

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS	11
CAPÍTULO I- DEVIDO PROCESSO LEGAL.....	12
1.1 Diferença entre direitos e garantias	12
1.2 A efetivação do devido processo legal	13
1.3 O princípio do contraditório	15
1.4 O princípio da ampla defesa.....	17
CAPÍTULO II-INQUÉRITO POLICIAL	20
2.1 Procedimentos e competência.....	23
2.3 Fases	26
CAPÍTULO III- O VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL	27
3.1 A consagração do contido no artigo 5º, LV da Constituição da República .	27
3.2 Posicionamento jurisprudencial sobre a aplicação do contraditório e da ampla defesa no inquérito policial.....	30
CONSIDERAÇÕES FINAIS	34
REFERÊNCIAS.....	36

INTRODUÇÃO

A pesquisa em comento tem por finalidade demonstrar o valor probatório do inquérito policial, ainda que parte da doutrina considere-o apenas como peça informativa, negando-lhe qualquer valor nesse sentido. Muito embora sua função seja a de permitir que o representante do Ministério Público tenha elementos para caso entenda ser necessário, tenha a faculdade para recomendar perante a autoridade judiciária a competente ação penal. Desse modo, não se fala em acusado propriamente dito e sim em investigado ou indiciado que embora recebam outra nomenclatura, são alvo de investigação pelo cometimento de um ilícito.

Algumas características são inerentes ao inquérito policial. A doutrina tem entendido que a finalidade do inquérito policial é exclusivamente para possibilitar a reunião de elementos de prova que robustecem e abalizem as suspeitas sobre a prática de delito de natureza penal, sendo um procedimento preparativo para eventual ajuizamento da ação penal.

Ademais, esse procedimento prévio na apuração de crimes serve também como uma espécie de filtro para ao sistema penal, já que por meio dele é possível precaver a movimentação do Poder Judiciário para o processamento de fatos não elucidados ou de autoria ainda desconhecida.

Apurar a autoria denota que a autoridade policial tem o dever de encontrar o autor do ato que infringiu a norma, visto que não será possível promover a ação penal se ignorado for o autor do fato.

Desse modo, não poderá o órgão do Ministério Público, ou o ofendido, em se tratando de crime de ação, iniciar o processo com a denúncia ou queixa, já que é necessária a qualificação do réu, ou mesmo elementos que possam o identificar, para a propositura da ação penal competente.

Nesse ponto penal acerca da existência do crime, no sentido de que o inquérito policial é o momento em que se obtêm todas as provas, no que diz respeito ao recebimento da denúncia e decretação da prisão preventiva.

Dentro desse contexto conclui-se que o Inquérito Policial é peça informativa para que se possa iniciar a ação penal, visto que se limita a aprovisionar subsídios para o oferecimento da denúncia ou queixa em juízo.

Assim sendo, torna-se lógico o caráter preparatório e informativo, posto que tenha por finalidade última permitir a punição daqueles que desobedecem a ordem penal, motivar a convicção do órgão incumbido de desempenhar a ação penal acerca da existência do crime, no sentido de que o inquérito policial é o momento em que se obtém todas as provas, no que diz respeito ao recebimento da denúncia e decretação da prisão preventiva.

No entanto, há de se considerar que muito embora a finalidade do inquérito policial seja meramente informativa, o mesmo possui valor probatório de grande relevância para a instrução criminal.

Com isso o problema de pesquisa consiste em saber se cabe a aplicação dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório no inquérito policial, ainda que este possua caráter inquisitivo, a fim de tutelar o interesse do acusado?

Quando se fala em devido processo legal, atrela-se o entendimento ao exercício da ampla defesa e do contraditório garantidos no artigo 5º LV da Constituição da República. Igualmente a interpretação que deverá se der referente à aplicação dos princípios aos acusados estende-se aos indiciados no inquérito policial também deverá ser concedida tal prerrogativa.

Não se pode olvidar que o inquérito policial é revestido de valor probatório e de fundamental importância dentro do processo, já que por meio dele a ação penal é instaurada e é sabido que por diversas vezes os fatos ali demonstrados são imprescindíveis para a condenação ou absolvição do réu.

Deve-se ressaltar o valor probatório do inquérito policial, coadunando com tal pensamento tem-se as ideias de Aury Lopes Junior, o qual tomou-se por marco teórico para a pesquisa a ser realizada:

Sem embargo, devemos destacar que, apesar de "informativo", os atos do inquérito servem de base para restringir a liberdade pessoal (através das prisões cautelares) e a disponibilidade de bens (medidas cautelares reais, como o arresto, sequestro etc.). Ora, se com base nos elementos do inquérito o juiz pode decidir sobre a liberdade e a disponibilidade de bens de uma pessoa, fica patente sua importância! Ademais, para utilitarismo judicial e até mesmo contaminação inconsciente do julgador, os atos do inquérito podem adquirir uma transcendência valorativa incompatível com sua natureza. Outra situação importante é a urgência e a impossibilidade de

repetição de um até que, em regra, e repetível, v.. g., uma prova testemunhal.¹

O ganho jurídico está pautado nas controvérsias existentes diante da temática, já que alguns doutrinadores e juristas entendem o caráter inquisitório do inquérito policial sendo prescindível a aplicação dos princípios e outros pugnam pela aplicação dos princípios da ampla defesa e do contraditório no inquérito policial, considerando o caráter probatório dos mesmos se estendendo aos acusados em geral, incluindo os indiciados, a pesquisa encontra justificativa.

O ganho social se revela no momento em que toda sociedade poderá se valer da pesquisa, e verificar o valor probatório em face do inquérito policial.

Ganho pessoal e acadêmico está amparado no conhecimento acerca da temática proposta e sua aplicação na vida prática, contribuindo ao reforço do conhecimento ao futuro exercício da atividade profissional.

