

QUESTÕES E PROCESSOS INCIDENTES

(arts. 92 a 154 do CPP)

1. Temática

- *referência legal*: título VI do livro I do CPP: arts. 92 a 154.
- *abrangência legislativa*: questões prejudiciais (arts. 92 a 94 do CPP); exceções (arts. 95 a 111 do CPP); incompatibilidades e impedimentos (art. 112 do CPP); conflito de jurisdição (arts. 113 a 117 do CPP); restituição de coisa apreendida (arts. 118 a 124-A do CPP); medidas assecuratórias (arts. 125 a 144-A do CPP); incidente de falsidade documental (arts. 145 a 148 do CPP); incidente de insanidade mental (arts. 149 a 154 do CPP).
- *classificação doutrinária*: questões incidentes, procedimentos incidentes e processos incidentes.¹
- *enquadramento dogmático*: a) *simples incidentes*: questões prejudiciais (arts. 92 a 94 do CPP), exceções (arts. 95 a 111 do CPP), incompatibilidades e impedimentos (art. 112 do CPP) e conflito de jurisdição (arts. 113 a 117 do CPP); b) *procedimentos incidentais*: restituição de coisa apreendida (arts. 118 a 124-A do CPP), medidas assecuratórias (arts. 125 a 144-A do CPP) e incidente de insanidade mental (arts. 149 a 154 do CPP); c) *processo incidental*: incidente de falsidade documental (arts. 145 a 148 do CPP).²

2. Questões Prejudiciais

- *noção geral*: ponto controvertido que sujeita a definição sobre o conteúdo de outra questão à sua prévia análise e decisão.
- *classificação: quanto à natureza*: a) questão prejudicial homogênea (mesmo ramo jurídico); b) questão prejudicial heterogênea (ramos jurídicos diversos).
- *classificação: quanto à obrigatoriedade (ou não) da suspensão processual*: a) questão prejudicial obrigatória; b) questão prejudicial facultativa.
- questão prejudicial *sobre o estado civil das pessoas* (art. 92, *caput*, do CPP): heterogênea e de suspensão obrigatória.
- questões *prejudiciais diversas*: heterogêneas e de suspensão facultativa (art. 93 do CPP).
- *requisitos* da questão prejudicial facultativa: “i) deve versar sobre circunstância elementar, relacionada à existência do crime; ii) já existir ação civil sobre a matéria

¹ FERNANDES, Antonio Scarance. *Incidente Processual: questão incidental, procedimento incidental*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991.

² BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 6 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 320.

em andamento; iii) deve versar sobre questão cível que não seja “estado civil das pessoas” e tampouco sobre direito cuja prova a lei civil limite; iv) a questão deve ser de difícil solução”.³

- *suspensão*: “decretada pelo juiz, de ofício ou a requerimento das partes” (art. 94 do CPP) / cabível: recurso em sentido estrito (art. 581, XVI, do CPP) / incabível recurso: se indeferido o pedido de suspensão.

3. Exceções Processuais

- formas de defesa indireta

- *espécies*: suspeição, incompetência de juízo, litispendência, ilegitimidade de parte e coisa julgada (art. 95 do CPP).

- “processadas em autos apartados e não suspenderão, em regra, o andamento da ação penal (ou melhor: o curso processual)” (art. 111 do CPP).

3.1. Exceção de Suspeição (arts. 96 a 107 do CPP)

- *hipóteses* de suspeição: art. 254 do CPP.

- *precedência*: “a arguição de suspeição precederá a qualquer outra, salvo quando fundada em motivo superveniente” (art. 96 do CPP).

- *reconhecimento espontâneo*: “o juiz que espontaneamente afirmar suspeição deverá fazê-lo por escrito, declarando o motivo legal, e remeterá imediatamente o processo ao seu substituto, intimadas as partes” (art. 97 do CPP).

- *legitimados*: qualquer das partes (art. 98 do CPP).

- *reconhecimento da suspeição*: sustação da “marcha do processo”, juntada aos da petição e declaração de suspeição judicial com remessa dos autos ao substituto (art. 99 do CPP).

- *recusada a suspeição*: “não aceitando a suspeição, o juiz mandará autuar em apartado a petição, dará sua resposta dentro em três dias, podendo instruí-la e oferecer testemunhas, e, em seguida, determinará sejam os autos da exceção remetidos, dentro em 24 vinte e quatro horas, ao juiz ou tribunal a quem competir o julgamento” (art. 100 do CPP).

- *efeitos da suspeição*: “ficarão nulos os atos do processo principal” (art. 101 do CPP).

- *possibilidade de arguição de suspeição do MP* (art. 104 do CPP), dos *peritos, intérpretes e serventuários ou funcionários de justiça* (art. 105 do CPP) e dos *jurados* (art. 106 do CPP).

