

# **Boletim Científico**

**Escola Superior do Ministério Público da União**

## A PERSECUÇÃO PENAL PÚBLICA NO CPP TIPO E NA REFORMA PROCESSUAL PENAL

*Carlos Frederico de Oliveira Pereira\**

**Sumário:** 1. Características do Código de Processo Penal tipo com relação à persecução penal via ação penal pública

A persecução penal, via ação penal pública, no Código de Processo Penal tipo, divide-se em três fases: a preparatória, a intermediária e a de julgamento. Na primeira, que se desenvolve perante o juiz da instrução<sup>1</sup>, são colhidas as provas que irão formar o convencimento do Ministério Público para a propositura da ação penal, momento em que pode ocorrer o procedimento do arquivamento da notícia crime e da investigação já formalizada. Na fase intermediária, perante juiz diverso do de instrução, analisa-se a proposta acusatória ou eventual pedido de arquivamento provisório ou de absolvição antecipada. Por último, com base nas provas colhidas, passa-se a fase de julgamento.

O projeto do CPP tipo amplia as funções e responsabilidades do MP. O MP dirige a investigação, tendo sob sua responsabilidade a Polícia Judiciária. As chances de seleção negativa em razão das cifras negras ( delitos que restam fora da persecução penal ) são menores, na medida em que a instituição ministerial deve ser informada pela polícia de toda notícia crime que venha a conhecer. É estreita a relação entre polícia e MP.

Devido a essa proximidade entre a Polícia Judiciária e o MP diminui a possibilidade de torturas e outras graves violações de direitos humanos e também das cifras negras. Por outro lado, se o órgão ministerial acompanha e dirige a investigação dificilmente o que se passa no interior das delegacias escapará do seu conhecimento.

O procedimento do arquivamento, contudo, é por demais complicado. Pode ocorrer tanto na fase preparatória, como na fase intermediária. Na primeira fase diz respeito a arquivamento de notícia crime ou de investigação formalizada, em que não se logrou identificar o autor da infração ou se for revel. Aqui notam-se disposições completamente incompatíveis com o direito brasileiro, pois em ambos os casos o juiz de instrução pode determinar o prosseguimento da investigação, revogando a decisão do MP. Na fase intermediária coisa pior pode acontecer, ou seja, formulado o pedido de arquivamento ou de absolvição antecipada, se o juiz entender o contrário, ou seja, que existem elementos suficientes para a propositura da ação penal, determina que assim proceda o MP:

---

\* Carlos Frederico de Oliveira Pereira é Subprocurador-Geral da Justiça Militar. Mestre em Direito e Professor Assistente da Universidade de Brasília.

<sup>1</sup> No CPP tipo o juiz da instrução apenas fiscaliza a atuação do MP na formação de sua convicção, não a conduz nem preside a investigação como acontece no juzgado de instrução.

Art. 274. Decisão de abertura. A decisão que admite a acusação e abre o julgamento deverá conter:

1) a ordem de apresentar acusação, quando rejeitado o pedido de absolvição antecipada ou arquivamento feitos pelo MP, caso em que, se individualizará o imputado e determinar-se-á a infração penal conforme previsto pelo art. 263.

Apesar de todas essas incompatibilidades, o fato é que o projeto do CPP tipo representa um duro golpe contra as cifras negras. O objetivo principal de um projeto de reforma processual penal, pensamos, é assegurar ao máximo os direitos e garantias individuais, além de não servir de fomento à impunidade.

O projeto de reforma do CPP brasileiro em muita coisa se inspirou no CPP tipo, mas dele se distanciou em diversos aspectos, alguns deles com razão, dada a incompatibilidade total com o sistema brasileiro, porém, deixou passar a oportunidade de conferir ao MP a direção da investigação criminal, só o fazendo, indiretamente, quando se trata de crime financeiro ou contra a ordem econômica ou tributária, art. 26, e também os cometidos pelos agentes da polícia, art. 4º § 7º, pois, nesses casos, os elementos de informação devem ser remetidos diretamente ao MP<sup>3</sup>. De uma forma geral, infelizmente, foi mantida a distância entre as duas instituições. Por outro lado, o MP sequer participa da audiência das pessoas chamadas a depor perante a polícia judiciária. Ao menos essa última determinação deveria constar do projeto para as pessoas detidas, pois dessa maneira seria reduzida a possibilidade de tortura e outras graves violações que a polícia tem sido objeto de acusação.

