



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

O IMPACTO DO NOVO MODELO DE ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL
TRAZIDO PELA LEI Nº 13.964/2019 NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Beatriz Reis de Albuquerque Meyohas

Rio de Janeiro
2021

BEATRIZ REIS DE ALBUQUERQUE MEYOHAS

O IMPACTO DO NOVO MODELO DE ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL
TRAZIDO PELA LEI Nº 13.964/2019 NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Artigo científico apresentado como exigência
de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato
Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do
Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica C. F. Areal

Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro

2021

O IMPACTO DO NOVO MODELO DE ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL TRAZIDO PELA LEI Nº 13.964/2019 NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Beatriz Reis de Albuquerque Meyohas

Graduada pela Faculdade de Direito da
Universidade Federal do Rio de Janeiro.
Advogada.

Resumo – o Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/2019) promoveu mudanças na legislação penal e processual penal. Entre elas, foi modificada a redação do artigo 28 do Código de Processo Penal, que disciplina o arquivamento de inquérito policial e outros procedimentos investigatórios. A partir dessa alteração, o controle judicial do arquivamento foi substituído por um controle interno, realizado no órgão ministerial. Contudo, há outros dispositivos que se relacionam a esse artigo, mas que não foram alterados, como aqueles que preveem a estabilidade da decisão de arquivamento (art. 18) e o aditamento provocado da denúncia ou queixa (art. 384, § 1º). Então, analisa-se o impacto dessa alteração, trazendo as interpretações e os procedimentos que poderão ser adotados pelo ordenamento brasileiro, em observância ao Princípio Acusatório.

Palavras-chave – Direito processual penal. Pacote Anticrime. Inquérito policial. Arquivamento.

Sumário – Introdução. 1. O novo modelo de arquivamento do inquérito policial após a Lei nº 13.964/2019. 2. A estabilidade da decisão de arquivamento (art. 18 do CPP). 3. A inércia do Ministério Público quando necessário o aditamento da denúncia ou queixa (*mutatio libelli*) (art. 384, § 1º do CPP). Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho científico irá abordar o impacto do novo modelo de arquivamento do inquérito policial trazido pela Lei nº 13.964/2019 em outros dispositivos do Código de Processo Penal (CPP). Para tanto, busca-se analisar esse impacto principalmente com relação a dispositivos que se referem ao arquivamento do inquérito policial, mas que não foram alterados por essa Lei.

A Lei nº 13.964/2019, chamada de Pacote Anticrime, foi responsável por introduzir uma reforma na legislação penal e na legislação processual penal. Sancionada em 24 de dezembro de 2019, essa Lei alterou alguns dispositivos do CPP. Dentre as alterações, foi modificada a redação do art. 28 do CPP, que disciplina o arquivamento do inquérito policial.

A fim de atender ao Princípio Acusatório, retirou-se o controle judicial da decisão sobre o arquivamento. Contudo, em que pese esse artigo tenha sido alterado, há outros dispositivos no CPP relacionados a ele que tiveram sua redação mantida.

Nesse cenário, urge a necessidade de se analisar como se dará a aplicação desses dispositivos diante da nova redação do art. 28 do CPP. No presente trabalho, destaca-se o caso do art. 18 do CPP, que disciplina o desarquivamento pelo surgimento de novas provas, tratando da estabilidade da decisão de arquivamento, e o caso do art. 384, § 1º do CPP, que, ao disciplinar a situação em que o Ministério Público não adita a denúncia ou a queixa, embora seja necessário o aditamento, remete ao art. 28 do CPP.

Considera-se que o presente tema é relevante devido a essa alteração ser recente, o que gera debates acerca do seu procedimento, que ainda não foram profundamente enfrentados pela doutrina e pela jurisprudência. Ainda, como houve dispositivos relacionados ao art. 28 do CPP que não foram alterados por essa Lei, torna-se interessante a discussão dos impactos que sofreram com a nova redação desse dispositivo.

O primeiro capítulo do trabalho inicia-se analisando como se dá o procedimento de arquivamento do inquérito policial com nova redação do art. 28 do CPP. Nesse momento, será analisado o que foi alterado pela Lei nº 13.964/2019.

No capítulo seguinte, passa-se a abordar como se fundamenta a estabilidade da decisão de arquivamento do inquérito policial, prevista no art. 18 do CPP, com a nova redação do art. 28 desse diploma legal, tendo em vista que esta retirou a natureza judicial daquela decisão. Essa abordagem objetiva encontrar o fundamento adequado para a estabilidade da decisão de arquivamento por questões que envolvam mérito, a fim de evitar que o inquérito seja reaberto a qualquer momento, o que geraria insegurança jurídica ao investigado.

Por fim, o terceiro capítulo do trabalho analisa, diante da nova redação do art. 28 do CPP, o que ocorre quando, necessário o aditamento da denúncia ou queixa (*mutatio libelli*), o Ministério Público se mantém inerte, o que é disciplinado pelo art. 384, § 1º do CPP. Para tanto, busca verificar qual procedimento será adotado, analisando a eficácia desse dispositivo, que traz remissão expressa ao art. 28 do CPP.

