



**FACULDADE DE SÃO LOURENÇO**  
**CURSO DE DIREITO**

**DOUGLAS DE PAIVA ROMÃO**

**(IN) CONSTITUCIONALIDADE DA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO  
DE OFÍCIO PELA AUTORIDADE JUDICIÁRIA**

**São Lourenço**

**2020**

DOUGLAS DE PAIVA ROMÃO

**(IN) CONSTITUCIONALIDADE DA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO  
DE OFÍCIO PELA AUTORIDADE JUDICIÁRIA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado pelo  
aluno Douglas de Paiva Romão como requisito para  
a obtenção do título de Bacharel, do Curso de  
Direito, da FACULDADE DE SÃO LOURENÇO.  
Orientador: Professor Me. Geraldo Luiz Viana

São Lourenço

2020

## (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO DE OFÍCIO PELA AUTORIDADE JUDICIÁRIA

Douglas de Paiva Romão<sup>1</sup>

Geraldo Luiz Vianna<sup>2</sup>

**Resumo:** O presente estudo procura realizar uma análise crítica do artigo 5º, inciso II, do Código de Processo Penal (CPP) e do artigo 43 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (RISTF), que versam sobre a possibilidade de o inquérito policial ser deflagrado mediante requisição da autoridade judiciária, em consonância com sistema processual penal adotado pela Constituição Federal de 1988. A pesquisa se inicia analisando o conceito de poder constituinte originário para, em seguida, detalhar os seus desdobramentos com relação às normas infraconstitucionais pretéritas à nova ordem jurídica. Posteriormente, apresentam-se as principais características dos três modelos históricos de sistemas processuais penais. Em sequência, busca-se traçar um paralelo entre o CPP e a Constituição Federal (CF), contrapondo-os e relacionando-os de acordo com a essência de cada diploma legal, com consequente análise do sistema processual adotado pela República Federativa do Brasil. Por fim, aprofunda o tema principal do estudo trazendo análise doutrinária e jurisprudencial acerca da compatibilidade da permissão de o magistrado requisitar a instauração de inquérito policial com o sistema processual penal eleito.

**Palavras-chave:** Sistema Processual Penal. Inquérito Policial. Autoridade Judiciária. Sistema Acusatório.

**Abstract:** The present study seeks to carry out a critical analysis of article 5, item II, of the Criminal Procedure Code (CPP) and article 43 of the Internal Rules of the Supreme Federal Court (RISTF), which deal with the possibility of the police investigation being triggered by means of requisition from the judicial authority, in line with the criminal procedural system adopted by the Federal Constitution of 1988. The research begins analyzing the concept of the original constituent power, and then details its developments in relation to the infraconstitutional rules that were prior to the new legal order. Subsequently, the main characteristics of the three historical models of criminal process systems are presented. Then, an attempt is made to draw a parallel between the CPP and the Federal Constitution (CF), contrasting and relating them according to the essence of each legal statute, with consequent analysis of the procedural system adopted by the Federative Republic of Brazil. Finally, it deepens the main theme of the study, bringing doctrinal and jurisprudential analysis about the compatibility of the magistrate's permission to request the opening of a police inquiry with the elected criminal procedural system.

**Keyword:** Criminal Procedure System. Police Inquiry. Judicial Authority. Accusatorial System.

---

1 Aluno do Curso de Direito da Faculdade de São Lourenço/MG

2 Docente da Faculdade de São Lourenço/MG.

## 1. INTRODUÇÃO

Em 27 de novembro de 1985, por meio da emenda constitucional 26, foi invocada a Assembleia Nacional Constituinte, sendo essa incumbida de elaborar o novo texto constitucional, tendo em vista que o país, naquela época, passava por um processo de redemocratização, com fim do regime militar. Do referido processo legislativo adveio a Constituição Federal de 1988, que foi promulgada no dia 05 de outubro de 1988, intitulada “Constituição Cidadã”, a qual instituiu uma nova estrutura jurídico institucional no Brasil, estabelecendo rígida proteção das liberdades civis e dos direitos e garantias individuais.

Nesse contexto, muito embora o Poder Constituinte Originário seja o responsável pelo início da Ordem Jurídica, rompendo completamente com o ordenamento anterior, isso não significa dizer que todas as normas infraconstitucionais editadas sob a égide da Carta anterior são revogadas, uma vez que a invalidação desses diplomas normativos impossibilitariam a ordem jurídica, causando um verdadeiro hiato legislativo. Aplica-se, nesse caso, portanto, o fenômeno da recepção, que pode ser traduzido com acolhimento, pela nova ordem constitucional, das leis e atos normativos editados anteriormente a publicação daquela, desde que essas sejam materialmente compatíveis com a nova Constituição.

Não obstante, importante ressaltar que com a aplicação da recepção ocorre a introdução no sistema jurídico atual de normas ou institutos de outro sistema, os quais foram editados de forma que fossem compatíveis com outra Constituição. Portanto, alguns dispositivos de diplomas pré-constitucionais podem conter reflexo de princípios, institutos e costumes vigentes à época em que foram publicados, apresentando resquícios de um sistema fascista/inquisitivo que não coadunam com o sistema atualmente vigente. Por isso, atos normativos recepcionados merecem uma especial atenção interpretativa, devendo ser analisados sob prisma da nova ordem constitucional. Além disso, outra adversidade da aplicação da recepção está pontualmente no ato de análise e solução da compatibilidade ou incompatibilidade de normas pré-constitucionais com as novas atuais normas constitucionais.

Esse ato é de responsabilidade dos órgãos jurisdicionais competentes, por meio de um esforço hermenêutico. Entretanto, pode ocorrer de norma anterior à Constituição não ser por ela recepcionada, por com esta ser incompatível, e ainda assim continuar produzindo efeitos jurídicos concretos no âmbito da coletividade, visto que o órgão jurisdicional competente ainda não observou a incompatibilidade da lei.

