

# PROCESSO PENAL, 2017

## INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

[contato@theuan.com.br](mailto:contato@theuan.com.br)

# 1. INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

## 1.1. Conceito e finalidade

Constitui o conjunto de atividades desenvolvidas concatenadamente por órgãos do Estado, a partir de uma notícia-crime, com caráter prévio e de natureza preparatória com relação ao processo penal, e que pretende averiguar a autoria e as circunstâncias de um fato aparentemente delituoso, com o fim de justificar o processo ou o não processo. (LOPES, 2016, p. 95).

# 1. INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

## 1.1. Conceito e finalidade

- O inquérito policial é o típico modelo de investigação preliminar.
- Procedimento de natureza administrativa pré-processual.
- O PAD e a CPI também são exemplos de investigações preliminares.
- O modelo de investigação preliminar policial depende da intervenção judicial para a adoção de medidas restritivas de direitos fundamentais (interceptações, prisões, buscas, etc.), sendo esta intervenção sempre contingente e excepcional.

# 1. INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

## 1.1. Conceito e finalidade

**OBS:** a função do juiz é atuar como garantidor dos direitos do acusado, seja no processo pena, seja na investigação preliminar.

# 1. INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

## 1.2. Instauração do IP (art. 5º do CPP)

### a) De ofício pela autoridade policial (*notitia criminis*)

- A notícia do crime poderá ser obtida:
  - ✓ Informação reservada
  - ✓ Em virtude da de flagrante (grande maioria)
  - ✓ Notoriedade do fato

**OBS:** Enquanto no Brasil a grande maioria dos IP decorrem de prisão em flagrante, nos EUA entre 85% e 95% das investigações resultam da iniciativa de particulares.

# 1. INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

## 1.2. Instauração do IP (art. 5º do CPP)

### b) Requisição do MP

- Ocorre quando, por exemplo, uma testemunha supostamente pratique um falso testemunha na audiência. O MP requer a instauração de IP.
- A autoridade policial deverá imediatamente instaura o inquérito em caso de requisição.
- A requisição deverá descrever o fato e indicar os elementos em posse.

**OBS1:** Aury sustenta a impossibilidade do juiz requisitar a insaturação do MP. No caso, caberia ao juiz enviar ao MP para, se entender necessário, requisitar a instauração.

# 1. INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

**OBS2:** a requisição de instauração, embora não haja previsão expressa, deve conter a descrição dos fatos, bem como documentos que a instrua minimamente, como diligências realizadas na esfera administrativa ou cópias de procedimentos fiscais.

**OBS3:** se com a representação forem levado elementos suficientes para oferecimento da denúncia, o MP terá 15 dias para propô-la.

# 1. INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

## 1.2. Instauração do IP (art. 5º do CPP)

### c) Representação do ofendido

- Casos de ação penal de iniciativa pública incondicionada.
- Condição de procedibilidade.
- É uma notícia-crime qualificada.
- O prazo para representar é decadencial de 6 meses (art. 38)
- A jurisprudência tem flexibilizado a forma, sendo que a mera notícia pela vítima já é o suficiente
- Não é possível iniciar o IP sem a manifestação da vítima.

**Exemplos:** delitos contra a dignidade sexual.

# 1. INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

## 1.2. Instauração do IP (art. 5º do CPP)

### d) Comunicação oral ou escrita de delito de ação penal de iniciativa pública

- Notícia-crime clássica, quando qualquer pessoa sem interesse jurídico específico leva o fato a conhecimento da autoridade policial.
- Ninguém é obrigado a noticiar crime que tenham presenciado ou saibam ter ocorrido.
- Na polícia, essa comunicação oral assume a forma de Boletim ou termo de Ocorrência.

**Exceção:** art. 66 da Lei de Contravenções Penais. O funcionário público que toma conhecimento da prática de um crime em razão de suas funções.

