

Coleção  
**MANUAIS**  
de **PRÁTICA**

Coord.: FILIPPE AUGUSTO  
DOS SANTOS NASCIMENTO

Rodrigo Augusto Costa de Oliveira Santos

# MANUAL DE PEÇAS PRÁTICAS PARA CARREIRAS JURÍDICAS

## Prática penal para a Defensoria Pública

3ª EDIÇÃO  
revista, atualizada  
e ampliada

2026

 EDITORA  
*Jus*PODIVM  
[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

## RECURSO ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO

### 8.1. DISPOSIÇÕES GERAIS

Os recursos extraordinários (*lato sensu*), ou, ainda, recursos excepcionais, são dirigidos aos Tribunais Superiores e não objetivam questionar a justiça da decisão, mas combater uma decisão contrária à Constituição Federal e às leis federais, objetivando segurança jurídica e uniformidade das decisões judiciais.

Nos recursos excepcionais, é necessário o preenchimento de uma série de requisitos estabelecidos constitucionalmente e legalmente, não bastando a mera irresignação do recorrente.

Além dos requisitos de praxe de todos os recursos, como tempestividade, preparo e legitimidade, os recursos excepcionais possuem requisitos específicos, quais sejam: a) esgotamento dos recursos nas vias ordinárias; b) insurgência contra decisão de única ou última instância; c) não rediscuta matéria de fato; d) Prequestionamento anterior da matéria.

Quanto ao primeiro requisito, a saber, esgotamento da instância ordinária, significa que se ainda for possível a interposição de um recurso ordinário, não será admitida a interposição de RE ou REsp. Nesse sentido, entendimento sumulado do STF:

Súmula 281 do STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada.

Por sua vez, o enfrentamento de decisão de única ou última instância significa que não é possível “pular” uma instância. Essa exigência é expressa na Constituição Federal:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: (...)

III – julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: (...)

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

III – julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

Muita atenção! Observe que, quanto ao recurso extraordinário, a Constituição apresenta apenas a exigência de que a causa seja decidida em única ou última instância. Por outro lado, quanto ao recurso especial, também se exige que a decisão ocorra nos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios. Em razão dessa exigência que existe no recurso especial, mas não existe no recurso extraordinário, decorre uma consequência relevante na seara penal, qual seja, **contra acórdão proferido por turma recursal é cabível recurso extraordinário, mas não recurso especial**.

Impede-se, ainda, que o recurso excepcional rediscuta matéria fática, apenas jurídica. Estes recursos possuem fundamentação vinculada, devendo ser fundamentados nas hipóteses previstas no arts. 102, III, e 105, III, da Constituição Federal, relacionados à segurança jurídica e uniformidade da interpretação da CF e das leis federais.

Por fim, é necessário ter havido prequestionamento anterior da matéria. Não será possível discutir, pela primeira vez, uma matéria em RE ou REsp, pois exige-se que a causa já tenha sido decidida anteriormente.

É importante lembrar a previsão do art. 941, §3º, do CPC, que superou a Súmula 320 do STJ ao estabelecer que se considera prequestionada a matéria mesmo que ela tenha sido tratada apenas no voto vencido.

Art. 941. § 3º O voto vencido será necessariamente declarado e considerado parte integrante do acórdão para todos os fins legais, inclusive de pré-questionamento.

Súmula 320 do STJ: A questão federal somente ventilada no voto vencido não atende ao requisito do prequestionamento. – SUPERADA PELO NCP.

Pode ocorrer de mesmo o interessado tendo aduzido a matéria nas suas alegações, as instâncias ordinárias não se manifestarem em relação a esta matéria. Se isto ocorrer, deverão ser apresentados embargos de declaração para que a omissão seja suprida e, assim, a matéria seja prequestionada.

E se, mesmo com a oposição de embargos declaratórios, o órgão julgador não enfrentar a matéria que o interessado deseja prequestionar? Aplica-se o art. 1.025 do CPC, sendo considerada prequestionada a matéria:

Art. 1.025. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.