Nessa conjuntura é que se busca analisar a sistemática instituída pelo Código de Processo Penal, editado como Decreto-Lei, na vigência da Constituição de 1937, bem como, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, publicado sob vigência da Constituição de 1967 (alterada pela Emenda Constitucional 1/1969), precisamente, o artigo 5º, II, do Código de Processo Penal e o artigo 43 do Regimento Interno do STF, que preveem a possibilidade de a Autoridade Judiciária instaurar, de ofício, o inquérito policial. Objetiva-se examinar se mencionados dispositivos ultrapassam o filtro norteado pelo paradigma constitucional de processo adotado pela Constituição Federal de 1988. A possibilidade de o juiz requisitar e/ou instaurar procedimento investigatório é alvo, atualmente, de grande controvérsia, sendo que alguns doutrinadores afirmam que tal hipótese representa características comuns do sistema processual inquisitivo, tratando-se de verdadeira violação do princípio *ne procedat iudex ex officio*.

Assim, com vistas ao desenvolvimento do tema proposto, o estudo será realizado de forma qualitativa, trabalhando com a análise do alcance e das interpretações possíveis para o fenômeno estudado, isto é, a possibilidade de o juiz requisitar a instauração de inquérito policial.

O método a ser utilizado para o desenvolvimento deste estudo será o dedutivo, sendo apresentados argumentos que se consideram consolidados para, em sequência, chegar às conclusões formais.

A pesquisa utilizada foi eminentemente bibliográfica, tendo como base a revisão teórica que envolve o estudo da Constituição Federal e seus princípios norteadores, da legislação processual penal, de doutrinadores especializados, artigos de revistas e sites jurídicos, bem como de decisões jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal.

Desse modo, o desenvolvimento da pesquisa se inicia apresentando as principais características do Poder Constituinte Originário e sua relação com a ordem jurídica anterior, com subsequente análise do fenômeno da recepção ante as normas pré-constitucionais.

Após, o estudo se ocupa da apresentação dos sistemas processuais históricos, detalhando suas principais características e finalidades. Em seguida, busca analisar o sistema presente no Código de Processo Penal e na Constituição Federal, com consequente apontamento do sistema processual brasileiro segundo entendimento da doutrina majoritária e da jurisprudência.

No último capítulo, o presente estudo se aprofunda no tema principal, com a apresentação do conceito de inquérito policial e análise do Código de Processo Penal e do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, essencialmente no que tange aos dispositivos que disciplinam a possibilidade de instauração/requisição de inquérito policial *ex officio*, por autoridade judiciária, bem como a compatibilidade desses dispositivos com o sistema processual eleito pela Constituição Federal.

## **2. PODER CONSTITUINTE ORIGINÁRIO E NORMAS PRÉ-CONSTITUCIONAIS**

De acordo com Pedro Lenza (2020, p. 154), o Poder Constituinte Originário é a força responsável por elaborar e conceder validade a uma nova Constituição, lei suprema de uma sociedade política e juridicamente organizada, sendo que seu conteúdo, via de regra, é formado por normas que regulamentam a estruturação do Estado, bem como, estabelece, ainda, a formação dos poderes públicos, forma de governo e aquisição do poder de governar, distribuição de competências, direitos, garantias e deveres dos cidadãos. Além disso, a Constituição é o diploma normativo de maior grau hierárquico presente no ordenamento

jurídico de um Estado, tratando-se de verdadeiro fundamento para as demais normas, determinando inclusive o processo legislativo a ser adotado para elaboração de leis.

Destaca-se ensinamento de Michel Temer acerca do tema:

ressalte-se a ideia de que surge novo Estado a cada nova Constituição, provenha ela de movimento revolucionário ou de assembleia popular. O Estado brasileiro de 1988 não é o de 1969, nem o de 1946, o de 1937, de 1934, de 1891, ou de 1824. Historicamente é o mesmo. Geograficamente pode ser o mesmo. Não o é, porém, juridicamente. A cada manifestação constituinte, editora de atos constitucionais como Constituição, Atos Institucionais e até Decretos (veja-se o Dec. n. 1, de 15.11.1889, que proclamou a República e instituiu a Federação como forma de Estado), nasce o Estado. Não importa a rotulação conferida ao ato constituinte. Importa a sua natureza. Se dele decorre a certeza de rompimento com a ordem jurídica anterior, de edição normativa em desconformidade intencional com o texto em vigor, de modo a invalidar a normatividade vigente, tem-se novo Estado (TEMER, 2007, p. 35).

Outrossim, o Poder Constituinte Originário pode ser dividido ainda em histórico e revolucionário (LENZA, 2020, p. 155). Histórico refere-se a primeira atuação do poder constituinte, com criação de um novo Estado, podendo ser considerado o verdadeiro poder constituinte originário. Revolucionário seria todos aqueles supervenientes ao histórico, que rompem por completo com o ordenamento jurídico anterior. Assim sendo, pode-se classificar o poder constituinte responsável pela criação da Constituição de 1824 como histórico, ao passo que aquele que deu origem a Constituição Federal de 1988 é o revolucionário.

Portanto, o Poder Constituinte Originário, é uma força independente incumbida da instauração de uma nova ordem jurídica, rompendo completamente com o ordenamento jurídico anterior, apresentando como produto final de sua atuação o nascimento de uma Constituição, iniciando ainda um processo de renovação de toda legislação infraconstitucional.

Muito embora a Constituição, consoante o pensamento da supremacia constitucional, confira validade a ordem jurídica, isso não significa dizer que o nascimento de uma Carta Magna provocará a revogação de todas as normas infraconstitucionais editadas sob vigência de outra carta, na medida em que confeccionar todo o ordenamento desde o princípio

representaria esforço impossível, causando um verdadeiro vácuo legislativo com grave quadro de anomia e insegurança jurídica.

Nesse caso, como espécie de simplificação na elaboração do direito, aplica-se o fenômeno da Recepção, ocasião em que toda legislação pretérita é analisada sob a luz da nova Carta e, desde que não seja materialmente incompatível com ela, é por essa recepcionada, recebendo novo fundamento de validade. Corroborando o conceito de recepção, eis o ensinamento de Gilmar Mendes:

É certo que o poder constituinte originário dá início à ordem jurídica. Isso, porém, significa que todos os diplomas infraconstitucionais perdem vigor com o advento de uma nova Constituição? Uma resposta positiva inviabilizaria a ordem jurídica. Por isso se entende que aquelas normas anteriores à Constituição, que são com ela compatíveis no seu conteúdo, continuam em vigor.

Diz-se que, nesse caso, opera o fenômeno da recepção, que corresponde a uma revalidação das normas que não desafiam, materialmente, a nova Constituição.