# 1. INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

## 1.2. Instauração do IP (art. 5º do CPP)

### e) Requerimento da vítima em delitos de ação pela pública incondicionada

- Notícia-crime qualificada pela condição especial do sujeito.
- A vítima poderá requerer a abertura do IP, caso a autoridade policial não atue de ofício ou mediante outra notícia
- A vítima poderá acompanhar a atividade dos órgãos públicas solicitando diligências, facilitandos dados, documentos e oobjetos que possam contribuir para investigação.
- O requerimento deverá constar o fato e todas as suas circunstâncias.
- O requerimento poderá indicar testemunhas

**OBS:** falsa comunidcação de crime pode configurar o delito de denunciação caluniosa (art. 339 do CP)

# 1. INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR

## 1.2. Instauração do IP (art. 5º do CPP)

### e) Requerimento da vítima em delitos de ação pela pública incondicionada

- Do despacho que indeferir o requerimento de abertura do IP caberá recurso inominado para o chefe de polícia, de caráter administrativo (art. 5º, 2º).
- Também seria possível impetrar MS ou levar os elementos todos ao conhecimento do MP, que por sua vez poderia, desde logo, oferecer a denúncia ou requisitar a instauração do IP.

## 2. OBJETOS E LIMITAÇÕES DO IP

- O objeto de qualquer investigação é o fato supostamente criminosa. **Não se investigam pessoas, mas sim fatos.** Portanto, na portaria de instauração de qualquer investigação deve haver a descrição de um fato concreto, específico e delimitado.
- O inquérito é uma atividade preparatório para o exercício da pretensão acusatória.

## 2. OBJETOS E LIMITAÇÕES DO IP

- Para a instauração de um inquérito basta a notícia de um fato criminoso. A autoria pode ser desconhecida em princípio. Contudo, para o exercício da ação penal há necessário, no mínimo, que existam **indícios de autoria**, isto é, probabilidade de que aquele indivíduo praticou um fato punível.
- O IP deve demonstrar a tipicidade, ilicitude e culpabilidade **aparente**, em grau de probabilidade.
- A cognição no IP é sumária, limitada a uma tutela de aparência.
- O IP busca apenas **verossimilhança** do crime (*fumus commissi delicti*)

# 3. ATOS DE INVESTIGAÇÃO DO IP

- Os atos de investigação do IP devem estar direcionado ao esclarecimento da possível autoria e materialidade, mas em **grau de probabilidade**.

“O inquérito policial é normativamente sumário, inclusive com limitação quantitativa ou temporal, mas o que sucede na prática é que ele se transforma de fato em plenário. [...] A polícia demora excessivamente a investigar, investiga mal e, por atuar mal, acaba por alongar excessivamente a investigação.” (LOPES, 2016, p. 101).

# 3. ATOS DE INVESTIGAÇÃO DO IP

Diligências previstas no CPP:

- Exame legal de crime;
- Apreensão de provas destinadas ao esclarecimento de fatos e suas circunstâncias
- Oitiva do ofendido, testemunhas e suspeito.
- Reconhecimento de pessoas e coisas
- Acareações

# 3. ATOS DE INVESTIGAÇÃO DO IP

Diligências previstas no CPP:

- Exame de corpo de delito e outras perícias
- Identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível com a sua respectiva FA.
- Questionário sobre a vida pregressa do indiciado.
- Reprodução simulada dos fatos.

# 3. ATOS DE INVESTIGAÇÃO DO IP

**OBS:** na fase de investigação a autoridade policial ainda pode representar por medidas cautelares, tais como a quebra de sigilo bancário, fiscal, telefônico, telemático, interceptações, busca e apreensão, ação controlada e colaboração premiada.

# 4. LIMITE TEMPORAL DO IP

- O IP deve ser concluído na maior brevidade possível
- Regra geral: 10 dias réu preso e 30 dias réu solto (art. 10 do CPP).
- Ocorre que, mais uma vez, estamos diante de prazo sem sanção, o que, nas palavras de Aury, é inútil.
- Para que possa haver dilação do prazo da investigação é necessário que existam dois motivos razoáveis: fato de difícil elucidação e indiciado solto (art. 10, §3º).

# 4. LIMITE TEMPORAL DO IP

	SOLTO	PRESO
CPP	30 dias	10 dias
Inquérito da PF	30 dias	15 dias + 15 dias
CPP Militar	40 dias	20 dias
Lei de Drogas	90 dias + 90 dias	30 dias + 30 dias

# 5. ATOS DE PROVA X ATOS DE INVESTIGAÇÃO

O que são atos de prova?