- incabível *exceção de suspeição* em face do *delegado de polícia* (“não se poderá opor

³ LOPES JÚNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 315.

suspeição às autoridades policiais nos atos do inquérito, mas deverão elas declarar-se suspeitas, quando ocorrer motivo legal” - art. 107 do CPP).

3.2. Exceção de Incompetência (arts. 108 a 109 do CPP)

- *hipóteses*: incompetência territorial (relativa), material ou pessoal (absolutas).
- pode ser reconhecida de ofício pelo juiz ou mediante alegação das partes (art. 109 do CPP).
- poderá ser oposta, verbalmente ou por escrito, no prazo de defesa (art. 108 do CPP).

3.3. Exceção de Litispendência e Coisa Julgada (art. 110 do CPP)

- aplicação supletiva das regras de exceção de incompetência (art. 110, *caput*, do CPP).
- *litispendência*: existência de dois (ou mais) processos idênticos em curso a respeito do mesmo fato (ou caso penal).
- *coisa julgada*: existência de um (ou mais) processo(s) a respeito do mesmo fato (ou caso penal) já definitivamente julgado.
 - “a exceção de coisa julgada somente poderá ser oposta em relação ao fato principal, que tiver sido objeto da sentença” (art. 110, § 2º, do CPP).
- princípio do *ne bis in idem*.
- *legitimados*: qualquer das partes.

3.4. Exceção de Ilegitimidade de Parte (art. 110 do CPP)

- aplicação supletiva das regras de exceção de incompetência (art. 110, *caput*, do CPP).
- *definição*: quebra (ou violação) da pertinência subjetiva da ação.
- *espécies*: ilegitimidade ativa (acusação) ou passiva (acusado).
- *simultaneidade*: se a parte pretender opor simultaneamente as exceções de litispendência, ilegitimidade de parte e/ou coisa julgada, deverá assim fazer numa só petição (art. 110, § 1º, do CPP).

4. Conflito de Jurisdição e de Competência (arts. 113 a 117 do CPP)

- *espécies*: conflito positivo ou negativo de competência (art. 113 do CPP).
- *conflito de jurisdição*: “quando duas ou mais autoridades judiciárias se considerarem competentes, ou incompetentes, para conhecer do mesmo fato criminoso” (art. 114, I, do CPP) / “quando entre elas surgir controvérsia sobre unidade de juízo, junção ou separação de processos” (art. 114, II, do CPP).

- *conflito de competência X conflito de jurisdição*: “O conflito será de jurisdição quando ocorrer entre órgãos da jurisdição especial (militar e eleitoral); entre órgãos da jurisdição especial e comum (federal ou estadual), bem como entre órgãos da Justiça Comum Federal em relação a outro da Justiça Estadual. Será de competência o conflito quando ocorrer entre órgãos julgadores pertencentes à mesma ‘Justiça’ e vinculados ao mesmo tribunal”.⁴

- *legitimidade* para suscitar o conflito: a) parte interessada; b) órgãos do MP junto a qualquer dos juízos em dissídio; c) por qualquer dos juízes ou tribunais em causa (art. 115 do CPP).

5. Restituição de Coisas Apreendidas (arts. 118 a 124 do CPP)

- *objeto*: coisas apreendidas: instrumentos ou produtos do crime e vestígios criminais (relacionados à prova penal).

- *noção geral*: restituição de coisas apreendidas não submetidas a perdimento (art. 91, *caput*, II, b, do CP).

- *legitimidade*: a) regra geral: titular ou proprietário da coisa apreendida; b) lesado; c) terceiro de boa-fé.

- *momento*: desde o inquérito policial (art. 118 do CPP) até 90 (noventa) dias depois do trânsito em julgado (art. 123 do CPP).

- *atribuição/competência* para determinar a restituição: a) delegado de polícia (art. 120, *caput*, do CPP); b) juiz criminal (art. 120, § 1º, do CPP); c) juiz cível (art. 120, § 4º, do CPP).

- *requisitos*: “(1) não ser coisa passível de perdimento em favor da União (CPP, art. 119, c.c. CP, art. 91, *caput*, II, b); (2) não se tratar de proveito do crime, que ficará sujeito ao sequestro (CPP, art. 121); (3) a coisa apreendida não mais interessar ao processo, quando requerida antes do trânsito em julgado (CPP, art. 118); (4) certeza da propriedade da coisa (CPP, art. 120, *caput*)”.⁵

- *coisas facilmente deterioráveis*: “serão avaliadas e levadas a leilão público, depositando-se o dinheiro apurado, ou entregues ao terceiro que as detinha, se este for pessoa idônea e assinar termo de responsabilidade” (art. 122, § 5º, do CPP).