Às vezes, a recepção é expressa, como se determinou na Constituição de 1937.

O mais frequente, porém, é a recepção implícita, como acontece no sistema brasileiro atual (MENDES, 2014, p. 122).

Relevante apenas que o conteúdo da norma a ser recepcionada não contrarie o texto constitucional, pouco importa, nesse caso, a existência de incompatibilidade formal. Conforme Pedro Lenza (2020, p. 164) a norma pode inclusive receber nova “roupagem” a exemplo do CTN que foi elaborado com natureza jurídica de lei ordinária, entretanto, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 como lei complementar. Do mesmo modo, é possível a recepção de tipo normativo não mais existente no sistema jurídico atual, como é o caso do Código de Processo Penal, editado como decreto-lei, muito embora Carta vigente não preveja tal hipótese legislativa. É viável, ainda, a ocorrência da recepção ou não-recepção parcial de uma lei, como um artigo, inciso, paragrafo etc.

Nesse caso, com a publicação de nova Constituição toda a legislação pré-constitucional deve passar por um processo de verificação de compatibilidade com a nova ordem constituída. Tal processo desenvolve-se com a participação do Poder Judiciário, principalmente pela Corte Suprema, responsável pela guarda da constituição. Pedro Lenza (2020, p.165), destaca, ainda, que referida verificação pode ocorrer por meio de controle difuso ou concentrado, sendo que no último caso, poderá ser feito, somente, por meio de



ADPF, uma vez que a ADI exige contemporaneidade entre a lei questionada e a Constituição. Destaca-se, também, que não há que se falar em inconstitucionalidade de norma pré-constitucional, uma vez que o STF não admite o fenômeno da inconstitucionalidade superveniente, desse modo, caso haja compatibilidade fala-se em recepção, do contrário ocorre a revogação da norma por não recepção

A problemática da recepção reside especialmente no ato de verificação da compatibilidade da norma com o sistema constitucional vigente, na medida em que ato normativo incompatível com a nova sistemática e, portanto, não recepcionado, pode continuar produzindo efeitos jurídicos concretos porque o Poder Judiciário ainda não reconheceu sua incompatibilidade.

Diante disso, frisa-se, por oportuno, que o Código de Processo Penal, publicado em 1941, possui fortes inspirações no diploma normativo italiano, Código Rocco, de inspiração fascista, portanto, referido diploma deve ter uma especial atenção, visto que, a julgar pela sua inspiração e momento de seu nascimento, o mesmo pode conter alguns dispositivos que não são compatíveis com a Constituição Federal de 1988 e que, entretanto, ainda não tiveram sua incompatibilidade reconhecida pelo Poder Judiciário.

O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal segue a mesma sorte, eis que teve sua vigência no dia 1º de dezembro de 1980, publicado, destarte, durante o período da ditadura militar de 1964, que perdurou até 1985.

### **3. SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS**

Antes de adentrarmos na análise da compatibilidade da instauração de inquérito policial *ex officio* pela Autoridade Judiciária com o sistema constitucional vigente, torna-se imprescindível o estudo sobre os sistemas processuais penais. De imediato, insta salientar que não há pretensão em aprofundar sobre os sistemas processuais, mas, sim desempenhar sucinta avaliação acerca dos sistemas processuais existentes, com consequente apontamento do

sistema processual penal brasileiro, de acordo com a doutrina moderna e jurisprudência do STF.

Segundo entendimento majoritário da doutrina brasileira, tradicionalmente, há três sistemas que regem o processo penal: inquisitivo, acusatório e misto. Não obstante, alguns doutrinadores apresentam ressalvas quanto essa classificação, uma vez que, na atualidade, não é possível a adoção, de forma integral, de um sistema puro<sup>3</sup>, sendo que, um único ordenamento jurídico pode sofrer influência de mais de um sistema.

### 3.1. Sistema Processual Inquisitivo

O Sistema processual inquisitivo, também nomeado de inquisitório, surgiu no Direito Romano (DEZEM, 2016). Normalmente, trata-se de um sistema típico de regimes autoritários, sendo que seu apogeu aconteceu em meados do século XIII, como procedimento adotado pela Igreja Católica que, por meio da instituição do Tribunal da Inquisição ou Santo Ofício, buscava julgar e punir crimes de heresia, bem como tudo que fosse oposto ou que atingisse, de algum modo, os mandamentos da aludida igreja. Sobre o assunto, destaca Guilherme de Souza Nucci:

Um dos principais custos do referido sistema deu-se, justamente, no âmbito da inquisição promovida pela Igreja, à cata de hereges. Em lugar de combater a injustiça social, terminou por promover uma autêntica *caça às bruxas* (literalmente), sem a menor chance de defesa (NUCCI, 2020, p. 110).

Esse sistema processual penal caracteriza-se, principalmente, pela concentração das funções de acusar, defender e julgar nas mãos de única pessoa ou órgão. Portanto, o Magistrado, chamado de Juiz Inquisidor, era senhor soberano no processo, fato que comprometia gravemente sua imparcialidade. Sobre o tema, colaciona-se ensinamento de Renato Brasileiro de Lima:

Típico dos sistemas ditatoriais, tem como característica principal o fato de as funções de acusar, defender e julgar encontrarem-se concentradas em uma única

---

3 NUCCI. Guilherme de Souza. Curso de direito processual penal. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p.

pessoa, que assume assim as vestes de um juiz acusador, chamado de **juiz inquisidor**.

Essa concentração de poderes nas mãos do juiz compromete, invariavelmente, sua imparcialidade. Afinal, o juiz que atua como acusador fica ligado psicologicamente ao resultado da demanda, perdendo a objetividade e a imparcialidade no julgamento. Nesse sistema, não há falar em contraditório, o qual nem sequer seria concebível em virtude da falta de contraposição entre acusação e defesa. Ademais, geralmente o acusado permanecia encarcerado preventivamente, sendo mantido incomunicável (LIMA, 2020, p. 42).