Os dispositivos que tratam da relação entre o MP e a polícia judiciária no CPP tipo demonstram a opção doutrinária pela condução das investigações a cargo do MP. O projeto enviado ao Congresso, ao contrário, mantém a atual sistemática, excetuados os crimes financeiros e os cometidos pelas autoridades policiais. Além de ignorar por completo o controle externo da polícia, nada se referiu às investigações que vem sendo desenvolvidas no âmbito do MP. Se é certo que o processo deve resguardar o cidadão das violações aos direitos individuais, não menos correto que também é interesse da sociedade ver o crime reprimido, para tanto, deve-se melhor instrumentalizar a ação do MP.

Voltando às cifras negras, o projeto de reforma do CPP representa um avanço no sentido de sua diminuição. É possível ao MP se inteirar de todas as notícias crime que chegam à polícia, embora não haja uma determinação de ser informado (excetuado no projeto os casos de crimes cometidos pela polícia judiciária e crimes contra a ordem econômica). Existe um claro comando no § 6º do art. 4º do projeto, no sentido de que as ocorrências policiais fiquem à disposição do MP, o que não significa obrigar a polícia a comunicar ao órgão ministerial ditas ocorrências, tal como disciplinou o projeto no § 7º quando se trata de infração cometida por policiais. Entretanto, o MP pode se organizar internamente e aos poucos tomar conhecimento das notícias crime.

Quanto à disciplina da ação penal pública, o projeto enviado ao Congresso se aproxima do CPP tipo quando se refere ao princípio da obrigatoriedade e a titularidade exclusiva do MP para propor a denúncia, refletindo os avanços observados no pertinente pela Constituição Federal de 1.988. Observe-se, contudo, que a nova redação do art. 28, que trata do arquivamento dos autos de investigação ou peças de informação, acarreta uma modificação ao princípio da obrigatoriedade. Interpretando-se sistematicamente o atual art. 24, que será mantido, com o art. 396 projetado, o MP deve oferecer a denúncia quando presentes os pressupostos processuais; as condições da ação; a justa causa, cujo conteúdo não é esclarecido no art. 396, mas que pode ser entendida como fundamento probatório mínimo. Não obstante todos esses requisitos, de acordo com o art. 28, a ausência de “base razoável” autoriza o arquivamento da investigação, ou seja, se prevalecer essa interpretação, indiretamente, o projeto inclina-se pela

adoção do princípio da oportunidade. Caso se deseje manter o princípio da obrigatoriedade e parece que é essa a idéia, diante da não alteração do art. 24, é preferível a atual redação do art. 28 ou então substituir a expressão “base razoável” por “justa causa”, dentro do ensinamento de Afrânio Silva Jardim, que dá tratamento de condição da ação penal, definindo-a como indícios mínimos de tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade.<sup>2</sup>

Outro distanciamento do CPP tipo diz respeito a não previsão de pedido de absolvição antecipada pelo MP. De acordo com a fórmula do projeto a absolvição antecipada exige proposta acusatória, pelo menos é isso que dá a entender a redação apresentada. Dessa forma, se o MP entender que um policial praticou um crime de lesão corporal grave contra um criminoso que perseguia, agindo em franca legítima defesa, a despeito de não ter “base razoável” para oferecer denúncia, deverá fazê-lo para que se logre uma decisão justa de absolvição antecipada, que estará amparada pela “res judicata”, ao contrário do arquivamento que pode ser revisto.

Ainda quanto à proposta acusatória, deveria o projeto fazer previsão de imputação alternativa, como fez o CPP tipo.

Na fase intermediária, quando o juiz admite ou não a acusação, esqueceu-se de fazer previsão para o não recebimento da denúncia, hipótese em que se permite a sua reformulação, ou mesmo a sua emenda. Como o projeto não altera o art. 41 e o 569 do CPP, certamente a inépcia da inicial, hipótese de rejeição a teor do art. 396 II do projeto, deve ser entendida como não recebimento. Entretanto, a falta de pressuposto processual é tratada como rejeição, que implica, doutrinariamente, em impossibilidade de renovação da ação penal, até porque o projeto revoga o art. 43 do CPP totalmente. Insta que seja alterado para que se acrescente a redação do atual parágrafo único do art. 43 do CPP. Mereceria também maior detalhamento o que se deve entender por rejeição parcial de denúncia ou queixa, decisão recorrida de agravo, segundo o art. 398 parágrafo único do projeto.