- *destino coisas não restituídas*: a) em caso de condenação: a.1.) regra geral: perda em favor da União e submetidas a leilão público (art. 122 do CPP); a.2.) exceção: instrumentos do crime, cuja perda em favor da União for decretada, e as coisas confiscadas, serão inutilizados ou recolhidos a museu criminal, se houver interesse

⁴ LOPES JÚNIOR, Aury. *Direito Processual Penal...*, p. 336.

⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal...*, p. 348.

na sua conservação (art. 124 do CPP); b) em caso de absolvição ou condenação: se no prazo de 90 dias, a contar da data em que transitar em julgado a sentença final, os objetos apreendidos não forem reclamados ou não pertencerem ao réu, serão vendidos em leilão, depositando-se o saldo à disposição do juízo de ausentes (art. 123 do CPP).

- *obras de arte (pacote anticrime)*. “Na hipótese de decretação de perdimento de obras de arte ou de outros bens de relevante valor cultural ou artístico, se o crime não tiver vítima determinada, poderá haver destinação dos bens a museus públicos” (art.124-A do CPP).

6. Medidas Assecuratórias (arts. 125 a 144-A do CPP)

- *noção geral*: medidas cautelares de natureza real: “denominadas no Código de Processo Penal ‘Medidas Assecuratórias’, encontramos um conjunto de medidas cautelares reais, na medida em que buscam a tutela do processo (assegurando a prova) e, ainda, desempenham uma importante função de tutela do interesse econômico da vítima, resguardando bens para uma futura ação civil ex delicti (anteriormente explicada) e também do Estado, no que se refere à garantia do pagamento da pena pecuniária e custas processuais”.⁶

- *classificação legal*: a) sequestro de bens imóveis (arts. 125 a 131 do CPP); b) sequestro de bens móveis (art. 132 do CPP); c) especialização e registro da hipoteca legal de bens imóveis (arts. 134 e 135 do CPP); d) arresto prévio de bens imóveis à especialização e registro da hipoteca legal (art. 136 do CPP); e) arresto subsidiário de bens móveis (art. 137 do CPP).

- *quadro esquemático da matéria* elaborado pelo Professor Fauzi Hassan Choukr⁷:

	Sequestro	Arresto	Hipoteca Legal
Natureza	Cautelar	Cautelar (visando a reparação do dano e preparatória à hipoteca legal)	Cautelar
Fundamento legal (CPP)	Art. 126	Arts. 136 e 137	Art. 134
Legitimados a requerer	Juiz; MP; Ofendido	Ofendido	Ofendido
	Autoridade Policial	MP no caso do art.	MP no caso do art.

⁶ LOPES JÚNIOR, Aury. *Direito Processual Penal...*, p. 705.

⁷ CHOUKR, Fauzi Hassan. *Iniciação ao Processo Penal*. 01 ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 793-794.

	(somente quando requerida no IP)	142 apenas para a vítima pobre; no caso da Fazenda Pública, age a Procuradoria do Estado	142 apenas para a vítima pobre; no caso da Fazenda Pública, age a Procuradoria do Estado
Momento da ocorrência	Desde a investigação até a sentença penal de conhecimento	Após a propositura da ação penal de conhecimento	Após a propositura da ação penal de conhecimento
Limites da eficácia da medida no tempo	60 dias a contar da efetivação (prazo no qual deverá ser ajuizada a ação penal)	15 dias para a inscrição no Registro de Imóveis	15 dias para a inscrição no Registro de Imóveis
	Se a ação penal já tiver sido iniciada a medida pode perdurar até a sentença final		
Juízo competente	Penal	Penal	Penal
Requisitos do pedido	certeza da infração e indícios suficientes de autoria	certeza da infração e indícios suficientes de autoria	certeza da infração e indícios suficientes de autoria
Objetos sobre os quais recaem o pedido	Bens imóveis e móveis adquiridos com o provento do crime	Todos os bens do réu independentemente da origem ilícita ou não	Bens imóveis
Legitimados a pedir o “levantamento” da constrição	Indiciado; réu; terceiros a quem o bem tenha sido transferido	Indiciado ou réu (art. 134 com impropriedade terminológica)	Indiciado ou réu (art. 134 com impropriedade terminológica)
Meios de defesa “típicos”	Arts. 131, I, II e III – embargos de	Embargos de terceiro (ou	Embargos de terceiro (ou

	terceiro/de sequestro	devolução do bem quando da sentença absolutória ou extintiva da punibilidade)	devolução do bem quando da sentença absolutória ou extintiva da punibilidade)
Finalidade	Preservar a satisfação das obrigações civis	Pagamento de multa que vier a ser imposta; ressarcimento da vítima (vincula-se ao art. 91, I, do CP)	

- *autorização de uso pela segurança pública (pacote anticrime)*. “O juiz poderá autorizar, constatado o interesse público, a utilização de bem sequestrado, apreendido ou sujeito a qualquer medida assecuratória pelos órgãos de segurança pública previstos no art. 144 da Constituição Federal, do sistema prisional, do sistema socioeducativo, da Força Nacional de Segurança Pública e do Instituto Geral de Perícia, para o desempenho de suas atividades” (art.133-A, *caput*, do CPP).