Outrossim, Renato Brasileiro (2020, p.43) ressalta também sobre a possibilidade de o magistrado instaurar o processo penal sem a necessidade de provocação do ofendido ou de qualquer outro órgão. Do mesmo modo, o juiz inquisidor era dotado de ampla iniciativa probatória, sendo-lhe facultado substituir-se à vontade das partes, bem como determinar, *ex officio*, a produção de provas, no curso das investigações ou do processo penal, na busca da verdade real. Ademais, o acusado não era considerado sujeito de direitos e garantias no decorrer do processo criminal, mas sim mero objeto do processo, inclusive, na busca da verdade material, muitas vezes o investigado era torturado para se obter uma confissão.

No sistema inquisitório não há também publicidade, os processos são sigilosos, com preponderância de procedimentos exclusivamente escritos. Aury Lopes Júnior destaca algumas características do referido sistema, a saber:

- 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 JUNIOR, 2020, p. 57).

Com base em suas características, forçoso reconhecer que o sistema inquisitivo é antagônico às garantias constitucionais presentes em um Estado Democrático de Direito. A ausência de um julgador equidistante das partes implica em inexistência da imparcialidade, o que viola os mais elementares princípios processuais penais, bem como vai de encontro aos princípios previstos na Constituição Federal. Sendo assim, o mesmo deverá estar longe das

sociedades modernas, a fim de se resguardar direitos fundamentais, especialmente a dignidade da pessoa humana.

### 3.2. Sistema Processual Acusatório

Renato Brasileiro (2020, p. 44) comenta que a origem do sistema acusatório remonta ao Direito Grego, sendo que foi utilizado durante quase toda a antiguidade grega e romana, assim como na Idade Média. Entretanto, referido sistema começa a colapsar em meados do século XIII, época em perde espaço para o sistema inquisitivo. Nos dias de hoje, o sistema que mais se aproxima do acusatório puro é o do processo penal inglês.

A doutrina apresenta certa divergência no tocante as características do sistema acusatório. Conquanto, há consenso com relação à presença de um elemento: a evidente separação entre as funções de defender, acusar e julgar, resultando, ainda, a existência do próprio Ministério Público como titular da ação penal pública.

Confirmando afirmação supra, aduz Norberto Avena:

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 (AVENA, 2020, p. 83).

Na mesma linha lesiona Renato Brasileiro Lima:

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. Daí, aliás, o porquê da existência do próprio Ministério Público como titular da ação penal pública. Ora, se é natural que o acusado tenha uma tendência a negar sua culpa e sustentar sua inocência, se acaso não houvesse a presença de um órgão acusador, restaria ao julgador o papel de confrontar o acusado no processo, fulminando sua imparcialidade. Como corolário, tem-se que o processo penal se constitui de um *actum trium personarum*, integrado por sujeitos parciais e um imparcial – partes e juiz, respectivamente. Somente assim será possível preservar o juiz na condição de terceiro desinteressado em relação às partes, estando alheio aos interesses processuais (LIMA, 2020, p. 43).

Todavia, como bem destaca Renato Brasileiro (2020, p. 43), a simples separação das funções de acusação e julgamento não é suficiente para que um sistema processual possa ser classificado como acusatório, é necessário, ainda, especial cuidado com a garantia da “imparcialidade do julgador”, a eficácia do contraditório e das demais regras do devido

processo penal, tudo isso à luz da Constituição. Desse modo, no tocante a iniciativa probatória, o magistrado não pode ser capaz de determinar, sem requerimento das partes, a produção de provas, a decretação de prisão preventiva, abertura de um inquérito policial ou até mesmo a instauração de um processo judicialiforme (processo sem a participação do Ministério Público), uma vez que, enquanto o magistrado tiver relação com as atividades de investigação e instrução, haverá contaminação de sua imparcialidade, com conseqüente violação da sistemática acusatória.

Nesse ponto, importante destacar as características do sistema acusatório de acordo com a doutrina atual, nas palavras de Aury Lopes Júnior:

- 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 JUNIOR, 2020, p. 57)

Portanto, ao contrário do sistema inquisitivo, a sistemática acusatória contempla rigorosa observância aos direitos e garantias fundamentais do acusado, além de proporcionar, também, a imparcialidade do Julgador através da separação de funções, sendo eixo fundamental da estrutura processual.

### 3.3. Sistema Processual Misto ou Acusatório Formal

O sistema inquisitivo perdurou até o século XVIII, entretanto, após a Revolução de 1789, aludido sistema sofreu com as constantes lutas em reação à opressão absolutista e na busca de garantias e direitos fundamentais do cidadão, passando por consideráveis alterações com a modificação napoleônica. Trata-se de um modelo que apresenta fusão de características dos dois anteriores, motivo pelo qual é chamado também de acusatório formal. Sobre sua primeira manifestação, assevera Nestor Távora (2017, p. 56), “possui, como marco legal, o

*Code d’Instruction Criminelle* francês, de 1808.” Por isso, também é denominado de sistema francês.

A característica fundamental, portanto, do sistema misto reside na divisão do processo em duas fases, a primeira denominada de instrução preliminar, de natureza inquisitiva, secreto, escrito e sem contraditório. Enquanto a segunda fase é o julgamento, claramente acusatória, estando presente a oralidade, publicidade, contraditório e livre apreciação das provas (NUCCI, 2020, p. 112).

Diante do exposto, a figura do Ministério Público é conservada, bem como a fase preliminar anterior ao julgamento. Sobressaem os princípios acusatórios em detrimento das elementares inquisitivas.

A fase inicial do processo ficou conhecida como “juizados de instrução”, tendo em vista que nessa fase a investigação criminal é presidida por um juiz, que tem a função de conduzir a investigação promovida pela polícia judiciária, sendo que aquele estaria excluído da segunda fase processual, qual seja, a fase que se inicia no momento da acusação (REIS, 2012, p. 33).

O sistema em comento recebe duras críticas de alguns doutrinadores que argumentam no sentido de não existência do mesmo, asseverando que os sistemas são modelos históricos de modo que não existem, na atualidade, sistemas puros, destarte, todos seriam, de certo modo, “mistos”. Nesse sentido, diz Aury Lopes Junior:

Ora, afirmar que o “sistema é misto” é absolutamente insuficiente, é um reducionismo ilusório, até porque não existem mais sistemas puros (são tipos históricos), todos são mistos. A questão é, a partir do reconhecimento de que não existem mais sistemas puros, identificar o princípio informador de cada sistema, para então classificá-lo como inquisitório ou acusatório, pois essa classificação feita a partir do seu núcleo é de extrema relevância (LOPES JUNIOR, 2020, p. 54).

