

CONDIÇÕES DE VIABILIDADE DO INQUÉRITO POLICIAL: DAS LIMITAÇÕES COGNITIVAS À APRECIÇÃO DA NOTITIA CRIMINIS

CONDITIONS OF VIABILITY ON POLICE INVESTIGATION: COGNITIVE LIMITATION TO THE APRECIATION OF THE NOTITIA CRIMINIS

André Beckman Pereira¹

Márcia Cristiane Nunes-Scardueli²

Resumo: O sistema processual penal brasileiro contém duas fases. A principal é a ação penal. No entanto, na maioria dos casos, existe a fase pré-processual, corporificada no inquérito policial. A doutrina usualmente entende que toda vez que se toma conhecimento de um fato possivelmente criminoso, deve o delegado de polícia instaurar um inquérito policial. Contudo, na prática, é impossível dar início a uma investigação criminal para todo fato comunicado à polícia judiciária. De igual modo, nem todo caso apresentado ao Poder Judiciário tem seu mérito julgado, tendo em vista que é impossível analisar tudo. Ao Poder Judiciário competem as condições da ação como estratégia para limitar o direito de ação. O presente estudo pretende demonstrar que também impendem limitações ao inquérito policial, como forma de mitigar a obrigatoriedade de investigar toda possível infração penal apresentada à polícia judiciária. Trata-se das “Condições de Viabilidade do Inquérito Policial”, enquanto limitação cognitiva à apreciação das *notitiae criminis*. Ao final, conclui-se que a obrigatoriedade de instaurar inquérito policial pode ser atenuada pela análise de três limitações cognitivas: a justa causa, a utilidade e a intensidade da lesão ao bem jurídico tutelado.

Palavras-chave: Inquérito policial; condições da ação; condições de viabilidade.

Abstract: There are two parts in the Brazilian criminal process. The main one is the criminal procedure. In most of the cases however there is a pre-procedural phase which is the police investigation. The doctrine teaches that every time one possible criminal fact is known, the police initiate an investigation. But it is impossible to set up a police investigation to every case. Likewise, not all of the cases are appreciated by the courts for they have the conditions of action as an strategy to limit the right of action. The article intends to demonstrate that the conditions of the action can also be applied to the police restricting the need to investigate every possible crime. It is “conditions of viability on police investigation”, as cognitive limitation to the appreciation of the *notitiae criminis*. The conclusion is the obligation of undertaking a police investigation can be mitigated by the analysis of three cognitive limitations: the fair cause, the utility and the violation to the legal good.

Keywords: Police inquiry; conditions of action; conditions of viability.

1. Delegado de Polícia Civil no Estado de Santa Catarina, em exercício na Delegacia de Polícia da Comarca de Timbó/SC. Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte.

Tecnólogo em Comércio Exterior Pelo Instituto Federal do Rio Grande do Norte. Especialista em “Gestão de Segurança Pública e Investigação Criminal Aplicada” pela Academia de Polícia de Santa Catarina. E-mail: andré-beckman@pc.sc.gov.br

2. Doutora e Mestre em Ciências da Linguagem, Docente do curso de Especialização em Gestão da Segurança Pública e Investigação Criminal Aplicada da Academia de Polícia Civil de Santa Catarina – ACADEPOL-IES. Email: nunes.marcia.cristiane@gmail.com

1 INTRODUÇÃO

O processo penal é iniciado com o oferecimento da denúncia por parte do titular da ação penal – o Ministério Público. A relação jurídica processual penal se perfectibiliza com a citação do denunciado, sendo que, ao final, o juiz competente decidirá se a pretensão punitiva do Estado é procedente ou não.

Antes, porém, de receber a denúncia, o juiz analisa alguns pré-requisitos chamados de “condições da ação penal”, no intuito de decidir se a denúncia é recebida ou se deve ser rejeitada.

De igual modo, o juiz de direito, na seara cível, analisa pré-requisitos para decidir se uma petição inicial deve ser recebida, para então determinar a citação do réu ou se ela deve ser indeferida logo de início, evitando a instauração do processo civil. Nesse sentido, inobstante o direito fundamental de acesso à jurisdição, previsto no art. 5, XXXV da Constituição Federal, a legislação processual impõe limites, pois há muito se percebeu que é impossível, na prática, julgar toda e qualquer demanda apresentada ao Poder Judiciário.

No que tange ao inquérito policial, nem a legislação, nem a doutrina associada ao estudo do processo penal reconheceu semelhante imposição de limites. Na teoria e na prática, absolutamente todo fato comunicado à Polícia Judiciária deve, ou deveria, ser investigado.

Considerando a prática policial que o primeiro autor deste texto desenvolve, na condição de Autoridade de Polícia Judiciária, tem se mostrado totalmente claro que é impossível investigar tudo o que chega ao conhecimento da Polícia Civil³. Por que, então, a Polícia Judiciária, segundo o princípio da obrigatoriedade, deve, ao menos teoricamente, investigar todo fato aparentemente ilícito que chega ao seu conhecimento? Há, portanto, necessidade de estudar os contornos jurídicos para a aplicação de limites à apreciação da *notitia criminis*, assim como é feito com a denúncia e com a ação penal, a fim de que seja possível aplicar as condições da ação penal também ao inquérito policial.