Os capítulos da monografia serão divididos da seguinte forma: o primeiro, “Devido Processo Legal”, será voltado às garantias processuais do devido processo legal. No segundo capítulo, “Inquérito Policial”, o inquérito policial será o tema central, explicitando sua função e características. Por fim, no terceiro capítulo, “O valor probatório do inquérito policial”, serão tecidas as críticas pertinentes ao valor probatório do inquérito policial.

¹ LOPES JR., Aury. *Sistema de investigação preliminar no processo penal.* Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2011. p.188.

CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

O inquérito policial é a peça que inaugura a investigação do cometimento de um delito penal. De acordo com Fernando Capez o inquérito policial pode ser assim definido: “Trata-se de um conjunto de atos e diligências realizadas pela Polícia Judiciária para a apuração de uma infração penal e de sua autoria, dando elementos suficientes para que o titular da ação penal possa ingressar em juízo.”²

Dentre as garantias processuais inerentes a todo o processo e procedimentos garantidos pela Constituição da República de 1988, o direito a um devido processo legal deve se fazer presente. Dentro dele o direito ao exercício da ampla defesa e do contraditório para que os acusados de um modo geral possa se defender das acusações impostas.

Essa é a determinação contida no artigo 5º, LV da Constituição da República, *in verbis*: “art 5º [...]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; “

Assim sendo a ampla defesa e o contraditório devem se fazer presentes em todo procedimento ou processo que visa á apuração do cometimento de um delito. Ao determinar tais garantias o legislador constitucional buscou abranger toda a espécie de acusados, mesmo que durante o procedimento administrativo recebam outra nomenclatura. Logo, “É no conceito de acusado ou litigante, que está o fator determinante da incidência deste dispositivo. É elemento nuclear do suporte fático desta norma jurídica.”³

O exercício da ampla defesa e do contraditório vem garantir a efetivação do princípio da *par conditio* ou paridade de armas. Isso significa que a parte tem o direito de defesa nos mesmos moldes em que está sendo acusado.

² CAPEZ, Fernando , Rodrigo Colnago. *Prática forense penal*. 4 ed., São Paulo: Saraiva. 2010. p.18.

³ CATÃO, Adrualdo de Lima. O direito à defesa no processo administrativo disciplinar .. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3641>>. Acesso em 10 abril 2012.

CAPÍTULO I- DEVIDO PROCESSO LEGAL

1.1 Diferença entre direitos e garantias

Nesse momento é importante diferenciar direitos e garantias, considerando que o devido processo legal é um direito e o exercício da ampla defesa e do contraditório se configuram como garantias para a realização do direito em questão.

Pedro Lenza auxilia o nosso entendimento, fazendo menção à Rui Barbosa, o primeiro a levantar essa diferenciação:

Um dos primeiros estudiosos a enfrentar esse tormentoso tema foi o sempre lembrado Rui Barbosa, que, analisando a Constituição de 1891, distinguiu as disposições meramente *declaratórias*, que são as que imprimem existência legal aos direitos reconhecidos, e as disposições *assecuratórias*, que são as que, em defesa dos *direitos*, limitam o poder. Aquelas instituem os *direitos*, estas as *garantias*; ocorrendo não raro juntar - se, na mesma disposição constitucional, ou legal, a fixação da garantia, com a declaração do direito. Assim, os **direitos** são bens e vantagens prescritos na norma constitucional, enquanto as **garantias** são os instrumentos através dos quais se assegura o exercício dos aludidos direitos (preventivamente) ou prontamente os repara, caso violados.⁴

Paulo Bonavides no ajuda a entender a diferenciação entre direitos e garantias:

Os direitos representam por si só certos bens, as garantias destinam-se a assegurar a fruição desses bens; os direitos são principais as garantias são acessórias e, muitas delas, adjetivas (ainda que possa ser objeto de um regime constitucional substantivo); os direitos permitem a realização das pessoas e inserem-se direta e imediatamente, por isso, nas respectivas esferas jurídicas, as garantias só nelas se projetam pelo nexos que possuem com os direitos.⁵

Pode-se dizer desse modo, que direitos são aquelas normas com conteúdo material, substancial; são as disposições declaratórias que demonstram a existência legal aos direitos reconhecidos. Já as garantias são disposições instrumentais, processuais, as quais são utilizadas na defesa desses direitos.

⁴ LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 16 ed. São Paulo: Saraiva. 2012. p. 961.

⁵ BONAVIDES, Paulo, *Curso de Direito Constitucional*. 27 ed. ampl. atual. São Paulo: Malheiros, 2011. p.544.

Pedro Lenza fornece dois exemplos distintivos entre direitos e garantias para um melhor entendimento da temática:

É inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre- -exercício dos cultos religiosos — art. 5.º, VI (**direito**) —, garantindo-se na forma da lei a proteção aos locais de culto e suas liturgias (**garantia**);
Direito ao juízo natural (**direito**) — o art. 5.º, XXXVII, veda a instituição de juízo ou tribunal de exceção (**garantia**).⁶

Estabelecendo a relação entre os direitos e garantias, é possível afirmar que os primeiros seriam as normas principais relacionados às garantias, que seriam as normas suplementares.

1.2 A efetivação do devido processo legal

A Constituição da República em seu artigo V, LV garante a existência do devido processo legal. O dispositivo traz a afirmação de que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

Denota-se, portanto, a existência de uma garantia voltada para todos os atos processuais, inclusive na esfera penal.

A importância do devido processo legal em âmbito material e processual penal garante o exercício de um direito dentro das proximidades de justiça.

Paulo Rangel aduz o que se segue:

Desta forma, os princípios que regem o direito penal (processual e material) constituem o marco inicial de toda construção dogmática jurídica processual (penal) sem desmerecer, e reconhecer os princípios gerais do direito que lhe antecedem. As respostas para determinados problemas que surgem no curso de um processo criminal estão muitas vezes nos princípios que o informam, porém, o interprete ou aplicador da norma não os visualiza, dando interpretações ou aplicando as normas em contraposição aos elementos primários de constituição do processo.⁷

⁶ LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 16 ed. São Paulo: Saraiva. 2012. p. 963

⁷ RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 15 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 2008. p.03

Não basta apenas reconhecer a existência dos princípios, sendo de suma importância sua efetivação no momento da aplicação diante do caso concreto. Sobretudo o direito ao devido processo legal, que vai abalizar a existência de outras garantias dele decorrente.