Portanto, segundo esse posicionamento, o correto seria classificar o sistema processual de determinado ordenamento jurídico em inquisitivo ou acusatório, de acordo com a verificação do princípio fundante do sistema em análise.

Por fim, é importante destacar a principal diferença entre os três sistemas. No sistema inquisitorial as funções de acusar, julgar e defender são reunidas na pessoa do juiz, ao passo que no acusatório caracteriza-se pela separação absoluta entre as funções de acusar, defender e julgar, que deverão ser atribuídas às pessoas distintas. O terceiro sistema, também denominado de “acusatório formal” é uma mescla de características dos dois primeiros, com elementos inquisitivos na fase pré-processual e acusatório na fase processual (LOPES JUNIOR, 2020).

### 3.4. Sistema Processual Brasileiro e a Constituição Federal

Definir de forma segura qual o sistema processual brasileiro não é tarefa simples, especialmente pela perspectiva histórica que o ainda vigente Código de Processo Penal Brasileiro foi publicado, no ano de 1941, com forte inspiração na legislação processual italiana, *Código Rocco*, produzido na década de 1930, durante o regime fascista.

Por esse motivo, o CPP foi elaborado sob base manifestamente autoritária. Conforme destaca Eugênio Pacelli (2020), a presunção de culpabilidade era o princípio norteador do referido diploma normativo, a liberdade do acusado era tratada como *ultima ratio*, uma vez que, dependendo da pena aplicada à infração penal, o acusado poderia continuar preso preventivamente mesmo diante de uma sentença absolutória. Igualmente, considerando a gravidade da pena cominada ao delito, após o recebimento da denúncia, era decretada a prisão preventiva do denunciado de forma automática e obrigatória.

Destarte, no que se refere à redação original do Código de Processo Penal de 1941, a doutrina o classifica como inquisitório. Tal conclusão pode ser obtida, ainda, da simples leitura de trecho da exposição de motivos escrita pelo Min. Francisco Campos:

De par com a necessidade de coordenação sistemática das regras do processo penal num Código único para todo o Brasil, impunha-se o seu ajustamento ao objetivo de maior eficiência e energia da ação repressiva do Estado contra os que delinquem. As nossas vigentes leis de processo penal asseguram aos réus, ainda que colhidos em flagrante ou confundidos pela evidência das provas, um tão extenso catálogo de garantias e favores, que a repressão se torna, necessariamente, defeituosa e retardatária, decorrendo daí um indireto estímulo à expansão da criminalidade. Urge que seja abolida a injustificável primazia do interesse do indivíduo sobre o da tutela social (CAMPOS, 1941).

Não obstante, de acordo com Eugênio Pacelli (2020), o Código de Processo Penal passou por grandes reformas, das quais se destacam as realizadas nos anos de 1973 e 1977, alterações que promoveram consideráveis flexibilizações de inúmeras regras no tocante à restrição do direito de liberdade.

Por outro lado, no dia 05 de outubro de 1988 foi publicada Constituição da República, conhecida por constituição “cidadã”, a qual, em sentido oposto ao CPP, consagrou os direitos civis e liberdades individuais, estabelecendo ainda institutos e princípios do direito processual penal, refletindo o Estado democrático de Direito no qual o constituinte elege o sistema acusatório como matriz, vinculando intimamente esses organismos.

Ao comentar o assunto Eugênio Pacelli afirma que:

Se a perspectiva teórica do Código de Processo Penal era nitidamente autoritária, prevalecendo sempre a preocupação com a segurança pública, como se o Direito Penal constituísse verdadeira política pública, a Constituição da República de 1988 caminhou em direção diametralmente oposta.

Enquanto a legislação codificada pautava-se pelo princípio da culpabilidade e da periculosidade do agente, o texto constitucional instituiu um sistema de amplas garantias individuais, a começar pela afirmação da situação jurídica de quem ainda não tiver reconhecida a sua responsabilidade penal por sentença condenatória passada em julgado: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (art. 5º, LVII, CF).

A mudança foi radical. A nova ordem passou a exigir que o processo não fosse mais conduzido, prioritariamente, como mero veículo de aplicação da lei penal, mas, além e mais que isso, que se transformasse em um instrumento de garantia do indivíduo em face do Estado (PACELLI, 2020, p. 22).

Referido doutrinador salienta ainda as alterações promovidas pelas Leis n.º 11.689, 11.690 e 11.719, todas de junho de 2008, bem como pela Lei n.º 12.403/11, as quais evidenciam um ajustamento do Código de Processo Penal à Constituição Federal de 1988.

Ainda assim, mesmo após as profundas reformas, o Código de Processo Penal continuou apresentando estrutura inquisitória. Do mesmo modo, a doutrina brasileira continuou a divergir no tocante a classificação do sistema processual adotado.



Guilherme de Souza Nucci (2016) sustentava que o sistema brasileiro era o misto, resultado da justaposição entre o Código de Processo Penal, de natureza inquisitiva, e a Constituição Federal, pautada nos princípios democráticos do sistema acusatório.

No mesmo entendimento Geraldo Prado aduz:

Muitos dos princípios opostos ao acusatório verdadeiramente são implementados todo dia. Tem razão o mestre Frederico Marques ao assinalar que a Constituição preconiza a adoção e efetivação do sistema acusatório. Também tem razão Hélio Tornaghi, ao acentuar que há formas inquisitórias vivendo de contrabando no processo penal brasileiro, o que melhor implica em considerá-lo, na prática, misto (PRADO, 2005, p. 301).

Por outro lado, Jacinto Coutinho (1998, p. 167), assevera que com o passar do tempo, algumas características do sistema acusatório foram introduzidas na fase processual, entretanto, o sistema adotado no Brasil seria, em sua essência, o inquisitivo. No mesmo norte Aury Lopes Júnior pondera:

Pensamos que 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 é o inquisitivo, pois a gestão da prova está nas mãos do juiz (LOPES JUNIOR, 2016, p. 29).