7. Incidente de Falsidade Documental (arts. 145 a 148 do CPP)

- *noção geral*: incidente destinado à verificação da falsidade (ou não) de determinado documento juntado ao processo.
- *abrangência*: poderá ser instaurado o incidente para apurar tanto a falsidade material quanto a falsidade ideológica (em que pese críticas da doutrina quanto à aplicação na última hipótese).⁸
- *legitimidade*: qualquer das partes (embora não conste expressamente no CPP).
 - *procurador com poderes especiais*: “a arguição de falsidade, feita por procurador, exige poderes especiais” (art. 146 do CPP).
- *poder judicial*: “o juiz poderá, de ofício, proceder à verificação da falsidade” (art. 147 do CPP).
- *procedimento*: “arguida, por escrito, a falsidade de documento constante dos autos, o juiz observará o seguinte processo: I - mandará autuar em apartado a impugnação, e em seguida ouvirá a parte contrária, que, no prazo de 48 horas, oferecerá resposta;

⁸ DEZEM, Guilherme Madeira. *Curso de Processo Penal*. 05 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 503-504.

II - assinará o prazo de três dias, sucessivamente, a cada uma das partes, para prova de suas alegações; III - conclusos os autos, poderá ordenar as diligências que entender necessárias; IV - se reconhecida a falsidade por decisão irrecorrível, mandará desentranhar o documento e remetê-lo, com os autos do processo incidente, ao Ministério Público” (art. 145 do CPP).

- *eficácia decisória*: qualquer que seja a decisão do incidente, pela falsidade ou idoneidade documental, não fará coisa julgada em prejuízo de ulterior processo penal ou civil (art. 148 do CPP).

- *crítica ao instituto*: “a previsão no CPP de um incidente processual, com tramitação em separado, parece-nos inteiramente desnecessária, dado que a decisão sobre o resultado final (do incidente) não tem qualquer eficácia preclusiva. Presta-se apenas a firmar, no incidente, uma *verdade* (processual) acerca de determinado meio de prova, sem maiores repercussões *fora do processo*”.⁹

8. Incidente de Insanidade Mental do Acusado (arts. 149 a 154 do CPP)

- *noção geral*: incidente destinado à verificação do estado psíquico do imputado, quando da prática supostamente criminosa, por meio de avaliação técnica (perícia psiquiátrica).

- *cabimento*: “quando houver dúvida sobre a integridade mental do acusado” (art. 149, *caput*, do CPP).

- *oportunidade*: fase processual ou investigativa preliminar (art. 149, § 1º, do CPP).

- *legitimidade*: “de ofício ou a requerimento do Ministério Público, do defensor, do curador, do ascendente, descendente, irmão ou cônjuge do acusado, seja este submetido a exame médico-legal” (art. 149, *caput*, do CPP) + por “representação da autoridade policial” na fase de inquérito (art. 149, § 1º, do CPP).

- *procedimento*: arts. 149 e 150 do CPP.

- tramitação em autos apartados, cujo apensamento ao processo principal apenas ocorrerá depois da apresentação do laudo (art. 153 do CPP).

- *resultado pericial*: a) se constatada a inimputabilidade, ao tempo do suposto crime, “o processo prosseguirá, com a presença do curador” (art. 151 do CPP); b) se constatado sofrimento psíquico (“doença mental”) posterior ao momento do suposto crime, “o processo continuará suspenso até que o acusado se restabeleça” (art. 152, *caput*, do CPP) com possibilidade de decretação da internação (art. 152, § 1º, do CPP); c) se constatado sofrimento psíquico (“doença mental”) na fase de execução

⁹ FISCHER, Douglas; OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Comentários ao Código de Processo Penal e Sua Jurisprudência*. 05 ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 292.

penal haveria, segundo Nucci, duas possibilidades: c.1) em se tratando de doença transitória, transfere-se o condenado para hospital penitenciário, sem alteração da pena (ar. 41 do CP); c.2) em se tratando de doença de caráter duradouro ou permanente, converte-se a pena em medida de segurança (art. 183 da LEP)¹⁰.

¹⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 12 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 357.