

## PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NO INQUÉRITO POLICIAL

Fernanda Eloise Schimidt Ferreira Feguri<sup>1</sup>

Rogério Bellinello<sup>2</sup>

**SUMÁRIO:** 1- INTRODUÇÃO; 2 - INQUÉRITO POLICIAL; 2.1 - CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA; 2.2 – CARACTERÍSTICAS DO INQUÉRITO POLICIAL; 2.3 - VALOR PROBATÓRIO; 3 - SISTEMA CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO; 3.1 - ARGUMENTOS DESFAVORÁVEIS AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA NO INQUÉRITO POLICIAL; 3.2 - ARGUMENTOS FAVORÁVEIS AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA NO INQUÉRITO POLICIAL; 4 - CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

**RESUMO:** O objetivo principal deste trabalho é analisar a incidência do princípio do contraditório e ampla defesa no inquérito policial, trazendo primeiramente um breve relato histórico do inquérito, conceito, natureza jurídica e suas características. Será também tratado sobre o sistema constitucional e processual penal brasileiro, dando maior ênfase ao sistema atual adotado pelo ordenamento brasileiro, seu hibridismo diante das fases que compõe a persecução do crime, desde sua fase pré-processual e fase processual, mostrar os argumentos desfavoráveis e favoráveis da aplicação desses princípios através de doutrinas, leis e jurisprudências relevantes ao assunto em tela. A importância das provas colhidas na fase do inquérito, que serve seja à defesa seja à acusação e a possibilidade da parte passiva ou indiciada contrapor as provas produzidas nesta fase, provocando uma estimulante discussão quanto à inconstitucionalidade da aplicação dos referidos princípios no inquérito policial, que são consequência do devido processo legal. E por fim, vencido todo o exposto, mostrar a necessidade de incidir esses princípios na fase do inquérito policial, haja vista a importância supra em um Estado Democrático de Direito, garantir no mínimo os direitos fundamentais inerentes ao homem.

**PALAVRAS CHAVES:** Inquérito Policial; Ampla Defesa; Contraditório, sistema processual brasileiro.

**RIASSUNTO:** Lo scopo di questa ricerca è di analizzare l'incidenza del principio del contraddittorio e dell'ampia difesa dell'inchiesta poliziesco, perciò, in primo piano una breve storia dell'inchiesta, concetto e la natura giuridica, e le loro caratteristiche,

---

<sup>1</sup> Doutora (2011-2015) e Mestre (2005-2007) em Direito pela Instituição Toledo de Ensino (Bauru/SP). Especialista em Direito pela Escola da Magistratura do Paraná (Curitiba - 2004). Graduada em Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa (1999-2003); Advogada (2004-atual); Ministrou aula no curso de pós graduação em Direito - Fundamentos Jurídicos da Faculdade do Norte Novo de Apucarana/PR (2007/2008); Professora do Curso de Direito da Faculdade de Apucarana/PR (2007/2013) ; foi Coordenadora do Núcleo de Prática Jurídica do Curso de Direito da Faculdade de Apucarana/PR (FAP) - 2013; foi Coordenadora do Curso de Direito da Faculdade de Apucarana/PR (FAP) - 2013; Professora do Curso de Direito da Faculdade do Norte Novo de Apucarana/PR - FACNOPAR - (2007; 2014-atual) - disciplinas: Direito Penal; Processo Penal e Prática Penal (2014/atual).

<sup>2</sup> Acadêmico do 9º Semestre do Curso de Direito da Facnopar, e-mail rogeriobellinello@outlook.it.

sarà trattato anche sul sistema costituzionale e processuale penale brasiliano, dando maggiore enfasi l'attuale nel sistema giuridico adottato nel Brasile, la sua ibridità, che compongono il perseguimento del crimine, nella sua fase pre - processuale e processuale, gli argomenti sfavorevoli e favorevoli, per l'applicazione di questi principi, attraverso delle dottrine, delle leggi e della giurisprudenza rilevanti per il tema in studio. L'importanza delle prove raccolte nella fase dell'inchiesta, che serve sia per la difesa sia per l'accusa, e la possibilità dell'imputato opporsi delle prove prodotte in questa fase, provocando una stimolante discussione quanto l'incostituzionalità dell'applicazione dei riferiti principi, che sono una conseguenza del dovuto processo legale. Ed infine vinto tutto quello esposto, mostrare la necessità dell'applicazione di questi principi nella fase di inchiesta poliziesca, comunque l'importanza di uno stato democratico, garantire almeno i diritti fondamentali inerenti all'uomo.

**PAROLE- CHIAVE:** Inchiesta Poliziesca; Ampia Difesa; Contraddittorio, sistema processuale brasiliano.

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho versa sobre a necessidade de emprego do princípio constitucional do contraditório e ampla defesa no inquérito policial, levando em consideração a garantia dos direitos fundamentais do homem e a possível adaptação do Código de Processo Penal frente ao Estado Democrático de Direito, para a plena eficácia e eficiência das normas constitucionais.

Em um primeiro momento, no segundo capítulo, será apontado um breve histórico, conceito e natureza jurídica atual sobre o inquérito policial, características deste instituto conforme o Código de Processo Penal, leis e entendimento doutrinário e jurisprudencial. Será abordado também, as hipóteses onde já se garante o contraditório no inquérito, sempre mencionando a possibilidade da inserção dos princípios constitucionais nesta fase pré-processual.

Ante o exposto, o terceiro capítulo versará sobre os sistemas constitucional e processual penal brasileiro, com uma breve explanação sobre os sistemas processuais, sendo eles, o misto, inquisitório e acusatório e o sistema adotado pela legislação pátria, não só na sua fase processual, mas todo o conjunto das fases que compõe o sistema, desde a fase pré-processual à processual. Será abordado também, os argumentos desfavoráveis e favoráveis ao contraditório e ampla defesa no inquérito policial, buscando sempre através da própria legislação, justificar a possibilidade da aplicação desses princípios que são indispensáveis para

o efetivo cumprimento das normas que garantem o respeito e a dignidade do homem pelo Estado.

Finalizando, no último capítulo, será tratado sobre o posicionamento favorável à aplicação dos princípios do contraditório e ampla defesa no inquérito policial. Será abordado também, a interpretação plena de normas e Leis para maior eficácia desses institutos (contraditório e ampla defesa), cumprindo assim, a essência da Constituição Federal de 1988, com a finalidade de garantir ao indivíduo na condição de investigado por qualquer órgão público, a plenitude de seus direitos e garantias expressos na Carta Magna, logo descaracterizando a idéia de que o inquérito policial é um “mero procedimento” e, que o investigado é um “mero objeto de direito”, muito ao contrário, o inquérito policial tem uma função importantíssima no ordenamento jurídico, primeiramente pelo fato que a autoridade policial determinará antes mesmo do conhecimento do Ministério Público e do Judiciário, a prisão do indivíduo ou não. Destaca-se que neste momento (prisão do indivíduo), os seus direitos devem ser preservados de forma plena, pois, o fato de estar sob tutela ou investigação da autoridade policial não o caracteriza como um “mero objeto de direito”, continua ele (o investigado), sujeito nobre de direitos e que deve ser respeitado como ser humano.

## **2 INQUÉRITO POLICIAL**

O inquérito policial, conhecido nos dias atuais, teve seu início na Grécia, porém, foi na Itália que se originou uma aplicação mais ampla pelo direito italiano em conceder a vítima, parentes e amigos íntimos desta, a possibilidade de encontrar o possível agressor e, através da investigação, o direito ao suposto acusado de exercer a ampla defesa e o contraditório com o objetivo de produzir provas para inocentá-los, como traz Acir Céspedes Pintos Junior em seu artigo:

O inquérito teve sua primeira aparição na Grécia, mais precisamente em Atenas. Não tinha uma vertente criminalista, pretendia-se com esta prática, na época, apurar o comportamento profissional e familiar de candidatos à carreira de policial, os quais seriam escolhidos, após uma investigação administrativa, pelos magistrados da cidade. Foram os romanos que criaram uma das mais remotas espécies de inquérito já pesquisada. Vigia no império a “*Inquisitio*”, que era um procedimento investigatório para apurar materialidade e autoria. Os magistrados delegavam à vítima ou sua família e amigos o condão de acusadores, seguido das prerrogativas da função, como se dirigir ao local do crime, realizar busca e apreensão, coletar dados e até

mesmo ouvir testemunhas. Essa investigação do direito romano era especialmente originária, pois diferentemente da grega, dava ao acusado o direito de defesa e contraditório, materializados da prerrogativa de realizar diligências no intuito de aduzir provas inocentadoras<sup>3</sup>.