Nesse sentido, o presente artigo abordará a aplicação das condições da ação, da teoria geral do processo ao inquérito policial, como forma de esclarecer quais casos devem, de fato, ser objeto de análise por parte de delegados de polícia. Para tanto, as perguntas que conduziram as discussões aqui propostas são: por que instaurar inquérito policial sobre todo fato supostamente ilícito que é comunicado à Polícia Judiciária? Não deveriam ser impostos limites cognitivos à análise do fato supostamente ilícito, assim como ocorre com o processo civil e com o processo penal com relação à análise de mérito do processo?

Para a realização deste estudo, parte-se da premissa já descrita de que é impossível investigar absolutamente todos os fatos que são levados ao conhecimento da Polícia. Tanto por razões lógicas, como também em função das limitações estruturais da Polícia Judiciária, é juridicamente cabível a imposição de limitações ao início de uma investigação criminal – limitações cognitivas, aplicando ao inquérito policial as condições da ação, à semelhança dos processos civil e penal. Mesmo que fosse possível investigar tudo, boa parte dos casos seriam de irrisória relevância do ponto de vista prático⁴. Por exemplo, os crimes de menor potencial ofensivo, tais como pequenos furtos ou casos em que se comunica uma fraude, quando em verdade se trata de mero desacordo comercial. Sendo assim, parece ser juridicamente cabível a imposição de limitações à obrigatoriedade de proceder à investigação de todo fato supostamente ilícito que venha a ser encaminhado à Polícia Judiciária.

3. O autor do presente estudo exerce o cargo público de delegado de polícia civil, no Estado de Santa Catarina.

4. O presente estudo tem como primeiro autor um profissional de segurança pública na qualidade de Autoridade de Polícia Judiciária. Na prática, este autor constata que, se todos os casos fossem investigados pela Polícia Civil, boa parte deles levaria à conclusão de que não há crime (nos casos de meros desacordos comerciais ou aqueles pertinentes à guarda de crianças). Nos casos de crimes patrimoniais, poderíamos concluir que o valor do prejuízo ao patrimônio seria insignificante ou de menor importância, o que, ao final do processo, sequer geraria condenação. Todavia, para chegar a essa conclusão seria necessário enorme dispêndio de recursos policiais.

A relevância deste estudo pode ser analisada a partir de dois pontos: de ordem prática, pertinente ao serviço diário realizado pela Polícia Civil de Santa Catarina (PCSC), no contexto em que este órgão de segurança pública é orientado a registrar todo e qualquer fato, a todo e qualquer momento – inclusive de madrugada – por meio do boletim de ocorrências⁵. Também de ordem jurídica, na medida em que os princípios aplicáveis ao inquérito policial merecem uma releitura, mormente o princípio da obrigatoriedade.

2 ASPECTOS METODOLÓGICOS

Com o objetivo de contextualizar as circunstâncias em que a atuação da polícia judiciária é “engessada” pela lógica de se obrigar a apurar toda comunicação de fato supostamente criminoso, esta pesquisa expõe dados estatísticos a respeito do quantitativo de boletins de ocorrências pertinentes a fatos que não possuem relevância penal, que podem ilustrar em que áreas a atividade policial está dedicada no seu trabalho rotineiro.

Para levar a cabo o estudo, valemo-nos de dados estatísticos da Delegacia de Polícia da Comarca de Palhoça⁶, em que o efetivo policial é composto por vinte e um policiais (três delegados de polícia, catorze agentes da autoridade policial e quatro escrivães de polícia). Deste total, nove são designados unicamente para a feitura de boletins de ocorrência, enquanto a equipe responsável pela investigação – diligências direcionadas à comprovação da materialidade e indicação da autoria delitiva – é composta apenas por quatro policiais. Este quantitativo era o apresentado no ano de 2018. Cabe salientar, boa parte do trabalho da Polícia Civil na Delegacia em tela é dedicada a questões irrelevantes para a Polícia Judiciária e para a apuração de infrações penais.

Consultando o Sistema de Informações Policiais - SISIP, na amostragem correspondente aos boletins de ocorrências registrados na Delegacia de Polícia da Comarca de Palhoça, do n. 0005.2018.008345 ao 0005.2018.008450, guardadas as informações que merecem maior sigilo, constatou-se que 43% das ocorrências dizem respeito a “fatos atípicos”, “perda de documentos”, “antecedentes policiais”, “acidente de trânsito sem vítimas” ou “intimações”.⁷

Verificou-se ainda que 57% dos registros dizem respeito a infrações penais, as quais efetivamente têm potencial de desencadear a atuação da polícia judiciária. Foram registrados crimes previstos no Código Penal que representam 42% dos dados analisados.

Os crimes previstos na Lei de Drogas, no Código de Trânsito Brasileiro, no Estatuto do Desarmamento, bem como na Lei de Contravenções Penais correspondem a 15% dos registros.

Vejamos a representação numérica e gráfica do levantamento realizado.

5. Nesse sentido, a Resolução N. 003/GAB/DGPC/SSP/2004, regulamentada pelo provimento N. 03/2016 da Corregedoria de Polícia Civil do Estado de Santa Catarina.