A metodologia a ser utilizada no presente trabalho é de natureza de método hipotético-dedutivo, em que serão apresentadas hipóteses a serem discutidas e analisadas, a fim de, com base em argumentos, chegar a conclusões no sentido de as acolher ou afastar. A abordagem do objeto se dará pelo método qualitativo, utilizando-se o procedimento bibliográfico, e a abordagem do objetivo da pesquisa se dará pelo método exploratório, pois seu objetivo principal é esclarecer dúvidas, trazer discussões e acrescentar algo com a conclusão da pesquisa, e não apenas expor posições doutrinárias.

1. O NOVO MODELO DE ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL APÓS A LEI Nº 13.964/2019

O art. 28 do CPP traz a sistemática de arquivamento do inquérito policial e dos demais procedimentos investigatórios. Em sua redação original, determinava o controle judicial: o membro do Ministério Público solicitava o arquivamento ao juiz competente. Caso concordasse, o magistrado homologaria. Caso contrário, remeteria os autos à Procuradoria-Geral, que teria a decisão final, designando novo Promotor caso entendesse pela denúncia.

Criticava-se essa redação por ser incompatível com a matriz acusatória constitucional, devido aos traços inquisitórios da intervenção judicial no juízo acusatório.¹ Ainda, violava a imparcialidade do julgador, que emitia um juízo de valor ao concluir pelo arquivamento devido à insuficiência probatória.² Essa sistemática foi alterada pelo Pacote Anticrime:

Ordenado o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer elementos informativos da mesma natureza, o órgão do Ministério Público comunicará à vítima, ao investigado e à autoridade policial e encaminhará os autos para a instância de revisão ministerial para fins de homologação, na forma da lei. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 1º Se a vítima, ou seu representante legal, não concordar com o arquivamento do inquérito policial, poderá, no prazo de 30 (trinta) dias do recebimento da comunicação, submeter a matéria à revisão da instância competente do órgão ministerial, conforme dispuser a respectiva lei orgânica. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 2º Nas ações penais relativas a crimes praticados em detrimento da União, Estados e Municípios, a revisão do arquivamento do inquérito policial poderá ser provocada pela chefia do órgão a quem couber a sua representação judicial. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)³

Trata-se de alteração compatível com o sistema acusatório, o que é um acerto do Pacote Anticrime. Ao excluir o juiz da análise do arquivamento, posiciona os sujeitos na fase de investigação preliminar de acordo com o Princípio Acusatório.⁴ Como o Ministério Público é o órgão acusatório, cabe a ele decidir se há ou não condições para propor as ações penais, o que deve ser fundamentado, devido ao Princípio da Obrigatoriedade e da Indisponibilidade da Ação Penal de Iniciativa Pública.⁵ Desse modo, é estabelecido um controle interno, por instância de revisão ministerial, órgão colegiado do próprio Ministério Público, e não pelo magistrado.

¹LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 306.

²MENDONÇA, Stephan Gomes. *A nova sistemática de arquivamento do inquérito policial e demais procedimentos investigatórios*. Disponível em: <<https://migalhas.uol.com.br/depeso/320999/a-nova-sistematica-de-arquivamento-do-inquerito-policial-e-demais-procedimentos-investigatorios>>. Acesso em: 07 out. 2020.

³BRASIL. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 07 out. 2020.

⁴MENDONÇA, op. cit.

⁵LOPES JUNIOR, op. cit., p. 307.

Ao decidir pelo arquivamento, deverá comunicar à vítima, ao investigado e à autoridade policial. Conforme prevê o § 1º, a vítima deve ser comunicada para que, querendo, ofereça impugnação da decisão no prazo de 30 dias. Essa inovação é elogiada por Mendonça⁶, pois há uma valorização da vítima ao permitir que ela influencie nos rumos do inquérito. Como não há procedimento definido, Lopes Jr.⁷ sustenta que esse pedido pode ser feito tanto com base em divergência quanto em mera inconformidade. Nesse sentido, Coutinho e Murata⁸ defendem que, em tese, não é exigido prejuízo, por ter como objeto ato provisório, em formação.

No dispositivo, a expressão “submeter a matéria à revisão” indica que a vítima participará do procedimento, com direitos e garantias. Como não exige a presença de advogado, Lopes Jr.⁹ defende que esse pedido pode ser feito diretamente pela própria vítima.

Por outro lado, não há previsão expressa quanto à legitimidade do investigado e da autoridade policial para intervir. Nesse cenário, Coutinho e Murata¹⁰ entendem que haveria ofensa à isonomia se a intervenção não incluísse o investigado, que tem interesse em defender o arquivamento, e a autoridade policial, que pode ter interesse em defender a investigação.

Segundo Lopes Jr.¹¹, não há previsão de recurso para o investigado por falta de interesse recursal, mas é possível a impetração de habeas corpus para rediscutir a fundamentação do arquivamento. Também não há previsão de recurso para a autoridade policial por falta de interesse recursal, de legitimidade e de capacidade postulatória. No entanto, considerando o processo como um procedimento em contraditório, Coutinho e Murata¹² defendem que todos aqueles que possam ser atingidos pela decisão devem participar do processo, a fim de ser observado o contraditório e a ampla defesa (art. 5º, LV da Constituição).