Ao longo do tempo o Estado percebeu a necessidade de trazer para si o direito de investigação, dessa forma, passou a função para seus agentes públicos, no caso à autoridade policial, com o objetivo de manter a garantia da licitude de provas e investigações, ou mesmo, em alguns casos, o próprio controle estatal sobre os seus cidadãos. Muitos séculos se passaram desde então, até que a aplicação do inquérito chegasse e fosse utilizado no Brasil, conforme preceitua Picolin<sup>4</sup>, o inquérito policial surgiu no Brasil com o advento da Lei nº 2.033 de 1871, regulamentada pelo Decreto nº 4.824 de 1871, inclusive com definição no artigo 42 da referida lei: “O Inquérito Policial consiste em todas as diligências necessárias para o desenvolvimento dos fatos criminosos, de suas circunstâncias e de seus autores e cúmplices, devendo ser reduzido a instrumento escrito”<sup>5</sup>. O Inquérito Policial foi mantido pelo atual CPP - Código de Processo Penal, no título II, do livro I, no seu art. 4º, pelas razões que seguem.

Foi mantido o Inquérito Policial como processo preliminar ou preparatório da ação penal, guardando as suas características atuais. O ponderado exame da realidade brasileira, que não é apenas a dos centros urbanos, senão também a dos remotos distritos das comarcas do interior, desaconselha o repúdio do sistema vigente.<sup>6</sup>

O Estado, sendo possuidor do "*persecutio criminis*", que significa, persecução do crime ou perseguição judiciária do crime, ou seja, o direito de investigar concedido e outorgado à autoridade policial, que após tomar conhecimento da prática de uma infração penal, inicia uma intensa atividade através do procedimento administrativo de investigação na busca de obter informações da

<sup>3</sup>JUNIOR, Acir Céspedes Pintos. **O Princípio do Contraditório no Inquérito Policial**. 2015. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8560&revista\\_caderno=22](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8560&revista_caderno=22)>. Acesso em: 22 Abr. 2015, s/p.

<sup>4</sup>PICOLIN, Rodrigo Gustavo. **Surgimento do Inquérito Policial**. 2007. Disponível em: <[http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=156](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=156)> Acesso em: 20 fev. 2015, s/p.

<sup>5</sup>BRASIL, **Decreto Lei nº 4.824, de 22 de novembro de 1871**. Disponível em: <<http://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/103837/decreto-4824-71>>. Acesso em: 22 abr. de 2015, s/p.

<sup>6</sup> **VADE MECUM RT** – 5. Ed. rev., ampl. e atal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 580.

autoria e materialidade sobre o fato delituoso, para apresentar ao órgão acusador. Assim sendo, tem-se que, para que o Ministério Público ingresse com a ação penal ou oferecimento da denúncia ao Magistrado, ele deve dispor de elementos probatórios que indiquem a ocorrência da infração penal através da autoria e materialidade, que de praxe são obtidas por meio do Inquérito Policial.

## 2.1 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA

Já é amadurecida a idéia de que o inquérito policial é um procedimento que visa a obtenção de provas de autoria e materialidade, assim sendo, é através deste meio informativo que irá se afunilar, por meio das diligências e investigações, as grandes incógnitas ou espaços vazios que levarão a autoridade policial à elucidação do fato tido como crime.

Na visão do doutrinador Paulo Rangel, inquérito policial é “um conjunto de atos praticados pela função executiva do Estado com o escopo de apurar a autoria e materialidade de uma infração penal”.<sup>7</sup>

Para Mirabete o "Inquérito policial é todo procedimento policial destinado a reunir os elementos necessários à apuração da prática de uma infração penal e de sua autoria".<sup>8</sup> Logo, podemos concluir que o Inquérito Policial, é um procedimento administrativo, com caráter persecutório, preparatório, realizado pela polícia judiciária ou investigativa. Nesse sentido se manifesta José Frederico Marques:

O Estado, através da polícia, exerce um dos poucos poderes de autodefesa que lhe é reservado na esfera de repressão ao crime, preparando a apresentação em juízo da pretensão punitiva que na ação penal será deduzida através da acusação.<sup>9</sup>

Atualmente, por não ter previsto na legislação pátria, um juizado de instrução destinado a colher informações na presença do defensor público ou advogado de defesa e promotor na fase pré-processual, com o fito de esclarecer o crime e sua autoria, o inquérito policial visa apurar as infrações penais de forma minuciosa e cautelosa, identificar o infrator e colher elementos necessários, visando esclarecer

---

<sup>7</sup> RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 15 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 71.

<sup>8</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 17. ed. São Paulo : Atlas, 2005, p. 82.

<sup>9</sup> MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 2. ed. Campinas: Millennium, 2000, p. 164.

fatos, na busca da verdade, com intuito de nortear o Ministério Público, com provas de materialidade e autoria, para o oferecimento da denúncia. Guilherme de Souza Nucci afirma que: “A finalidade precípua do inquérito é a investigação do crime e a descoberta do seu ator, com o fito de fornecer para o titular da ação penal promovê-la em juízo, seja ele o Ministério Público, seja o particular, conforme o caso.”<sup>10</sup>

Portanto, segundo José Frederico Marques, é importante lembrar que o inquérito não é somente um instrumento da denúncia ou queixa:

É com base no inquérito que o juiz decreta a prisão preventiva do acusado, emitindo, assim, o juízo de probabilidade dessa providência cautelar, fundado tão-só no procedimento policial de instrução provisória que no inquérito se contém.<sup>11</sup>

Nota-se que a natureza do inquérito é centrada na busca por elementos que identifiquem a autoria do ato delituoso de forma legal, contribuindo para a efetivação de medidas a serem tomadas pelo representante do Ministério Público e Magistrado. Destaca-se que, não pode o Magistrado basear-se somente nos fatos e elementos de provas colhidas nessa fase para fundamento de sentença, todavia, lhe é facultado com base nos fatos e provas colhidas no inquérito, decretar a prisão preventiva do investigado ou acusado, bloqueio de bens, entre outros. Diante o exposto, conclui-se que o inquérito é destinado a preparar a ação penal.

## 2.2 CARACTERÍSTICAS

As características do inquérito deverão ser respeitadas pela autoridade policial, pois são elas que garantirão o bom andamento da investigação criminal e preservação da imagem do investigado. Neste sentido, serão assinaladas e analisadas na sequência, as principais características do inquérito policial.

### 2.2.1 Escrito

---

<sup>10</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 1. ed. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2013.

<sup>11</sup> MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 2. ed. Campinas: Millennium, 2000 p. 170.

Claramente, não poderia ser o inquérito policial senão escrito, pois a realização da investigação somente do modo verbal macularia a segurança jurídica, seja ao fornecer a ação penal ao seu titular ou subsídios necessários à sua propositura ao identificar a prática do ilícito penal. Nas palavras de Mougnot, a forma escrita é necessária inclusive para o controle da legalidade, expõe assim:

Constitui uma garantia ao investigado. Conquanto o inquérito policial seja peça informativa, é possível que, no seu decorrer, seja atingido o patrimônio jurídico do investigado, seja pela necessidade de acesso a informações ordinariamente cobertas pelo sigilo, seja mesmo, pela possibilidade de decretação de sua prisão ainda durante o inquérito. Dessa forma a documentação em peças escritas é essencial para que a atividade policial de investigação possa ser submetida ao controle de legalidade.<sup>12</sup>

A ausência da característica escrita no inquérito, pode trazer grandes problemas a vida do investigado, pois, se fosse permitido que os atos e pedidos fossem realizados de forma verbal, dificultaria as garantias e direitos do indiciado, bem como, toda a continuidade processual, seja ao Ministério Público ou ao próprio Judiciário. Sendo assim, a forma escrita dá eficácia ao artigo 9º do Código de Processo Penal. “Todas as peças do inquérito policial serão, num só processado, reduzidas a escrito ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade”<sup>13</sup>.