O devido processo legal por sua vez se subdivide em outros dois, o devido processo legal formal e o material, como preleciona Pedro Lenza:

O princípio do devido processo legal tem duas facetas: 1) formal e 2) material. O segundo encontra fundamento nos artigos 5.^o, inciso LV, e 3.^o, inciso I, da Constituição Federal. Do devido processo legal substancial ou material são extraídos os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.⁸

Nesse contexto, o devido processo legal formal é aquele estabelecido literalmente pela lei enquanto o material traz consigo as diretrizes dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Tecendo suas considerações sobre os princípios da razoabilidade e proporcionalidade Pedro Lenza, mais uma vez, auxilia nosso entendimento:

Não há repercussão prática na discussão sobre a origem do princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, considerando-se que os mesmos têm *status* constitucional, e diante de tal situação todos os atos infraconstitucionais devem com eles guardar relação de compatibilidade, sob pena de irremissível inconstitucionalidade, reconhecida no controle difuso ou concentrado... A razoabilidade e proporcionalidade das leis e atos do Poder Público são inafastáveis, considerando-se que o Direito tem conteúdo justo.⁹

Para que o devido processo legal se efetive e concretize, é indispensável o reconhecimento das outras garantias que decorrentes dele, como, por exemplo, o direito a permanecer calado e não produzir provas contra si durante o processo penal.

Eugenio Pacceli de Oliveira aduz o que segue:

Atingindo duramente um dos grandes pilados do processo penal antigo, qual seja, o dogma da verdade real, o direito ao silêncio e à não autoincriminação não só permite que o acusado ou aprisionado permaneça

⁸ LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 16 ed. São Paulo: Saraiva. 2012. p. 1027.

⁹ *Ibidem*, p.1027.

em silêncio durante toda a investigação e mesmo em juízo, como impede que ele seja compelido a produzir ou a contribuir com a formação da prova contrária a seu interesse. Nesta última hipótese a participação do réu somente poderá ocorrer em casos excepcionalíssimos, em que, além da previsão expressa em lei, não haja riscos de afetação aos direitos fundamentais da pessoa.¹⁰

Outras garantias decorrem do devido processo legal, como a ampla defesa e o contraditório.

1.3 O princípio do contraditório

O do contraditório vem garantir a efetivação do princípio da *par conditio* ou paridade de armas. Isso significa que a parte tem o direito de defesa nos mesmos moldes em que está sendo acusado.

Essas garantias efetivam a realização do devido processo legal, como assegura Alexandre de Moraes:

O devido processo legal configura dupla proteção ao indivíduo, atuando tanto no âmbito material de proteção ao direito de liberdade, quanto no âmbito formal, ao assegurar-lhe paridade total de condições com o Estado-persecutor e plenitude de defesa (direito a defesa técnica, à publicidade do processo, à citação, de produção ampla de provas, de ser processado e julgado pelo juiz competente, aos recursos, à decisão imutável, à revisão criminal)¹¹

Nesse ponto, coaduna com o nosso entendimento Eugênio Pacceli, ensinando o que se segue:

Da elaboração tradicional que colocava o princípio do contraditório como a garantia de participação no processo como meio de permitir a contribuição das partes para a formação do convencimento do juiz e m assim, para o provimento final almejado, a doutrina moderna, caminha a passos largos no s sentido de uma nova formulação do instituto para nele incluir, também, o princípio da *par conditio* ou da paridade de arma, na busca de uma efetiva igualdade processual. O contraditório, então, passaria no só a garantir o direito à informação de qualquer fato ou alegação contraria ao interesse das partes e o direito a reação a ambos, visto, assim, como garantia de

¹⁰ OLIVEIRA, Eugenio Pacceli. *Curso de Processo Penal*. 10 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 2010, p.30

¹¹ MORAES, Alexandre. *Direito Constitucional*. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2008. p.123.

participação, mas também garantia de oportunidade da resposta pudesse ser realizada na mesma intensidade e extensão.¹²

Por meio do contraditório, é possível que a outra parte contradiga o que lhe fora imputado durante o curso processual, dando margem a existência da efetiva defesa.

Não há que se falar em devido processo legal sem a existência do contraditório, visto que, não há legalidade se todas as partes do processo não estiverem cientes do que lhes é atribuído.

Exercendo a garantia do contraditório, a outra parte se manifestará conforme julgar conveniente. Em se tratando uma garantia constitucional, qualquer norma ou ato administrativo que o viole, deverá ser declarado inconstitucional.

Todos os atos processuais devem ser realizados, dando garantia as partes de utilizarem todos os mecanismos de defesa garantidos por lei.

Para Fernando Capez cabe ao Estado proporcionar elementos e meios para que o contraditório possa ser realizado:

Implica o dever de o Estado proporcionar a todo acusado a mais completa defesa, seja pessoal (autodefesa), seja técnica (efetuada por defensor) (CF, art. 5º, LV), e o de prestar assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados. (CF, art. 5º, LXXIV). Desse princípio Também decorre a obrigatoriedade de se observar a ordem natural do processo, de modo que a defesa se manifeste sempre em último lugar [...]¹³

Nesse diapasão, ficando ressalvadas as ocasiões específicas, como nas contra razões recursais, em que a ordem prevalecente é a de que o recorrido manifeste por último, tem-se a obrigação de que seja aberta vista a defesa do acusado para exercer seu direito de defesa amplamente.

Como dito anteriormente, o contraditório é derivado do devido processo legal, bem como do princípio da igualdade perante a lei, a isonomia processual, a qual faz como que cada ato não seja exclusivo de uma das partes, mas que todos sejam devidamente comunicado e cientificado às partes, mas que o juiz, antes de pronunciar sua decisão, ouça as partes, dando causa para que busquem, através da

¹² OLIVEIRA, Eugenio Pacceli. *Curso de Processo Penal*. 10 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris.2008. p.31.