Ademais, destaca-se que, quando o arquivamento envolver crime praticado contra entes públicos, caberá ao chefe do órgão atribuído da representação judicial requerer a revisão, conforme dispõe o § 2º, que também deverá ser comunicado da decisão de arquivamento.

Em que pese o dispositivo seja silente quanto à comunicação ao juiz das garantias, esta é necessária, pois é ele quem realizará eventual baixa de distribuição ou de registros e eventual

⁶MENDONÇA, op. cit.

⁷LOPES JUNIOR, op. cit., p. 308.

⁸COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; MURATA, Ana Maria Lumi Kamimura. As Regras sobre a Decisão do Arquivamento do Inquérito Policial: o que muda com a Lei 13.964/19? *Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais*, São Paulo, ano 28, n. 330, p. 11-13, mai.2020.

⁹LOPES JUNIOR, op. cit., p. 308.

¹⁰COUTINHO; MURATA, op. cit.

¹¹LOPES JUNIOR, op. cit., p. 309.

¹²COUTINHO; MURATA, op. cit.

revogação de medidas cautelares, de acordo com o art. 3º-B, VI do CPP.¹³ Nesse cenário, Lopes Jr. e Rosa¹⁴, defendem que basta o pedido de arquivamento, mesmo sem homologação, para que sejam revogadas eventuais medidas cautelares pelo juiz das garantias.

No *caput* do dispositivo, determina-se o encaminhamento automático dos autos à instância superior para ser homologado. Por outro lado, o § 1º condiciona a revisão a um pedido da vítima ou de seu representante legal. Trata-se de redação confusa, o que deverá ser desenvolvido por regulamentação interna do Ministério Público.¹⁵

Aras¹⁶ entende que há uma espécie de remessa necessária à instância superior do Ministério Público, que poderá confirmar ou discordar da decisão, total ou parcialmente. Caso discorde, deverá designar novo membro para exercer a ação penal. Então, caberá à instância revisora analisar tanto a homologação quanto eventual impugnação. Nesse cenário, é recomendável aguardar o decurso do prazo de 30 dias, a fim de apreciá-las em conjunto.¹⁷

A nova redação do art. 28 não indica o órgão revisor, o que será determinado pelas respectivas Leis Orgânicas. Com relação ao Ministério Público da União, a Lei Complementar nº 75/1993 não estabelece expressamente, mas, em interpretação realizada com a sistemática anterior, considerava-se que a homologação era atribuição do Procurador-Geral, após a oitiva das Câmaras de Coordenação e Revisão Criminal. Na prática do Ministério Público Federal (MPF), o Procurador-Geral da República já não participava da decisão de homologação, cabendo à Câmara Criminal competente. Nos demais Ministérios Públicos, ausente a atribuição específica, cabe ao Procurador-Geral, como chefe da instituição, representá-la.¹⁸

Lopes Jr. e Rosa¹⁹ criticam essa revisão obrigatória, pois será mais fácil denunciar do que arquivar, resultando em uma tendência maior a denunciar. Então, cabe ao juiz das garantias analisar a pertinência da acusação, seja processando a ação penal, seja trancando as investigações (art. 3º-B, IX do CPP). Considerando que não há diferença ontológica entre trancamento e arquivamento, “o encerramento das investigações, independentemente do seu

¹³ARAS, Vladimir. *O novo modelo de arquivamento de inquéritos e o princípio da oportunidade da ação*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jan-12/vladimir-aras-modelo-arquivamento-inqueritos>>. Acesso em: 07 out. 2020.

¹⁴LOPES JUNIOR, Aury; ROSA, Alexandre Morais da. *Como se procede o arquivamento no novo modelo do CPP*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jan-10/limite-penal-procede-arquivamento-modelo>>. Acesso em: 10 set. 2020.

¹⁵MENDONÇA, op. cit.

¹⁶ARAS, op. cit.

¹⁷COUTINHO; MURATA, op. cit.

¹⁸ARAS, Vladimir; BARROS, Francisco Dirceu. *O arquivamento do inquérito policial pelo Ministério Público após a Lei Anticrime*. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2020/01/09/inquerito-policial-lei-anticrime/>>. Acesso em: 08 out. 2020.

¹⁹LOPES JUNIOR; ROSA, op. cit.

estágio, poderá ser determinado pelo Juízo, mesmo que discorde o representante do Ministério Público”²⁰. Então, caberá à doutrina fixar os parâmetros do que seria considerado fundamento razoável a fim de permitir o trancamento pelo juiz das garantias.