Como citado acima e dito por Mongenot, a forma escrita, se constitui uma garantia ao investigado, garantia essa, de ter o Estado não somente como órgão acusador e de punição, mas em especial como fiscal da legalidade das atribuições outorgadas a estes órgãos, não é outro o interesse do Estado, senão aquele de preservar a liberdade do investigado em exercer seus direitos.

### 2.2.2 Sigiloso

O sigilo no inquérito policial somente se dará quando for necessária preservação do interesse social, bem como na elucidação do fato criminoso como dispõe o artigo 20, do Código de Processo Penal, “A autoridade assegurará no in-

---

<sup>12</sup> BONFIM, Edilson Mongenot. **Curso de Processo Penal**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 107, 108.

<sup>13</sup> BRASIL. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2015, s/p.

quérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade.”<sup>14</sup>

De acordo com artigo 5º, X, da Carta Magna, “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.”<sup>15</sup> Tão logo é possível entender a preocupação do legislador ao redigir o art. 20 do Código de Processo Penal e, acertadamente, tornar o procedimento sigiloso, visando a honra e a imagem do investigado, até porque no mesmo artigo 5º da referida Carta em seu inciso, LVII, nenhuma pessoa poderá ser declarada culpada, fim que, não sobrevenha o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Segundo Capez, “Não é demais afirmar, ainda, que o sigilo no inquérito policial deverá ser observado como forma de garantia da intimidade do investigado, resguardando-se, assim, seu estado de inocência.”<sup>16</sup> Importante salientar que o representante do Ministério Público e a autoridade judiciária não serão alcançados pelo sigilo, tendo livre acesso aos autos e às averiguações. O que difere para a parte e seu advogado, que embora sejam interessados diretos no procedimento, serão alcançados pelo sigilo da linha de investigação, visto que por ventura haja interesse na falência da investigação, poderiam dificultar provas, destruindo-as e atrapalhando o resultado final do inquérito.

### 2.2.3 Oficialidade

Segundo Capez a competência para atividade investigatória, sempre será por órgãos oficiais, mesmo quando a titularidade da ação penal seja do ofendido. Estes órgãos poderão ser a Polícia Civil a nível estadual e Polícia Federal a nível da União, conforme garante o artigo 144, da Carta Magna em seus parágrafos 1º e 4º.

### 2.2.4 Oficiosidade

---

<sup>14</sup> *Ibidem*. s/p.

<sup>15</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988, s/p

<sup>16</sup> CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 72.



A oficiosidade é a consequência do princípio da obrigatoriedade da ação penal pública (legalidade obrigatoriedade), devendo ser impulsionados de ofício, ou seja, é obrigatório diante da notícia da infração penal, com exceção das ações penais condicionadas e privadas conforme nos traz o Código de processo Penal em seu artigo 5º, I, § 4º e 5º a seguir:

Art. 5º Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado:

I - de ofício;

§ 4º O inquérito, nos crimes em que a ação pública depender de representação, não poderá sem ela ser iniciado.

§ 5º Nos crimes de ação privada, a autoridade policial somente poderá proceder a inquérito a requerimento de quem tenha qualidade para intentá-la.<sup>17</sup>

Frente ao exposto, caso a autoridade tome conhecimento do fato ilícito, nota-se que nos crimes de ação pública incondicionada, o inquérito se dará de ofício, bastando apenas uma simples portaria, que será a peça inaugural do inquérito, expedida pelo delegado de polícia, constando o objeto de investigação, o fato delituoso e as diligências a serem feitas, isso por força do princípio da obrigatoriedade, que também se estende à fase investigatória, tendo em vista que determinado fato lesa de alguma maneira o interesse comum, seja da preservação da vida ou do patrimônio. Já na ação privada a autoridade policial somente poderá iniciar com o inquérito se a parte titular do direito de requerer assim o fizer, nesse caso o Estado concede a vítima ou o lesado a opção de representar ou não o agressor.

#### 2.2.5 Autoritariedade

No corpo da Carta Magna de 1988 está expresso em seu artigo 144, § 4º que, o inquérito será excepcionalmente presidido por delegado de polícia de carreira<sup>18</sup>, salvo as exceções legais, nas quais a própria instituição irá instaurar inquérito, para investigar infrações praticadas pelos seus servidores. Como ocorre no caso do policial militar que incorre em infração penal militar, o inquérito será feito pela Polícia Militar. O mesmo ocorre como o parlamentar que vem a ser alvo de al-

---

<sup>17</sup> BRASIL. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2015, s/p.

<sup>18</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988, s/p

guma acusação, este, será investigado pela Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI), como fundamenta a Constituição Federal em seu artigo 58, § 3º,

As comissões parlamentares de inquérito, que terão poderes de investigação próprios das autoridades judiciais, além de outros previstos nos regimentos das respectivas Casas, serão criadas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal, em conjunto ou separadamente, mediante requerimento de um terço de seus membros, para a apuração de fato determinado e por prazo certo, sendo suas conclusões, se for o caso, encaminhadas ao Ministério Público, para que promova a responsabilidade civil ou criminal dos infratores.<sup>19</sup>

Além desses dois exemplos de inquérito que não são presidido pela polícia judiciária, temos outros como é o caso da Ação Civil Pública, presidido pelo membro do ministério público, como fundamenta o artigo 5º, I, da Lei 7347/85<sup>20</sup>; dos Processos Administrativos, presidido pelo corregedor; no caso de infrações disciplinares; Judicial, presidido pela autoridade judicial, nos crimes praticados por Juízes de Direito ou Juízes Federais, conforme artigo 33, Lei Complementar nº 35/1979<sup>21</sup>; Ministerial, presidido por um representante do ministério público, Lei 8625/93<sup>22</sup>. São esses, alguns exemplos em que a autoridade policial não irá conduzir as investigações.

## 2.2.6 Indisponibilidade

O arquivamento do inquérito policial não compete à autoridade policial, sua função como já frisado antes será de diligências para colheitas de provas e busca de autoria do fato delituoso. Essa proibição visa a garantia da continuidade do inquérito por isso é indisponível tal ato, previsto no Artigo 17, do Código de Processo Penal: “A autoridade policial não poderá mandar arquivar autos de inquérito.”<sup>23</sup>

<sup>19</sup> *Ibidem*. s/p.

<sup>20</sup> \_\_\_\_\_. Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985. **Lei de Ação Civil Pública**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7347orig.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm)>. Acesso em 05 de junho de 2015, s/p.

<sup>21</sup> \_\_\_\_\_. Lei Complementar nº 35 de 14 de março de 1979. **Lei Orgânica da Magistratura Nacional**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp35.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm)>. Acesso em 05 de junho de 2015, s/p.

<sup>22</sup> \_\_\_\_\_. Lei nº 8.625 de 12 de fevereiro de 1993. **Lei Orgânica Nacional do Ministério Público**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8625.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm)>. Acesso em 05 de junho de 2015, s/p.

<sup>23</sup> BRASIL. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De13689Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De13689Compilado.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2015, s/p.