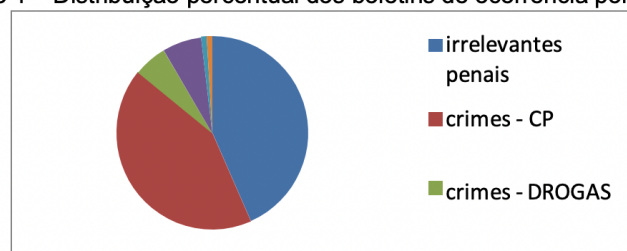
6. Palhoça/SC faz parte da Região Metropolitana de Florianópolis, distante apenas 7km da Capital, contando com a população de aproximadamente 168 mil habitantes em um espaço de 395 mil km².

7. A análise do motivo pelo qual a PCSC tem obrigação de fazer registros de fatos atípicos não é objeto deste artigo. No entanto, ilustra-se que a força policial é desviada da sua finalidade principal, prevista no art. 144, §4, da Constituição Federal.

Quadro 1 — Registros na Delegacia da Comarca de Palhoça 2018

Distribuição dos dados coletados	Percentual
Irrelevantes Penais	46
Crimes – Código Penal	45
Crimes – DROGAS	6
Crimes – Código de Trânsito Brasileiro	7
Crime – ARMA	1
Contravenção	1
Total	106

Gráfico 1 – Distribuição percentual dos boletins de ocorrência por assunto



Fonte: Os autores

A par do exposto no presente artigo, fica evidente que, em sendo impossível a investigação de tudo, logicamente não se pode exigir tal missão da Polícia Judiciária. Para fundamentar tal inexigibilidade, foi realizada pesquisa bibliográfica na doutrina alinhada ao estudo das condições da ação, tanto na teoria geral do processo, como também no processo civil e no processo penal. O passo seguinte foi demonstrar que a lógica das condições da ação no processo judicial pode ser aplicada ao inquérito policial.

Em outras palavras, pretende-se fundamentar, com base em estudo bibliográfico de renomada doutrina, que a mesma forma que o judiciário encontrou para mitigar o princípio da inafastabilidade da jurisdição, também se pode limitar a obrigatoriedade da instauração do inquérito policial.

3 SUBSTRATO TEÓRICO: A PRÁTICA POLICIAL CIVIL NO ESTADO DE SANTA CATARINA

Do ponto de vista prático, apesar de não ser o ponto nuclear do presente estudo, num primeiro momento, é importante refletir sobre o motivo pelo qual a Polícia Civil é orientada a registrar inapelavelmente tudo que o cidadão decidir que seja efetivado.

Exemplificando, se o cidadão pretende comunicar que uma nave espacial alienígena lhe abduziu e instalou um chip em sua cabeça, como primeira etapa para a dominação da raça humana no ano de 2345, o policial civil do Estado de Santa Catarina é obrigado a registrar esse fato em um Boletim de Ocorrências.

Esse exemplo, intencionalmente esdrúxulo, pelo menos apresenta a descrição de um possível crime contra a humanidade – o genocídio. Na prática, a Polícia Civil possui a obrigação de registrar situações que sequer contêm descrições de infração penal, como é o caso da perda de documentos.

E por que motivo a Polícia Civil é obrigada a registrar fatos juridicamente absurdos e, o que parece ser ainda mais questionável, fatos penalmente irrelevantes, tais como a perda de documentos? A construção dessa resposta merece um estudo específico, assim como é merecida a reflexão sobre a obrigatoriedade (ou não) de se instaurar uma investigação a respeito de todo fato supostamente ilícito que é comunicado à Polícia Civil.

Nesse ponto é importante lançarmos mão de situações ainda mais factíveis. Por exemplo, determinado cidadão, mediante Boletim de Ocorrência, comunica à Polícia Judiciária que seu “veículo foi multado em determinada data, em outro Estado da Federação”, afirmando ainda que “jamais teria saído do Estado de Santa Catarina”. Há no caso, uma possível adulteração de sinal de veículo automotor, crime previsto no art. 311, do Código Penal.

De fato, inicialmente é necessário retirar de circulação o veículo clonado, a fim de evitar maiores prejuízos ao comunicante da infração penal em análise. No entanto, se o comunicante estiver mentindo, orientado pelo advogado, com o único objetivo de recorrer dessa multa? Ora, se o infrator possui um veículo clonado à sua disposição, ele não vai se preocupar com multas. Logo, podemos raciocinar de maneira razoável que deveria haver muitas outras multas no caso em análise. No entanto, o comum é comunicar apenas uma multa em um local em que a suposta vítima jamais esteve ao longo de sua vida.

Nessa linha de raciocínio, deveria a Polícia Civil instaurar um inquérito policial com base apenas no boletim de ocorrências, no relato da vítima e na cópia da multa recebida? Deveria a Polícia Civil empreender esforços no sentido de rastrear o veículo suspeito, com a necessidade de uso de instrumentos de Tecnologia da Informação (TI), que sequer lhe estejam disponíveis, considerando ainda a inevitabilidade de expedição de cartas precatórias para outros Estados, gerando trabalho para polícias de pelo menos dois Estados?