O projeto do CPP tipo se distancia muito do modelo brasileiro, quando admite a instauração do processo por aceitação da acusação sob condições e ordem ao MP para formular a acusação, se rejeitados os pedidos de absolvição antecipada ou arquivamento provisório. Hoje em dia, o recebimento da denúncia “com reservas” com relação ao fato articulado ou sua qualificação jurídica significa rejeição, por outro lado, a obrigatoriedade de o MP formular acusação é impossível de ser pensado diante da autonomia dos poderes, consagrada constitucionalmente.

Outro distanciamento do sistema brasileiro é a admissão de desarquivamento por requisição de algum interveniente. Sendo o MP titular exclusivo da ação penal pública não se poderia admitir que algum interveniente pudesse agir como seu substituto.

No tema correlação acusação-sentença o sistema adotado pelo CPP tipo aproxima-se muito do nosso CPPM, ou seja, a **emendatio libelli** não é livre e a **mutatio libelli** é tratada como fato novo e, portanto, a sua alegação impõe a renovação da instrução. Se a descrição não for mantida sobre isso deve ser ouvido o acusado. A diferença é que no CPPM, art. 437 “a”, a limitação ocorre apenas se a alteração da qualificação jurídica implicar em pena maior, hipótese em que sobre isso deve ter o MP se pronunciado até as alegações finais.

No projeto a emenda ao libelo também pressupõe que a defesa tenha sobre isso se pronunciado. Pensamos que o pronunciamento deveria ocorrer, quando muito, se importasse em pena mais grave, na esteira do art. 437 letra “a” do CPPM, permanecendo-se fiel ao princípio de que o réu se defende do fato e não da imputação. Segundo o projeto, o Juiz pode corrigir a imputação no ato de recebimento da denúncia, o que, atualmente, significa rejeitá-la.

Quanto a **mutatio libelli** o sistema proposto corrige a imprecisão técnica “circuns-

---

<sup>2</sup> Cfr. Ação penal pública- princípio da obrigatoriedade, forense, 3ª ed., 1.998, p.42.

tância elementar”. Não mais é possível a **mutatio libelli** em ação penal privada, além de determinar novo interrogatório como se fosse fato novo.

O projeto em discussão dificulta por demais a persecução penal pública, pensamos. Trata como rejeição hipóteses de não recebimento e quando disciplina a correlação entre a acusação e sentença simplesmente pode inviabilizar a persecução penal caso a imputação esteja errada, ainda que a descrição fática tenha possibilitado amplamente a defesa. Venceu o formalismo, quando o que realmente importa nesse tema é que a defesa não tenha sido prejudicada.

O projeto representa um avanço no combate às cifras negras. Melhor seria que a polícia ficasse obrigada a dar ciência ao MP de todas as notícias crimes e não apenas colocar a sua disposição tais informações, além de que, se existe a justa preocupação de diminuir as violações cometidas pela polícia judiciária em sua apuração, conviria que o MP estivesse presente em toda oitiva de pessoa presa, pelo menos, levando-se em consideração o que prevê o artigo 41 do CPP tipo.

Pensamos que deveria o projeto disciplinar as investigações realizadas pelo MP, que têm sido importantíssimas na apuração de diversos crimes, notadamente os delitos praticados pelos agentes políticos do governo, que podem ter influências sobre a apuração policial, visto que a polícia judiciária, apesar de ser um ente quase autárquico, do ponto de vista do controle estatal, está vinculada ao poder executivo e não goza da independência funcional do MP.

Acaso se tivesse seguido fielmente o CPP tipo a condução da investigação deveria ser confiada ao Ministério Público, mas sem anular a relevante função da polícia judiciária, solução mais conveniente do ponto de vista das garantias individuais. O modelo do juizado de instrução está superado justamente porque não é compatível com a idéia de separação das funções de acusar e julgar. Como disse Ada Pellegrini: “Não se harmoniza com esta idéia a entrega das duas funções- a de requerer e a de decidir – durante o procedimento preparatório, a um inquisidor, a um único órgão estatal encarregado de cumprir as duas tarefas, v. g., o juiz de instrução. Sua existência somente pode ser explicada como produto das contradições e compromissos que todo movimento histórico gera, isto é, dos avanços de um processo cultural ainda não terminado”. É difícil acreditar, acrescenta a ilustre autora, que alguém é bom guardião dos seus próprios atos, ou seja, quem está comprometido com a eficiência de uma investigação não pode ser também o controlador de si próprio.<sup>3</sup>

Há os que defendem o juizado de instrução, baseados principalmente na idéia da superação do modelo do inquérito policial, como instrumento de investigação preliminar, lento e inadequado para o atual estágio de criminalidade.<sup>4</sup> O Juizado evitaria a repetição de algumas provas e os entraves burocráticos do inquérito.