Na hipótese do Ministério Público requerer o arquivamento do inquérito policial, sempre será a decisão submetida ao juiz, onde o magistrado o deferirá ou se achar necessário, remeterá ao responsável do Ministério Público. Conforme expressa o art. 28, do Código de Processo Penal:

Art. 28, Se o órgão do Ministério Público, ao invés de apresentar a denúncia, requerer o arquivamento do inquérito policial ou de quaisquer peças de informação, o juiz, no caso de considerar improcedentes as razões invocadas, fará remessa do inquérito ou peças de informação ao procurador-geral, e este oferecerá a denúncia, designará outro órgão do Ministério Público para oferecê-la, ou insistirá no pedido de arquivamento, ao qual só então estará o juiz obrigado a atender.<sup>24</sup>

É importante salientar que haverá hipótese de serem reabertas as investigações depois do inquérito ser arquivado pelo juiz, isso se dará a partir do surgimento de novas provas, isto é, provas que não foram recolhidas na fase de inquérito, nem juntadas nos autos do processo arquivado. No entanto, não havendo novas provas, em ocorrendo a preclusão se dará coisa julgada formal, não sendo mais viável a rediscussão daquele determinado assunto ou fato que fora arquivado por falta de elementos probatórios. Nesse caso é defeso ao juiz modificar sua decisão, ainda que se convença de posição contrária a que tinha anteriormente adotado para o arquivamento do inquérito. Porém, como dito, se após o arquivamento do inquérito surgirem novas provas ou novos elementos, tanto o inquérito quanto as investigações poderão ser desarquivadas.

### 2.2.7 Inquisitivo

É assim entendido, pois parte da doutrina considera o inquérito policial um procedimento onde as atividades persecutórias ou investigativas são desenvolvidas pela autoridade policial que em busca da verdade atuam de forma discricionária e de ofício, investigando. Esses doutrinadores entendem que essas funções que se concentram nas mãos da autoridade policial, tem um caráter inquisitivo, como ensina Capez, por não se tratar de acusação e sim de um procedimento de diligências, que tem como objetivo buscar a materialidade e autoria de um ilícito e, apresentar ao Ministério Público as evidências produzidas no inquérito, por não haver

---

<sup>24</sup> *Ibidem.* s/p.

a possibilidade de alegar suspeição às autoridades no inquérito conforme está no artigo 107, do Código de Processo Penal: “Art. 107. Não se poderá opor suspeição às autoridades policiais nos atos do inquérito, mas deverão elas declarar-se suspeitas, quando ocorrer motivo legal.”<sup>25</sup> Também se defende que o artigo 14, do Código de Processo Penal demonstra que essa fase é inquisitorial: “Art. 14. O ofendido, ou seu representante legal, e o indiciado poderão requerer qualquer diligência, que será realizada, ou não, a juízo da autoridade”<sup>26</sup>. Porém esse artigo mostra essa inquisição pregada um tanto quanto mitigada, pois oferece a possibilidade ao investigado ou seu representante de requerer diligência ao Delegado, no entanto, obviamente dependerá de seu aval deferindo ou indeferindo, ora se não é certo o indeferimento, entende-se que existe uma certa relevância ao uso do contraditório e ampla defesa, que é a produção de prova pela parte passiva.

Entretanto, segundo entendimento majoritário, o contraditório somente é admitido, para a apuração de crimes falimentares (Lei de Falências, art. 187); e o instaurado pela polícia federal, a pedido da justiça visando à expulsão de estrangeiro (Lei n. 6.815/80, art. 70). Neste último, o contraditório é obrigatório.

### 2.3 VALOR PROBATÓRIO

O valor probatório é relativo no inquérito policial, segundo entendimento doutrinário, por ser provisório e inquisitivo. Porém, como já visto, seu objetivo é o de fornecer provas necessárias para a propositura da ação penal pelo Ministério Público ou servir à defesa do indiciado como afirma Francisco Saninni Neto dizendo: “É muito importante que tenhamos em mente que a função do inquérito policial não é apenas constatar a materialidade do crime e os indícios de sua autoria, mas também fornecer elementos para a defesa do sujeito passivo da investigação criminal”<sup>27</sup>. No entanto, por não ser possível o exercício do contraditório no inquérito e a ideia de inquisição, não se permite ao indiciado o exercício do contraditório. Por assim ser, é que possui valor probatório relativo, como é o caso das provas cautelares previstas

---

<sup>25</sup> BRASIL. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2015, s/p.

<sup>26</sup> *Ibidem*. s/p.

<sup>27</sup> SANNINI NETO, Francisco. **Inquérito policial e prisões provisórias**. 1. ed. São Paulo: Ideias & Letras, 2014, p. 55.

no artigo 155 do Código de Processo Penal, com nova redação dada pela Lei 11.690/2008.

O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.<sup>28</sup>

Já o artigo 156, em seu inciso I, do Código de Processo Penal com a nova redação dada pela Lei 11.690/2008,<sup>29</sup> traz a possibilidade de serem colhidas as provas cautelares que tenham caráter urgentes e relevantes, como explica o professor Henrique Hoffmann Monteiro de Castro:

Provas cautelares são aquelas em que há um risco de dissipação do objeto da prova em razão do decurso do tempo. Em regra, dependem de autorização judicial. É o que acontece, por exemplo, com uma interceptação telefônica ou busca e apreensão domiciliar. O investigado só terá conhecimento de sua realização após a conclusão das diligências.<sup>30</sup>

Ocorrerá o mesmo com as provas antecipadas e irrepitíveis, nestes casos, o valor probatório será diferido. A prova poderá ser antecipada de acordo com o previsto no artigo 366, do Código de Processo Penal, *caput* com redação dada pela Lei 9.271/96,<sup>31</sup> e, a faculdade dada ao magistrado de acordo com o artigo 225, do Código de processo Penal por algumas das possibilidades nele elencada solicitar de ofício ou a requerimento das partes. Sendo esta, (a prova), produzida em juízo, garantindo ao acusado o Contraditório e a Ampla Defesa, estando este ou não presente, antes mesmo do momento da instrução criminal, devido situação de urgência e relevância. Neste caso, esse tipo de produção probatória poderá ocorrer na fase investigativa durante a realização do inquérito policial, ou em juízo, sendo necessária prévia autorização judicial. Prova não repetível é aquela que, uma vez produzida, não haverá possibilidade de ser repetida, pois o tempo irá consumi-la, destruir ou fazer perecer a fonte probatória, postergando o contraditório. Em regra, não dependem de

---

<sup>28</sup> *Ibidem*. s/p.

<sup>29</sup> *Ibidem*. s/p.

<sup>30</sup> CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de. **Direito processual penal**. 20 de mai. de 2015. Notas de aula na FACNOPAR. s/p.

<sup>31</sup> BRASIL. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De13689Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De13689Compilado.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2015, s/p.

autorização judicial, de acordo como o artigo 6º, VII do Código de Processo Penal. “Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá: VII determinar se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias”.<sup>32</sup>

Nesse diapasão expressa José Frederico Marques, “O inquérito, por isso, deve ser apenas um elemento subsidiário, ou para reforço do que em juízo foi apurado, ou para a colheita de dados circunstanciais que posteriormente possam ser comprovados”.<sup>33</sup>

Nas palavras de Fernando de Almeida Pedroso:

Ora, comportando o inquérito instrução inquisitorial, por obedecer a princípio de igual nome, crível é que os elementos instrutórios nele carreados, quando não renovados em juízo sob o crivo do contraditório, não podem servir como supedâneo de uma condenação. Solução contrária transplantaria para o processo o princípio inquisitivo, pois significaria condenar o acusado com respaldo em provas de cuja produção não participou contraditoriamente.<sup>34</sup>

Acrescenta também Afrânio Silva Jardim que:

O inquérito tem como finalidade demonstrar a existência de um fundamento razoável para o exercício da ação penal, através da comprovação material do fato e de indícios de autoria. Por outro lado, possibilita ao titular da pretensão punitiva a apresentação de uma imputação clara e precisa que permita ao réu exercer plenamente a sua defesa.<sup>35</sup>

Conforme aduz Marta Saad a respeito do valor probatório, em sua obra “O Direito de Defesa no Inquérito Policial”, fazendo uma ressalva da seguinte forma:

O valor informativo não é absoluto, possuindo esse caráter apenas em relação às provas chamadas de renováveis ou repetíveis, sob pena de admitir-se, na espécie, a existência de duas instruções, uma provisória e outra defi-

---

<sup>32</sup> BRASIL. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2015, s/p.