Aras²¹ destaca que essa remessa poderá ser dispensada por meio do sistema de enunciados quando não houver recurso da vítima ou quando o arquivamento for pautado em entendimento do órgão revisor, o que já é aplicado na 2ª Câmara Criminal do MPF:

Enunciado nº 36: Quando o arquivamento da notícia de fato, do procedimento investigatório criminal ou do inquérito policial for promovido com fundamento nas hipóteses previstas na Resolução CNMP nº 174, de 4 de julho de 2017, ou tiver por base entendimento já expresso em enunciado ou orientação da 2ª Câmara, os autos não deverão ser remetidos à 2ªCCR, salvo nos casos de recurso ou quando o membro oficiante julgar necessário, registrando-se apenas no Sistema Único e cientificando-se o interessado por correio eletrônico.

Redação alterada na 149ª Sessão de Coordenação, de 23/04/2018.²²

Com a manutenção da decisão, deverão ser arquivados os autos na estrutura administrativa do próprio Ministério Público. Nesse cenário, o juiz das garantias deve ser comunicado para dar baixa no controle.²³

Ante o exposto, conclui-se que essa nova sistemática resultará em um maior controle tanto das decisões de arquivar quanto das decisões de acusar. Em consequência, Aras²⁴ defende que as “acusações serão mais precisas e responsáveis” e que o Ministério Público terá maior discricionariedade sobre a decisão de não acusar. Então, caberá ao Conselho Nacional do Ministério Público regulamentar o procedimento e orientar os órgãos do Ministério Público, a fim de uniformizar posições institucionais, fortalecendo os Princípios da Unidade e da Indivisibilidade do Ministério Público.

Contudo, esse controle interno demanda infraestrutura e gastos, o que exige prévia dotação orçamentária e prazo adequado para implementação. Nesse sentido, a eficácia dessa nova redação foi suspensa em Medida Cautelar na ADI 6299/DF, em 22 de janeiro de 2020, sob a justificativa de que há violação das cláusulas que exigem prévia dotação orçamentária para a realização de despesas e da autonomia financeira dos Ministérios Públicos e que o prazo para implementação dessa regra não é razoável.²⁵ Desse modo, deve-se aguardar que essa nova sistemática entre em vigor para verificar como será regulamentada e como se dará na prática.

²⁰MENDONÇA, op. cit.

²¹ARAS; BARROS, op. cit.

²²BRASIL. Ministério Público Federal. *Enunciados da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão Criminal*. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/enunciados>>. Acesso em: 08 out. 2020.

²³LOPES JUNIOR; ROSA, op. cit.

²⁴ARAS; BARROS, op. cit.

²⁵MENDONÇA, op. cit.

2. A ESTABILIDADE DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO (ART. 18 DO CPP)

Antes da Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), considerava-se que o arquivamento do inquérito policial possuía natureza jurídica de ato judicial. Em que pese o art. 67, I do CPP tratasse tal ato como “despacho”, entendia-se que, na verdade, era decisão judicial, pois era responsável por encerrar a fase de persecução penal.²⁶

Nesse cenário, o art. 18 do CPP dispõe que: “depois de ordenado o arquivamento do inquérito pela autoridade judiciária, por falta de base para a denúncia, a autoridade policial poderá proceder a novas pesquisas, se de outras provas tiver notícia”²⁷. Então, traz a possibilidade de desarquivar o inquérito quando, arquivado por carência de provas para a denúncia, a autoridade policial tiver notícia de outras provas, enquanto não for extinta a punibilidade pela ocorrência de prescrição.²⁸

Machado²⁹ destaca que a expressão “falta de base para a denúncia” remete à justa causa em sentido estrito, de modo que o desarquivamento apenas poderá ser realizado quando o arquivamento for feito com base em falta de indícios ou provas sobre a autoria e a materialidade, pois essa decisão formaria coisa julgada *rebus sic stantibus*. Desse modo, a decisão que determinasse o arquivamento se manteria enquanto os fatos que a motivaram também se mantivessem no mesmo estado.

Em sentido similar, apesar de o Supremo Tribunal Federal entender que essa decisão de arquivamento do inquérito policial não formaria coisa julgada nem geraria preclusão, ele reconhece que foi tomada *rebus sic stantibus*. Desse modo, apenas seria possível o desarquivamento desse inquérito com base em notícia de prova nova.³⁰

Em consequência dessa interpretação, Machado³¹ considera que os arquivamentos motivados por outros fundamentos, relacionados ao mérito da causa penal, não poderiam ser desarquivados, pois formariam coisa julgada formal e material.

²⁶MACHADO, Leonardo Marcondes. *Ainda sobre o arquivamento do inquérito policial na lei "anticrime"*. Consultor Jurídico, 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mai-05/academia-policia-ainda-arqu-ivamento-inquerito-policial-lei-anticrime>>. Acesso em: 13 ago. 2020.

²⁷BRASIL. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del13689compilado.htm>. Acesso em: 07 out. 2020.

²⁸BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 94.869*. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=630061>>. Acesso em: 07 mar. 2021.

²⁹MACHADO, op. cit.

³⁰BRASIL, op. cit., nota 28.

³¹MACHADO, op. cit.