Havendo interposição tanto de RE como de Resp, AMBOS os recursos serão remetidos ao STJ. Concluído o julgamento do recurso especial, os autos serão remetidos ao Supremo Tribunal Federal para apreciação do recurso extraordinário, se este não estiver prejudicado. Contudo, caso o relator do recurso especial no STJ entenda prejudicial o recurso extraordinário, em decisão irreversível, sobrestará o julgamento e remeterá os autos ao Supremo Tribunal Federal. Mas o relator do recurso extraordinário no STF poderá discordar sobre a prejudicialidade definida pelo relator do STJ, então irá rejeitar a prejudicialidade, devolvendo os autos ao Superior Tribunal de Justiça para o julgamento do recurso especial.

As hipóteses de Recurso Extraordinário se encontram no art. 102, III, da Constituição Federal de 1988:

Art. 102. (...)

III – julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

As hipóteses de recurso especial estão no art. 105, III, da Constituição Federal de 1988:

Art. 105. (...)

III – julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

Em matéria penal, é importante lembrar do entendimento dos Tribunais Superiores a respeito da impossibilidade de utilização de *habeas corpus* como substitutivo de Recurso Especial ou Extraordinário, não obstante, em caso de flagrante ilegalidade, a ordem seja concedida de ofício. Assim, havendo uma situação de prova em que cabe, em tese, recurso excepcional, deve se priorizar a sua redação, em detrimento de HC, visto que esta última possibilidade pode não ser aceita pela banca examinadora.

Vejamos, agora, modelos de ambos os recursos:

## 8.2. MODELOS

**EXCELENTÍSSIMO(A) DOUTOR(A) DESEMBARGADOR(A) PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO \_\_\_\_\_**

**RECURSO ESPECIAL**

**Proc. nº**

\_\_\_\_\_, já devidamente qualificado nos autos, vem respeitosamente na presença de Vossa Excelência, por intermédio do Defensor Público subscrito, não tendo se conformado com o v. Acórdão de fls. \_\_\_\_\_, interpor RECURSO ESPECIAL, com fulcro no Art. 105, III, “a”, da Constituição Federal, c/c art. 1.029 e seguintes do CPC, nos termos das razões em anexo.

Recebida e autuada esta, com as razões em anexo, requer seja recebido e processado o presente Recurso Especial e encaminhado, com as inclusas razões, ao Superior Tribunal de Justiça, para fins de conhecimento e julgamento do recurso.

N. Termos

P. Deferimento.

Local e data.

Defensor Público

**EXCELENTÍSSIMOS (AS) SENHORES (AS) MINISTROS (AS) DO COLEN-  
DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA****RAZÕES DE RECURSO ESPECIAL****Proc. nº****Recorrente:****DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE****TEMPESTIVIDADE**

*Fundamentar a tempestividade de acordo com os elementos do caso concreto.*

**DO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL**

*Fundamentar o cabimento de acordo com os elementos do caso concreto.*

**DO PREQUESTIONAMENTO**

*Fundamentar o prequestionamento de acordo com os elementos do caso concreto.*

**DOS FATOS E DO DIREITO****DOS PEDIDOS**

Em face de todo o exposto requer o conhecimento e provimento do presente RECURSO ESPECIAL, de modo que esse Colendo Superior Tribunal de Justiça, com fulcro no art. 105, III, "a" da Carta Magna, reconheça.

Solicita ainda, a intimação pessoal da Defensora Pública responsável, nos termos da lei, do dia e hora da Sessão de Julgamento do presente Recurso Especial, para, querendo, realizar Sustentação Oral.

N. Termos

P. Deferimento.

Local e data.

Defensor Público

**EXCELENTÍSSIMO(A) DOUTOR(A) DESEMBARGADOR(A) PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO \_\_\_\_\_**  
**RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

**Proc. nº**

\_\_\_\_\_, já devidamente qualificado nos autos, vem respeitosamente na presença de Vossa Excelência, por intermédio do Defensor Público subscrito, não tendo se conformado com o v. Acórdão de fls. \_\_\_\_\_, interpor RECURSO EXTRAORDINÁRIO, com fulcro no Art. 102, III, “a”, da Constituição Federal, c/c art. 1.029 e seguintes do CPC, nos termos das razões em anexo.

Recebida e atuada esta, com as razões em anexo, requer seja recebido e processado o presente Recurso Extraordinário e encaminhado, com as inclusas razões, ao Supremo Tribunal Federal, para fins de conhecimento e julgamento do recurso.

N. Termos

P. Deferimento.

Local e data.