<sup>33</sup> MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 2. ed. Campinas: Millennium, 2000 p. 172.

<sup>34</sup> PEDROSO, Fernando de Almeida. **Processo penal. O Direito de Defesa: Repercussão**. Amplitude e Limites. 3. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2001, p. 69.

<sup>35</sup> JARDIM, Afrânio Silva. **Direito Processual Penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 181.

nitiva, podendo, paradoxalmente, aquela confrontar esta, na forma do convencimento do juiz.<sup>36</sup>

Para Rejane Alves de Arruda, sobre o valor probatório, “a autoridade policial não produz provas, mas colhe elementos informativos capazes de constatar a existência de uma infração penal e indícios de quem a tenha praticado”.<sup>37</sup>

Relevando esses fatores, entende-se que não poderá haver condenação exclusivamente com base no inquérito policial, com risco de nulidade de sentença por ferir diretamente as garantias elencadas na Constituição Federal, também já pacificado em jurisprudência. Portanto segundo Aury Lopes Jr.,

O critério para a classificação tem por base a sentença, ou seja, se esses atos podem ser valorados e servir de base para a sentença ou não. No primeiro caso, os atos que são praticados na investigação preliminar têm plena eficácia probatória na fase processual, podendo servir de fundamento para a sentença. No segundo, atos praticados na instrução preliminar esgotam sua eficácia probatória com a admissão da acusação, isto é, servem para justificar medidas cautelares e outras restrições adotadas no curso da fase pré-processual e para justificar o processo ou não-processo.<sup>38</sup>

Conclui-se, que as provas estão dirigidas a convencer o *Parquet* da veracidade ou não alegada, para que se possa constituir um juízo de certeza que servirá para a sentença. No entanto, exigem estrita observância da publicidade, imediação e contradição, devendo ser expostas e discutidas na presença do juiz que julgará o processo para que o magistrado tenha cognição das veridades das provas e possa ter um norte para seu juízo.

### 3 SISTEMA CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO

Há de se ressaltar que ao longo da história três foram os modelos de sistema processual que se difundiram segundo a doutrina, são eles: inquisitório, acusatório e misto.

Conforme preceitua Mirabete, “inexiste a igualdade e liberdade processuais, o processo é normalmente escrito e secreto e se desenvolve em fases

<sup>36</sup> SAAD, Marta. **O Direito de Defesa no Inquérito Policial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 160.

<sup>37</sup> ARRUDA, Rejane Alves de. **Manual de direito processual penal**. São Paulo: Saraiva, 2015, p.29.

<sup>38</sup> LOPES JR., Aury. **Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p. 130.

por impulso oficial, a confissão é elemento suficiente para a condenação, permitindo inclusive a tortura etc”<sup>39</sup>. Como afirma Eugênio Pacelli de Oliveira: “inquisitorial seria o sistema em que as funções de acusação e de julgamento estariam reunidas em uma só pessoa (ou órgão)”<sup>40</sup>. Já Tourinho Filho descreve da seguinte forma o sistema inquisitivo:

O processo de tipo inquisitório é a antítese do acusatório. Não há o contraditório, e por isso mesmo inexitem as regras da igualdade e liberdades processuais. As funções de acusar, defender e julgar encontra-se enfeixadas numa só pessoa: O juiz. É ele quem inicia, de ofício, o processo, quem recolhe as provas e, a final, profere a decisão, podendo, no curso do processo, submeter o acusado a torturas, a fim de obter a rainha das provas: a confissão. O processo é secreto e escrito. Nenhuma garantia se confere ao acusado. Este aparece em uma situação de tal subordinação que se transfigura e se transmuda em objeto do processo e não em sujeito de direito.<sup>41</sup>

Portanto, nesse modelo de sistema processual, a garantia do contraditório não se aplica ao acusado, não existe igualdade entre as partes. Aqui, o processo inicia-se pelo juiz, que age de ofício, ao tomar conhecimento do fato ilícito. Não é necessária a provocação das partes para que o ele inicie com o processo onde impõe todo o seu poder, valendo-se de meios ilícitos e bárbaros para alcançar a confissão que marca o fim do processo, e isto, é o suficiente para condenação do acusado.

De acordo com Flores “o sistema acusatório predomina naqueles países que têm maior respeito pela liberdade individual, possuindo uma sólida base democrática”<sup>42</sup>. Ou seja, essa realidade descrita por Flores encaixa perfeitamente nos princípios de nossa Carta Magna, expresso no título I, que trata dos princípios fundamentais no Caput de seu artigo 1º, e para confirmar este Estado Democrático de Direito dentre outros. Porém, um dos artigos relevantes para este trabalho, refere-se ao inciso LV, do artigo 5º, Constituição Federal, “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”<sup>43</sup>.

<sup>39</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 17. ed. São Paulo : Atlas, 2005, p. 43.

<sup>40</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 16.ed. São Paulo: Atlas S.A, 2012, p.9.

<sup>41</sup> TOURINHO FILHO. Fernando da Costa. **Manual de processo penal**. p.34.

<sup>42</sup> FLORES, Marcelo Marcante. **Apontamentos sobre os sistemas processuais e a incompatibilidade (lógica) da nova redação do Artigo 156 do Código de Processo Penal com o sistema acusatório**. Revista IOB Direito Penal e Processual Penal, Porto Alegre, v. 9, n. 53, p. 43, dez/jan. 2009.

<sup>43</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988, s/p.



Para Pacelli, no sistema acusatório: “além de se atribuírem a órgãos diferentes as funções de acusação (e investigação) e de julgamento, o processo rigorosamente falando, somente teria início com o oferecimento da acusação”<sup>44</sup>. O doutrinador deixa claro que é necessário para a condenação do indivíduo, obrigatoriamente passar por três órgãos diferentes desde o momento da “*notitia criminis*”, que é o instrumento utilizado para comunicar uma infração penal à autoridade competente, após o oferecimento da denúncia, ou arquivamento que passará pelo julgamento ou crivo do *Parquet*, que dará a sentença ou concederá o arquivamento do processo. Nesse sentido se refere Nucci ao sistema acusatório da seguinte maneira:

Nítida separação entre o órgão acusador e o julgador; há liberdade de acusação, reconhecido o direito ao ofendido ou qualquer cidadão; predomina a liberdade de defesa e a isonomia entre as partes no processo; vigora a publicidade do procedimento; o contraditório está presente; existe a possibilidade de recusa do julgador; há livre sistema de produção de provas; predomina maior participação popular na justiça penal e a liberdade do réu é regra.<sup>45</sup>

Aury Lopes Junior, cita em sua obra de Direito processual penal e sua conformidade constitucional a respeito desse valioso sistema: “o sistema acusatório é um imperativo do moderno processo penal, frente à atual estrutura social e política do Estado”<sup>46</sup>.

Assim sendo, o sistema acusatório propicia a segurança do duplo grau de jurisdição, isto é, existe a possibilidade de impugnar as decisões e conceder ao acusado ou seu representante a utilização de todos os recursos a eles inerentes facultados pelo ordenamento jurídico, garantindo a igualdade de armas às partes, diminuindo a possibilidade de condenações precipitadas e injustas, possibilitando ao povo, salvo quando a defesa da intimidade ou interesse social o exigirem como rege o inciso LX, art. 5º, da Constituição Federal.

---

<sup>44</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 16.ed. São Paulo: Atlas S.A, 2012, p.10.

<sup>45</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 5.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p.116.

<sup>46</sup> LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, s/p.

<sup>47</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 44.

<sup>48</sup> BONFIM, Edilson Mongenot. **Curso de Processo Penal**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 29.

Por último o sistema misto de acordo com Mirabete: “é constituído de uma instrução inquisitiva (de investigação preliminar e instrução preparatória) e de um posterior juízo contraditório (de julgamento)”<sup>47</sup>.

Para Edilson Mougnot Bonfim o sistema misto:

Compõe-se de uma primeira fase, inquisitiva, de instrução ou investigação preliminar, sigilosa, escrita e não contraditória, e uma segunda fase, acusatória, informada pelos princípios do processo legal, do contraditório e da ampla defesa<sup>48</sup>.