Nesse cenário, o Supremo Tribunal Federal já reconheceu que o inquérito policial arquivado com base em atipicidade penal não poderia ser reaberto, pois a decisão judicial de arquivamento sob esse argumento seria definitiva, afastando a incidência do art. 18 do Código de Processo Penal:

Não se revela cabível a reabertura das investigações penais, quando o arquivamento do respectivo inquérito policial tenha sido determinado por magistrado competente, a pedido do Ministério Público, em virtude da atipicidade penal do fato sob apuração, hipótese em que a decisão judicial - porque definitiva - revestir-se-á de eficácia preclusiva e obstativa de ulterior instauração da "persecutio criminis", mesmo que a peça acusatória busque apoiar-se em novos elementos probatórios. Inaplicabilidade, em tal situação, do art. 18 do CPP e da Súmula 524/STF. Doutrina. Precedentes.³²

Com a alteração do art. 28 do CPP, promovida pela Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), Coutinho e Murata³³ consideram que o arquivamento passou a ser um “ato administrativo composto”, em que o órgão do Ministério Público emite uma decisão de arquivamento e a remete ao órgão superior para homologá-lo. Portanto, o ato ordenatório de arquivamento é provisório e só será consolidado com a decisão da instância revisora.

Em que pese a Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime) tenha alterado a sistemática do arquivamento do inquérito policial e dos demais procedimentos investigatórios, a redação do art. 18 do CPP, que traz a possibilidade de desarquivamento com base em novas provas, não foi alterada. Nesse cenário, surge uma discussão sobre a estabilidade do arquivamento, que deixou de ser decisão judicial para se tornar ato administrativo composto.

Como não se trata mais de decisão judicial, não cabe mais discutir sobre a formação ou não de coisa julgada da decisão de arquivamento. No entanto, Lopes Jr.³⁴ considera que, apesar de não transitar em julgado e não fazer coisa julgada em sentido próprio, essa decisão é estável, o que só poderá ser afastado com o surgimento de provas novas.

Nesse sentido, Coutinho e Murata³⁵ entendem que a estabilidade decorreria do fato de a decisão de arquivamento ser um ato jurídico perfeito, protegido constitucionalmente pelo art. 5º, XXXVI da Constituição: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.”³⁶

³²BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 84.156*. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <<http://tr.edir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=384937>>. Acesso em: 07 mar. 2021.

³³COUTINHO; MURATA, op. cit.

³⁴LOPES JUNIOR, op. cit., p. 310.

³⁵COUTINHO; MURATA, op. cit.

³⁶BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 07 out. 2020.

Desse modo, o art. 18 do CPP confere estabilidade provisória a esse ato, de modo que o arquivamento do inquérito policial não poderá ser revisado livremente. Essa estabilidade é reforçada pelo Princípio da Moralidade da Administração Pública³⁷, previsto no art. 37, *caput* da Constituição: “a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte”.³⁸

Contudo, Coutinho e Murata³⁹ reconhecem que, por se tratar de ato administrativo, o arquivamento do inquérito policial continua sujeito à análise sobre a sua validade, em que pese não possa ser objeto de análise judicial sobre o seu mérito.

Face ao exposto, é possível concluir que, dentro da nova sistemática trazida pelo Pacote Anticrime, o arquivamento do inquérito policial deixa de ter natureza judicial e passa a ter natureza administrativa, tornando-se um ato administrativo composto.

Apesar da alteração da sua natureza jurídica, o arquivamento do inquérito policial continua dotado de estabilidade. Nesse cenário, a sua estabilidade não pode mais ser reconhecida devido à formação de coisa julgada, mas sim devido à formação de ato jurídico perfeito. Em consequência dessa estabilidade, o arquivamento não poderá ser livremente revisado, o que confere segurança jurídica ao investigado.

No entanto, com base no art. 18 do CPP, essa estabilidade é dotada de provisoriedade, tendo em vista que, se o arquivamento for motivado por falta de base para que a denúncia pudesse ser oferecida, esse ato poderá ser revisado diante do surgimento de notícia de novas provas, enquanto não houver ocorrido a prescrição do fato investigado.

Ainda, por se tratar de ato administrativo composto, em que pese seja vedada a análise judicial sobre o mérito do arquivamento, deve ser reconhecida a possibilidade de análise judicial sobre a sua validade, desde que o fato investigado não esteja prescrito.

3. A INÉRCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUANDO NECESSÁRIO O ADITAMENTO DA DENÚNCIA OU QUEIXA (*MUTATIO LIBELLI*) (ART. 384, § 1º DO CPP)

O art. 384 do CPP traz a situação em que, após a fase instrutória, o Ministério Público deverá aditar a denúncia ou a queixa que instaurou o processo em crime de ação civil pública quando entender cabível nova definição jurídica do fato devido à prova existente nos autos de

³⁷COUTINHO; MURATA, op. cit.

³⁸BRASIL, op. cit., nota 36.

³⁹COUTINHO; MURATA, op. cit.

elemento ou circunstância da infração penal não contida na acusação. Para tanto, o dispositivo confere o prazo de 5 (cinco) dias.

