O indiciamento policial não pode ser ato surpresa!

O indiciamento constitui-se em ato administrativo formal por meio do qual, de maneira fundamentada, mediante análise técnica e jurídica dos fatos investigados, o delegado de polícia[1] responsável pela presidência do inquérito policial[2] manifesta o seu convencimento quanto à existência de materialidade delitiva e indícios de autoria em relação a determinada(s) pessoa(s)[3].

Segundo Pitombo, em clássica lição inspirada na doutrina francesa de Direito Administrativo, o indiciamento, no inquérito policial, "há de ostentar-se, como ato do procedimento, resultante do encontro de um 'feixe de indícios convergentes' (*faisceau d'indices convergents*)"[4]. Ou seja, o lugar de indiciado somente é ocupado pelo sujeito após declaração estatal "de que há indicativos convergentes sobre a responsabilidade penal, com os ônus daí decorrentes"[5].

Em suma, consiste o indiciamento na indicação oficial pelo órgão estatal de investigação do provável autor do delito, conforme valoração fática e jurídica realizada exclusivamente pelo delegado de polícia responsável por essa etapa da persecução criminal.

Note-se que o indiciamento implica mudança do status do sujeito passivo envolvido no procedimento de investigação preliminar. É por meio desse ato formal e motivado que o seu estado, anterior, de suspeito ou investigado, passa agora ao de provável (e não possível) autor (isto é: indiciado).

Destaque-se, portanto, que a formal atribuição do rótulo de indiciado exige mais do que a mera suspeita criminosa. A suspeita pode se contentar com juízo de possibilidade, o que permite a instauração válida de um inquérito policial (obedecida a noção de justa causa também exigida para o seu início regular), enquanto o indiciamento requer feixe substancial de probabilidade. Segundo Lopes Jr. e Gloeckner, exige-se para o indiciamento "um grau mais elevado de certeza da autoria do que a situação de suspeito" [6].

Aliás, juízo de probabilidade que deve incidir sobre o fato punível em todos os elementos indispensáveis à sua configuração. Logo não resta qualquer dúvida no sentido de que caberá ao delegado de polícia,

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

também no ato de indiciamento, proceder à verificação analítica dos requisitos fundamentais do delito (ou do fato punível), especialmente nas dimensões da tipicidade (formal e material), antijuridicidade (ou ilicitude) e culpabilidade. Ausente quaisquer desses elementos, na visão da autoridade policial, a conclusão deve ser necessariamente pelo não indiciamento.

Por fim, resta saber qual seria o momento adequado à realização desse juízo indiciário no procedimento do inquérito policial. Em que pese séria controvérsia doutrinária e absoluta discrepância prática, sustentamos que o indiciamento, por representar uma espécie de deliberação conclusiva do delegado de polícia, deve ser realizado ao final do inquérito policial, contudo de forma a permitir ainda que o (agora) indiciado manifeste-se a respeito da sua nova condição.

É bastante comum, na *práxis* policial, atos de indiciamento no corpo do relatório final do inquérito com imediata remessa dos autos ao juízo local para vista do titular do direito de ação processual penal. Ocorre que esse tipo de postura adotada pela maioria dos delegados, inclusive por este signatário durante muito tempo, funciona em geral como "ato surpresa", do qual, não tendo ciência o indiciado, nada poderá fazer a respeito desse status, sepultando qualquer dimensão material do direito de defesa no inquérito. Aliás, sobre a relação entre indiciamento e defesa na etapa investigatória, adverte Marta Saad que, justamente a partir deste ato formal de indicação da provável autoria criminosa, deveria ser necessariamente garantida a oportunidade ao exercício do direito de defesa[7].

Assim, diante da omissão do código, bem como na tentativa de compatibilizar a dinâmica procedimental da investigação e as garantias fundamentais de suspeitos e indiciados, ambos tidos efetivamente como sujeitos de direitos (e não objetos de investigação)[8], surgem algumas propostas alternativas quanto ao momento mais apropriado para a realização do ato formal de indiciamento.