Siqueira por sua vez expõe de maneira bem definida seu entendimento sobre o sistema misto citando que:

A acusação é confiada a funcionários especiais, que exercem assim um ministério público, e dos quais as partes privadas não devem ser, em princípio, senão auxiliares; o processo se desdobra em duas fases: a instrução preparatória, escrita e secreta; a instrução definitiva, oral, pública, contraditória; ao julgamento concorrem magistrados permanentes e experimentados e juízes populares; ao sistema das provas legais, substitui-se o do critério moral nos limites das provas obtidas.<sup>49</sup>

Frente à exposição desses renomados autores, o sistema misto nada mais é que a separação dos poderes ou funções e que atualmente se fazem presente em nosso ordenamento jurídico brasileiro, onde há uma primeira fase inquisitiva, escrita, sigilosa, onde se objetiva a produção de elementos probatórios e autorais do crime, e, outra acusatória garantindo o exercício de plena defesa e contraditório, em audiência realizada após a denúncia do órgão acusador. Portanto, não é o sistema processual penal misto, mais sim, o conjunto de fases que compõe o processo para elucidação de fatos ilícitos até possível condenação do indivíduo, que venha a ser alvo de investigação.

### 3.1 ARGUMENTOS DESFAVORÁVEIS AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA NO INQUÉRITO POLICIAL

Na doutrina brasileira, tem-se prevalectido o entendimento

---

<sup>49</sup> SIQUEIRA, Galdino. **Curso de processo criminal**. 2.ed. Rio de Janeiro: Magalhães, 1937. p.9.

majoritário da não aplicação dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa em face do inquérito policial. Isso é fato. A maioria de nossos doutrinadores assim entende, as fundamentações, todavia, seguem uma mesma linha de raciocínio que quase sempre são justificadas pelas características, princípios e conceitos do inquérito policial por não se tratar de processo administrativo e sim procedimento administrativo, também porque não existe acusado e sim investigado. Por não haver a existência de acusado, não se aplicam os princípios já citados e elencados no artigo 5º, LV, da nossa Carta Magna. Segundo a doutrina, por esse motivo, não se estendem ao indiciado o contraditório e ampla defesa.

Seguindo o mesmo pensamento, José Frederico Marques expressa entendimento desfavorável à aplicação de defesa e contraditório na fase investigatório: “A investigação policial, ou inquérito, tem mesmo de plasmar-se por um procedimento não contraditório, porque ali ainda não existe acusado, mas apenas indiciado.”<sup>50</sup> Continua expondo sua opinião que:

Logo, é também desaconselhável uma investigação contraditória processada no inquérito. Ao contrario do que pensam alguns, não se deve tolerar um inquérito contraditório, sob pena de fracassarem as investigações policiais, sempre que surja um caso de difícil elucidação. À policia judiciária deve ser dado um amplo campo de investigação de ação, limitado tão só pelas sanções aos atos ilegais que seus agentes praticarem.<sup>51</sup>

Júlio Frabbrini Mirabete, diz que o inquérito é um dos poucos meios de autodefesa do Estado na repressão contra o crime, e logo defende que o inquérito deve ser sim inquisitório diante de um mero procedimento administrativo, onde não se fala em réu, e sim, investigado, onde não há partes, portanto esse instituto segundo Fabbrini:

Constitui um dos poucos poderes de autodefesa que são reservados ao Estado a esfera da repressão ao crime, com caráter nitidamente inquisitivo, em que o réu é simples objeto de um procedimento administrativo.<sup>52</sup>

Outros doutrinadores como Manoel Messias Barbosa, afirmam que

---

<sup>50</sup> MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 2. ed. Campinas: Millennium, 2000 p. 89.

<sup>51</sup> *Ibidem*. p. 167.

<sup>52</sup> MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 17. ed. São Paulo : Atlas, 2005, p. 82.

no inquérito policial, a ausência de relação processual, a inexistência do acusado, não autorizam, com base no texto constitucional, a adoção dos princípios em estudo. Seguindo essa mesma linha, adverte que: “o inquérito policial por sua natureza, é inquisitório, sigiloso e não permite defesa.”<sup>53</sup>

Diante das declarações desses grandes doutrinadores, pode-se perceber quão forte e intrínseco é a visão doutrinária sobre o inquérito policial.

Diferente não é o entendimento jurisprudencial da 6ª Turma do Tribunal de Justiça de Goiás, Rel. Min. Anselmo Santiago a respeito do tema deste sub-tópico para efetiva aplicação do contraditório é que:

Para que seja respeitado, integralmente, o princípio do contraditório a prova obtida na fase policial terá, para ser aceita, deve ser confirmada em juízo, sob pena de sua desconsideração. Tal significa que, acaso não tipificada na fase judicial, a solução será absolver o acusado.<sup>54</sup>

É de suma importância que na busca da veracidade dos fatos pela autoridade policial, até a plena certeza de autoria da infração cometida pelo indiciado, lhe seja garantido todo e qualquer direito e garantia, expondo o mínimo possível a figura do mesmo, no objetivo de preservar sua integridade física, psíquica e moral, também sua imagem diante da sociedade. A ausência do contraditório e ampla defesa no inquérito policial, possibilita uma eventual acusação precoce pelo Ministério Público e por conseguinte ocorre o mesmo com o julgamento, haja vista que os autos do inquérito acompanham toda a fase da ação processual, influenciando na formação da opinião do delito pelo juiz para aplicação da sentença. Portanto, seja para ser preservado a imparcialidade dos agentes responsáveis por cada órgão jurídico, incumbidos na missão da aplicação das normas jurídicas, desde a fase pré-processual sobre o indivíduo que incorrer no desvio de conduta tipificado como infração penal, seja para garantir e dar eficácia a Constituição Cidadã e torná-la eficiente é necessário que se façam prevalecer os direitos inerentes à dignidade da pessoa humana, insculpidos na Carta Magna no seu Preâmbulo e nos artigos 1º, III; e 5º, III. Na não submissão do indiciado à tortura, ao tratamento desumano ou

---

<sup>53</sup> BARBOSA, Manoel Messias. **Inquérito Policial**: doutrina, prática, jurisprudência. São Paulo: Método, n.337, out. 1999. p.10

<sup>54</sup> GOIÁS. **Tribunal de Justiça**. Recurso Especial nº 93464, Rel. Min. Anselmo Santiago. Goiás, 28 de maio de 1998. < <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/502176/recurso-especial-resp-93464-go-1996-0023210-5>>. Acesso em: 05 de abril de 15, s/p.

degradante e nesse caso em tela lhe seja oferecido as garantias do artigo 5º, LV.<sup>55</sup> Que seja vencido todo e qualquer tipo de pensamento ultrapassado e inquisitório onde se deve prevalecer a imparcialidade e a busca por um ideal de justiça, tendo em vista se estar diante de um regime do Estado Democrático de Direito.

### 3.2 ARGUMENTOS FAVORÁVEIS AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA NO INQUÉRITO POLICIAL;

Crescentes são os debates na doutrina brasileira, em seminários, congressos, e outros, quanto à aplicação do contraditório e defesa no inquérito policial, considerando que a sociedade brasileira está diante de um Estado Democrático de Direito. É empobrecedor a ausência desses nobres princípios, ao indivíduo que ora venha figurar como investigado ou indiciado no inquérito policial.

Conforme o doutrinador Aury Lopes Junior, “o inquérito policial deve ser constitucionalizado para permitir certo nível de contraditório e direito de defesa; e assim por diante.”<sup>56</sup> Com a constitucionalização se alcançará a aplicação e o exercício de forma plena, a eficácia e eficiência do artigo 5º, LV da Constituição Federal onde diz que:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:  
LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;<sup>57</sup>

Gomes defende a existência das garantias no inquérito policial e expressa que:

Esse garantidor da existência do contraditório em sede de inquérito policial, não pode servir de obstáculo às ultrapassadas definições entre processo e

<sup>55</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988, s/p.

<sup>56</sup> LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, s/p.

