência da prerrogativa por foro/função, o fato é que o indiciamento possui em si um efeito constrangedor ou ao menos, de certa forma, impactante, haja vista que fora vedado nos casos acima mencionados. Ou seja, a vedação tem uma razão de existir, e pode, pelo menos, inferir-se que é porque se trata de um instituto relevante do ponto de vista processual e em relação à imagem do indiciado após a formalização do ato.

Claro que há questões atinentes à função, inclusive processuais, que podem vir a justificar essas vedações conforme já afirmado acima, mas o fato é que o referente aos efeitos “extrajudiciais” do indiciamento, que possam impactar a imagem do indiciado e sua tranquilidade/serenidade também devem ser levados em conta no presente caso, especialmente em se tratando de um indiciado ocupante de profissões tão estimadas e visadas, constantemente sob o crivo público.

Outrossim, a existência dessa vedação pode ser fundamentada por tais motivos, seguindo a vertente estabelecida na Carta de Magna de 1988 referente às prerrogativas de determinados cargos públicos.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Algumas conclusões podem ser tiradas do tema estudado, ao menos em uma lógica abrangente de conglomerar as principais constâncias do que fora trazido.

Inicialmente, o que deve ser frisado nessa parte final do trabalho, é que a principal “reivindicação”, se assim pode se chamar, sobre o tema do indiciamento no processo penal brasileiro, é a sua regulamentação. Antes de se discutir o mérito de ser um instituto bom, se necessita de mudanças ou algo do tipo, há de se efetivar na legislação um ato processual que já é aplicado há muito tempo.

Como exemplo, pode-se citar o caso das audiências de custódia, que iniciaram sem uma previsão legal, sendo aplicada pela analogia tendo em referência o Pacto de São José da Costa Rica e, posteriormente, uma Resolução do CNJ, não havendo óbice à sua realização até a entrada em vigor da lei 13.964/19, que efetivamente instituiu o sistema da audiência de custódia no CPP.

Assim, levando-se em conta o sistema acusatório que vigora no Brasil (ao menos de acordo com o STF e com a vertente seguida pelas recentes reformas legislativas no segmento), a aplicabilidade do instituto deve se dar com a posterior ciência do indiciado de que está sendo indiciado, a fim de que possa, daí em diante, utilizar da sua prerrogativa da ampla defesa.

Porém, o principal óbice a uma subsunção completa do instituto ao sistema acusatório continua sendo a completa ausência da previsão legal no CPP, apesar da promulgação da lei 12.830/13 e seu art. 2, §6º que, apesar de definir de que forma o indiciamento dar-se-á, mostrou-se insuficiente.

Neste sentido, coaduna-se com a posição de Aury Lopes Jr. em suas ponderações sobre o indiciamento em sua posição na fase investigatória preliminar, bem como em relação aos efeitos que podem vir a surgir no processo que venha a se iniciar decorrentes do indiciamento.

O fato é que com o indiciamento ocorrendo ao final do inquérito policial, há o possível condicionamento do Ministério Público em acusar alguém que foi indiciado, mesmo em sendo o indiciamento um juízo de probabilidade, apontando os feixes da autoria e materialidade em direção ao indiciado.

A questão que surge é que, enquanto uns afirmam que o indiciamento se trata de uma simples peça ao final do inquérito com a conclusão da autoridade policial, não constituindo efeitos judiciais relevantes, outros podem afirmar se tratar de uma medida muito invasiva, que, se infundada e efetuada de maneira incorreta, pode causar diversos danos ao indiciado.

Pois bem: se o indiciamento é uma questão com baixa relevância no processo penal, por qual razão se dá sua vedação a ocupantes de determinados cargos, como Procurador do MPF? E se é irrelevante, por qual razão é que pode causar a suspensão do cargo de funcionário público no caso específico da lei 9.613/98, dentre outros decorrentes da mesma lei? Ou seja, mesmo que afirme não ser uma peça completamente relevante ao conjunto do processo, nota-se que os efeitos decorrentes do indiciamento podem ser intensos.

Desta forma, em sendo um ato que pode trazer efeitos severos ao indiciado, bem como pode não apresentar algum impacto ao processo, a medida correta é a devida regulamentação legislativa do tema para que possa se proceder ao indiciamento de uma forma uniforme.