Defensor Público

**EXCELENTÍSSIMOS (AS) SENHORES (AS) MINISTROS (AS) DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

**RAZÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

**Proc. nº**

**Recorrente:**

**DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE**

**TEMPESTIVIDADE**

Fundamentar a tempestividade de acordo com os elementos do caso concreto.

**DO CABIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO**

Fundamentar o cabimento de acordo com os elementos do caso concreto.

**DO PREQUESTIONAMENTO**

Fundamentar o prequestionamento de acordo com os elementos do caso concreto.

**DOS FATOS E DO DIREITO****DOS PEDIDOS**

Em face de todo o exposto requer o conhecimento e provimento do presente RECURSO EXTRAORDINÁRIO, de modo que esse Colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 103, III, "a" da Carta Magna, reconheça.

Solicita ainda, a intimação pessoal da Defensora Pública responsável, nos termos da lei, do dia e hora da Sessão de Julgamento do presente Recurso Extraordinário, para, querendo, realizar Sustentação Oral.

N. Termos

P. Deferimento.

Local e data.

Defensor Público





## AGRAVO EM EXECUÇÃO

### 9.1. DISPOSIÇÕES GERAIS

O agravo em execução é o recurso típico contra decisões proferidas pelo juiz da execução penal, com previsão expressa no art. 197 da LEP:

Art. 197. Das decisões proferidas pelo Juiz caberá recurso de agravo, sem efeito suspensivo.

Essa é a única disposição legal expressa a respeito do tema, não havendo especificação de qual seria seu procedimento. Por conta disso, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que, na ausência de previsão legal específica, devem ser aplicadas, de forma subsidiária, as regras do Recurso em Sentido Estrito, previsto no Código de Processo Penal:

EMENTA: I. Execução penal: recurso de agravo (LEP, art. 197): aplicação do C.Pr.Penal, legislação subsidiária da lei de execuções penais (LEP, art. 2º): prazo, em consequência, de cinco dias, conforme o art. 586 C.Pr.Pen., aferido, como é da jurisprudência, na data do protocolo no órgão judicial perante o qual deva ser interposto, no caso, o juízo de execução: intempestividade do recurso interposto segundo a nova disciplina legal do agravo no C.Pr.Civ., que induz, por si só, ao trânsito em julgado da decisão recorrida. II. Recurso criminal: preclusão da nulidade: fundado o agravo em execução do Ministério Público em alegado erro de mérito da decisão recorrida – concessiva de progressão de regime de execução de pena aplicada a crime definido como hediondo –, não pode o Tribunal ad quem provê-lo, contra o condenado, por nulidade não aventada pela acusação – a falta de exame criminológico: aplicação da Súmula 160. (RHC 80563, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 12/12/2000, DJ 02-03-2001 PP-00018 EMENT VOL-02021-01 PP-00179)

Com base nesse precedente, a Suprema Corte editou, inclusive, uma súmula:

Súmula 700. É de cinco dias o prazo para interposição de agravo contra decisão do juiz da execução penal.

Os Tribunais Pátrios vão no mesmo sentido:

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO. INTEMPESTIVIDADE. PROCEDIMENTO DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECURSO DE LAPSO SUPERIOR A 5 DIAS. O agravo em execução penal segue o rito do recurso em sentido estrito, sendo de 5 dias o prazo para interpô-lo (STF, Súmula n. 700). Transcorrido tal prazo, não se pode conhecer o recurso. RECURSO NÃO CONHECIDO. (TJ-SC – RECAGRAV: 20120902251 SC 2012.090225-1 (Acórdão), Relator: Roberto Lucas Pacheco, Data de Julgamento: 27/02/2013, Quarta Câmara Criminal Julgado)

Assim, indiscutivelmente, devem ser aplicadas as regras do Recurso em Sentido Estrito. Caso a peça a ser elaborada seja o agravo em execução, o aluno deve, imediatamente, abrir o Código de Processo Penal no art. 581 em diante, e verificar se está cumprindo todas as formalidades do RESE.

Firmado esse ponto, sigamos em frente.

Dúvida que normalmente surge é a seguinte: é possível a impetração de *habeas corpus* substitutivo de agravo em execução penal? Ou seja, é possível que o apenado escolha entre interpor o agravo em execução ou o *habeas corpus*?