¹³ CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 14. ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva,2010. p.20

argumentação e juntada de subsídios de prova, entusiasmar a formação de sua convicção.

Ou seja, o contraditório é ressaltado quando são indicadas as condições ideais de fala e oitiva da outra parte, mesmo que ela não almeje utilizar-se de tal direito, podendo lançar mão do direito ao silêncio. Além disso, é forçoso que essa comunicação feita à parte seja feita a tempo de permitir essa contrariedade, concedendo prazo suficiente para conhecimento adequado dos fundamentos probatórios e legais da imputação e para a oposição da contrariedade e seus embasamentos de fato e de direito

1.4 O princípio da ampla defesa

Igualmente decorrente do devido processo legal, a ampla defesa é outra garantia que visa a legalidade processual, também em âmbito penal.

Essa é a determinação contida no artigo 5º, LV da Constituição da República, *in verbis*: “ art 5º [...]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; “

Sua abrangência possui fundamento legal no direito ao contraditório, pelo o qual ninguém pode ser condenado sem exercer sua defesa. Ela abre espaço para que o litigante desempenhe, sem qualquer restrição, seu direito de defesa.

Gustavo Coelho de Carvalho nesse sentido:

A Ampla Defesa não é uma generosidade, mas um interesse público. Para além de uma garantia constitucional de qualquer país, o direito de defender-se é essencial a todo e qualquer Estado que se pretenda minimamente democrático¹⁴

A ampla defesa deve ser observada em qualquer processo ou procedimento investigativo que tenha o poder sancionatório do Estado envolvido. Assim, “O

¹⁴ CARVALHO, Gustavo Arthur Coelho Lobo de. *Os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório e os limites de intervenção do Poder Judiciário nos partidos políticos*. Disponível em: [doutrina/texto.asp?id=2515](#)>. Acesso em 05 out 2012

Princípio da Ampla Defesa é aplicável em qualquer tipo de processo que envolva o poder sancionatório do Estado sobre as pessoas físicas e jurídicas”¹⁵

Conforme demonstrado o exercício da defesa durante o curso do processo ou procedimento é imprescindível para que se traga a baila todos os elementos probatórios necessários.

Dentro desse contexto de ampla defesa tem-se a autodefesa e a defesa técnica, exercida por um advogado. Nesse ponto Fabio Bechara:

A ampla defesa, por sua vez, abriga em seu conteúdo o direito a autodefesa, o direito a defesa técnica e o direito a prova, que é o direito de se defender provando. O direito a autodefesa abrange o direito a audiência ou de ser ouvido, o direito de presença nos atos processuais, o direito ao silêncio e o direito de se entrevistar com o advogado. Já o direito a defesa técnica engloba tanto a defesa exercida pelo defensor constituído, como a exercida pelo defensor dativo e o defensor *ad hoc*.¹⁶

Nesse intento, “Pode-se, afirmar, portanto, que a ampla defesa realiza-se por meio da defesa técnica e da autodefesa, da defesa efetiva, e finalmente por qualquer meio de prova hábil para demonstrar a inocência do acusado.”¹⁷

A ampla defesa é garantia do demandado intrínseco ao Estado Democrático de Direito. Mesmo quando se está em presença de um regime de exceção. O que se pretende com a ampla defesa encontra-se diretamente relacionado com o ser humano, é uma obrigação congênita do indivíduo, é algo que procede do próprio instinto de defesa que norteia todo ser vivo.

Não obstante desse princípio vir expresso, denominado como "ampla defesa", seu alcance não se restringe somente a beneficiar o réu, já que aponta ao mesmo tempo ao favorecimento de outros sujeitos da relação processual.

Dessa maneira, não é errôneo pronunciar que a ampla defesa compõe uma série de direitos que abriga tanto o réu quanto o autor, bem como terceiros juridicamente interessados.com isso, é indispensável reconhecer que apenas haverá ampla defesa processual quando todas as partes abarcadas no litígio puderem

¹⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20 ed. São Paulo: Atlas. 2007. p.402.

¹⁶ BECHARA, Fábio Ramazzini; CAMPOS, Pedro Franco de. *Princípios constitucionais do processo penal. Questões polêmicas*. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6348>>. Acesso em: 06 out 2012.

¹⁷ OLIVEIRA, Eugenio Pacceli. *Curso de Processo Penal*. 10 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris.2008. p.34.

desempenhar, sem entraves, os direitos que a legislação vigente lhes assegura, dentre os quais se pode enumerar o atinente à não produção de provas contra si.

CAPÍTULO II-INQUÉRITO POLICIAL

A partir do momento que se tem o cometimento de um delito, é necessário que se contextualize e investigue sua existência fática.

Desse modo, tem-se no inquérito policial um procedimento prévio na apuração de crimes, usado, também como uma espécie de filtro par ao sistema penal, já que por meio dele é possível precaver a movimentação do Poder Judiciário para o processamento de fatos não elucidados ou de autoria ainda desconhecida.

Para Denílson Feitoza: “sua finalidade é apurar o fato que constitua a infração penal e sua respectiva autoria. para servir de base à propositura da ação penal.”¹⁸

Igualmente Fernando Capez expressa: “A finalidade do inquérito policial é a apuração de fato que configure infração penal e a respectiva autoria para servir de base à ação penal ou as providencias cautelares.”¹⁹

Com isso, pode-se dizer que apurar a autoria significa que a autoridade policial tem o dever de encontrar o autor do ato que infringiu a norma, visto que não será possível promover a ação penal se ignorado for o autor do fato.

Dentro desse contexto conclui-se que o Inquérito Policial é peça informativa para que se possa iniciar a ação penal, considerando que deve prover elementos para o oferecimento da denúncia ou queixa em juízo. “o inquérito policial tem natureza jurídica de procedimento administrativo persecutório.”²⁰

Entretanto, há de se considerar que muito embora a finalidade do inquérito policial seja meramente informativa, o mesmo possui valor probatório de grande relevância para a instrução criminal.