A responsabilidade de investigação a cargo do MP, como consta do projeto do CPP tipo, chega ao mesmo resultado, além disso a previsão de controle externo da atividade policial pelo MP não seria um óbice constitucional a ser superado caso se deseje implantar os juzados de instrução?

O projeto enviado ao Congresso Nacional pretende dar maior celeridade à investigação preliminar realizada pela polícia judiciária, com supressão de entraves burocráticos, por exemplo,

<sup>3</sup> Revista de processo, ano 16, p. 119/120, jan./mar. de 1991.

<sup>4</sup> LAZARINI Álvaro, O papel da investigação e do sistema judiciário na prevenção do crime, Revista de Informação Legislativa, ano 31, nº 121, p. 171/184, jan./mar. 1994. GOMES, Heraldo, Considerações sobre juizado de instrução e inquérito policial, Revista de Direito da Defensoria Pública, ano 06, nº 08, p. 71/3, 1995.

os relacionados a tomada de depoimentos e outras diligências. O projeto enfatiza o modelo acusatório e poderia ter avançado mais se a relação polícia e MP fosse mais estreitada.<sup>5</sup>

A seguir apresentamos um quadro comparativo, em que aparece a disciplina da persecução penal pública no CPP tipo e no projeto, dividindo-se em dois momentos: procedimento preparatório e intermediário.

## **1 – CARACTERÍSTICAS DO CÓDIGO PROCESSO PENAL-TIPO COM RELAÇÃO À PERSECUÇÃO PENAL VIA AÇÃO PENAL PÚBLICA.**

### *O CPP TIPO E A PERSECUÇÃO PENAL*

**A – Sistema acusatório** – abolição do juizado de instrução.

**B – Procedimento Preparatório** – A cargo do MP. A polícia não pode interrogar autonomamente o imputado.

Capítulo 4:

Procedimento preparatório.

Art. 250. Objeto da investigação. Na procura da verdade, o MP deverá praticar todas as diligências pertinentes e úteis para determinar a existência do fato (...)

Art. 48- Faculdades policiais. A polícia não poderá interrogar autonomamente o imputado. Somente poderá dirigir-lhe perguntas para constatar sua identidade, com todas as advertências e condições que estabelecem os arts 41 e 45. No caso do imputado manifestar desejo de prestar declaração, deverá providenciar sua declaração imediata ante o MP ou um Juiz e facilitar-lhe a possibilidade de tomar notas para não prejudicar sua memória atual, notas essas que somente o imputado poderá utilizar livremente durante o seu interrogatório.

b.1. O MP dirige a investigação.

Art. 68- Ao MP está confiado o exercício da persecução penal dos crimes de ação pública, (...)

Terá a seu cargo, especificamente, o procedimento preparatório e a direção da polícia em sua função judicial.

b.2. A polícia age dirigida pelo MP, embora possa, por iniciativa própria, investigar.

Art. 73- Os funcionários policiais serão auxiliares do MP para efetivar o procedimento preparatório.

---

<sup>5</sup> Como esclarece Ada Pellegrini: Foi a Constituição que assinalou para o processo penal a marca indefectível do modelo acusatório. E, como se observa o relator brasileiro, embora não se possa dizer que o texto do Código Modelo, contemporâneo à Constituição, tenha influído sobre essa, é inegável que seu ideário permeou a Lei Maior, até pela identidade de alguns juristas que colaboraram na produção de ambos. Fica isso clara, segundo a festejada autora, pela atribuição privativa de promover a ação penal pública e controle externo da polícia pelo MP, dentre outras medidas. O código-modelo de processo penal para ibero-américa 10 anos depois, Revista Brasileira de Ciências Criminais nº 30, p. 46.

Art. 74- O MP supervisionará o correto cumprimento da função judicial da polícia; poderá expedir a ela instruções gerais, cuidando de respeitar sua organização administrativa.

b.3. A polícia informa ao MP sobre toda notícia-crime que chegar ao seu conhecimento.

