

Turma e Ano: Regular/2015

Matéria / Aula: Processo penal

Professora: Elisa Pitarro

### AULA 05

Autorizada uma interceptação para apurar crime de tráfico, as autoridades acabaram descobrindo o crime de homicídio. É possível a utilização da interceptação como prova no homicídio?

1ª orientação Luiz Flávio Gomes: não pode, o encontro fortuito servirá no máximo como notícia criminis para deflagrar outra investigação.

2ª orientação Polastri e Antonio Scaranzi: será possível desde que haja uma conexão entre os crimes.

3ª orientação STF e STJ: é possível a utilização uma vez que a garantia constitucional já foi validamente violada, ou seja, não faz sentido ignorarmos essa prova.

#### **Busca e apreensão**

A busca pessoal independe de mandato está prevista artigo 244 do CP, dispositivo que praticamente deu poder discricionária a polícia na revista pessoal. A busca no veículo é o prolongamento da busca pessoal.

Qual o alcance da expressão flagrante delito mencionado no artigo 5º inciso 11 da constituição?

1ª orientação Aury e Geraldo Prado: expressão flagrante significa apenas o flagrante próprio, ou seja, aquele onde há o contato visual com a prática do crime.

2ª orientação: a constituição não fez restrições, ou seja, qualquer modalidade de flagrante permite o ingresso no domicílio.

A ordem de busca e apreensão deve ser a mais precisa possível em relação ao local da diligência, como também em relação aquilo que será apreendido, sob pena esvaziarmos a garantia constitucional.

**É possível mandado de busca e apreensão genérico em favela?**

Em regra esse tipo de ordem não deve ser deferida, sob pena de esvaziar a garantia constitucional. Porém em situações excepcionais, quando a medida tiver por objetivo inclusive proteger os moradores daquela localidade entregues ao crime organizado a ordem deverá ser concedida.

**É possível o mesmo mandado apreender outros objetos que não estavam descritos na ordem de busca e apreensão?**

**1ª orientação Geraldo Prado: não pode, a ordem deve ser cumprida nos exatos limites dos mandados, sob pena esvaziarmos a garantia constitucional.**

**2ª orientação Pacelli: devemos verificar se a diligência transcorreu ou não de forma regular para que a pensão seja ou não válida.**

**3ª orientação do Supremo: apreensão é válida, pois a garantia constitucional já foi validamente violada, não faz sentido ignorarmos essa prova.**

## **Indiciamento**

**O que é indiciamento?**

Ele ocorre quando todas as diligências no inquérito apontam para alguém como sendo o suposto autor de um crime. A partir desse momento o agente será qualificado e interrogado tornando-se o centro da investigação.

Segundo o STF o indiciamento tem caráter ambíguo, pois se por um lado ele traz todo o constrangimento inerente ao indiciamento, por outro lado ele é uma fonte de garantias individuais.

**O delegado pode indiciar quem tem foro por prerrogativa de função?**

Em relação a membros do MP e da magistratura a Lomp e a Loman estabelecem que cabe respectivamente a procuradoria de justiça conselho da magistratura investigarem em os seus membros. Em relação às demais autoridades, esse indiciamento também deve ser negado, pois haveria uma incompatibilidade entre as garantias decorrentes do foro privilegiado e o indiciamento.

De acordo com o artigo 2º parágrafo 6º da lei 12830, o indiciamento é ato exclusivo do delegado uma vez que ele preside o inquérito, não podendo ser determinado requisitada pelo magistrado, nesse sentido o informativo do 552 do STJ.

Porém naquelas investigações presidida pelo PGJ ou por desembargador do conselho da magistratura seria possível o indiciamento determinado por essas autoridades que estão presidindo essa investigação.

### Arquivamento do inquérito policial

É possível que a decisão de arquivamento de inquérito faça a coisa julgada?

1ª orientação Ada: sempre que a decisão de arquivamento envolver a análise de mérito, isso equivale a um julgamento antecipado da lide capaz de formar coisa julgada material.

2ª orientação Fauzi: coisa julgada é algo inerente ao processo, ação penal porque não existe um inquérito policial. Logo em hipótese alguma essa decisão fará coisa julgada.

Deus cristo rei

3ª orientação do Supremo: em regra essa decisão não faz coisa julgada, salvo nas hipóteses de atipicidade ou extinção da punibilidade quando fará coisa julgada material.

### Espécies de arquivamentos

Arquivamento objetivo: é aquele cujo objeto são fatos investigados.

Arquivamento subjetivo: é aquele voltado para pessoas investigadas.

Arquivamento implícito: ele a correria quando o MP se omitisse na denúncia em relação a algum fato ou autor, e o juiz sem perceber essa omissão recebe a inicial. Para Afrânio, Rangel entre outros nesse momento ocorreu o arquivamento implícito de forma que o MP só poderá aditar essa denúncia se algum dia surgir prova nova.

Para o STF não existe arquivamento implícito, pois tanto o CPP como a súmula 524 do STF exigem pedido expresso e decisão judicial também expressa sobre o arquivamento. Ademais o princípio da obrigatoriedade que norteia essa ação exigiria o aditamento pelo MP.

### Arquivamento indireto:

Diferença entre conflito de competência e conflito de atribuições: segundo Paulo César Pinheiro Carneiro não importa a qualidade das autoridades em conflito, mas sim a natureza do ato que será praticado. Durante o inquérito um conflito será sempre de atribuições, salvo se já houver alguma cautelar decretada quando então o conflito será de competência durante a ação o conflito será sempre de competência, salvo em situações excepcionais como na hipótese de um promotor e um procurador estarem discutindo quem tem atribuição para apresentar razões recursais.

Promotor da comarca A pede ao seu juiz que remeta os autos de inquérito para a comarca B por entender que b é a comarca competente. O que o juiz da comarca poderá fazer se discordar do pedido de remessa?

1ª orientação Pacelli: ele deve receber esse pedido de remessa como uma espécie de pedido de arquivamento indireto do feito de sua competência em razão da discordância aplicar o 28 do CPP.

2ª orientação Polastri: o juiz não deve ter qualquer interferência nessa fase do procedimento, pois ainda não existe atividade jurisdicional. Porém se isso ocorrer a solução será aplicar o artigo 28 do CPP.

3ª orientação tourinho: em nada adianta aplicar o artigo 28 do CPP, pois a opina do PGJ não subordina o juiz. A solução será forçar o promotor denunciar para após ser suscitado conflito de competência.

Depois do arquivamento de inquérito duas situações podem ocorrer:

1ª é possível que surja notícia prova nova, o que existirá o desarquivamento do inquérito para prosseguir as investigações. No rio de janeiro a lei complementar 106 de 2003 estabelece que cabe ao PGJ o desarquivamento do inquérito.

2ª é possível que surja a prova nova, nesse caso a súmula 524 do STF estabelece que o MP deverá oferecer denúncia.

### **Complemento aula passada:**

No julgamento do HC 2765 10 a sexta turma do STJ entendeu que ação penal no crime de estupro de vulnerável deverá ser condicionada à representação quando a vulnerabilidade da vítima era momentânea, como na hipótese de embriaguez e uso de drogas. Quando a vulnerabilidade permanente aí sim a ação será incondicionada.