Em caso de resposta positiva e se a Polícia Civil investiga tudo e chega à conclusão de que o comunicante estava mentindo? Todo esse esforço seria válido?

O cidadão possui sim direito de levar ao conhecimento da Polícia Judiciária todo fato que entende que se trata de ilícito penal. No entanto, o cidadão não tem direito de que o seu fato comunicado seja investigado mediante inquérito policial, principalmente quando não existem elementos de informações mínimos para demonstrar a possibilidade de sucesso de uma investigação.

A par do exposto – do ponto de vista prático – passamos a demonstrar a justificativa para este artigo, do ponto de vista jurídico, ou seja, dos princípios pertinentes ao inquérito policial. Dentre os princípios aplicáveis ao inquérito policial, há o princípio da obrigatoriedade, o qual determina que todo fato supostamente ilícito deva ensejar a instauração de um inquérito policial.

Tendo em vista que o inquérito policial não pode ser arquivado pela Autoridade de Polícia Judiciária, mesmo que não se vislumbre sucesso na investigação ou mesmo que preveja que a investigação concluirá pela inexistência de infração penal, na teoria, o delegado de polícia é obrigado a praticar as diligências investigativas necessárias para concluir e relatar o inquérito policial.

Nesse ponto, a fim de contribuir com a atuação funcional da Polícia Judiciária, defende-se que o princípio da obrigatoriedade do inquérito policial – que determina que toda infração penal seja investigada por meio de inquérito policial – deve ser mitigado pelas condições da ação que, neste estudo, estão sendo chamadas de “limitações cognitivas” ao inquérito policial.

Da mesma forma que o direito de ação (nos processos civil e penal) é mitigado pelas condições da ação, deve o princípio da obrigatoriedade sobre o inquérito policial ser mitigado também, sob pena de inviabilizar a atividade investigativa. A atividade cartorária tomaria toda a atividade de Polícia Judiciária, abrindo espaço para que outras instituições acabassem ocupando o espaço investigativo da Polícia Civil.

Por conseguinte, parece evidente que a obrigação de investigar tudo tende a inviabilizar a investigação do que realmente é importante, fazendo com que a Polícia Judiciária pareça não ser competente para o cumprimento do seu mister, o que não se configura como verdade.

Sendo assim, tanto do ponto de vista prático, como também do ponto de vista jurídico, há justificativa para este estudo, a fim de evitar que a Polícia Civil, na intenção de analisar tudo, termine por inviabilizar-se quanto ao cumprimento de suas funções legais e constitucionais.

No que tange à seara acadêmica, este trabalho pode contribuir com o aprofundamento dos estudos a respeito das funções atribuídas à polícia judiciária pela Constituição Federal. Esta é bastante taxativa ao afirmar, em seu artigo 144, que “às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares” (BRASIL, 1988).

Considerando que a Polícia Civil do Estado de Santa Catarina (PCSC) não dispõe de aparato técnico, de recursos humanos e de Tecnologia da Informação (TI) necessários para atender ao princípio da obrigatoriedade da investigação criminal de forma absoluta, é possível verificar que a missão de investigar tudo sugere à Polícia Judiciária uma imagem de quem não esteja cumprindo com o seu papel. Indevidamente, outras instituições poderiam se aproveitar disso para (de maneira inconstitucional) levarem a cabo investigações criminais, muitas vezes escolhendo especificamente aquelas que lhes possam gerar efeitos midiáticos positivos junto à população.

No que tange à Polícia Judiciária, esta é, de fato e de direito, o órgão de segurança pública que mais possui expertise direcionada ao enfrentamento da criminalidade organizada. Sua função precípua é a investigação criminal, ou seja, a prática de diligências investigativas direcionadas à comprovação da materialidade e à revelação da autoria das infrações penais.

Entretanto, verifica-se que, na prática, a Polícia Judiciária está assoberbada de procedimentos cartorários. Vê-se compelida a deflagrar procedimentos de investigação para todo e qualquer tipo de infração penal que lhe é comunicada, ainda que não existam elementos indiciários a respeito sequer da materialidade delitiva. Atualmente, a Polícia Judiciária tem deixado de lado sua função primordial – a investigação de infrações penais – para se tornar mera registradora de *notitiae criminis* ou mesmo de fatos penalmente irrelevantes, tais como o abandono de lar, a perda de documentos, os acidentes de trânsito ou os desacordos comerciais.

Em suma, o fato de a Polícia Judiciária ser obrigada a registrar e investigar todo o tipo de fato que lhe é comunicado tem lhe prejudicado no cumprimento da sua missão constitucional – a investigação criminal. Na prática, a falta de limitações cognitivas⁸ para dar início a uma investigação acaba por inviabilizar a Polícia Judiciária no que se refere ao exercício de sua função e com todo o seu potencial.

8. Limitações Cognitivas é o termo que o presente estudo pretende designar para representar a forma pela qual as condições da ação devem se aplicar à investigação criminal. O termo designa os requisitos necessários para o início formal de uma investigação, conforme será estudado a seguir.

3.1 DA TEORIA GERAL DA AÇÃO E DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO

Em direito processual, a doutrina procura explicar o conteúdo do direito de ação, que consiste em manter aberta a possibilidade de o indivíduo apresentar ao Poder Judiciário um caso concreto a ser decidido pelo Juiz de Direito.