Art. 75 Constituem deveres do pessoal policial

8) realizar atos de prevenção a respeito de todos os fatos puníveis que chegarem a seu conhecimento, informar ao MP sobre eles e efetuar a investigar preliminar conforme os arts. 73 e 246.

Art. 246. Prevenção policial. Os funcionários da polícia, que tenham notícia em decorrência do ofício de uma infração penal passível de persecução, informarão imediatamente ao MP, em forma minuciosa, e realizarão uma investigação preliminar para reunir ou assegurar com urgência os elementos de convicção e evitar a fuga ou ocultação dos suspeitos.

Para esse fim terão todas as faculdades outorgadas por este código ao MP, atuando sob sua direção.

b.4. O MP pode pedir arquivamento da notícia do crime, perante o juiz da instrução, nos seguintes casos:

Art. 251. Arquivamento. O MP solicitará do juiz da instrução, por requerimento fundamentado, o arquivamento da comunicação feita por qualquer do povo ou pela vítima, ou da prevenção policial, quando for evidente que o fato não constitui um delito ou quando não é possível instaurar o processo.

b.5. Caso o juiz discorde, comunica ao chefe do MP, que designa outro Membro para prosseguir na investigação. Sistema incompatível com o direito brasileiro.

Art. 252. Efeitos.

O juiz, ao ordenar o arquivamento, remeterá os autos novamente ao MP.

Se o juiz não concordar com o pedido de arquivamento, por decisão fundamentada remeterá os autos superior hierárquico do MP, segundo for estabelecido na lei orgânica, que determinará o funcionário que prosseguirá na investigação.

b. 6. Formalizada a investigação, o arquivamento é determinado pelo MP- quando não se tenha individualizado o imputado ou em caso de revelia - e submetido a um contraditório pelo juiz da instrução, que pode revogar essa decisão e determinar o prosseguimento da investigação. Este arquivamento não se confunde com o arquivamento provisório, que ocorre os indícios de prática delitiva são insuficientes. Sistema incompatível com o direito brasileiro.

Art. 266. Arquivamento. Quando não se tenha individualizado o imputado ou quando se tenha declarado a sua revelia, o MP determinará, por escrito, o arquivamento dos autos, sem prejuízo do prosseguimento do procedimento para os demais imputados que houverem.

Neste caso, dará ciência aos demais intervenientes, que poderão se opor perante o

juiz da instrução, indicando os meios de prova realizáveis, ou individualizando o imputado. O juiz da instrução poderá revogar a decisão, indicando os meios de prova que poderão permitir a continuidade da investigação ou a individualização do imputado.

b.7. O MP pode decretar prisão cautelar. Art. 200.

### **C – Procedimento intermediário.**

Concluída a apuração preliminar do procedimento preparatório, o MP poderá formular a acusação, pedir arquivamento “provisório” ou absolvição sumária, que equivale a julgamento antecipado da lide. No art. 273.3 fala de arquivamento definitivo.

c.1. No procedimento intermediário o juiz, que agora é diverso do juiz da instrução, recebe a denúncia (abertura de julgamento), analisa o pedido de arquivamento “provisório” ou a possibilidade de absolvição sumária, nos casos de extinção de punibilidade e incidência de eximentes e dirimentes.

Art. 265. Absolvição antecipada ou arquivamento provisório. Quando o MP entender não existir fundamento para promover o julgamento público do imputado, requererá a absolvição antecipada ou arquivamento provisório.

Com o requerimento, remeterá ao tribunal os autos e os meios de prova materiais que tenha em seu poder.

Art. 280. Valor e efeitos (...)

A absolvição antecipada transitada em julgado encerra o processo com relação ao imputado, em favor do qual foi proferido, impedindo nova investigação penal pelo mesmo fato (...)

Art. 278. Sentença de absolvição antecipada e encerramento da persecução penal.

- 2) Quando se evidencie a falta de alguma das condições que possibilitem a imposição de uma pena, exceto se for necessário prosseguir o procedimento para decidir exclusivamente sobre a aplicação de uma medida de segurança e correção.
- 3) Quando, apesar da falta de certeza, não existir, razoavelmente, a possibilidade de incorporar novos elementos de prova e seja impossível requerer, fundamentadamente, a abertura do julgamento.