Há quem defenda que deveria ocorrer em momento imediatamente anterior ao interrogatório, sem prejuízo de que essa oitiva do então indiciado fosse realizada mesmo já havendo prestado declarações iniciais (oitiva anterior sob a condição de suspeito ou investigado já que não havia sido formado o convencimento da autoridade policial a respeito da culpa em sentido amplo do sujeito passivo da investigação). É o entendimento, por exemplo, de Mário Anselmo, o qual justifica a sua posição em nome da regular defesa técnica[9].

Já Lopes Jr. e Gloeckner defendem que "primeiro o suspeito deve ser interrogado para posteriormente decidir a autoridade policial entre indiciar ou não", embora reconheçam a inexistência de um ato formal e particular de indiciamento, afirmando que a "situação de indiciado concreta-se (ou ao menos deveria) com o interrogatório policial"[10].

O tema, sem dúvidas, é controvertido. Por vezes, bastante confuso na doutrina. Contudo, em nossa visão, algumas coisas devem ficar claras: (i) antes da conclusão pela autoridade policial sobre o indiciamento de um suspeito, deverá ser realizado o interrogatório do investigado, oportunidade concreta para o exercício (facultativo) de sua defesa pessoal e técnica nos limites da investigação criminal; (ii) o ato formal de indiciamento deve se dar por uma decisão fundamentada do delegado de polícia, nos autos de inquérito policial, depois de reunidos elementos suficientes que conduzam a um sério juízo de probabilidade em torno da materialidade e autoria delitivas, considerando todos os elementos de informação carreados aos autos, inclusive a versão do investigado (caso não tenha optado pelo direito ao silêncio); (iii) o indiciado deve ser cientificado da decisão policial de indiciamento, inclusive em respeito

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

ao devido procedimento legal de apuração, marcado pelo contraditório (mitigado) e pelo direito de defesa (limitado); (iv) o ato de indiciamento e a sua formal ciência ao indiciado deverão constar no relatório final, agora não mais como ato surpresa, e sim como registros dos atos praticados ao longo da investigação preliminar.