Sobre esse direito, Grinover, Cintra e Dinamarco (2010, p. 265) comentam:

O Estado moderno reservou para si o exercício da função jurisdicional, como uma de suas tarefas fundamentais. Cabe-lhe, pois, solucionar os conflitos e controvérsias surgidos na sociedade, de acordo com a norma jurídica reguladora do convívio entre os membros desta. Mas a jurisdição é inerte e não pode ativar-se sem provocação, de modo que cabe ao titular da pretensão resistida invocar a função jurisdicional, a fim de que esta atue diante de um caso concreto. Assim fazendo, o sujeito do interesse estará exercendo um direito (ou, segundo parte da doutrina, um poder), que é a ação, para cuja satisfação o Estado deve dar a prestação jurisdicional. Ação, portanto, é o direito ao exercício da atividade jurisdicional (ou o poder de exigir esse exercício). Mediante o exercício da ação provoca-se a jurisdição, que por sua vez se exerce através daquele complexo de atos que é o processo.

Como é possível observar, em poucas palavras conceitua-se o direito de ação como o direito de obter uma providência judicial.

Após consenso doutrinário sobre o direito de ação perante o Poder Judiciário, outra discussão foi travada a respeito do conteúdo desse direito, notadamente no que tange à relação do direito de ação com o direito material pertinente ao caso concreto. Por exemplo, se determinado sujeito sofre um dano moral, ele pode se dirigir ao Poder Judiciário a fim de obter uma decisão judicial condenatória a ser cumprida em desfavor de quem foi o causador do dano moral. Nesse caso, pode-se identificar dois direitos distintos. O primeiro diz respeito à reparação do dano; o segundo é pertinente ao direito de ir ao juiz pedir a reparação mediante o processo. Nesse ponto, cabe breve reflexão a respeito da evolução histórica dessa discussão doutrinária.

Primeiramente, entendeu-se que o direito de ação seria dependente do direito material. Ou seja, no exemplo dado, se não fosse reconhecido o dano moral, também não seria reconhecido o direito de ação. Trata-se da teoria imanentista, conforme Grinover, Cintra e Dinamarco (2010).

Por outro lado, entendia-se que o direito material seria absolutamente independente do direito de ação. Ou seja, seria possível pedir em juízo a reparação e o juiz poderia reconhecer ou não esse direito. Caso inexistente o direito à reparação moral, ainda assim, estaria presente o direito de agir. Trata-se da teoria autonomista, igualmente consoante Grinover, Cintra e Dinamarco (2010).

Ainda de acordo com os autores antes referidos, existe a teoria eclética da ação. O direito de ação seria independente do direito material, ou seja, é possível pedir uma providência ao Poder Judiciário, independente do resultado positivo ou negativo da demanda apresentada. No entanto, para que o pedido de providência seja analisado devem ser atendidos requisitos mínimos.

No caso hipotético, o indivíduo pode pedir reparação moral e o juiz julgará esse pedido procedente ou não. Entretanto, o autor do pedido deverá demonstrar, em primeiro lugar, que atendeu a requisitos mínimos para que o pedido seja analisado.

O conceito de ação seria, então, o direito de pedir um julgamento de mérito do pedido e esse mérito somente será analisado se presentes determinados requisitos mínimos: o autor deve demonstrar que é parte legítima e que tem interesse processual (antes do Código de Processo Civil de 2015 deveria demonstrar também a possibilidade jurídica do pedido).

Logo, pode-se afirmar que esses requisitos mínimos, quais sejam, a legitimidade e o interesse de agir, são chamados de condições da ação no processo civil. Sobre o tema em análise, Pacelli (2017, p. 68) assim se posiciona:

As conhecidas condições da ação constituir-se-iam em determinados condicionamentos ao exercício da provocação do poder jurisdicional, cujo desatendimento não impediria o direito à jurisdição ou ao processo, ou seja, o direito de obter qualquer pronunciamento dos órgãos jurisdicionais, mas, sim, ao julgamento da pretensão de direito material a ela apresentada, isto é, ao julgamento do mérito.

3.2 DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO NO PROCESSO PENAL

Anteriormente foram indicadas as condições da ação, levando em consideração o direito processual civil. No direito processual penal o raciocínio é semelhante. A ação penal é muito mais invasiva que uma mera ação cível. O réu é acusado de um crime que pode ser infamante, havendo maior razão para a existência de requisitos mínimos para que um processo penal seja iniciado.

A doutrina, então, construiu a teoria das condições da ação penal. Cabe destacar aqui o pensamento de Avena (2017, p. 167) a esse respeito:

Assim como ocorre no processo civil, também a ação penal está subordinada ao preenchimento de determinadas condições – são as chamadas condições da ação. Sem elas a inicial acusatória não poderá conduzir à instauração da relação processual penal, devendo ser rejeitada de plano pelo judiciário. Neste sentido, dispõe o art. 395, II, do CPP que a denúncia ou queixa será rejeitada quando faltar condição para o exercício da ação penal.