<sup>57</sup> BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988, s/p.

procedimento. Tampouco mencionar acusados e não indiciados, não pode ser um impedimento para sua aplicação na investigação preliminar.<sup>58</sup>

Seguindo o mesmo raciocínio, Rogério Lauria Tucci salienta que para uma autêntica realidade do *due process of law*, ou seja, do devido processo legal, é imprescindível o contraditório, a concessão, ao acusado, “em geral”, da possibilidade da ampla defesa, com todos os meios e recursos a ela inerentes, dando ensejo a uma “autêntica paridade de armas, esta somente será atingida quando, ao equilíbrio de situações, preconizado abstratamente pelo legislador, corresponder a realidade processual”, efetivada no contexto da atuação dos agentes estatais da *persecutio criminis* e da defensiva.<sup>59</sup>

Aury Lopes Junior expressa sua saudável ideia na defesa desses princípios ora citados:

É inegável que o indiciamento representa uma acusação em sentido amplo, pois decorre de uma imputação determinada. Por isso o legislador empregou acusados em geral, para abranger um leque de situações, com um sentido muito mais amplo que a mera acusação formal (vinculado ao exercício da ação penal) e com um claro intuito de proteger também ao indiciado.<sup>60</sup>

Continua nessa mesma linha de Raciocínio Aury Lopes Junior em sua obra sobre os Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal:

O sujeito passivo não deve mais ser considerado um mero objeto de investigação, pois, em um Estado de Direito como o nosso, existe toda uma série de garantias e princípios de valorização do indivíduo que exige uma leitura constitucional do CPP, no sentido de adaptá-lo à realidade<sup>61</sup>.

Expressa em sua outra obra de Introdução Crítica ao Processo Penal, e defende da seguinte forma a postura do legislador constitucional no art. 5º, LV, da Constituição Federal:

<sup>58</sup> GOMES, Margarida Maria Nunes de Abreu. O Princípio do Contraditório e o Inquérito Policial. Revista da Faculdade de Direito de Campos, Campos dos Goytacazes, n. 10, p. 353 – 371, jun. 2007.

<sup>59</sup> TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e Garantias Individuais no Processo Penal Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 64.

<sup>60</sup> LOPES JR., Aury. **Introdução crítica ao processo penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 240.

<sup>61</sup> LOPES JR., Aury. **Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p. 137.

A postura do legislador constitucional no art. 5º, LV, foi claramente garantidora, e a confusão terminológica (falar em processo administrativo quando deveria falar procedimento) não pode servir de obstáculo para sua aplicação no inquérito policial. Tampouco pode ser alegado que o fato de a Constituição mencionar acusado e não indiciados é um impedimento para sua aplicação na investigação preliminar. Sucede que a expressão empregada não foi só acusados, mas sim acusados em geral, devendo nela ser compreendida também o indiciamento, pois não deixa de ser uma imputação em sentido amplo<sup>62</sup>.

Ora, o que autor quer dizer é que o legislador não teve a intenção de deixar desabrigado o indiciado, é indubitável ser o indiciado uma forma de acusado em sentido amplo, não um mero objeto de investigação e sim sujeito de direitos preservados pela Constituição Federal. Desta forma, entende também o autor, que ao redigir a expressão “processo administrativo”, o legislador não quis limitar somente a processo administrativo ou judicial, por isso utilizou o termo aos “acusados em geral”, e neste sentido é notável o direito de estender ao indiciado tais garantias. Destaca-se ainda que, segundo entendimento doutrinário, a Carta Magna deve ser interpretada de forma ampla e seus princípios garantidores dos direitos fundamentais de forma exemplificativa apenas, onde deve buscar sempre o operador do Direito, uma maior abrangência em benefício do homem, diferente da forma taxativa que limitaria a aplicação dos solenes princípios em estudo. Portanto, o indiciado, já é parte de um litígio onde seu direito de ir e vir, sua reputação moral diante da sociedade está em risco de ser lesionada, por ser o indiciado alvo de investigação em uma suposta prática de crime. Desta forma então este inegavelmente está na condição de parte passiva, já a outra parte é o Estado que através de um ministério de investigação concedido a um agente irá representá-lo nessa fase pré-processual, e que por sua vez estará na parte ativa do litígio.

Destarte, o autor reforçou o que antes fora citado na obra *Direitos e Garantias Individuais no Processo Penal Brasileiro*, e está claro que sua posição vem expurgar qualquer ideia ultrapassada em relação a essa confusão terminológica, e a dispensabilidade das garantias do contraditório e ampla defesa no inquérito policial. Afastando a ideia que nessa fase existe a inquisição, vez que, diante um Estado Democrático de Direito não seria relevante a prática da inquisitória, nesse liame expressa Francisco Saninni Neto: “falar em inquisição é aceitar os abusos

---

<sup>62</sup> \_\_\_\_\_. **Introdução Crítica ao Processo Penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 240.

perpetrados pelo Estado, é conceber violações constantes a direitos fundamentais e, acima de tudo, é legitimar a tortura como meio para a obtenção de provas”<sup>63</sup>.

Assim sendo, a Lei 8.906/94, veio reforçar o ideal de garantia ao indiciado em seu artigo 7º, inciso XIV, possibilitando a defesa técnica ao imputado através do advogado, onde este como traz o corpo do artigo tem a liberdade de: “Examinar em qualquer repartição policial, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos.”<sup>64</sup>

Também a exigência do advogado para a oitiva do imputado trazida pela Lei 10.792/2003, artigo 2º, que alterou o artigo 185, § 1º, § 2º, CPP:

Art. 185. O acusado que comparecer perante a autoridade judiciária, no curso do processo penal, será qualificado e interrogado na presença de seu defensor, constituído ou nomeado.

§ 1º - O interrogatório do acusado preso será feito no estabelecimento prisional em que se encontrar, em sala própria, desde que estejam garantidas a segurança do juiz e auxiliares, a presença do defensor e a publicidade do ato. Inexistindo a segurança, o interrogatório será feito nos termos do Código de Processo Penal.

§ 2º - Antes da realização do interrogatório, o juiz assegurará o direito de entrevista reservada do acusado com seu defensor<sup>65</sup>.

Essa Lei alterou para inovação e reforço da defesa técnica e propiciou ao defensor, entrevistar de forma prévia e reservada o indiciado, e, formular perguntas correspondentes ao fato. Evidente que a nova lei assegura que o advogado não será alcançado pelo segredo interno, pois, mais do que limitar o exercício de uma atividade profissional, o segredo interno sobrepõe o contraditório e ampla defesa.

Não se pode olvidar que para eficácia plena da Constituição Federal, deve também a parte passiva detentora do contraditório e ampla defesa no in-

<sup>63</sup> SANNINI NETO, Francisco. **Inquérito policial e prisões provisórias**. São Paulo: Ideias & Letras, 2014, p. 35.

<sup>64</sup> BRASIL. Lei nº 8.906 de 04 de julho de 1994. **Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8906.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm)>. Acesso em 10 de abril de 2015, s/p.

<sup>65</sup> BRASIL. **Lei nº 10.792, de 1 de dezembro de 2003**. Altera a Lei no 7.210, de 11 de junho de 1984 - Lei de Execução Penal e o Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal e dá outras providências. Disponível em: <<http://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/98124/lei-10792-03>>. Acesso em: 10 de abr. 2015, s/p.



quérito policial, entender e respeitar o interesse do Estado, haja vista que na busca para alcançar a verdade real dos fatos, ele, Estado precise fazer diligências em segredo, vez que, essa garantia é assegurada pela Constituição Federal e também por que muitas vezes, existe a possibilidade de provas se perderem no tempo ou serem destruídas por interesse da parte indiciada, portanto nesta fase pré-processual visa-se através de provas materiais, fornecer ao órgão acusador material necessário para a propositura da ação penal ou pedido de arquivamento ao juiz, possibilitando a absolvição àquele que dela merecer por direito, e as sanções necessárias para quem infringiu normas e regras previstas no ordenamento jurídico brasileiro, na proporção da lesão ou dano causado.