Contudo, é possível que, no caso concreto, o Ministério Público se mantenha inerte e não realize o aditamento espontaneamente dentro do prazo estabelecido em lei. Nesse cenário, o § 1º desse dispositivo faz remissão expressa ao art. 28 do CPP: “não procedendo o órgão do Ministério Público ao aditamento, aplica-se o art. 28 deste Código”.⁴⁰

Segundo Lima⁴¹, trata-se de hipótese de aditamento provocado:

Como se vê, apesar de o juiz não poder baixar o processo a fim de que o Promotor de Justiça adite a peça acusatória, como estava previsto no revogado parágrafo único do art. 384 do CPP, ainda incumbe ao magistrado o exercício da função anômala de fiscal do princípio da obrigatoriedade, podendo encaminhar os autos à Chefia do Ministério Público caso o órgão do Ministério Público de 1ª instância não proceda ao aditamento.⁴²

Então, com base na antiga redação do art. 28 do CPP, era possível que o magistrado, caso discordasse do não aditamento realizado pelo membro do Ministério Público, remetesse os autos ao Procurador Geral, que analisaria a questão e teria a decisão final.

Essa possibilidade de aditamento provocado era considerada inconstitucional por parte da doutrina, como Lopes Jr.⁴³, Badaró⁴⁴ e Giacomolli⁴⁵, pois trazia uma possibilidade de o juiz alargar a acusação, o que violaria o sistema acusatório-constitucional.

Por outro lado, a posição majoritária, defendida por Oliveira⁴⁶, considerava essa possibilidade constitucional, por se tratar de função anômala do juiz como fiscal do Princípio da Obrigatoriedade, o que é comum no sistema processual penal brasileiro em outras hipóteses, como era o caso do controle judicial sobre o arquivamento do inquérito policial.⁴⁷

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que esse dispositivo não viola o devido processo legal e não torna necessariamente o magistrado parcial:

Ora, a constatação pelo juiz, deste fato – que aflora da instrução processual -, com seu desvelamento sob a forma de despacho, não torna o magistrado, em meu sentir, parcial. Não se trata de criação, inovação ou mesmo valoração de um fato, mas de percepção das circunstâncias e elementos daquele contexto fático sub judice. Na

⁴⁰BRASIL. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 07 out. 2020.

⁴¹LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*: volume único. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 1671.

⁴²Ibid.

⁴³LOPES JUNIOR, op. cit., p. 1423.

⁴⁴BADARÓ, Gustavo Henrique. *Correlação entre acusação e sentença*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 157.

⁴⁵GIACOMOLLI, Nereu. *Reformas (?) do Processo Penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 108.

⁴⁶OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 532.

⁴⁷LIMA, op. cit., p. 1671.

verdade, é o que se espera do juiz, que ele, na busca da verdade real, por meio da instrução processual, consiga apreender o fato com todas as suas circunstâncias, inclusive colhendo aquilo que as partes – por limitação ou vontade – deixaram de narrar.⁴⁸

Entretanto, a Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime) alterou a redação do art. 28 do CPP, retirando a possibilidade de controle judicial da decisão de arquivamento de inquérito policial e de outros procedimentos investigatórios. Nesse cenário, passou a ser previsto um controle interno, com a análise da decisão por instância de revisão ministerial, órgão colegiado do próprio Ministério Público, e não pelo Judiciário.

Portanto, com essa alteração, não será mais possível o controle judicial diante da inércia do órgão do Ministério Público em relação ao aditamento da denúncia ou queixa para incluir nova definição jurídica do fato. Desse modo, na situação do § 1º do art. 384 do CPP, mesmo que o juiz eventualmente discorde da inércia do Ministério Público, nada poderá fazer. Então, caberá ao magistrado julgar dentro dos limites da denúncia ou queixa, em observância ao Princípio da Correlação.

Nesse momento, Lima⁴⁹ reconhece duas interpretações possíveis com relação à vigência desse dispositivo. Por um lado, seria possível reconhecer a revogação tácita do dispositivo devido à alteração da redação do art. 28 do CPP, pois a *ratio fundante* desse dispositivo seria a mesma do modelo anterior de arquivamento do inquérito policial: a função atípica do juiz como fiscal do Princípio da Obrigatoriedade. Desse modo, por ser incompatível com o novo modelo de arquivamento, deveria ser reconhecida a revogação do dispositivo.

Por outro lado, é possível entender que o dispositivo não foi revogado. Portanto, continuaria vigente, devendo ser aplicada a nova sistemática trazida pela nova redação do art. 28 do CPP. Desse modo, seria realizado um controle interno pelo órgão ministerial sobre o não aditamento da decisão.

No entanto, critica-se essa interpretação, devido à exigência de diligências e tempo, ao passo que não há previsão de suspensão do processo criminal. Então, Lima⁵⁰ considera que tal procedimento será inócuo, motivo pelo qual deve se adotar a primeira interpretação.

⁴⁸BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 109.098*. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22869965/habeas-corpus-hc-109098-rj-stf/inteiro-teor-111144863?ref=serp>>. Acesso em: 06 abr. 2021.