- a) estão dirigidos a convencer o juiz da verdade de uma afirmação;
- b) estão a serviço do processo e integram o processo penal;
- c) dirigem-se a formar um juízo de certeza – tutela de segurança;
- d) servem à sentença;
- e) exigem estrita observância da publicidade, contradição e imediação;
- f) são praticados ante o juiz que julgará o processo

# 5. ATOS DE PROVA X ATOS DE INVESTIGAÇÃO

O que são atos de investigação?

- a) não se referem a uma afirmação, mas a uma hipótese
- b) estão a serviço da investigação preliminar (fase pré-processual)
- c) servem para formar um juízo de probabilidade
- d) não exigem estrita observância da publicidade, contradição e imediação
- e) direcionada a formação da *opinio delicti*;
- f) busca demonstrar a probabilidade do *fumus commissi delicti* para justificar o processo ou o arquivamento.
- g) também são voltadas para instruir as medidas cautelares e/ou indiciamento;
- h) podem ser praticados pelo Ministério Público ou pela Polícia Judiciária

# 5. ATOS DE PROVA X ATOS DE INVESTIGAÇÃO

**OBS:** “Todos os elementos de convicção produzidos/obtidos no inquérito policial e que se pretenda valorar na sentença devem ser, necessariamente, repetidos na fase processual. Para aqueles que por sua natureza sejam irrepetíveis ou que o tempo possa tornar imprestáveis, existe a produção antecipada de provas.” (LOPES, 2016, p. 130).

# 6. INDICIAMENTO

- Indiciamento é a soma de indícios convergentes que apontam para certa pessoa como autora de determinada infração penal (autoria provável).
- É um grau mais elevado do que o de mero suspeito.

suspeito -> indiciado -> denunciado ->  
acusado -> sentenciado -> apenado

# 6. INDICIAMENTO

- A lei 12.830/2013 dispõe no art. 2º, §6º: “**O indiciamento, privativo do delegado de polícia, dar-se-á por ato fundamentado, mediante análise técnico-jurídica do fato, que deverá indicar a autoria, materialidade e suas circunstâncias.**”
- A prisão em flagrante e/ou preventiva impõe o indiciamento, na medida em se constitui um de seus requisitos.
- Não foi disciplinado o momento em que deveria ocorrer o indiciamento

# 7. CONTRADITÓRIO E DIREITO DE DEFESA NO IP

- Há direito de defesa e contraditório no IP, tanto que no interrogatório o indiciado pode exercer sua autodefesa positiva ou negativa, por exemplo.
- O art. 14 do CPP prevê a possibilidade da defesa técnica postular diligência e requerer juntada de documentos.
- É cabível *habeas corpus* para trancamento do IP, ou mandado de segurança para assegurar outro direito fundamental que não a liberdade.
- O direito de informação, primeiro pilar do contraditório, também é garantido, conforme dispõe a Súmula Vinculante 14.

# 7. CONTRADITÓRIO E DIREITO DE DEFESA NO IP

**SV14:** É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa.

# 8. ATUAÇÃO DA DEFENSORIA NO INQUÉRITO POLICIAL

Procedimento administrativo inquisitivo, preliminar à fase judicial, com direito ao contraditório e a ampla defesa mitigado:

*[...] É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o **inquérito policial é procedimento inquisitivo** e não sujeito ao contraditório, razão pela qual a realização de **interrogatório sem a presença de advogado não é causa de nulidade.**(STJ. 6ª Turma. HC 139.412/SC, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 09/02/2010.)*

# 8. ATUAÇÃO DA DEFENSORIA NO INQUÉRITO POLICIAL

**OBS:** a defensoria pública não é obrigada a atuar na fase de investigação preliminar em nome daqueles que não constituem advogado, como é na fase judicial (inclusive podendo cobrar honorários de réu rico depois). No entanto, nada impede que a defensoria pública atue sim na fase de investigação preliminar.

# 8. ATUAÇÃO DA DEFENSORIA NO INQUÉRITO POLICIAL.

O que muda com o advento da Lei 13.245/2016, que alterou o estatuto da OAB? É obrigatório a presença de defensor e advogado inquérito? Por que surgiu essa alteração?