O resultado seria uma modernização no processo penal, com a devida regulamentação dos institutos processuais e pré-processuais e uma maior previsibilidade e segurança jurídica a todos os agentes processuais envolvidos. Em havendo uma formalização na lei sobre a forma e o momento em que se darão o indiciamento, poder-se-á, inclusive, tecer mais críticas ao tema, o que é plenamente justo e pertinente em sistemas democráticos. O que não pode ocorrer é continuar com essa total desregulamentação do tema, que já é recorrente, inclusive pela doutrina no tocante à

temática da fase preliminar do processo penal, de forma que se prossiga fechando os olhos às verdadeiras lacunas e problemáticas da área.

Finaliza-se este trabalho, portanto, com a expectativa de um futuro mais engajado e comprometido com o sistema acusatório no Brasil, de maneira com que a fase investigatória e preliminar do processo penal seja analisada com a devida importância que lhe é devida, de forma que o respeito aos princípios constitucionais continue irradiando sobre a construção de um processo penal cada vez mais eficiente e moderno, e que essa mentalidade possa também englobar uma regulamentação legal do instituto do indiciamento.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Paulo Henrique da Silva. **Breves considerações sobre o indiciamento no inquérito policial**. Jus.com.br, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/49150/breves-consideracoes-sobre-o-indiciamento-no-inquerito-policia#:~:text=%C3%89%20proibido%20por%20lei%20o,%C2%BA%2075%2F93%3B%20art.&text=Quanto%20%C3%A0s%20demais%20autoridades%20com,exist%C3%Aancia%20de%20autoriza%C3%A7%C3%A3o%20do%20relator.>>; Acesso em: 01/05/2021;

ANSELMO, Márcio Adriano. **É preciso discutir o inquérito sem preconceito e rancores**. Conjur, 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-mar-07/academia-policia-preciso-discutir-inquerito-policial-preconceitos-rancores>>; Acesso em: 13/05/2021;

_____. **O ato do indiciamento deve ser devidamente fundamentado**. Conjur, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-out-13/academia-policia-ato-indiciamento-devidamente-fundamentado#sdfootnotelanc>; Acesso em: 12/05/2020;

_____. **Uma análise dos efeitos que podem decorrer do ato do indiciamento**. Conjur, 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-nov-10/academia-policia-analise-efeitos-podem-decorrer-ato-indiciamento#:~:text=O%20efeito%20principal%20do%20ato,pol%C3%ADcia%2C%20no%20curso%20da%20investiga%C3%A7%C3%A3o.>> Acesso em: 19/04/2021;

AVENA, Norberto. **Processo Penal** / Norberto Avena. – 11. ed. – Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2019;

BARBOSA, Ruchester Marreiros. **Buscamos contraditório ou ampla defesa na investigação criminal?** Conjur, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-mar-13/academia-policia-buscamos-contraditorio-ou-ampla-defesa-investigacao-criminal>; Acesso em: 13/05/2020;

BRASIL. **Lei Complementar nº 75**, de 20 de Maio de 1993. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. **Sítio eletrônico do Planalto**. Portal da Legislação, Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp75.htm>; Acesso em: 10/01/2021;

_____. **Lei nº 12.830**, de 20 de junho de 2013. Dispõe sobre a investigação criminal conduzida pelo delegado de polícia. **Sítio eletrônico do Planalto**. Portal da Legislação, Brasília, DF, 20 jun. 2013. Disponível em: <<http://www4.planalto.gov.br/legislacao/>>; Acesso em: 13/05/2020;

_____. Supremo Tribunal Federal – 2ª Turma – HC 115.015/SP – Distrito Federal. Relator: Ministro Teori Zavascki – julgado em 27/8/2013. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 27

agosto 2013. Disponível em: < <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur241396/false>>
Acesso em: 24/05/2021;

BRENER, Paula. **O inquérito policial e o indiciamento sob a perspectiva do modelo constitucional de processo penal.** Revista de Direito da Faculdade Guanambi, artigo científico, 2020;

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **O papel do Inquérito Policial no Sistema Acusatório: O modelo brasileiro.** Jusbrasil, artigo científico, 2015. Disponível em:
<<https://eduardocabette.jusbrasil.com.br/artigos/167681085/o-papel-do-inquerito-policial-no-sistema-acusatorio-o-modelo-brasileiro>>; Acesso em: 19/05/2021;