⁴⁹LIMA, Thadeu Augimeri de Goes. Consequências sistemáticas da nova disciplina do arquivamento da investigação criminal no art. 28 do Código de Processo Penal. In: CAMBI, Eduardo (Org.); SILVA, Danni Sales (Org.); MARINELA, Fernanda (Org.). *Pacote anticrime*: v. 1. Curitiba: Escola Superior do MPPR, 2020, p. 349-371.

⁵⁰*Ibid.*, p. 355.

Nesse cenário, Lopes Jr.⁵¹ defende a possibilidade de se aplicar por analogia a previsão do § 1º do art. 28 do CPP, segundo o qual a vítima ou seu representante legal podem submeter o arquivamento à revisão da instância competente do órgão ministerial caso discordem da decisão. Desse modo, deve-se admitir que a vítima ou seu representante legal submetam à revisão da instância competente do órgão ministerial caso não concordem com a inércia do Ministério Público, que não promoveu o aditamento.

Contudo, trata-se de análise prospectiva, pois o cenário ainda não foi observado na prática devido à eficácia da nova redação do art. 28 do CPP trazida pelo Pacote Anticrime se encontrar suspensa por força da decisão do Ministro Luis Fux na Medida Cautelar na ADI 6299/DF, em 22 de janeiro de 2020.

Portanto, deve-se aguardar a entrada em eficácia dessa nova redação a fim de se verificar qual será o entendimento adotado na prática pelos Tribunais brasileiros.

CONCLUSÃO

O Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/2019) trouxe alterações na legislação penal e processual penal, o que gera debates por não terem sido profundamente enfrentadas pela doutrina e pela jurisprudência. No presente trabalho, foram analisadas questões relativas à nova redação do art. 28 do CPP, que disciplina o arquivamento do inquérito policial e dos demais procedimentos investigatórios, e o seu impacto em outros dispositivos do CPP.

Inicialmente, foi analisado o novo modelo de arquivamento. Na redação anterior, havia um controle judicial sobre essas decisões, o que era considerado incompatível com o Princípio Acusatório e com a imparcialidade do julgador. Com a alteração, esse controle será feito por instância revisora ministerial, órgão colegiado do Ministério Público a ser indicado pelas respectivas Leis Orgânicas, afastando a participação judicial. Nesse cenário, essa alteração é considerada positiva, pois posiciona os sujeitos processuais de acordo com o sistema acusatório.

Há uma valorização da vítima, que pode impugnar a decisão e participar do procedimento de revisão. Com relação ao investigado e à autoridade policial, não há previsão de intervenção no procedimento de revisão, tampouco de legitimidade recursal. Isso é considerado uma ofensa à isonomia, ao contraditório e à ampla defesa, pois todos aqueles que possam ser atingidos pela decisão deveriam participar do processo.

⁵¹LOPES JUNIOR, op. cit., p. 1425.

Esse novo modelo é criticado por facilitar a denúncia e dificultar o arquivamento, gerando uma tendência maior a denunciar. Como solução, há a possibilidade de o juiz das garantias trancar as investigações quando pertinente (art. 3º-B, IX do CPP). Ainda, poderá ser dispensada a revisão por meio do sistema de enunciados quando não houver recurso da vítima ou quando o arquivamento for fundamentado de acordo com o entendimento do órgão revisor, o que já tem sido aplicado em algumas Câmaras Criminais do Ministério Público Federal.

No segundo capítulo, foi abordado o impacto dessa alteração no art. 18 do CPP, que disciplina o desarquivamento pelo surgimento de novas provas e a estabilidade de decisão de arquivamento. Diante da alteração do modelo de arquivamento, surge a discussão sobre o fundamento para a estabilidade dessa decisão, pois foi retirada a natureza judicial da decisão. Portanto, não cabe mais a discussão sobre a formação ou não de coisa julgada.

Com a alteração promovida pelo Pacote Anticrime, o arquivamento passou a ser um ato administrativo composto: há uma decisão do órgão do Ministério Público, que é encaminhada ao órgão superior para homologá-la, consolidando o ato. Apesar de não transitar em julgado e não fazer coisa julgada em sentido próprio, essa decisão continua sendo estável, apenas podendo ser alterada com o surgimento de provas novas.

Nesse cenário, sua estabilidade passa a ser fundamentada na formação de ato jurídico perfeito. Desse modo, continua sendo garantida a estabilidade do arquivamento, a fim de evitar que o inquérito seja reaberto a qualquer momento, preservando a segurança jurídica do investigado. Contudo, não se pode esquecer que essa estabilidade é provisória, pois, quando motivado por falta de base para o oferecimento da denúncia, o arquivamento poderá ser revisado por notícia de prova nova, desde que o fato ainda não esteja prescrito. Além disso, apesar de ser vedada a análise judicial sobre o mérito do arquivamento, admite-se a análise sobre a sua validade, enquanto não ocorrida a prescrição.

Por fim, foi analisado o art. 384, § 1º do CPP, que disciplina a situação em que, apesar de ser necessário o aditamento da denúncia ou da queixa, o Ministério Público não o faz. Nesse cenário, deverá ser aplicado o art. 28 do CPP por remissão expressa. Com a alteração desse dispositivo, não será mais possível o controle judicial quando o Ministério Público se manter inerte em relação ao aditamento. Nesse cenário, o magistrado deverá julgar dentro dos limites da denúncia ou queixa oferecida, em observância ao Princípio da Correlação.