Apesar de todo o exposto, predomina, em grande parte da doutrina brasileira, o entendimento de que sistema brasileiro é o acusatório. Guilherme Madeira Dezem, em nome de todos, assevera:

De nossa parte, acompanhamos o posicionamento do STF e de autores como Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho, Antonio Scarance Fernandes, Fauzi Hassan Choukr, Geraldo Prado, e entendemos que o sistema processual efetivado por meio da Constituição Federal e dos tratados internacionais que o Brasil se obrigou a respeitar é o sistema acusatório (DEZEM, 2016, p. 88).

Ademais, cumpre destacar que não há dúvidas quanto à adoção do sistema acusatório pela Constituição Federal de 1988, conforme se extrai da redação do seu artigo 129, inciso I. Ratificando tal entendimento, eis a lição de Renato Brasileiro de Lima:

Pelo sistema acusatório, acolhido de forma explícita pela Constituição Federal de 1988 (CF, art. 129, inciso I), que tornou privativa do Ministério Público a propositura da ação penal pública, a relação processual somente tem início mediante a provocação de pessoa encarregada de deduzir a pretensão punitiva (*ne procedat judex ex officio*) (...) (LIMA, 2020, p. 44).

Portanto, forçoso reconhecer que existe no ordenamento brasileiro certo problema estrutural do Código de Processo Penal no tocante a sua compatibilidade com a Constituição, alguns dispositivos alinhados ao núcleo inquisitório são incompatíveis com a sistemática acusatória estipulada pela CF e, de acordo com Lenza (2020, p. 164) “Todas as normas que forem incompatíveis com a nova Constituição serão revogadas, por ausência de recepção.”

Por outro lado, ocorre significativa mudança de cenário com o advento da Lei n.º 13.964, de 24 de dezembro de 2019, também chamado de “Pacote Anticrime”, que estabeleceu importante reforma na legislação processual penal. Inclusive, a estrutura acusatória passou a ser prevista de forma expressa pelo Código de Processo Penal, eis o dispositivo: “Art. 3º-A. O processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação.”

Muito embora, na atualidade, referido dispositivo se encontre com eficácia suspensa em razão de concessão de Liminar na Medida Cautelar nas ADIn's n. 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305, proferida pelo Ministro Luiz Fux, diversos doutrinadores passaram a entender que o sistema processual brasileiro é o acusatório. Desse modo, posicionamento que era majoritário antes da publicação do “Pacote Anticrime” passou a ter ainda mais adeptos.

O Supremo Tribunal Federal, acompanhando entendimento majoritário, ao analisar a possibilidade do Juiz converter a prisão em flagrante, *ex officio*, sem prévio requerimento do Ministério Público ou representação da Autoridade Policial, declarou que o sistema vigente é o acusatório. Tal pode ser notado em trechos do HC 188.888/MG:

Isso significa, portanto, que a Carta Política optou inequivocamente pelo sistema acusatório como modelo de persecução penal (GUILHERME MADEIRA DEZEM, “Curso de Processo Penal”, p. 95/100, item n. 3.3, 5ª ed., 2019, RT; RENATO BRASILEIRO DE LIMA, “Manual de Processo Penal”, p. 39/40, 5ª ed., 2017, JusPODIVM; PAULO RANGEL, “Direito Processual Penal”, p. 52/53, 18ª ed., 2010, Lumen Juris; EUGÊNIO PACELLI, “Curso de Processo Penal”, p. 13/17, item n. 1.4, 21ª ed., 2017, Atlas; GERALDO PRADO, “Sistema Acusatório – A

Conformidade Constitucional das Leis Processuais Penais”, p. 195, 3ª ed., 2005, Lumen Juris; RENATO MARCÃO, “Curso de Processo Penal”, p. 82/84, item n. 14.2, 2014, Saraiva; PEDRO HENRIQUE DEMERCIAN e JORGE ASSAF MALULY, “Curso de Processo Penal”, p. 27/28, item n. 2.1.3, 8ª ed., 2012, Forense; ANDRÉ NICOLITT, “Manual de Processo Penal”, p. 111/113, 6ª ed., 2016, RT, v.g.), acentuando, por esse motivo, com especial ênfase, que o monopólio da titularidade da ação penal pública pertence ao Ministério Público, que age, nessa condição, com exclusividade, em nome do Estado.

(...) Ênfatize-se, nesse contexto, que a reforma introduzida pela Lei nº 13.964/2019 (“Lei Anticrime”) modificou a disciplina referente às medidas de índole cautelar, notadamente aquelas de caráter pessoal, estabelecendo um modelo mais consentâneo com as novas exigências definidas pelo moderno processo penal de perfil democrático e assim preservando, em consequência, de modo mais expressivo, as características essenciais inerentes à estrutura acusatória do processo penal brasileiro (MELO, 2020, p. 10 e p. 11).

Destarte, embora alvo de inúmeras controvérsias no passado, atualmente, tanto jurisprudência quanto a doutrina, ressalvados pouquíssimos autores, entendem que o sistema processual brasileiro é o acusatório.

## **4. (IM) POSSIBILIDADE DA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL PELA AUTORIDADE JUDICIÁRIA**

### 4.1. Inquérito Policial

Superada a questão relacionada aos sistemas processuais penais, resta agora, analisar compatibilidade da instauração de inquérito policial *ex officio* pela Autoridade Judiciária com o sistema acusatório. Porém, faz mister tecer breves comentários acerca do Inquérito Policial.

#### 4.1.1. Conceito de Inquérito Policial

Traduz-se em procedimento investigatório promovido pela polícia judiciária, de natureza administrativa, que possui a finalidade de colheita preliminar de elementos informativos de autoria e materialidade de uma infração penal, por meio de realização de diversas diligências. É sigiloso, escrito e dispensável.

## Sobre a finalidade do inquérito policial ensina Renato Brasileiro:

A partir do momento em que determinado delito é praticado, surge para o Estado o poder-dever de punir o suposto autor do ilícito. Para que o Estado possa deflagrar a persecução criminal em juízo, é indispensável a presença de elementos de informação quanto à autoria e quanto à materialidade da infração penal. De fato, para que se possa dar início a um processo criminal contra alguém, faz-se necessária a presença de um lastro probatório mínimo apontando no sentido da prática de uma infração penal e da probabilidade de o acusado ser o seu autor. Aliás, o próprio CPP, em seu art. 395, inciso III, com redação dada pela Lei nº 11.719/08, aponta a ausência de justa causa para o exercício da ação penal como uma das causas de rejeição da peça acusatória.