Art.281. Arquivamento provisório. Se não houver absolvição antecipada e os elementos de prova resultarem insuficientes para requerer a abertura do julgamento, determinar-se-á o arquivamento do procedimento, por decisão fundamentada, que deverá mencionar, concretamente, os elementos de prova que se espera poder incorporar (...)

(...) Quando novos elementos de prova tornem viável a reabertura da persecução penal, objetivando o início do julgamento ou a absolvição antecipada, o Tribunal, por requisição do MP ou de algum dos intervenientes, poderá permitir a reabertura da investigação.

c.2. Proposta a denúncia ou os pedidos acima, abre-se um contraditório prévio.

Art. 267. Comunicação. O tribunal ordenará que seja dada ciência do requeri-

mento do MP ao imputado e às demais pessoas que tenham pretendido, com ou sem êxito, intervir no processo, com cópia da petição escrita, colocando os autos e os meios de prova à disposição no tribunal, para consulta, no prazo de seis dias, comum para todos os intervenientes.

#### c.4. Recebimento da denúncia ou queixa- abertura de julgamento

Art. 274. Decisão de abertura. A decisão que admite a acusação e abre o julgamento deverá conter:

- 2) as modificações com que se admite a acusação, indicando detalhadamente as circunstâncias fáticas omitidas, que dela devam fazer parte;
- 3) a ordem de apresentar acusação, quando rejeitados os pedidos de absolvição antecipada ou arquivamento feitos pelo MP, caso em que, se individualizará o imputado determinar-se-á a infração penal conforme previsto pelo art. 263;
- 5) A decisão previstas nos incisos. 2 e 3 obrigará ao MP formular a acusação. Da acusação serão notificados todos aqueles aos quais se tenha outorgado participação definitiva no procedimento.

#### **D – Ação penal pública – princípio da obrigatoriedade.**

Art. 263. Quando o MP entender que a investigação proporciona fundamento sério para que seja o imputado submetido a julgamento público, requererá por escrito ao tribunal a decisão de abertura do juízo.

##### d.1. O CPP tipo admite a imputação alternativa:

Art. 263 acusação (...)

O MP poderá indicar, alternativamente, aquelas circunstâncias fáticas que permitam enquadrar o comportamento do imputado em uma figura distinta da lei penal, na hipótese de não ficarem demonstrados no debate os elementos que compõem a sua qualificação jurídica principal, a fim de possibilitar a correta defesa do imputado.

##### d.2. Em caso de inépcia da inicial o Tribunal pode determinar a emenda.

Art. 273. Decisão. O tribunal decidirá em seguida a respeito das questões suscitadas:

- 1) constatados vícios formais na peça acusatória, indicar-los-á detalhadamente e ordenará ao MP sua correção, caso em que o MP procederá conforme o último parágrafo do artigo seguinte.

#### **E – Correlação acusação-sentença no CPP tipo.**

##### e.1. A correlação acusação-sentença vem prevista no art. 322.

Art. 322. Sentença e acusação. A sentença condenatória não poderá ultrapassar o fato e as circunstâncias descritas na peça acusatória e na decisão de

abertura do julgamento, ou, se for o caso, o aditamento da denúncia. Na sentença condenatória, o tribunal poderá dar ao fato uma qualificação jurídica diferente à da denúncia ou da decisão de abertura do julgamento, ou aplicar penas mais graves ou medidas de segurança, sempre que não exceda sua própria competência. Não obstante, o acusado não pode ser condenado em virtude de um preceito penal diferente daquele invocado na peça acusatória, compreendido seu aditamento, ou na decisão de abertura do julgamento, se não for previamente advertido sobre possível modificação da qualificação jurídica (art. 310); a regra abrange também os preceitos referentes somente à pena ou às medidas de segurança e correção.

e.2. **Emendatio libelli.** O CPP tipo prevê a emenda à inicial no procedimento intermediário.

Art. 274 Decisão de abertura do juízo (...)  
5) as modificações na qualificação jurídica quando se afaste da acusação.

e.3. **Mutatio libelli.** O CPP tipo trata a alteração do libelo no art. 309.

Art. 309. Ampliação da acusação. Durante o debate, o MP poderá aditar a denúncia, incluindo um novo fato ou circunstância que modifique a qualificação legal ou a pena do mesmo fato objeto do debate, ou integre a continuação delitiva, e que não tenham sido mencionados na denúncia ou na decisão de abertura do julgamento.