Então, surgem duas possíveis interpretações. É possível entender que houve uma revogação tácita do dispositivo, pois a função anômala do juiz como fiscal do Princípio da Obrigatoriedade seria incompatível com o novo modelo de arquivamento. Em contrapartida, também é possível defender que o dispositivo continua vigente, aplicando-se a nova redação do

art. 28 do CPP: controle interno por órgão revisor ministerial sobre o não aditamento da decisão. Ainda, há a possibilidade de se aplicar o art. 28, § 1º do CPP, de modo a permitir que a vítima submeta à revisão da instância competente do órgão ministerial caso não concorde com o não aditamento do Ministério Público. Entretanto, esse procedimento seria inócuo devido às exigências e tempo necessários sem a suspensão do processo criminal.

Essa nova sistemática traz um maior controle das decisões tanto de arquivar quanto de acusar, cabendo ao Conselho Nacional do Ministério Público regulamentar esse procedimento interno e orientar seus órgãos, a fim de uniformizar as posições institucionais, observando os Princípios da Unidade e da Indivisibilidade do Ministério Público.

Como esse novo modelo de arquivamento do inquérito policial e dos demais procedimentos investigatórios demanda infraestrutura e gastos, é necessária prévia dotação orçamentária e prazo para implementação. Desse modo, a Medida Cautelar na ADI 6299/DF, de 22 de janeiro de 2020, suspendeu a eficácia dessa alteração ao entender que há violação das cláusulas que exigem prévia dotação orçamentária para a realização de despesas e da autonomia financeira do Ministério Público e que o prazo para implementação dessa regra não é razoável. Portanto, deve-se aguardar que o dispositivo entre em vigor para verificar sua regulamentação, sua aplicação e seu impacto aos demais dispositivos nos casos concretos, pelo Poder Judiciário.

REFERÊNCIAS

ARAS, Vladimir. *O novo modelo de arquivamento de inquéritos e o princípio da oportunidade da ação*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jan-12/vladimir-aras-modelo-arquivamento-inqueritos>>. Acesso em: 07 out. 2020.

_____; BARROS, Francisco Dirceu. *O arquivamento do inquérito policial pelo Ministério Público após a Lei Anticrime*. Disponível em: <<http://genjuridico.com.br/2020/01/09/inquerito-policial-lei-anticrime/>>. Acesso em: 08 out. 2020.

BADARÓ, Gustavo Henrique. *Correlação entre acusação e sentença*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BRASIL. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/derecreto-lei/del3689compilado.htm>. Acesso em: 07 out. 2020.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 07 out. 2020.

_____. Ministério Público Federal. *Enunciados da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão Criminal*. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuuacao-tematica/ccr2/enunciados>>. Acesso em: 08 out. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 94.869*. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=630061>>. Acesso em: 07 mar. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 84.156*. Relator: Ministro Celso de Mello. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=384937>>. Acesso em: 07 mar. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 109.098*. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22869965/habeas-corpus-hc-109098-rj-stf/inteiro-teor-111144863?ref=serp>>. Acesso em: 06 abr. 2021.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; MURATA, Ana Maria Lumi Kamimura. As Regras sobre a Decisão do Arquivamento do Inquérito Policial: o que muda com a Lei 13.964/19? *Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais*, São Paulo, ano 28, n. 330, p. 11-13, mai. 2020.

GIACOMOLLI, Nereu. *Reformas (?) do Processo Penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*: volume único. 8. ed. rev., ampl., e atual. Salvador: JusPodivm, 2020.

LIMA, Thadeu Augimeri de Goes. Consequências sistemáticas da nova disciplina do arquivamento da investigação criminal no art. 28 do Código de Processo Penal. In: CAMBI, Eduardo (Org.); SILVA, Danni Sales (Org.); MARINELA, Fernanda (Org.). *Pacote anticrime*: v. 1. Curitiba: Escola Superior do MPPR, 2020, p. 349-371.

LOPES JUNIOR, Aury. *Direito processual penal*. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

_____; ROSA, Alexandre Morais da. *Como se procede o arquivamento no novo modelo do CPP*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jan-10/limite-penal-procede-arquivamento-modelo>>. Acesso em: 10 set. 2020.

MACHADO, Leonardo Marcondes. *Ainda sobre o arquivamento do inquérito policial na lei "anticrime"*. Consultor Jurídico, 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mai-05/academia-policial-ainda-arquivamento-inquerito-policial-lei-anticrime>>. Acesso em: 13 ago. 2020.

MENDONÇA, Stephan Gomes. *A nova sistemática de arquivamento do inquérito policial e demais procedimentos investigatórios*. Disponível em: <<https://migalhas.uol.com.br/depeso/320999/a-nova-sistemica-de-arquivamento-do-inquerito-policial-e-demais-procedimentos-investigatorios>>. Acesso em: 07 out. 2020.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.