Daí a importância do inquérito policial, instrumento geralmente usado pelo Estado para a colheita desses elementos de informação, viabilizando o oferecimento da peça acusatória quando houver justa causa para o processo (*fumus comissi delicti*), mas também contribuindo para que pessoas inocentes não sejam injustamente submetidas às cerimônias degradantes do processo criminal. (LIMA, 2020, p. 176).

Não obstante seja prescindível para a propositura da ação penal, tem-se que os elementos de informação colhidos no inquérito policial são decisivos para a formação da *opinio delicti* do titular da ação penal e sobre a viabilidade da acusação.

### 4.1.2. Instauração do Inquérito Policial por Magistrados

De acordo com o artigo 5º do Código de Processo Penal, no caso de ação penal pública, há cinco formas de dar início ao inquérito policial: de ofício; por provocação do ofendido; por delação de terceiro; mediante requisição da autoridade competente e, por fim, pela lavratura de auto de prisão em flagrante.

Dentre as hipóteses acima, destaca-se a prevista no inciso II do aludido artigo, eis a redação:

Art. 5º Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado:  
(...)

II - mediante requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público, ou a requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo.

Desse modo, com base no dispositivo supramencionado, é possível que o juiz, ao tomar conhecimento da prática de um delito de ação penal de iniciativa pública, requirite a abertura de inquérito policial.

Outrossim, o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal prevê, em seu artigo 43, a viabilidade de o Ministro Presidente instaurar inquérito, veja-se:

Art. 43. Ocorrendo infração à lei penal na sede ou dependência do Tribunal, o Presidente instaurará inquérito, se envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição, ou delegará esta atribuição a outro Ministro.

§ 1º Nos demais casos, o Presidente poderá proceder na forma deste artigo ou requisitar a instauração de inquérito à autoridade competente.

Ambos os dispositivos supracitados são alvos de controvérsia no tocante a sua recepção pela Constituição Federal de 1988, especialmente, a compatibilidade dos mesmos com o sistema acusatório.

#### 4.2. Instauração de Inquérito Policial Pela Autoridade Judiciária x Sistema Acusatório

Como destacado anteriormente, não há consenso na doutrina acerca da requisição de inquérito policial pelo juiz. O cerne da controvérsia reside na compatibilidade da possibilidade de o magistrado requisitar a instauração de inquérito policial com o sistema acusatório. Há quem argumente que parte do conteúdo do inciso II do artigo 5º do Código de Processo Penal apresenta caráter inquisitivo e, portanto, foi revogado tacitamente pela Constituição Federal.

Exemplificando de maneira inicial, Geraldo Prado (2005, p. 103) entende que qualquer dispositivo que possibilite a iniciativa do magistrado para o processo penal de cunho condenatório não é compatível com o sistema processual acusatório. Concluindo seu raciocínio, o mencionado autor afirma que tais dispositivos não possuem validade, ainda que funcional no sentido utilitarista, de mera adjudicação de uma solução ao conflito de interesses penal, uma vez que a Constituição consagra o sistema acusatório.

Renato Brasileiro (2020, p. 201) afirma que o sistema acusatório foi acolhido de maneira explícita pela Constituição Federal, em seu artigo 129, I, que outorga a titularidade da ação penal pública exclusivamente ao Ministério Público. Com base no referido dispositivo, forçoso reconhecer que as funções de acusar/investigar, defender e julgar, devem ser

exercidos por pessoas distintas. Portanto, o magistrado deve permanecer distante da fase investigatória de modo a garantir sua imparcialidade.

Eugênio Pacelli (2020, p. 99), ao comentar o artigo 5º, II, do Código de Processo Penal, especialmente no que tange a possibilidade de o próprio juiz requisitar inquérito policial, entende que tal prática só é compatível com a ordem jurídica anterior à Constituição Federal. Outrossim, conforme ínclito doutrinador, a requisição de inquérito policial pela autoridade judiciária é completamente inconcebível ante a privatividade da ação penal para o Ministério Público.

Por fim, aludido doutrinador, sugere que, em sendo o caso de o magistrado tomar conhecimento de fatos que possam constituir determinado delito, deverá proceder de acordo com o previsto no artigo 40 do Código de Processo Penal, com conseqüente remessa de peças pertinentes ao Ministério Público. Verifica-se pois, a redação do referido dispositivo:

Art. 40. Quando, em autos ou papéis de que conhecerem, os juízes ou tribunais verificarem a existência de crime de ação pública, remeterão ao Ministério Público as cópias e os documentos necessários ao oferecimento da denúncia.

No mesmo sentido entende Aury Lopes Júnior:

Em definitivo, não cabe ao juiz requisitar a instauração do IP, em nenhum caso, pois viola a matriz constitucional do sistema acusatório e o art. 3º-A do CPP. Mesmo quando o delito for, aparentemente, de ação penal privada ou condicionada, deverá o juiz remeter ao MP, para que este archive ou providencie a representação necessária para o exercício da ação penal. (LOPES JUNIOR, 2020, p. 236).

Geraldo Prado (2005, p. 271) vai além ao declarar que a permissão para o magistrado requerer a instauração de inquérito, prevista no inciso II do artigo 5º do CPP, em nada se distingue, em sua essência, da autorização legal para noticiar crime de ação pública, diretamente ao Ministério Público, prevista no artigo 40 do CPP, na medida que, em ambos os casos, o juiz exercerá um juízo de valor a respeito da existência do crime e sobre indícios de autoria e, portanto, terá sua imparcialidade comprometida.

Em contrapartida, Guilherme Madeira Dezem (2016), advoga a tese de que não há violação da sistemática acusatória pela simples possibilidade de a autoridade judiciária

requisitar o inquérito policial, porque, a requisição tem como objetivo possibilitar maiores esclarecimentos sobre fatos, supostamente, considerados criminosos. Entretanto, alerta que caso o sistema processual permita que o juiz responsável pela requisição seja o mesmo incumbido de julgar futuro processo haveria, nesse caso, afronta ao sistema acusatório.

Noutro norte, insta salientar que a autorização para a autoridade judiciária requisitar a instauração de inquérito policial não tem sua previsão limitada ao Código de Processo Penal. Conforme frisado anteriormente, há dispositivo com conteúdo semelhante no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, que prevê, em seu artigo 43, a instauração de inquérito policial de ofício pelo Ministro Presidente.