[1] O indiciamento é ato privativo do delegado de polícia (artigo 2º, parágrafo 6, da Lei 12.830/13). Assim, não poderá ser realizado, direta ou indiretamente, pelo Judiciário ou pelo Ministério Público, quando se tratar de investigação conduzida por órgão de polícia judiciária (estadual ou federal). Os membros da magistratura ou do *parquet* não possuem atribuição para indiciamento em inquéritos policiais, ainda que por requerimento ou requisição dirigida ao delegado de polícia (CHOUKR, Fauzi Hassan. *Iniciação ao Processo Penal*. 1ª ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 256; NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Processo Penal e Execução Penal*. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, pp. 112-113; LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal*. 2ª ed. Salvador: Juspodivm, 2014, pp. 142-143; ANSELMO, Márcio Adriano. Art. 2º, § 6º, da Lei n. 12.830/13. In: DEZAN, Sandro Lúcio; PEREIRA, Eliomar da Silva. *Investigação Criminal: Conduzida por Delegado de Polícia*. Curitiba: Juruá, 2013, pp. 210-212). Nesse sentido, inclusive, é o posicionamento dos tribunais superiores. O Supremo Tribunal Federal, seguindo o entendimento de que não cabe ao juiz ordenar indiciamento, concedeu Habeas Corpus para anular decisão de um magistrado de primeiro grau que, após recebimento de denúncia oferecida pelo Ministério Público, determinara à autoridade policial a efetivação do indiciamento formal dos pacientes (STF – 2ª Turma – HC 115.015/SP – rel. min. Teori Zavascki – j. em 27/8/2013). Na mesma linha, o Superior Tribunal de Justiça considerou que, "por se tratar de medida ínsita à fase investigatória, por meio da qual o Delegado de Polícia externa o seu convencimento sobre a autoria dos fatos apurados, não se admite que seja requerida ou determinada pelo magistrado, já que tal procedimento obrigaria o presidente do inquérito à conclusão de que determinado indivíduo seria o responsável pela prática criminosa, em nítida violação o sistema acusatório adotado pelo ordenamento jurídico pátrio" (STJ – 5ª Turma – rel. min. Jorge Mussi – RHC 47.984/SP – j. em 4/11/2014 – DJe 12.11.14; de modo semelhante: "Cumpre destacar o pacífico entendimento desta Corte Superior quanto à impossibilidade de indiciamento formal dos pacientes, relativamente àqueles mesmos fatos sobre os quais já está em curso a competente ação penal. Isso, porque, com o recebimento da denúncia, encontra-se encerrada a fase investigatória e o indiciamento dos réus, neste momento, configura coação desnecessária e ilegal" / STJ – 5ª Turma – rel. min. Napoleão Nunes Maia Filho – HC 84.142/SP – j. em 3/4/2008 – DJe 28/4/2008; "constitui constrangimento ilegal a determinação de indiciamento formal do acusado após o recebimento da denúncia, por ser ato próprio da fase inquisitorial da *persecutio criminis*" / STJ – 5ª Turma – rel. min. Napoleão Nunes Maia Filho – HC 165.600/SP – j. em 30/3/2010 – DJ 4/11/2010).
[2] Registre-se que não existe indiciamento em termos circunstanciados. Trata-se de ato típico e limitado à disciplina do inquérito policial. Logo, as infrações penais de menor potencial ofensivo, salvo quando conexas com outros crimes ou contravenções que determinem a apuração conjunta mediante inquérito policial, ficariam excluídas do juízo conclusivo de indiciamento.
[3] Nesse sentido, reza o artigo 2º, parágrafo 6º, da Lei 12.830/13: "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".
[4] MORAES PITOMBO, Sérgio Marcos. O Indiciamento como Ato de Polícia Judiciária. In: *Revista dos Tribunais*

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

, n. 577, p. 313.
[5] MORAIS DA ROSA, Alexandre. *Guia Compacto do Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013, p. 120.
[6] GLOECKNER, Ricardo Jacobsen; LOPES JÚNIOR, Aury. *Investigação Preliminar no Processo Penal*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 429. Também afirma Moraes Pitombo que indiciar alguém, como parece claro, não deve surgir da pura arbitrariedade da autoridade policial, mas sempre como ato juridicamente legítimo no caso concreto. Não se funda no (ab)uso de um suposto poder discricionário, visto que inexiste, tecnicamente, a possibilidade legal de escolher entre indiciar ou não. A questão situa-se na legalidade estrita do ato. O suspeito, sobre o qual reunidos elementos suficientes de autoria da infração, deve ser indiciado. Já aquele que, contra si, possui frágeis indícios, ou nem sequer tais informações, não pode ser indiciado, restando a sua condição inicial de mero suspeito ou, ainda, excluído até mesmo esse rótulo primário (MORAES PITOMBO, Sérgio Marcos. O Indiciamento como Ato de Polícia Judiciária. In: *Revista dos Tribunais*, n. 577, p. 314).
[7] SAAD, Marta. *O Direito de Defesa no Inquérito Policial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 262-263.
[8] STF – 1ª Turma – HC 73.271/SP – rel. min. Celso de Mello – j. em 19/3/1996 – DJ de 4/10/1996.
[9] ANSELMO, Márcio Adriano. *Indiciamento: fundamentação e efeitos*. In: ANSELMO, Márcio Adriano; BARBOSA, Ruchester Marreiros; CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de; GOMES, Rodrigo Carneiro; MACHADO, Leonardo Marcondes. *Investigação Criminal pela Polícia Judiciária*. 01 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 91.
[10] GLOECKNER, Ricardo Jacobsen; LOPES JÚNIOR, Aury. *Investigação Preliminar no Processo Penal*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 438.

Date Created
03/04/2018

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.