*Art. 7º São direitos do advogado:*

*XXI - assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações, **sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento e, subsequentemente,** de todos os elementos investigatórios e probatórios dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente, podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração:*

*a) apresentar razões e quesitos;*

# 8. ATUAÇÃO DA DEFENSORIA NO INQUÉRITO POLICIAL.

Lei 80/94. Art. 128. São prerrogativas dos membros da Defensoria Pública do Estado, dentre outras que a lei local estabelecer:

VIII – examinar, em qualquer repartição pública, autos de flagrantes, inquéritos e processos, assegurada a obtenção de cópias e podendo tomar apontamentos;

XI - representar a parte, **em feito administrativo** ou judicial, independentemente de mandato, ressalvados os casos para os quais a lei exija poderes especiais;

# 8. ATUAÇÃO DA DEFENSORIA NO INQUÉRITO POLICIAL.

**Conclusão:** a presença do advogado ou defensor público não é obrigatória na fase de inquérito. Só haverá nulidade absoluta se o defensor ou advogado estiverem presentes no ato de interrogatório ou depoimento e não for permitida sua participação.

# 9. INCOMUNICABILIDADE DO INDICIADO PRESO

## 9.1. Inconstitucionalidade do art. 21 do CPP

O art. 21 do CPP possibilitava que o juiz determinasse a incomunicabilidade do preso por até 03 dias.

*Art. 21. A incomunicabilidade do indiciado dependerá sempre de despacho nos autos e somente será permitida quando o interesse da sociedade ou a conveniência da investigação o exigir.*

*Parágrafo único. A incomunicabilidade, que **não excederá de três dias**, será **decretada por despacho fundamentado do Juiz**, a requerimento da autoridade policial, ou do órgão do Ministério Público, respeitado, em qualquer hipótese, o disposto no artigo 89, inciso III, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei n. 4.215, de 27 de abril de 1963).*

# 9. INCOMUNICABILIDADE DO INDICIADO PRESO

## 9.1. Inconstitucionalidade do art. 21 do CPP

Doutrina esmagadora do processo penal vai nos dizer que esse art. 21 não foi recepcionado pela CF88. Primeiro que a própria CF assegura ao preso a assistência da família e a assistência de advogado. Além disso, a CF também diz que é vedada a incomunicabilidade no Estado de Defesa, que é um Estado de Exceção, que é um Estado de crise (art. 136, §3º, inc. IV, CF). Sendo assim, se nem no Estado de Defesa é possível a incomunicabilidade do preso, quanto mais ainda no Estado de Direito.

# Últimas de Olimpíadas

27.07.2016 20h27

## Sete dias após prisão, suspeitos de terrorismo seguem sem acesso a advogado



Presos estão sem defesa e incomunicáveis em presídio federal em Mato Grosso do Sul  
Imagem: Pedro Ladoira/Folhapress



4.5k



**Márcio Neves e Vinicius Segalla**  
Do UOL, em São Paulo

Sete dias após a prisão em uma penitenciária federal de segurança máxima, os 12 suspeitos de preparar atos de terrorismo seguem incomunicáveis, sem ter podido falar uma única vez com advogados ou familiares. A condição dos presos não se alterou em nada mesmo depois que o Ministro da Justiça, Alexandre de Moraes, afirmou ter

# 9. INCOMUNICABILIDADE DO INDICIADO PRESO

## 9.2. Caso dos acusados de terrorismo

Art. 11 da Lei 13.260 de 13 de Março de 2016 diz que:

- *Art. 11. Para todos os efeitos legais, considera-se que os crimes previstos nesta Lei são praticados contra o interesse da União, cabendo à Polícia Federal a investigação criminal, em sede de inquérito policial, e à Justiça Federal o seu processamento e julgamento, nos termos do inciso IV do art. 109 da Constituição Federal.*

Advento da Portaria DISPF n. 4 de 28 de Junho de 2016 e a incomunicabilidade por até 7 dias do preso em presídio federal.