CABRAL, Bruno Fontenele. **Reflexões legais e jurisprudenciais sobre o indiciamento no inquérito policial.** JUS.com.br, artigo científico, 2011. Disponível em:
<[https://jus.com.br/artigos/19742/reflexoes-legais-e-jurisprudenciais-sobre-o-indiciamento-no-inquerito-policial#:~:text=Dessa%20forma%2C%20o%20indiciamento%20constitui,CPP%20estabeleceu%2C%20em%20seu%20art.](https://jus.com.br/artigos/19742/reflexoes-legais-e-jurisprudenciais-sobre-o-indiciamento-no-inquerito-policial#:~:text=Dessa%20forma%2C%20o%20indiciamento%20constitui,CPP%20estabeleceu%2C%20em%20seu%20art.;)>; Acesso em: 18/01/2021;

_____ e FONTENELLE, Anny Karliene Praciano Cavalcante. **Breves considerações sobre os efeitos práticos e concretos do indiciamento no inquérito policial.** JUS.com.br, artigo científico, 08/2016. Disponível em:
<<https://jus.com.br/artigos/51295/breves-consideracoes-sobre-os-efeitos-praticos-e-concretos-do-indiciamento-no-inquerito-policial>>; Acesso em: 19/04/2021;

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal** / Fernando Capez. – 26. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2019; DE CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro. **Missão da Polícia Judiciária é buscar a verdade e garantir direitos fundamentais.** Conjur, 2015. Disponível em:
<<https://www.conjur.com.br/2015-jul-14/academia-policia-missao-policia-judiciaria-buscar-verdade-garantir-direitos-fundamentais>>; Acesso em: 01/05/2021;

DE MORAES, Rafael Francisco Marcondes. **O indiciamento sob o enfoque material e a Lei Federal nº 12.830/2013 (investigação criminal conduzida pelo Delegado de Polícia).** JUS.com.br, artigo científico, 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26390/o-indiciamento-sob-o-enfoque-material-e-a-lei-federal-n-12-830-2013-investigacao-criminal-conduzida-pelo-delegado-de-policia>>; Acesso em: 19/04/2021;

DOS SANTOS, Nathalie Murcia Rodrigues. **O indiciamento sob um viés garantista.** Conteúdo Jurídico, 2017. Disponível em:
<<http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/49775/o-indiciamento-sob-um-vies-garantista>>; Acesso em: 12/05/2020;

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal.** Aury Celso Lima Lopes Junior. São Paulo: Saraiva 2020. - 1 recurso online;

_____. **Fundamentos do processo penal: introdução crítica** / Aury Lopes Jr. – 5. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019;

_____. **Investigação preliminar no processo penal.** Aury Lopes Jr.. São Paulo: Saraiva 2014. - 1 recurso online;

_____. **Não percebemos o quanto nosso processo penal é primitivo e inquisitório.** Aury Lopes Jr., Consultor Jurídico, 2018. Disponível em:
<https://www.conjur.com.br/2018-mar-16/limite-penal-processo-penal-brasileiro-primitivo-inquisitorio>; Acesso em: 15/12/2020;

LUPO, Fernando Pascoal. **INDICIAMENTO E FORMAL INDICIAMENTO. DISTINÇÃO. MPSP.** Disponível em:

<http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/cao_criminal/Artigos/INDICIAMENTO%20E%20FORMAL%20INDICIAMENTO.%20DISTIN%C3%87%C3%83O..pdf>; Acesso em: 13/04/2021;

_____. *O NÃO INDICIAMENTO DEVE SER FUNDAMENTADO.*

MPSP. Disponível em:

<http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/Criminal/Criminal_Juri_Jecrim/Jecrim_Artigos/O%20N%C3%83O%20INDICIAMENTO%20DEVE%20SER%20FUNDAMENTADO%20I.pdf>; Acesso em: 12/05/2020;

MACHADO, Leonardo Marcondes. **Investigação é ainda mais dolorosa se não há limites para quem a dirige.** Conjur, 2015. Disponível em:

<<https://www.conjur.com.br/2015-jul-07/academia-policia-investigacao-ainda-dolorosa-nao-limites-quem-dirige>>; Acesso em: 01/05/2021;

_____. **O indiciamento policial não pode ser ato surpresa!**

Conjur, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-abr-03/academia-policia-indiciamento-policial-nao-ato-surpresa>; Acesso em: 19/05/2021;

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal/** Guilherme de Souza Nucci – 17. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020;

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal.** Paulo Rangel. Rio de Janeiro: Atlas. 2020. – 1 recurso online.