Os Tribunais de Justiça, na esteira do entendimento do STJ, têm jurisprudência pacífica no sentido de que é descabida a utilização do *habeas corpus* como sucedâneo recursal, exigindo que seja interposto o recurso cabível, que, no caso, é o agravo em execução.

Assim, caso a questão da prova exija que seja combatida uma decisão proferida pelo juiz da execução, a primeira opção deve ser o agravo. Apesar de termos que defender a ampla possibilidade de utilização do *habeas corpus*, nas provas de concurso devemos ser prudentes. É possível que o examinador considere correto as duas peças: agravo e HC. Contudo, também há a possibilidade de somente considerar adequado o agravo, por conta da jurisprudência pacífica. Assim, o aluno não deve correr riscos e redigir um agravo!

Destaco a importância de mencionar especificamente o dispositivo legal que fundamenta a petição. Assim, como se tratava de agravo em execução, o dispositivo correto era o art. 197 da Lei de Execuções Penais.

Tal qual o Recurso em Sentido Estrito, o agravo em execução deve ser interposto perante o juízo a quo, ou seja, aquele que proferiu a decisão, e suas razões recursais devem ser dirigidas ao Tribunal de Justiça local.

O agravo subirá por instrumento. Ou seja, os autos da execução penal devem permanecer no juiz de primeiro grau, sendo apenas o recurso encaminhado ao Tribunal, acompanhado das principais peças. Essa é a inteligência do art. 583 do CPP:

Art. 583. Subirão nos próprios autos os recursos:

I – quando interpostos de ofício;

II – nos casos do art. 581, I, III, IV, VI, VIII e X;

III – quando o recurso não prejudicar o andamento do processo.

Nos casos descritos no dispositivo acima, o recurso subirá junto com os próprios autos. A *contrário sensu*, fora das hipóteses acima, o recurso deve subir em instrumento, que é exatamente o que ocorre no caso do agravo em execução.

Segundo o Código de Processo Penal, cabe ao recorrente informar as peças que devem ser transladadas para formação do instrumento:

Art. 587. Quando o recurso houver de subir por instrumento, a parte indicará, no respectivo termo, ou em requerimento avulso, as peças dos autos de que pretenda traslado.

Assim, para que o recurso seja tecnicamente perfeito, o recorrente deve indicar que peças dos autos devem ser copiadas e anexadas ao agravo. Sugere-se, para simplificar a tarefa, que seja requerido cópia integral dos autos da execução penal.

Outra formalidade essencial do agravo é o pedido de retratação. Com efeito, o juízo de retratação tem previsão expressa no CPP:

Art. 589. Com a resposta do recorrido ou sem ela, será o recurso conclusivo ao juiz, que, dentro de dois dias, reformará ou sustentará o seu despacho, mandando instruir o recurso com os traslados que lhe parecerem necessários.

Assim, interposto o recurso, pode o próprio juiz reformar a decisão anteriormente proferida, razão pela qual o recorrente deve sempre requerer que o magistrado exerça essa faculdade.

O agravo em execução, via de regra, não possui efeito suspensivo, por conta da redação expressa do art. 197 da LEP:

Art. 197. Das decisões proferidas pelo Juiz caberá recurso de agravo, sem efeito suspensivo.

Boa parte da jurisprudência pátria, interpretando esse dispositivo, entende pela inviabilidade de concessão desse efeito ao recurso:

*HABEAS CORPUS*. AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. EFEITO SUSPENSIVO. CONCESSÃO. DESCABIMENTO. 1. O recurso de agravo em execução, previsto no art. 197 da Lei de Execuções Penais, não possui efeito suspensivo. 2. É inadmissível o manejo de *habeas corpus* visando conferir efeito suspensivo a agravo de execução penal, ante a necessidade de racionalização do *habeas corpus*, com o intuito de se prestigiar a lógica do sistema recursal, evitando a sua utilização como um “super recurso”. (*Habeas Corpus*, Processo nº 0000428-03.2017.822.0000, Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, 2ª Câmara Criminal, Relator (a) do Acórdão: Des. Valdeci Castellar Cíton, Data de julgamento: 15/02/2017) (TJ-RO – HC: 00004280320178220000 RO 0000428-03.2017.822.0000, Relator: Desembargador Valdeci Castellar Cíton, Data de Julgamento: 15/02/2017, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: Processo publicado no Diário Oficial em 20/02/2017.)