Em conformidade com as lições de Aury Lopes Junior trata-se de uma questão problemática, já que não se pode negar a função probatória do Inquérito Policial:

A valoração probatória dos atos praticados e elementos recolhidos no curso do inquérito policial e extremamente problemática. Por isso é a fundamental fazer a distinção entre *atos de prova* e *atos de investigação* e concluiremos

¹⁸ FEITOZA, Denílson *Direito Processual Penal, Teoria, Crítica e Práxis*. 5 ed, Niterói: Impetus, 2008, p.162

¹⁹ CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 18. ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva,2011. p.112

²⁰ FEITOZA, Denílson *Direito Processual Penal, Teoria, Crítica e Práxis*. 5 ed, Niterói: Impetus, 2008, p.162

com uma exposição sobre o valor que entendemos devam merecer os atos do IP. (grifos do autor)²¹

É indubitável que o inquérito policial produz na vida do indivíduo inúmeros efeitos. Logo, não é possível atribuir apenas o caráter informativo a ele, o que será enfatizado no próximo capítulo da pesquisa.

Diante disso, deve-se voltar ao inquérito policial dando atenção especial, visto ser revestido de valor probatório, ainda que relativo.

O inquérito policial tem algumas características próprias, Denílson Feitoza explicita de modo sucinto sobre cada uma:

As características do inquérito policial são:

- a) Procedimento escrito (Art 9º CPP)
- b) Procedimento sigiloso (art 20 CPP); não pode ser oposto o sigilo aos advogados.
- c) Oficialidade (art 144 CR/88): os órgãos de persecução penal são estatais;
- d) Oficiosidade (art 5º, I CPP): os órgãos da persecução penal agem de ofício havendo as exceções da ação pública condicionada e ação penal privada (art 5º, II CPP)
- e) Autoritariedade (art 4º CPP); presidido por autoridade policial
- f) Indisponibilidade, ou obrigatoriedade ou legalidade (art 17 CPP) o inquérito policial após ter sido instaurado não pode ser arquivado pela autoridade policial;
- g) Procedimento inquisitivo: trata-se de procedimento não há instrução criminal.²²

Importante característica está na sigilosidade, visto que no que está voltada conservar o estado de não culpabilidade do indiciado. Ressalte-se que o sigilo não se aplica ao advogado, igualmente não é aplicável ao Ministério Público nem ao magistrado.

Para Fernando Capez, esse sigilo é importante dentro do inquérito policial conforme se observa:

Como o inquérito policial busca o esclarecimento sobre o fato delituoso, necessita para tanto de sigilo; assim, a autoridade assegurará no inquérito policial o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade (art. 20 CPP). Este, porém, não se estende ao representante do ministério público, nem à autoridade judiciária.²³

²¹ JUNIOR, Aury Lopes *sistemas de investigação preliminar no processo penal*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 2011, p.184.

²² FEITOZA, Denílson *Direito Processual Penal, Teoria, Crítica e Práxis*. 5 ed, Niterói: Impetus, 2008, p.162

²³ CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 18. ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2011. p.11

No entanto, é de suma importância considerar que o sigilo deve ser reportar ao que for necessário para a elucidação dos fatos ou o requerido para a manutenção do interesse da sociedade:

O sigilo que deve ser adotado no inquérito policial é aquele necessário à elucidação do fato ou o exigido pelo interesse da sociedade. Muitas vezes, a divulgação, via imprensa, das diligências que serão realizadas no curso de um investigação frustra seu objetivo primordial, que é a descoberta da autoria e comprovação da materialidade.²⁴

Exemplificando a importância da sigilosidade Paulo Rangel aduz o que se segue:

Imagine-se um caso de extorsão mediante sequestro (cf. art 159 CP) em que a autoridade policial que o investiga diz, através da imprensa, quais serão os seus passos no curso da mesma. Nos dias de hoje, o criminoso está munido da mais alta tecnologia em matéria de comunicação (fax, celular, televisão, rádio, computador, enfim...) exigindo, assim, maior cautela das autoridades policiais.

Outra característica que deve ser evidenciada é inquisitividade, sendo necessário lembrar que em princípio o inquérito policial por se tratar de um procedimento dispensa o contraditório e a ampla defesa. Porém, não se pode esquecer a importância dessas duas garantias em sede inquisitorial.

A autoridade policial tem a discricionariedade para conduzir o inquérito policial como lhe convier, devendo primar pela busca dos elementos necessários para que alcance o objetivo proposto, qual seja o convencimento sobre uma determinada prática delitiva.

A autoridade policial enfeixa nas mãos todo o poder de direção do inquérito policial, inquirindo (indagando, investigando, pesquisando) testemunhas do fato e procurando esclarecer as circunstâncias em que estes fatos ocorreram. [...] a inquirição dá à autoridade policial a discricionariedade de iniciar as investigações da forma que melhor lhe aprouver. por isso o inquérito é de forma livre.²⁵

²⁴ RANGEL, Paulo, *Direito Processual Penal*. 19 ed, Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011, p.92.

²⁵ RANGEL, Paulo, *Direito Processual Penal*. 19 ed, Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2011, p.92.

Dentro desse poder de discricionariedade, em conformidade com o disposto no artigo 14 do Código de Processo Penal: “O ofendido, ou seu representante legal, e o indiciado poderão requerer qualquer diligência, **que será realizada, ou não**, a juízo da autoridade.”²⁶ (grifos nossos)

Nota-se que a autoridade policial, tem a prerrogativa de autorizar ou não a produção de provas requeridas pelas partes, portanto, assumindo um papel importante na consecução do inquérito policial.

2.1 Procedimentos e competência

O procedimento para a instauração do inquérito policial irá depender da existência da condição da representação para que tal ocorra.