# **9. INCOMUNICABILIDADE DO INDICIADO PRESO**

## **9.2. Caso dos acusados de terrorismo**

Advento da Portaria DISPF n. 4 de 28 de Junho de 2016 e a incomunicabilidade por até 7 dias do preso em presídio federal.

A Portaria GM n. 713 de 27 de Julho de 2016 anulou a Portaria DISPF n. 4 de 28 de junho de 2016.

.

# 10. TRANCAMENTO DO IP

É possível o trancamento do inquérito ou da ação penal, mas é medida excepcional. Precedente do STF:

“O **trancamento de inquéritos** e ações penais em curso – o que não se vislumbra na hipótese dos autos – só é admissível quando verificadas a **atipicidade** da conduta, a **extinção da punibilidade** ou **a ausência de elementos indiciários** demonstrativos de autoria e prova da materialidade. Precedentes.”

(HC 89.398, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 20-9-2007, Plenário, DJ de 26-10-2007).

# 10. TRANCAMENTO DO IP

- IP pode embasar, até mesmo, pedido de prisão preventiva pelo delegado ou promotor, portanto, gera constrangimento ilegal que resvala na liberdade.
- Ideia de penas processuais
- Portaria ou Despacho que descreve fato materialmente atípico (adulterio. p.ex).
- Portaria que não especifica o fato.
- Inquérito que está demorando demais, fica indo e voltando entre MP e Delegacia.
- Inquérito que investiga crime sem punibilidade (prescrito, p.ex.), etc.

# 11. INVESTIGAÇÃO DIRETA PELO MP

O IP não é necessário. A persecução penal é composta pela fase de investigação preliminar e a fase judicial (ação processual penal). O IP é a forma mais comum de investigação preliminar, mas existem diversas outras: investigação direta pelo MP (PIC); inquérito policial; comissão parlamentar de inquérito; sindicância administrativa, etc. O MP conseguiu no STF (RE 593.727) a possibilidade de fazer investigação, valendo-se da teoria dos poderes implícitos

# 11. INVESTIGAÇÃO DIRETA PELO MP

**OBS:** também com base na teoria dos poderes implícitos a defensoria argumenta que pode instaurar inquérito civil que posteriormente embasará futura ação civil pública.

# 11. INVESTIGAÇÃO DIRETA PELO MP

O STF estabeleceu regras e parâmetros para a investigação feita pelo MP:

- Não deve ser a regra. É um método excepcional de investigação do sistema brasileiro.
- Deve acontecer, sobretudo, nos crimes contra a ADM Pública e pela própria polícia.
- Não poderá ser um procedimento sigiloso, nos termos da súmula 14. Para inaugurar a investigação, precisa haver uma portaria, na qual a promotoria vai dizer que fatos ela está investigando. Essa portaria tem que ser dada ciência ao PGJ. Nessa portaria, o MP vai dizer os fatos objetos da investigação. Objetivo é evitar devassas indiscriminadas na vida das pessoas.

# 12. RELATÓRIO (art. 10)

Peça de caráter descritivo, onde devem ser descritas as diligências realizadas na fase investigatória. O delegado pode até colocar ao final do relatório sua opinião, mas não vincula o Promotor de Justiça. Em regra, o Delegado não deverá fazer juízo de valor dos fatos apurados.

**Exceção:** o art. 52, inc. I da Lei de Drogas.

*I - **relatará** sumariamente as circunstâncias do fato, justificando as razões que a levaram à **classificação do delito**, indicando a quantidade e natureza da substância ou do produto apreendido, o local e as condições em que se desenvolveu a ação criminosa, as circunstâncias da prisão, a conduta, a qualificação e os antecedentes do agente*

# 13. PROVIDÊNCIAS A SEREM ADOTADAS PELO MP

-> Em se tratando de crimes de Ação Penal Privada:  
o MP deverá requerer a permanência dos autos em cartório, aguardando-se a iniciativa do ofendido.

-> Em se tratando de crimes de Ação Penal Pública:  
o MP poderá:

- Oferecer denúncia
- Requerer o arquivamento
- Requisitar diligências: imprescindíveis (art. 16, CPP) para elucidar autoria ou materialidade, que deverão ser feitas diretamente à Autoridade Policial, salvo se houver necessidade de intervenção do Poder Judiciário (interceptação telefônica, uma busca domiciliar, p.ex.).