Em tal caso e com relação aos fatos novos ou circunstâncias atribuídas ao imputado, procederá a novo interrogatório do imputado e informará a todos os intervenientes, que têm o direito de pedir a suspensão do debate, para oferecer novas provas ou preparar sua intervenção. Quando este direito for exercido, o tribunal suspenderá o debate por um prazo estipulado de forma prudente, segundo a natureza dos fatos e a necessidade da defesa (art. 297).

Os novos fatos ou circunstâncias sobre os quais se refira o aditamento estarão incluídos na imputação.

## **A – O procedimento preparatório no projeto e reforma do CPP.**

a.1. O projeto consagra o modelo acusatório, mas o MP não dirige a investigação, que está a cargo da polícia.

a.2. A polícia não está obrigada a dar ciência ao MP das ocorrências que chegarem ao seu conhecimento, excetuados os casos de delitos praticados por policiais e crimes contra a ordem econômica, muito embora o registro de ocorrências fique à disposição do MP, a teor do § 6º.

Art. 4º. Sendo a infração penal de ação pública, a autoridade policial que tomar conhecimento da ocorrência, de ofício, a requerimento do ofendido ou de quem tenha qualidade para representá-lo ou mediante requisição do MP, procederá na função essencial de Polícia Judiciária ao correspondente registro e à investigação (...)

§ 6º Tomando conhecimento da ocorrência, a autoridade policial fará, imedia-

tamente, o seu registro, que ficará a disposição do MP, podendo este requisitá-lo periódica ou especificamente.

§ 7º Tratando-se de infração penal atribuída a policial, a autoridade comunicará imediatamente a ocorrência ao MP, para as providências cabíveis.

Art. 26. Tratando-se de infração penal praticada contra o sistema financeiro nacional, a ordem tributária ou econômica, os elementos de informação serão remetidos pela autoridade administrativa também diretamente ao MP para as providências cabíveis.

a.3. Depoimentos são tomados sem a presença do MP.

Art. 6º Não sendo a infração de menor potencial ofensivo, ao tomar conhecimento da prática da infração, a autoridade policial instaurará inquérito, devendo:

§ 4º O registro dos depoimentos do investigado, indiciado, ofendido e testemunhas poderá ser feito pelos meios ou recursos de gravação magnética, estenotípia ou técnica similar, inclusive audiovisual, destinada a obter maior fidelidade das informações. Na forma por último indicada, será encaminhado ao MP o registro original, sem necessidade de transcrição.

a. 4. O arquivamento. Não é dividido em fases e realiza-se perante o próprio MP.

Art. 28. Se o órgão do MP, após a realização de todas as diligências cabíveis, convencer-se da inexistência de base razoável para o oferecimento da denúncia, promoverá, fundamentadamente, o arquivamento dos autos da investigação ou das peças de informação.

a.5. Perante o órgão superior do MP que irá apreciar a decisão de arquivamento instaura-se um contraditório.

§ 1º Cópias da promoção de arquivamento e das principais peças serão por ele remetidas, no prazo de três dias, a órgão superior do MP, sendo intimados dessa providência, em igual prazo, mediante carta registrada, com aviso de retorno, o investigado ou indiciado e o ofendido, ou quem tenha qualidade para representá-lo.

## **B – O procedimento intermediário no projeto.**

b.1. A absolvição antecipada ocorre após a proposta acusatória.

Art. 397. Considerando plenamente comprovada a improcedência da acusação ou a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato ou da culpabilidade do agente, salvo inimizabilidade, o juiz absolverá sumariamente o acusado, facultada às partes a prévia produção de provas

b.3. O anteprojeto também consagra o contraditório prévio, após a oferta acusatória.

Art. 395. Nos procedimentos ordinário e sumário, oferecida a denúncia ou

queixa, o juiz, se não a rejeitar liminarmente, ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de dez dias, contados da data da juntada do mandado aos autos ou, no caso de citação por edital, do comparecimento pessoal do acusado ou do defensor constituído.

O mesmo foi previsto no procedimento do júri. Art. 406.

b.4. Após o contraditório prévio o juiz decide pelo recebimento ou rejeição da denúncia ou absolvição antecipada.

Art. 396. O Juiz, fundamentadamente, decidirá sobre a admissibilidade da acusação, recebendo ou rejeitando a denúncia ou queixa.