Nesse ponto as considerações Edilson Bonfim são pertinentes:

A lei penal exige para alguns delitos, o implemento de uma condição para que a autoridade policial possa investigar o suposto fato criminoso e para o próprio órgão do Ministério Público ajuizar a competente ação penal. Trata-se das denominadas condições de procedibilidade em que nada mais são que as manifestações de vontade, autorizações no sentido de que supostos fatos delituosos sejam investigados e as respectivas ações sejam intentadas²⁷

Para o autor existem duas condições de procedibilidade:

A requisição do Ministro da Justiça, cuja natureza, não obstante o nome é de requerimento; e a representação do ofendido ou de seus representantes legais, na forma do artigo 31 do CPP. Finalmente nos casos de ação penal privada, a representação dependerá de requerimento do ofendido expressando a vontade de que sejam investigadas a prática delituosa.²⁸

No que diz respeito à competência para a instauração do inquérito policial, já vimos que a autoridade policial pode fazê-lo usando de sua discricionariedade para julgar os elementos que dispõe para tal.

Em conformidade com o disposto no artigo 40 do Código de Processo Penal, o inquérito policial poderá ser instaurado por requisição da autoridade judiciária ou

²⁶ CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. BRASIL, CÓDIGO CIVIL. PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Livia. *Vade mecum*. São Paulo: Saraiva, 2011.p.623.

²⁷ BONFIM, Edilson Mougnot *Curso de Processo Penal* 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.148.

²⁸ *Ibidem*, p.149.

do Ministério Público: “Quando, em autos ou papéis de que conhecerem, os juízes ou tribunais verificarem a existência de crime de ação pública, remeterão ao Ministério Público as cópias e os documentos necessários ao oferecimento da denúncia.”²⁹

É preciso considerar, ainda o disposto no artigo 129, VIII da Constituição da República: “São funções institucionais do Ministério Público: VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;”

para que uma investigação criminal se inicia e preciso que se tenha a *notitia criminis* que não deve ser confundida com a *delatio criminis* como expressa Denílson Feitoza:

Notitia criminis é o conhecimento espontâneo ou provocado de um fato aparentemente criminoso pela autoridade policial. a *Delatio Criminis* (delação) espécie de *notitia criminis* é a comunicação de uma infração penal À autoridade policial feita por terceiros, por exemplo, por qualquer do povo e não pela vítima ou seu representante legal (art 5º, §3º CPP). Tanto pode ser *notitia criminis* de cognição imediata se comunicada à autoridade policial durante a atividade rotineira como ocorre nos plantões de delegacia etc., quanto de cognição mediata, se o terceiro comunica a infração penal à autoridade policial por escrito. A notícia anônima é denominada *notitia criminis* inqualificada³⁰

Em se tratando de ação penal condicionada à representação da vítima O titular da ação penal é o Ministério Público e não a vítima, só pode dar a ela inicio se a vítima ou o representante legal o autorizasse. Quando se trata de instauração de inquérito policial nos casos desse tipo de ação , o parágrafo 4º do artigo 5º do Código de Processo Penal é quem dá as diretrizes: “O inquérito, nos crimes em que a ação pública depender de representação, não poderá sem ela ser iniciado.”³¹

Desse modo a representação da vítima é condição essencial para o prosseguimento da ação.

²⁹ CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. CÓDIGO CIVIL. PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Lívia. *Vade mecum*. 3 ed., São Pulo: Saraiva, 2007.p.45.

³⁰ FEITOZA, Denílson *Direito Processual Penal, Teoria, Crítica e Práxis*. 5 ed, Niterói: Impetus, 2008, p.162

³¹ CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. BRASIL, CÓDIGO CIVIL. PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Lívia. *Vade mecum*. São Pulo: Saraiva, 2011.p.623.

Em comento ao instituto da representação Fernando Capez expressa que:

A representação configura-se como uma simples manifestação de vontade da vítima, ou de quem legalmente a representa, no sentido de permitir que o Estado, por meio dos órgãos próprios da persecução penal, desenvolva as necessárias atividades administrativo-judiciárias tendentes às investigações da infração penal, à apuração da respectiva autoria e à aplicação da lei penal objetiva (CPP, art. 39, § 2º).³²

O artigo 31 do Código de Processo Penal elenca outras possibilidades de exercer a representação ante a ausência da vítima: “No caso de morte do ofendido ou quando declarado ausente por decisão judicial, o direito de oferecer queixa ou prosseguir na ação passará ao cônjuge, ascendente, descendente ou irmão.”³³

O prazo para proceder a representação é de seis meses, conforme dispõe o artigo 38 do Código de Processo Penal:

Esse tem sido o entendimento jurisprudencial

1. Tendo o delito de lesão corporal leve no âmbito das relações domésticas ocorrido antes da publicação da decisão do julgamento da ADI nº.4424, que tornou prescindível a **representação** da vítima para deflagrar a ação **penal** em delitos de lesão corporal, a ação **penal** continua sendo pública condicionada à **representação**, já que a lei **penal** não pode retroagir para prejudicar o réu. 2. Não havendo a **representação** da vítima contra o suposto agressor dentro do **prazo** decadencial previsto no artigo 38 do CPP, não há condição de procedibilidade para deflagrar a ação **penal**. 3. Tendo a vítima decaído do seu direito de representar, impõe-se a declaração da extinção de punibilidade do agente, com a consequente rejeição da denúncia. 4. Recurso não provido.³⁴

Sem a existência da representação, tem-se a consequente extinção do feito, já que a vítima não demonstrou interesse em prosseguir com a ação.

O já citado artigo 5º do Código de Processo Penal, em seu parágrafo 5º estabelece os casos de instauração do inquérito policial em casos de ação privada: “Nos crimes de ação privada, a autoridade policial somente poderá proceder a inquérito a requerimento de quem tenha qualidade para intentá-la”³⁵.

Nesse ponto pautam-se as considerações de Edilson M. Bonfim.

³² CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 18. ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2011. p.75

³³ *Ibidem*. p.625.