Contudo, parte dos Tribunais se posiciona no sentido de que, excepcionalmente, quando comprovada flagrante ilegalidade, pode ser concedido o efeito suspensivo ao agravo:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO EM RECURSO DE AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. DECISUM DE ORIGEM NÃO REVESTIDO DE TERATOLOGIA OU MANIFESTA ILEGALIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 197 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA. É possível a concessão de efeito suspensivo em recurso de Agravo de Execução Penal quando demonstrado, de forma latente, que o *decisum* guerreado é revestido de teratologia ou manifesta ilegalidade. Ausente a excepcionalidade, o *writ* mostra-se incapaz de evertir o mandamento do art. 197 da Lei de Execuções Penais, que vaticina a ausência de efeito suspensivo ao Agravo. (TJ-SC – MS: 20140341631 Joinville 2014.034163-1, Relator: Sérgio Rizelo, Data de Julgamento: 08/07/2014, Segunda Câmara Criminal)

Obviamente, devemos seguir a segunda corrente, requerendo sempre a suspensão dos efeitos da decisão agravada. Existem dois mecanismos para se alcançar esse objetivo: a) pedido liminar nos autos do próprio agravo em execução; b) impetração de *Habeas Corpus* exclusivamente com esse objetivo.

As duas opções são corretas, e permite-se que o aluno, na prova, utilize ambas. No caso da questão, a concessão do efeito suspensivo ativo teria como consequência permitir que o apenado aguardasse o recurso em regime aberto e livramento condicional.

## 9.2. MODELO

### ▼ PADRÃO DE RESPOSTA:

AO JUÍZO DA \_\_\_\_ VARA DE EXECUÇÕES PENAIS DA COMARCA DE \_\_\_\_

**Processo nº**

JOÃO PEDRO, já devidamente qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio do Defensor Público que esta subscreve, vem, à presença de V. Exa., interpor o presente AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL, com fundamento no art. 197 da Lei de Execuções Penais, em face da decisão judicial de fls. X.

Requer a formação de instrumento com cópia integral dos autos da execução penal, em respeito ao disposto no art. 587 do Código de Processo Penal (CPP).

Ato contínuo, pugna pela intimação do Ministério Público para apresentação de contrarrazões, bem como pelo exercício do juízo de retratação, nos termos do art. 589 do CPP.

Caso mantida a decisão, que seja concedido ao recurso efeito suspensivo e encaminhados os autos ao Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

NESSES TERMOS, PEDE DEFERIMENTO

Local, data.

Defensor Público

*(próxima página)*

**RAZÕES RECURSAIS**

**EGRÉGIO TRIBUNAL**

**I – DOS FATOS (dispensado)**

**II – DO CABIMENTO E TEMPESTIVIDADE**

O agravo em execução é o recurso adequado para impugnar as decisões proferidas em sede de execução penal, nos termos do art. 197 da Lei de Execuções Penais (LEP). Segundo jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser aplicadas analogicamente as regras do recurso em sentido estrito, previstas nos arts. 587 e seguintes do CPP. Assim, o prazo para interposição do recurso é de 5 (cinco) dias, contado em dobro para a Defensoria Pública, segundo a inteligência da Súmula 700 do STF. Portanto, plenamente cabível e tempestivo o recurso.

### III – DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO

Não se desconhece que o art. 197 da LEP não atribui ao agravo em execução efeito suspensivo. Contudo, em casos de ilegalidade, é possível que se conceda tal efeito ao recurso. No caso em tela, como será demonstrado a seguir, é flagrantemente ilegal a decisão recorrida, já que violou jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, bem como disposições expressas em lei.

Requer-se, assim, que seja atribuído por este Tribunal efeito suspensivo ao recurso.

### IV – DO MÉRITO

### V – DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer a concessão de EFEITO SUSPENSIVO ao recurso, permitindo ao recorrente recorrer em liberdade até ulterior decisão, bem como a reforma da decisão agravada, para:<sup>1</sup>

- a) (..)
- b) (..)
- c) (..)

Pugna-se, por fim, pelo respeito às prerrogativas da Defensoria Pública, em especial intimação pessoal e prazos em dobro, nos termos do art. 128, I, da Lei Complementar 80/94.