Com efeito, as condições da ação penal seriam as possibilidades jurídicas do pedido. Consiste em previsão legal do pedido de condenação em razão da prática de uma conduta típica, bem como a legitimidade para agir que, via de regra, cabe ao Ministério Público, mas pode também caber à vítima ou a seus sucessores.

Com relação à possibilidade do pedido, Avena (2017, p. 167) preceitua:

A possibilidade jurídica do pedido corresponde à viabilidade de procedência da ação penal. Para tanto, é necessário que a conduta imputada na inicial acusatória seja descrita em lei como crime ou contravenção penal. Logo, esta primeira condição da ação penal exterioriza-se por meio da imputação de um fato típico.

Temos ainda o interesse de agir, que no processo penal refere-se à utilidade do processo. Ou seja, o juízo de probabilidade de êxito no processo para fins de exercício do *jus puniendi* estatal. A este respeito, Pacelli (2017, p. 68) assim se manifesta:

Desloca-se para o interesse de agir a preocupação com a efetividade do processo, de modo a ser possível afirmar que este, enquanto instrumento da jurisdição, deve apresentar, em juízo prévio e necessariamente anterior, um mínimo de viabilidade de satisfação futura da pretensão que informa o seu conteúdo.

Por fim, tem-se a justa causa, que consiste em um conjunto de requisitos mínimos necessários para fundamentar a denúncia, conforme explica Pacelli (2017, p. 73):

Sempre admitimos a existência da justa causa como condição da ação, seja como quarta condição (da ação), inserida no contexto da demonstração do interesse (utilidade) de agir, seja enquanto lastro mínimo de prova, a demonstrar a viabilidade da pretensão deduzida. Como, aliás, era previsto no art. 44, § 1º, da Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/67). Referida legislação foi tida como não recepcionada pelo Supremo Tribunal Federal, não mais se aplicando suas disposições, conforme julgamento na ADPF 130-7. No mesmo sentido, traduzindo a exigência de lastro probatório mínimo, também a Lei nº 9.613/98 (lavagem de capitais), nos termos do art. 2º, § 1º (hoje com a redação da Lei nº 12.683/12).

Ausente algum desses requisitos, a peça inicial da ação penal deve ser rejeitada e o réu sequer será citado. Mais adiante, verificaremos que a utilidade e a justa causa podem ser perfeitamente incluídas como requisitos preliminares ou condições do inquérito policial, à semelhança do que ocorre com as condições da ação.

3.3 O CARÁTER OBRIGATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL

No âmbito doutrinário, existe um consenso sobre as características do inquérito policial. Tais características são extraídas do próprio conceito do inquérito policial, enquanto procedimento administrativo, consistindo em um conjunto de diligências tendentes à reunião de elementos de informações acerca da materialidade e da autoria de uma infração penal. O Inquérito Policial, segundo Avena (2017, p. 124), trata-se de:

[...] conjunto de diligências realizadas sob presidência de delegado de polícia de carreira, visando, no aspecto da sua função preparatória, angariar elementos que apontem a autoria e comprovem a materialidade de fato caracterizado como infração penal. Veja-se que na atualidade, parte da doutrina vislumbra no inquérito, também, função preservadora, relacionada ao objetivo de evitar futuras imputações levianas e infundadas.

Sobre as características do inquérito policial, é possível afirmar que se trata de procedimento escrito, instrumental, sigiloso (salvo com relação ao advogado), informativo, indisponível (pois o delegado de polícia não pode arquivar), discricionário (com relação à escolha das diligências) e obrigatório (verificada a infração, em tese, deve instaurar o inquérito policial).

Portanto, é consenso que o inquérito policial seja obrigatório. Havendo um mínimo de elementos informativos, a Autoridade de Polícia Judiciária é compelida a instaurar o inquérito policial. Tal característica, a obrigatoriedade, é chamada de oficiosidade por Avena (2017, p. 124):

Oficiosidade: ressalvadas as hipóteses de crimes de ação penal pública condicionada à representação e dos delitos de ação penal privada, **o inquérito policial deve ser instaurado ex officio (independente de provocação) pela autoridade policial sempre que tiver conhecimento da prática de um delito (art. 5.º, I, do CPP)** (grifo nosso).

Ainda sobre a obrigatoriedade, a doutrina é de Pacelli (2017, p. 45):

Tratando-se de ação penal pública, na qual, tal como ocorre com a jurisdição, a processualização da persecução penal é monopolizada, **o inquérito policial deve ser instaurado de ofício pela autoridade policial (delegado de polícia, estadual ou federal), a partir do conhecimento da existência do cometimento do fato delituoso.** A notícia do crime, ou *notitia criminis*, pode ser oferecida por qualquer pessoa do povo e, obviamente, pode ter início a partir do próprio conhecimento pessoal do fato pela autoridade policial (art. 5.º, § 3.º, CPP). (grifo nosso).

Para o presente estudo, o caráter obrigatório do inquérito policial merece maior reflexão. É nele que reside a aplicabilidade das condições da ação ao inquérito policial.

3.4 AS CONDIÇÕES DE VIABILIDADE DO INQUÉRITO POLICIAL

Chega-se, então, ao ponto em que será demonstrado como seriam aplicáveis as condições da ação ao inquérito policial. Ao invés de chamar de condições da ação, pode-se batizar o estudo de requisitos de viabilidade do inquérito policial, que servem de limitação para a aplicação prática do princípio da obrigatoriedade (ou oficiosidade) a este inquérito.