Parágrafo único. A denúncia ou queixa será rejeitada quando:

I- for manifestamente inepta;

II- faltar pressuposto processual ou condição da ação penal;

III- faltar justa causa para o exercício da ação.

Art. 397. Considerando plenamente comprovada a improcedência da acusação ou a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato ou da culpabilidade do agente, salvo inimizabilidade, o juiz absolverá sumariamente o acusado, facultada às partes a prévia produção de provas.

b.5. O Anteprojeto não se refere ao não recebimento da denúncia (fala em rejeição), nem consagra a emenda a inicial, tampouco esclarece o que é justa causa.

**C – Ação penal** – princípio da obrigatoriedade. O anteprojeto adota o princípio da obrigatoriedade, porém com maior margem de liberdade ao dominus litis:

Art. 28. Se o órgão do Ministério Público, após a realização de todas as diligências cabíveis, convencer-se da inexistência de base razoável para o oferecimento de denúncia, promoverá, fundamentadamente, o arquivamento dos autos da investigação ou das peças de informação.

## **D – Relação acusação-sentença no anteprojeto.**

### **d.1. emendatio libelli.**

Art. 383. O Juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave.

§ 1º As partes, todavia, deverão ser intimadas da nova definição jurídica do fato antes de prolatada a sentença.

§ 2º A providência prevista no caput deste artigo poderá ser adotada pelo juiz no recebimento da denúncia ou queixa.

§ 3º Se, em consequência de definição jurídica diversa, houver possibilidade de proposta de suspensão condicional do processo, o juiz procederá de acordo com o disposto na lei.

§ 4º Tratando-se de infração da competência do Juizado Especial Criminal, a este serão encaminhados os autos.

## d.2. **Mutatio libelli.**

Art. 384. Encerrada a instrução probatória, se entender cabível nova definição jurídica do fato, em consequência de prova existente nos autos de elemento ou circunstância da infração penal não contida na acusação, o MP poderá aditar a denúncia ou queixa, se em virtude desta houver sido instaurado o processo em crime de ação pública, reduzindo-se a termo o aditamento, quando feito oralmente.

§ 1º Ouvido o defensor do acusado e admitido o aditamento, o juiz, a requerimento de qualquer das partes, designará dia e hora para continuação da audiência, com inquirição de testemunhas, novo interrogatório do acusado, realização de debates e julgamento.

§ 2º Aplicam-se ao previsto no caput deste artigo as disposições dos §§ 3º e 4º do art. 383.

§ 3º havendo aditamento, cada parte poderá arrolar até três testemunhas, no prazo de três dias

§ 4º Não recebido o aditamento, a audiência prosseguirá.

## **Bibliografia**

GOMES, Heraldo, Considerações sobre Juizado de Instrução e inquérito policial, Revista de Direito da Defensoria Pública, vol. 6, nº 8, p.70-72, Rio de Janeiro, 1995.

GRINOVER, Ada Pellegrini, O Código modelo de processo penal para Ibero-América 10 anos depois, Revista Brasileira de Ciências Criminais, vol. 8, nº 30, p. 41-50, São Paulo, abr./jun. 2000.

JARDIM, Afrânio Silva, Ação penal pública: Princípio da obrigatoriedade, 3ª ed., 159 p., Rio de Janeiro, Forense, 1998.

LAZZARONI, Álvaro, O papel da investigação e do sistema judiciário na prevenção do crime, Revista de Informação Legislativa, vol. 31, nº 121, p. 171-184, Brasília, jan./mar. 1994.

Projeto de Código Processual Penal Tipo para Ibero-América – 1ª parte: Exposição de motivos, Revista de Processo, vol. 16, nº 61, p. 109-143, São Paulo.

Projeto de Código Processual Penal Tipo para Ibero-América – 3ª parte: Capítulo 3, comunicação, seção 1ª, entre autoridades, Revista de Processo, vol. 16, nº 63, p. 103-137, São Paulo.

Projeto de Código Processual Penal Tipo para Ibero-América – 4ª parte: Título III, julgamento, capítulo I, Preparação do debate, Revista de Processo, vol. 16, nº 64, p. 108-144, São Paulo.

Projeto de Código Processual Penal Tipo para Ibero-América – 1ª parte, livro primeiro, Disposições gerais, título I, princípios básicos, Revista de Processo, vol. 16, nº 62, p. 170-193, São Paulo.