Nesses termos, pede deferimento.

Local, data.

DEFENSOR PÚBLICO

---

1. Obs: Os pedidos específicos dependerão dos elementos do caso concreto.

## QUEIXA-CRIME

### 10.1. ESPÉCIES DE AÇÃO PENAL

#### 10.1.1. Ação penal pública

As ações penais de natureza pública costumam ser divididas em ação penal pública incondicionada, ação penal pública condicionada e ação penal pública subsidiária da pública.

Em relação à primeira espécie, qual seja, ação penal pública incondicionada, a atuação do órgão acusatório – Ministério Público – independe de qualquer manifestação por parte do ofendido. Com efeito, a legitimidade ativa, neste caso, se fundamenta no art. 129, I, da CF/88, que diz que cabe a este órgão *“promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei”*.

Em relação à segunda modalidade descrita, que é a ação penal pública condicionada à representação, a lei exige uma condição adicional para atuação do Ministério Público, que é a representação do ofendido ou do Ministro da Justiça. É o que ocorre, por exemplo, no crime de ameaça (art. 147 do CP), que, em seu §2º, dispõe que *“somente se procede mediante representação, exceto na hipótese prevista no § 1º deste artigo”*.

Esta representação, destaca-se, deve ser oferecida no prazo de seis meses, contados do dia em que a vítima tiver ciência da autoria do delito, conforme art. 38 do CPP:

Art. 38. Salvo disposição em contrário, o ofendido, ou seu representante legal, decairá no direito de queixa ou de representação, se não o exercer dentro do prazo de seis meses, contado do dia em que vier a saber quem é o autor do crime, ou, no caso do art. 29, do dia em que se esgotar o prazo para o oferecimento da denúncia.



A terceira modalidade é a ação penal pública subsidiária da pública, que seria aquela em que a inércia do Ministério Público possibilitaria a atuação de ofício de outra autoridade pública, tal como a da própria autoridade judiciária, a exemplo no disposto no art. 357, §3º, do Código Eleitoral, sobre a qual paira certa polêmica, havendo controvérsia a respeito da constitucionalidade dos dispositivos que trazem tais previsões.<sup>1</sup>

### 10.1.2. Ação penal privada

As ações penais de natureza privada, por sua vez, são aquelas cuja legitimidade ativa pertence ao próprio ofendido. Em regra, os crimes que são processados por ação penal privada afetam interesses próprios da vítima, razão pela qual cabe a esta o exercício de conveniência e oportunidade a respeito da necessidade de se instaurar uma ação penal.

A ação penal privada pode ser subdividida em ação penal exclusivamente privada, ação penal privada personalíssima e ação penal privada subsidiária da pública.

A ação penal exclusivamente privada é a regra, enquanto a ação penal privada personalíssima é a exceção, tendo em vista que, nesta hipótese, a queixa-crime só pode ser oferecida pelo próprio ofendido, e não pelos seus sucessores. É o que ocorre, por exemplo, com o crime de induzimento a erro essencial e ocultação de impedimento, descrito no art. 236 do Código Penal.<sup>2</sup>

A ação penal privada subsidiária da pública, por fim, é aquela que pode ser manejada pelo ofendido em caso de inércia do Ministério Público, e se fundamenta no art. 5, LIX, da CF/88, que diz que “*será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal*”, e o prazo para oferecimento desta ação é o mesmo do art. 38 do CPP, já colacionado acima, ou seja, de seis meses, contados da ciência da autoria do delito.

Caso o ofendido deixe transcorrer *in albis* o prazo para oferecimento da ação penal privada subsidiária da pública, não haverá a extinção da punibilidade, mas apenas a decadência imprópria, já que, não obstante preclua o direito

---

1. Para aprofundamento, ler BRASILEIRO, Renato. Manual de processo penal, 6ª ed. rev., ampl. e atual – Salvador: Editora Juspodivm, 2018, p. 240.

2. Art. 236 – Contrair casamento, induzindo em erro essencial o outro contraente, ou ocultando-lhe impedimento que não seja casamento anterior: Pena – detenção, de seis meses a dois anos. Parágrafo único – **A ação penal depende de queixa do contraente enganado e não pode ser intentada** senão depois de transitar em julgado a sentença que, por motivo de erro ou impedimento, anule o casamento.