Inclusive, referido dispositivo serviu de fundamento para o Min. Dias Toffoli, então Presidente do Supremo Tribunal Federal, determinar, de ofício, a instauração de inquérito “para apurar a existência de notícias fraudulentas (“fake News”), denúncias caluniosas, ameaças e infrações revestidas de *animus caluniandi, difamandi e injuriandi*, que estariam supostamente atingindo a honorabilidade e a segurança daquela Corte, de seus membros e familiares” (Portaria GP n. 69, de 14/03/2019 – Inq. 4.781).

Tal prática é duramente criticada por Renato Brasileiro:

por mais que o art. 43, caput, do RISTF, vigente desde 1º de dezembro de 1980, disponha que “ocorrendo infração à lei penal na sede ou dependência do Tribunal, o Presidente instaurará inquérito, se envolver autoridade ou pessoa sujeita à sua jurisdição, ou delegará esta atribuição a outro Ministro”, é fato que o dispositivo em questão não foi recepcionado pela Constituição Federal. Com efeito, essa concentração de poderes nas mãos de uma única pessoa, *in casu*, no *Ministro inquisidor*, além de violar a imparcialidade e o devido processo legal, revela-se absolutamente incompatível com o próprio Estado Democrático de Direito, assemelhando-se à reunião dos poderes de administrar, legislar e julgar em uma única pessoa, o ditador, nos regimes absolutistas. (LIMA, 2020, p. 201).

Ademais, o inquérito 4.781 foi alvo de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, proposta pelo partido Rede Sustentabilidade, sob argumento de que não compete ao Judiciário conduzir investigações criminais. Entretanto, o Plenário da Suprema Corte, em julgamento realizado no dia 18 de julho de 2020, decidiu pela constitucionalidade do inquérito, que foi instaurado com fundamento em seu Regimento Interno, frisando, ainda,

que o STF tem a função extraordinária e atípica de apurar qualquer lesão real ou potencial à sua independência.

## 5. CONCLUSÃO

Os entendimentos da jurisprudência e da doutrina apresentam posicionamentos divergentes quanto ao assunto tratado, se dirigindo em sentidos totalmente opostos.

Ante todo exposto, pode-se precisar que há esforços legislativos, estudos doutrinários e decisões jurisprudenciais que objetivam buscar interpretação razoável do ordenamento jurídico, buscando assegurar as garantias e direitos fundamentais conforme os princípios e valores consagrados pela Constituição Federal. A questão se é válida ou não a requisição e/ou instauração de inquérito policial pela autoridade judiciária será discutida por muito tempo, até que o legislador, revestido do Poder Constituinte derivado, possa estabelecer um sistema processual penal definido e uma redação clara e consonante com a Magna Carta.

De toda a análise expedida é cabível direcionar-se ao entendimento de que o caminho mais apropriado é a interpretação do Código de Processo Penal e do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal em consonância com os princípios insculpidos na Constituição Federal de 1988, de modo que os dispositivos incompatíveis com a mesma sejam excluídos do ordenamento jurídico em respeito à supremacia constitucional.

Sob esse prisma, denota-se que a interpretação aplicável mais adequada ao texto constitucional vai no sentido de que é vedado ao juiz requisitar ou instaurar inquérito policial. Isso porque, permitir que o magistrado instaure inquérito policial resulta um certo acúmulo de poderes em uma única pessoa ou órgão, característica presente no sistema processual inquisitivo, o qual é incompatível com a ordem constitucional vigente. Assim sendo, o magistrado que tome conhecimento sobre a prática de crimes deverá encaminhar tais informações ao Ministério Público e à Polícia Judiciária para que esses órgãos instaurem o inquérito policial e procedam às investigações.



Ademais, o magistrado que assume posição ativa na deflagração do inquérito policial, compromete, por óbvio, sua imparcialidade, na medida em que, como ser humano que é, fica psicologicamente vinculado ao resultado das investigações.

Analisando os dispositivos que autorizam o magistrado a determinar a instauração de inquérito policial de ofício à luz da então vigente Magna Carta, forçoso reconhecer que os mesmos vão de encontro aos princípios constitucionais, especialmente, à sistemática acusatória, prevista expressamente pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 129, I.

Destarte, tem-se que parte do inciso II do artigo 5º do Código de Processo Penal, essencialmente no que se refere a requisição de inquérito policial pela autoridade judiciária, bem como o artigo 43 do RISTF, não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988.

## 6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AVENA, Norberto. **Processo Penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> Acesso em: 11 abr. 2020.

\_\_\_\_\_. Decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)>. Acesso em 11 abr. 2020.

\_\_\_\_\_. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm)>. Acesso em 20 de out. 2020.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Inquérito 4.781, 14 de março de 2019. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/mandado27maio.pdf>>. Acesso em 22 de abr. 2020.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. APFD 572, protocolado em 23 de março de 2019. Disponível em <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5658808>>. Acesso em 22 de abr. 2020.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Habeas-corpus* nº 188.888/MG, Paciente: Fábio Júnior Pereira e outros, Relator: Ministro Celso de Melo. Brasília, 06 de outubro de 2020. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC188888acordao.pdf>>. Acessado em: 20 de out. 2020.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno**. Brasília, STF, 2020. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>>. Acessado em: 14 de set. 2020.

CAMPOS, Francisco. **Exposição de Motivos do Código de Processo Penal**. Disponível em: <[https://honoriscausa.weebly.com/uploads/1/7/4/2/17427811/exmcpp\\_processo\\_penal.pdf](https://honoriscausa.weebly.com/uploads/1/7/4/2/17427811/exmcpp_processo_penal.pdf)>. Acesso em: 14 de set. 2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

COUTINHO, Jacinto Nelson de **Miranda**. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, Curitiba, a. 30, n. 30, p. 163-198, 1998.

DEZEM, Guilherme Madeira. **Curso de Processo Penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

LIMA, Renato Brasileiro. **Manual de Processo Penal**. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

PRADO, Geraldo. **Sistema Acusatório: A Conformidade Constitucional das Leis Processuais Penais**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rio. **Direito Processual Penal Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2012.

TAVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**  
TEMER, Michel. **Elementos de Direito Constitucional**. 22. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2017.