³⁴ BRASIL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS, Rec em Sentido Estrito 1.0024.07.528980-1/001 Des.(a) Marcílio Eustáquio Santos Data de Julgamento 18/10/2012 Data da publicação da súmula 26/10/2012. Acesso em 29 out. 2012.

³⁵ CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. BRASIL, CÓDIGO CIVIL. PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Livia. *Vade mecum*. São Paulo: Saraiva, 2011.p.623

Nos delitos cujo processamento deva dar-se por meio de ação penal privada, a instauração do inquérito policial ficará condicionada a requerimento de quem seja o titular da ação penal (Art 5º, §5º do Código de Processo Penal) essa manifestação de vontade como ocorre com a representação não está sujeita a formalidade podendo adotar forma escrita ou oral, (caso em que será reduzida a termo) o direito de exercer o requerimento também está sujeito a prazo decadência³⁶.

Sobressalte-se, que ainda que a ação seja de iniciativa exclusiva da parte, ela não poderá agir arbitrariamente, além de estar submetida ao tempo de decadência, como vimos anteriormente, as diligências são exclusivas da autoridade policial.

Nada obstante, pode o ofendido ou seu representante legal escusar o inquérito e ingressar logo em juízo com queixa, desde que já tenha juntado os elementos indispensáveis para instruir a ação penal.

2.3 Fases

O inquérito policial inicia-se de várias maneiras como já visto, seja por requerimento do Ministério Público ou do Ministro da Justiça, através de *notitia* ou *delatio criminis* ou mesmo por meio de denúncia anônima, a autoridade policial tem elementos que permitem a instauração do procedimento.

Tendo elementos necessários a autoridade policial procede ao indiciamento:

Indiciamento é o ato pelo qual o delegado atribui a alguém a prática de uma infração penal, baseado em indícios suficientes e convergentes de autoria. o investigado, inicialmente mero suspeito da prática do crime após o indiciamento passa a ser considerado possível autor, condição que poderá ser elidida posteriormente, durante o inquérito ou já após o ajuizamento de ação penal, com a produção de prova favorável ao indiciado.³⁷

Concluído o inquérito policial, os autos serão enviados ao juízo competente, onde aguardará a iniciativa do ofendido ou do seu representante legal. Em se tratando de prisão em flagrante a autoridade policial também deverá atentar para os casos de ação pública condicionada e as ações privadas.

³⁶ BONFIM, Edilson Mougnot *Curso de Processo Penal* 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.221

³⁷ *Ibidem*, p.164

CAPÍTULO III- O VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL

3.1 A consagração do contido no artigo 5º, LV da Constituição da República.

Os princípios devem nortear o ordenamento jurídico como expressa Guilherme de Souza Nucci:

Etimologicamente, princípios têm vários significados, entre os quais o de momento em que algo tem origem; causa primária, elemento predominante na constituição de um corpo orgânico; preceito, regra ou lei; fonte ou causa de uma ação. No sentido jurídico, não se poderia fugir de tais noções, e modo que o conceito de princípio indica uma ordenação que se irradia, imanta os sistemas de normas servindo de base para a interpretação, integração, conhecimento e aplicação do direito positivo.³⁸

Assim sendo a ampla defesa e o contraditório devem se fazer presentes em todo procedimento ou processo que visa a apuração do cometimento de um delito. Ao determinar tais garantias o legislador constitucional buscou abranger toda a espécie de acusados, mesmo que durante o procedimento administrativo recebam outra nomenclatura. Logo, “É no conceito de acusado ou litigante, que está o fator determinante da incidência deste dispositivo. É elemento nuclear do suporte fático desta norma jurídica.”³⁹

O exercício da ampla defesa e do contraditório vem garantir a efetivação do princípio da *par conditio* ou paridade de armas. Isso significa que a parte tem o direito de defesa nos mesmos moldes em que está sendo acusado.

Essas garantias efetivam a realização do devido processo legal, como assegura Alexandre de Moraes:

O devido processo legal configura dupla proteção ao indivíduo, atuando tanto no âmbito material de proteção ao direito de liberdade, quanto no âmbito formal, ao assegurar-lhe paridade total de condições com o Estado-persecutor e plenitude de defesa (direito a defesa técnica, à publicidade do processo, à citação, de produção ampla de provas, de ser processado e julgado pelo juiz competente, aos recursos, à decisão imutável, à revisão criminal)⁴⁰

³⁸ NUCCI, Guilherme de Souza *Manual de Direito pena- parte geral e parte especial*. 4. ed., ver e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p.70.

³⁹ CATÃO, Adrualdo de Lima. O direito à defesa no processo administrativo disciplinar .. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3641>>. Acesso em 10 abril 2012.

⁴⁰ MORAES, Alexandre. *Direito Constitucional*. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2008. p.123.

Nesse ponto, coaduna com o nosso entendimento Eugênio Pacceli, ensinando o que se segue:

Da elaboração tradicional que colocava o princípio do contraditório como a garantia de participação no processo como meio de permitir a contribuição das partes para a formação do convencimento do juiz e m assim, para o provimento final almejado, a doutrina moderna, caminha a passos largos no s sentido de uma nova formulação do instituto para nele incluir, também, o princípio da *par conditio* ou da paridade de arma, na busca de uma efetiva igualdade processual. O contraditório, então, passaria no só a garantir o direito à informação de qualquer fato ou alegação contrária ao interesse das partes e o direito a reação a ambos, visto, assim, como garantia de participação, mas também garantia de oportunidade da resposta pudesse ser realizada na mesma intensidade e extensão.⁴¹

Conforme demonstrado o inquérito policial tem por objetivo principal a apuração de fatos para o convencimento do representante do Ministério Público para a propositura ou arquivamento de uma ação penal, diante do cometimento de um ato ilícito por um policial militar.

Ao se considerar a natureza jurídica do inquérito policial, o ordenamento jurídico pátrio não é consoante nesse sentido, visto que parte da doutrina o considera peça meramente informadora, contribuindo, assim, com sua característica da inquisitividade.