Porém ressalta-se que o fato do Estado ter a faculdade de diligenciar em segredo, não fere o contraditório e ampla defesa, vez que o defensor técnico tem a possibilidade de acompanhar seu cliente quando interrogado pela autoridade policial, tendo a possibilidade inclusive de sugerir alguma diligência, e, julgando relevante a autoridade policial poderá assim proceder, garantindo de forma parcial a possibilidade do exercício do contraditório ao investigado. Com isso, se pode afirmar que fica completamente descaracterizada a figura da inquisição.

Sendo assim, torna-se mais célere o processo e, por conseguinte gera economia processual, quando da hipótese do processo ser passivo de arquivamento, e acima de tudo a preservação da dignidade, da moral, da integridade física e psíquica do investigado.

#### **4 CONCLUSÕES**

Face ao exposto, não se pode admitir principalmente com o advento da Constituição Federal de 1988, com todas as garantias inerentes ao homem inserida nesta carta, que um instituto pré-processual denominado inquérito policial de imensurável importância para prevenir precipitadas acusações ou pedido de arquivamento pelo órgão acusador, seja visto como um procedimento meramente informativo. Certamente se assim o fosse (meramente informativo), não se teria os autos conclusos do inquérito acompanhando o processo até sua fase de julgamento, inclusive podendo servir ao *Parquet*, as informações nele expressas, como norte para sua decisão como nos mostra parte da doutrina. Entretanto, é inadmissível ter a figu-

ra do indiciado, sujeito de direitos, ser visto como um “mero objeto de direito”, simplesmente pelo fato de estar sendo investigado pela autoridade policial, presidido por um delegado de polícia bacharel em Direito e, ao invés de processo, ser dado o nome de procedimento ao ato.

Com a devida vênia, a nomenclatura não pode ser objeto para exclusão de princípios fundamentais ao homem, haja vista a previsão constitucional do artigo 5º, LV. Ora, o indiciado em sentido amplo é acusado, assim sendo, se existe a figura do indiciado, existe a figura do investigador representando o Estado, logo há um litígio, ou seja, um conflito de interesses. De acordo com a Carta maior e também a interpretação exemplificativa desse artigo, conclui-se, que deve prevalecer a extensão dessas garantias (contraditório e ampla defesa), ao indiciado, ignorando a denominação dada ao ato do inquérito (procedimento), pois está não pode transcender aos direitos fundamentais concedidos ao homem, que ao longo do tempo foi conquistado com muito esforço.

Outro motivo para aplicação dos referidos princípios, é que no inquérito policial além de buscar a verdade material do fato tido como crime também proporciona ao indiciado provas para sua defesa, pois, um dos objetivos deste instituto é resguardar os direitos, garantias para assegurar a liberdade do homem, através da aplicação plena da Lei, cabível nessa fase. Com isso, se alcança a efetivação do equilíbrio da justiça, respeitada a competência de cada órgão e, a preservação das garantias fundamentais do investigado, como sujeito de direito, sendo respeitado pelo sistema desde sua fase pré-processual até a fase processual, de forma eficiente, garantindo a dignidade ao homem, a celeridade e economia processual.

Portanto, faz-se mister, em um Estado Democrático de Direito, prevalecer os direitos e garantias constitucionais e abolir de vez a ideia de inquisição. A evolução jurídica, deve ter como primazia, alcançar a plena harmonia entre o homem e o Estado, objetivando preservar a integridade física, psíquica e moral do homem, das investidas inquisitórias do Estado e de todo aquele que por ideais próprios, tenta ultrajar o que se tem de mais nobre, os direitos fundamentais do homem.

## REFERÊNCIAS

ARRUDA, Rejane Alves de. **Manual de direito processual penal**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BARBOSA Fortes Marcelo. **Garantias Constitucionais de Direito Penal e de Processo Penal**. São Paulo: Malheiros, 1993.

BARBOSA, Manoel Messias. **Inquérito Policial: doutrina, prática, jurisprudência**. São Paulo: Método, n.337, out. 1999.

BRASIL. Presidência da República. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2015.

\_\_\_\_\_. **Constituição (1988)**. Brasília, DF: Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. **Decreto Lei nº 4.824, de 22 de novembro de 1871**. Disponível em: <<http://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/103837/decreto-4824-71>>. Acesso em: 22 abr. de 2015.

\_\_\_\_\_. **Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8906.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8906.htm)>. Acesso em: 10 de abr. de 2015.

\_\_\_\_\_. Lei nº 7.347 de 24 de julho de 1985. **Lei de Ação Civil Pública**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7347orig.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm)>. Acesso em 05 de junho de 2015, s/p.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.625 de 12 de fevereiro de 1993. **Lei Orgânica Nacional do Ministério Público**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8625.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8625.htm)>. Acesso em 05 de junho de 2015, s/p.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 10.792, de 1 de dezembro de 2003**. Altera a Lei no 7.210, de 11 de junho de 1984 - Lei de Execução Penal e o Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal e dá outras providências. Disponível em: <<http://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/98124/lei-10792-03>>. Acesso em: 10 de abr. 2015.

BONFIM, Edilson Mongenot. **Curso de Processo Penal**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

\_\_\_\_\_. Lei Complementar nº 35 de 14 de março de 1979. **Lei Orgânica da Magistratura Nacional**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp35.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm)>. Acesso em 05 de junho de 2015, s/p.

CAPEZ, Fernando. **Manual de Processo Penal**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CASTRO, Henrique Hoffmann Monteiro de. Direito processual penal. 20 de mai. de 2015. Notas de aula na FACNOPAR.

EFFING, Cristina Suelen. **Ampla Defesa no Inquérito Policial**. 2013. Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/26150/ampla-defesa-no-inquerito-policial/1> > Acesso em: 19 Mar. 2015.

FLORES, Marcelo Marcante. **Apontamentos sobre os sistemas processuais e a incompatibilidade da nova redação do Artigo 156 do Código de Processo Penal com o sistema acusatório**. Revista IOB Direito Penal e Processual Penal, Porto Alegre, v. 9, n. 53, p. 42-56, dez/jan. 2009.

GOIÁS. **Tribunal de Justiça**. Recurso Especial nº 93464, Rel. Min. Anselmo Santiago. Goiás, 28 de maio de 1998. <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/502176/recurso-especial-esp-93464-go-1996-0023210-5>>. Acesso em: 05 de abril de 15.

GOMES, Margarida Maria Nunes de Abreu. **O Princípio do Contraditório e o Inquérito Policial**. Revista da Faculdade de Direito de Campos, Campos dos Goytacazes, n. 10, p. 353 – 371, jun. 2007.

JARDIM, Afrânio Silva. **Direito Processual Penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

JUNIOR, Acir Céspedes Pintos. **O Princípio do Contraditório no Inquérito Policial**. 2015. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8560&revista\\_caderno=22](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8560&revista_caderno=22)>. Acesso em: 22 Abr. 2015.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

\_\_\_\_\_. **Sistemas de Investigação Preliminar no Processo Penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

\_\_\_\_\_. **Introdução Crítica ao Processo Penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 2. ed. Campinas: Millennium, 2000.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 1. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 16. ed. São Paulo: Atlas S.A, 2012.

PEDROSO, Fernando de Almeida. **Processo penal. O Direito de Defesa: Repercussão. Amplitude e Limites**. 3. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2001.

PICOLIN, Rodrigo Gustavo. **Surgimento do Inquérito Policial**. 2007. Disponível em: <[http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=156](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=156)> Acesso em: 20 fev. 2015.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 15 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SAAD, Marta. **O Direito de Defesa no Inquérito Policial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

SANNINI NETO, Francisco. **Inquérito policial e prisões provisórias**. 1. ed. São Paulo: Ideias & Letras, 2014.

SIQUEIRA, Galdino. **Curso de processo criminal**. 2.ed. Rio de Janeiro: Magalhães, 1937.

TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e Garantias Individuais no Processo Penal Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

TOURINHO FILHO. Fernando da Costa. **Manual de processo penal**.

VADE MECUM RT. 5 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.