

Recurso – Questão 27

27ª QUESTÃO – Considerando o que dispõe o **Código de Processo Penal, instituído pelo Decreto-Lei n. 3.689/41**, sobre a ação penal, analise as assertivas abaixo:

- I. Nos crimes de ação pública condicionada à representação da vítima, o inquérito policial será dispensado pelo Ministério Público, se com a representação forem oferecidos elementos que o habilitem a promover a ação penal.
- II. Nos crimes de ação pública, não é admitido o início de processo por queixa do ofendido.
- III. A retratação do ofendido nos crimes de ação pública condicionada à representação pode ser feita antes do oferecimento da denúncia do Ministério Público, a partir da qual a representação se torna irretratável.
- IV. A ação penal, nas contravenções, será iniciada com o Auto de Prisão em Flagrante ou por meio de portaria expedida pela autoridade judiciária ou policial.

Estão **CORRETAS** as assertivas:

- A. () I e IV, apenas.
- B. () II e III, apenas.
- C. () I, III e IV, apenas.
- D. () Todas as assertivas estão corretas.

Justificativa:

Pelo presente requer-se a reavaliação da questão número **27**, **prova tipo A**, cujo gabarito oficial marca como correta a letra **C** e, a seguir, apresenta-se justificativa para tal requisição, e pedido de reconsideração do gabarito para tornar correta a letra **D** e, como consequência, a anulação da questão.

A assertiva **II** da referida questão dispõe que: “II- Nos crimes de ação pública, não é admitido o início de processo por queixa do ofendido.” De acordo com o gabarito divulgado, a assertiva estaria incorreta. Contudo, ela está em perfeita consonância com o que dispõe o Código de Processo Penal (CPP), exigência expressa feita pelo enunciado da questão, e com a classificação feita em relação às ações penais – ações penais públicas e ações penais privadas.

Conforme dispõe o art. 29 do CPP:

Art. 29. Será admitida **ação privada** nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal, cabendo ao Ministério Público aditar a queixa, repudiá-la e oferecer denúncia substitutiva, intervir em todos os termos do processo, fornecer elementos de prova, interpor recurso e, a todo tempo, no caso de negligência do querelante, retomar a ação como parte principal.

Além disso, dispõe o **art. 5º, LIX** da Constituição Federal de 1988 que:

Art. 5º, LIX. Será admitida **ação privada** nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal.

O art. 100, §3º, do Código Penal ainda diz que:

Art. 100, §3º. A **ação de iniciativa privada** pode intentar-se nos crimes de ação pública, se o Ministério Público não oferece denúncia no prazo legal.

Logo, não há dúvidas de que a ação penal privada subsidiária da pública é **PRIVADA**. Por mais que ela surja diante da inércia do Ministério Público em não oferecer denúncia em um crime de ação penal pública, em todas as legislações acima elencadas - Constituição Federal, Código de Processo Penal e Código Penal – ela é tratada como **AÇÃO PENAL PRIVADA**.

Desse modo, a afirmação de que **não se admite início de processo por queixa do ofendido nos crimes de ação pública** está correta.

Nas ações penais públicas, somente se admite denúncia do Ministério Público, de forma condicionada ou incondicionada, conforme o crime. Se ele não oferecê-la no prazo legal é que se admite a ação penal privada subsidiária da pública. Mas **não é correto dizer que se admite a QUEIXA nos crimes de ação penal**

PÚBLICA. A queixa é um instituto próprio, portanto, das ações penais PRIVADAS. Na ação penal privada subsidiária da pública é que se oferece a queixa subsidiária e não nas ações públicas, propriamente ditas.

Nesse sentido, afirma **Renato Brasileiro de Lima** que:

“Supondo, assim, a prática de um crime de ação penal pública (v.g., furto), caso o Ministério Público permaneça inerte, o ofendido passa a deter legitimidade *ad causam* supletiva para o exercício da ação penal **privada** (no caso, subsidiária da pública). Logo, se o Ministério Público permanecer inerte – ou seja, se o órgão ministerial não oferecer denúncia, não requisitar diligências, não requerer o arquivamento ou a declinação de competência, nem tampouco suscitar conflito de competência – surgirá para o ofendido, ou seu representante legal, ou sucessores, no caso de morte ou ausência da vítima, o **direito de penal privada subsidiária da pública.**” (grifo nosso) (DE LIMA, Renato Brasileiro. Manual de Processo Penal. Editora JusPodivm. 3ª edição. 2015. P. 253)

O mesmo autor salienta ainda:

“Portanto, após o **nascimento do direito de ação penal privada subsidiária da pública**, por conta da inércia do órgão ministerial, o mesmo fato delituoso fica sujeito, **simultaneamente**, à ação penal privada subsidiária da pública, exercida pelo ofendido por meio da **queixa subsidiária**, e à **ação penal pública**, exercida pelo órgão do Ministério Público por intermédio de **denúncia**, em verdadeira hipótese de **legitimação concorrente**”. (grifo nosso) (DE LIMA, Renato Brasileiro. Manual de Processo Penal. Editora JusPodivm. 3ª edição. 2015. P. 253-254)

Assim, vê-se que os institutos da denúncia e da queixa são próprios das ações penais públicas e privadas, respectivamente, e não se confundem umas nas outras. Como bem salienta Renato Brasileiro, em face da inércia do órgão ministerial nasce para o ofendido o direito à ação penal privada subsidiária da pública, que é exercido por meio da queixa subsidiária, persistindo ainda o direito-dever do Ministério Público em oferecer a denúncia. Não é crível afirmar, portanto, que nesse caso seria oferecida QUEIXA em ação penal pública.

Pelo exposto, requer-se que o gabarito da referente questão seja reformulado para considerar como correta a alternativa **D**, tornando **todas as assertivas corretas** e, conseqüentemente, anular a questão.

Ressalta-se que o equívoco apresentado neste recurso é inaceitável em uma prova cujo objetivo é, além de averiguar o conhecimento objetivo e específico em cada matéria, avaliar as habilidades linguísticas do candidato, mormente em relação à interpretação de texto.

Bibliografia:

DE LIMA, Renato Brasileiro. Manual de Processo Penal. Editora JusPodivm. 3ª edição. 2015.