Mais uma vez, cabe chamar atenção para o fato de que é impossível investigar tudo. Não se pode exigir da Polícia Judiciária o impossível. O fato de sequer tentar investigar tudo conduz à ineficiência da investigação do que realmente seria importante. Instaurar um inquérito policial com base em toda *notitia criminis* é causa de transformação da delegacia de polícia, um centro especializado de investigação, em um mero cartório de notas, onde tudo se apura e quase nada se descobre.

Enquanto primeiro requisito de viabilidade do inquérito policial, com base na doutrina do professor Leonardo Marcondes Machado (2018), indica-se a justa causa:

A base (jurídica) de legitimação da investigação preliminar se assenta na ideia de filtro da justa causa, “tendo em vista que a simples instauração do processo penal já atinge o chamado status dignitatis do acusado”. Logo, a formulação válida de uma acusação criminal “deve ter por suporte uma necessária base empírica”, a fim de que “não se transforme em instrumento de injusta persecução estatal” (MACHADO, 2018).

Machado (2018) entende que não cabe instaurar inquéritos policiais sem um mínimo de informações, a fim de não gerar transtornos desnecessários ao investigado. O autor fala em sentido “contramajoritário”, pois o inquérito não pode atender aos anseios ocasionais de uma parcela da sociedade, tendo em vista o regime democrático vigente. Ou seja, não pode o inquérito ser forma de perseguição, ainda que essa perseguição possa atender ao clamor de uma maioria de ocasião.

Esse raciocínio está em consonância com o que ensina Avena (2017, p. 73):

Além das já conhecidas condições da ação – genéricas e específicas –, Afrânio Silva Jardim, muito antes da Lei nº 11.719/08, enumerava uma outra, que seria, a seu aviso, a quarta condição da ação: a justa causa (1999, p. 54). Sustentava o ilustre processualista que o só ajuizamento da ação penal condenatória já seria suficiente para atingir o estado de dignidade do acusado, de modo a provocar graves repercussões na órbita de seu patrimônio moral, partilhado socialmente com a comunidade em que desenvolve as suas atividades. Por isso, a peça acusatória deveria vir acompanhada de suporte mínimo de prova, sem os quais a acusação careceria de admissibilidade.

Ora, se a ação penal, como dito acima, já é capaz de afetar a dignidade daquele que é injustamente acionado perante a justiça criminal, com a mesma razão a instauração de inquérito policial para investigar injustamente uma pessoa também viola a esfera da sua dignidade, mormente com relação à sua honra, imagem e boa fama.

Desse modo, é imperiosa a análise de um lastro probatório mínimo para a instauração de um inquérito policial, devendo a justa causa funcionar como um requisito de viabilidade desse inquérito.

Destarte, já se vislumbra um limite para a instauração de uma investigação criminal, qual seja, a justa causa – conjunto mínimo de elementos que devem acompanhar a *notitia criminis*. Em segundo lugar, tem-se como requisito de viabilidade do inquérito policial a utilidade, ou seja, o juízo de previsibilidade quanto às chances de sucesso da investigação criminal.

Nesse sentido, a *notitia criminis*, que já deve conter consigo a justa causa, precisa descrever um contexto em que a investigação criminal representará alguma utilidade ao processo penal. De nada adianta investigar o furto de uma barra de chocolates, tendo em vista que o juiz de direito, muito provavelmente, reconhecerá a sua insignificância. Pode-se acrescentar, também, os casos em que o crime que seria investigado está prescrito ou em vias de prescrever⁹.

Se a investigação não se mostra útil para uma futura providência judicial, mesmo havendo justa causa, não se mostra razoável nela investir energia que pode ser concentrada em outros casos mais relevantes.

Ora, por qual motivo não se investiga lavagem de dinheiro nas Delegacias de Comarca do interior, por exemplo? Trata-se de investigação intensa, que requer diversos meios heterodoxos de investigação, ou seja, demandam energia e tempo, que não podem ser gastos em investigações irrisórias. A Polícia Judiciária não pode ser compelida a investigar casos que não apresentam qualquer utilidade a um eventual provimento judicial.

Em terceiro lugar, é apontado o requisito de viabilidade do inquérito policial à intensidade da lesão, em tese, ao bem jurídico tutelado. Não são raros os casos em que a lesão ao bem jurídico tutelado não é intensa, apesar de não ser insignificante. Por exemplo, a falsificação grosseira de documento público, *a priori*, não é capaz de vulnerar o bem jurídico tutelado. Qual seja, a fé pública, de modo a justificar o investimento de energia com intimações, depoimentos, perícias e relatórios de investigação.

9. Prescrição significa a perda do direito de acionar o Poder Judiciário, em razão do tempo passado desde a violação de um direito (momento em que surge a pretensão). No caso do direito penal, a prescrição significa que o estado não tem mais o direito de punir, em razão do tempo passado desde a prática de um crime. Em outras palavras, praticado um crime, caso não seja julgado no tempo previsto em lei, o estado não poderá mais punir o criminoso.