# 14. ARQUIVAMENTO

- Em regra, o ato de arquivamento não produz coisa julgada material. O código (art. 18) diz que no caso de surgimento de novas provas é possível reabrir a investigação. Nesse caso, há coisa julgada formal.
- No entanto, excepcionalmente, faz coisa julgada MATERIAL o arquivamento com base mérito da causa.

# 14. ARQUIVAMENTO

1. Ausências de indícios mínimos de autoria e materialidade. Faz coisa julgada formal.
2. Atipicidade formal ou material da conduta delituosa. Exemplo: princípio da insignificância. Faz coisa julgada material.
3. Causa excludente da ilicitude: estrito cumprimento do dever legal; legítima defesa; exercício regular de direito; e estado de necessidade. Faz coisa julgada material.

# 14. ARQUIVAMENTO

4. Causa excludente da culpabilidade (erro de proibição, p.ex), exceto na hipótese de inimputabilidade do art. 26, caput, do CP. O inimputável do 26, caput, deve ser denunciado, porém, com pedido de absolvição imprópria. Faz coisa julgada material.

5. Causa extintiva da punibilidade: o promotor pede o arquivamento com base na prescrição, p.ex., e o juiz reconhece e extingue a punibilidade pela prescrição. Faz coisa julgada material.

# 15. PRINCÍPIO DA DEVOLUÇÃO (ARTIGO 28 DO CPP)

- Quando o juiz discordar do pedido de arquivamento do IP realizado pelo MP, o juiz deverá enviar os autos ao PGJ para que haja uma reavaliação do caso.
- Se o PGJ entender que é caso mesmo do arquivamento, está arquivado o IP.
- Se o PGJ entender que é caso de ter sido oferecido denúncia, ele irá designar OUTRO promotor, pois aquele promotor está protegido pela independência funcional.

# 15. PRINCÍPIO DA DEVOLUÇÃO (ARTIGO 28 DO CPP)

Argumento contra o art. 28: esse artigo seria inconstitucional por sair o juiz da sua condição de imparcialidade, logo, evidentemente ele receberia essa denúncia. Há uma mistura entre as funções de julgar e acusar.



**Rogério Zagallo**

há 3 horas via celular

Estou há 2 horas tentando voltar para casa mas tem um bando de bugios revoltados parando a avenida Faria Lima e a Marginal Pinheiros.

Por favor, alguém poderia avisar a Tropa de Choque que essa região faz parte do meu Tribunal do Júri e que se eles matarem esses filhos da puta eu arquivarei o inquérito policial.

Petista de merda. Filhos da puta. Vão fazer protesto na puta que os pariu...

Que saudades da época em que esse tipo de coisa era resolvida com borrachada nas costas dos medras ...

publicado em 16/09/2011 às 17h48:

Texto:  

# Promotor diz que bandido "tem que tomar tiro para morrer" e pede à Justiça arquivamento de processo

Em documento do 5º Tribunal do Júri de SP, ele defende policial que matou suspeito

Do R7



352



G+1

15



Publicidade

“Bandido que dá tiro para matar tem que tomar tiro para morrer”. Foi com argumentos desse tipo que o 1º promotor de Justiça do 5º Tribunal do Júri, Rogério Leão Zagallo, pediu à Justiça de São Paulo que arquivasse um processo sobre um suposto assalto contra um policial civil que terminou com um suspeito morto. O crime, considerado pelo promotor como ato de "legítima defesa" ocorreu em setembro de 2010. O texto da promotoria é de 24 de março de 2011.

[Leia mais notícias do R7](#)

# 15. PRINCÍPIO DA DEVOLUÇÃO (ARTIGO 28 DO CPP)

Argumento a favor do art. 28: os que defendem o artigo argumentam que o juiz estaria controlando o MP quanto a obrigatoriedade da ação penal pública. Isto é, o MP não pode fazer “política criminal” requerendo arquivamentos de fatos que o promotor considera irrelevantes. Além disso, a palavra final não é do juiz, mas sim do PGJ.

O ideal seria, talvez, afastar esse juiz que manda o pedido de arquivamento para o 28, retomando a ideia do juiz de garantia.