Se a própria vítima identifica que se trata de moeda falsa, por ser grosseira a falsificação, não havendo provas de que o portador daquela cédula seria o falsificador, é desproporcional exigir que a Polícia Judiciária instaure um inquérito policial por motivo tão questionável.

Sem pretensão de esgotar tema, são apontadas como requisitos de viabilidade do inquérito policial: a justa causa, a utilidade, bem como a intensidade da lesão ao bem jurídico tutelado.

3.5 DA NOVA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE

Neste passo, buscamos chamar atenção para o fato de que o legislador entendeu que não se pode instaurar procedimento investigativo quando ausente qualquer indício de crime.

Trata-se da Lei n. 13.869/19, que versa sobre os crimes de abuso de autoridade. No aludido diploma legal, no art. 27 consta a seguinte redação: “Requisitar instauração ou instaurar procedimento investigatório de infração penal ou administrativa, em desfavor de alguém, à falta de qualquer indício da prática de crime, de ilícito funcional ou de infração administrativa”.

Vê-se claramente que, mesmo diante da notícia de um crime, não havendo qualquer outro elemento que corrobore a alegação presente na notícia crime, mostra-se inviável a instauração de inquérito policial, sob pena de incorrer em abuso de autoridade. O legislador não apenas limitou a instauração do inquérito policial, como também criminalizou esta conduta.

Em outras palavras, antes de se instaurar o inquérito policial, é necessária a presença de elementos mínimos. Ou seja, é preciso haver justa causa. Trata-se de uma clara limitação: não se pode instaurar procedimento sem indícios mínimos.

3.6 DO POSICIONAMENTO JURÍDICO DA ACADEMIA DE POLÍCIA CIVIL DO ESTADO DE SANTA CATARINA

Recentemente, a Polícia Civil do Estado de Santa Catarina, por meio de sua Academia de Polícia (ACADEPOL) publicou o enunciado n. 6, com o seguinte teor:

Quando a notícia de fato não viabilizar imediata instauração de procedimento investigativo, o Delegado de Polícia responsável determinará, após regular despacho e registro, a verificação da procedência das informações, visando a obtenção de elementos fáticos e jurídicos que exteriorizem a justa causa investigativa necessária à instauração do procedimento (POLÍCIA CIVIL DE SANTA CATARINA, 2021).

Ou seja, mais uma vez se mostra patente que não é toda e qualquer notícia crime que pode dar ensejo à instauração de inquérito policial, mas apenas aquela que tenha fundamento mínimo (justa causa), sobre a materialidade e a autoria do fato.

Nada impede, porém, que posteriormente ao registro, se surgirem novos elementos, dê-se início ao procedimento investigativo formal, o que pode ocorrer enquanto não for prescrita a infração penal.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo teve o propósito de discorrer sobre os esforços que a Polícia Judiciária tem envidado junto a setores e atividades que não ensejam efetivo retorno à população em geral.

Como visto, o Poder Judiciário há muito percebeu que não pode apreciar toda e qualquer demanda que lhe é apresentada, motivo pelo qual lança mão das condições da ação, de maneira a filtrar os casos que merecem análise de mérito.

De igual modo, precisa a Polícia Judiciária entender e fundamentar juridicamente a necessidade de estabelecer limitações à obrigatoriedade do inquérito policial e primar pelo exercício da sua função principal, que lhe diferencia de todas as demais instituições, ou seja, a investigação criminal.

Porém, o que se verifica é que as delegacias se tornaram centros cartorários, nos quais os policiais civis se veem abarrotados de ocorrências classificáveis como de mínima austeridade ou de escassas chances de sucesso, o que acaba mitigando a possibilidade de dedicação a casos mais graves.

A mudança de paradigma é urgente, pois a missão de investigar tudo mostra-se inviável e capaz de exaurir todo o potencial investigativo da Polícia Judiciária. Transfere energia da investigação para a confecção de Boletins de Ocorrências, por exemplo. E faz surgir lacunas que acabam sendo ocupadas por outras instituições, as quais não possuem o mesmo preparo para realizarem a investigação criminal, mas que tantas vezes tentam exercê-la escolhendo precisamente os casos que mais elevam o seu posicionamento de marca junto à mídia e à opinião pública.

REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. **Processo Penal**. São Paulo: Editora Método, 2017.

BRASIL. **Constituição Da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília/DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm Acesso em 05 de set. 2021.

GRINOVER, Ada Pellegrini; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. São Paulo: Editora Malheiros, 2010.

MACHADO, Leonardo Marcondes. **Justa Causa**: o Potencial Contramajoritário da Investigação Criminal. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-10/academia-policia-justa-causa-potencial-contramajoritario-investigacao-criminal>. Acesso em: 11 de set. 2021.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Editora Atlas, 2017.

POLÍCIA CIVIL DE SANTA CATARINA. **Boletim Interno Digital**. Ano 3, número 28. 2021. Disponível em: <https://www.pc.sc.gov.br/informacoes/boletim-interno-digital/142-bid-boletim-interno-digital-da-policia-civil-do-estado-de-santa-catarina-n-28-2021-14-07-2021/file>. Acesso em: 16 de ago. 2021.