No entanto, têm-se alguns doutrinadores, dentre eles, Aury Lopes de Meireles, o qual tomamos por marco teórico da pesquisa, que nos ensina que o procedimento vai além de peça informativa sendo revestido de valor probatório:

[...] a prova que é colhida na fase do inquérito e trazida integralmente para dentro do processo acaba mascarando a decisão final do julgador, tendo em vista que a eleição de culpa ou inocência é o ponto nevrálgico do ato decisório e pode ser feita com base nos elementos do inquérito policial e disfarçada com um bom discurso.⁴²

⁴¹ OLIVEIRA. Eugenio Pacceli. *Curso de Processo Penal*. 10 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris.2008. p.31.

⁴² LOPES JR., Aury. *Introdução crítica ao processo penal*. 3 ed. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2005. p.250.

Na mesma linha de pensamento garantindo o valor probatório ao inquérito policial Eduardo Magalhães de Noronha reconhece a necessidade de fazê-lo, ante a importância durante a persecução penal, aduzindo o que se segue:

Não obstante a natureza inquisitorial da investigação da polícia não se pode de antemão repudiar o inquérito como integrante do complexo probatório que informará a livre convicção do magistrado. Advertindo, contudo, que se a instrução judicial for inteiramente adversa aos elementos que ele contém, não poderá haver prevalência sua.⁴³

Quando se fala em peça com valor probatório, logo se remete à ideia de exercer o devido processo legal e conseqüentemente a ampla defesa e o contraditório, como garantidores de que os atos serão realizados em condição de igualdade entre as partes.

Ainda que parte da doutrina declare a não existência valor probatório do inquérito policial tendo como base a característica de inquisitorialidade antes mencionada, a existência de uma falsa de presunção de veracidade dos atos alegados na peça são inegáveis, daí a importância do procedimento ser norteado por todas as garantias próprias a esses atos.

Aury Lopes Junior, o qual tomou por marco teórico para a pesquisa a ser realizada, confirma esse entendimento:

Sem embargo, devemos destacar que, apesar de "informativo", os atos do inquérito servem de base para restringir a liberdade pessoal (através das prisões cautelares) e a disponibilidade de bens (medidas cautelares reais, como o arresto, sequestro etc.). Ora, se com base nos elementos do inquérito a juiz pode decidir sobre a liberdade e a disponibilidade de bens de uma pessoa, fica patente sua importância! Ademais, para utilitarismo judicial e ate mesmo contaminação inconsciente do julgador, os atos do inquérito podem adquirir uma transcendência valorativa incompatível com sua natureza. Outra situação importante é a urgência e a impossibilidade de repetição de um até que, em regra, é repetível, v. g., uma prova testemunhal.⁴⁴

⁴³ NORONHA, Eduardo Magalhães *Curso de Direito Processual Penal* 28 ed, São Paulo: Saraiva. 2010, p.29.

⁴⁴ LOPES JR., Aury. *Sistema de investigação preliminar no processo penal*. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2001. p.188.

Indo ao encontro desse entendimento o Ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Mendes no julgamento do *Habeas Corpus* nº 92.599, reconheceu o valor probatório do inquérito policial.

Transcrevendo parte da decisão do ministro pode-se verificar o reconhecimento do valor probatório do inquérito policial e via de consequência a necessidade de exercer as garantias processuais da ampla defesa e do contraditório na busca da realização do devido processo legal.

Diante do exposto resta demonstrado o valor probatório do inquérito policial, ainda que não haja um consenso doutrinário nesse sentido viu-se que no momento do julgamento as provas colhidas nesse procedimento são de fundamental importância. Logo, o exercício da ampla defesa e do contraditório é fundamental.

3.2 Posicionamento jurisprudencial sobre a aplicação do contraditório e da ampla defesa no inquérito policial

Como demonstrado existe divergência doutrinária quanto ao reconhecimento do valor probatório do inquérito policial e a aplicação dos princípios da ampla defesa e do contraditório nesse sentido.

No entanto como também evidenciado, não se pode olvidar a relevância que ele possui dentro da persecução criminal, sobretudo, no que diz respeito às provas.

O valor probante do inquérito policial deve ser reconhecido principalmente no que toca às provas de difícil ou impossível repetição em juízo. Essas provas estão sujeitas ao contraditório diferido, uma vez que o réu no curso do processo penal terá a oportunidade de examina-las e impugna-las como se houvesse sido produzido no curso do processo⁴⁵

Seguindo essa ordem de raciocínio diante da falta de concordância sobre a aplicação do princípio do contraditório e da ampla defesa nos inquéritos policiais e o consequente reconhecimento de seu valor probatório é possível observar que os Tribunais tem decidido de maneira a realizar esse reconhecimento, indo de encontro à garantias constitucionais relativas ao exercício do devido processo legal.

⁴⁵ BONFIM, Edilson Mougnot *Curso de Processo Penal* 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.176.

RECEPTAÇÃO DOLOSA. INQUÉRITO **POLICIAL**. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO E **AMPLA DEFESA**. DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE DOLO NEM CULPA. 1. Para a configuração do delito de receptação dolosa, não basta a apreensão da res na posse do réu, impondo-se que o agente tenha pleno conhecimento de sua origem criminosa. 2. Como a prova testemunhal não esclarece os fatos, no tocante ao elemento subjetivo - dolo -, não há elementos suficientes à condenação. 3. Inviável a condenação embasada na confissão extrajudicial. O inquérito **policial** é peça meramente informativa, simples indicação de que possa haver sido cometido certo delito, não servindo como elemento de prova na fase processual. 4. O veredicto condenatório não poderá se embasar ou sequer se apoiar em provas que não hajam passado pelo crivo do contraditório e da **ampla defesa**. 5. Ademais, a peça acusatória não contém descrição clara e objetiva do elemento subjetivo necessário. Inviável qualquer espécie de desclassificação. RECURSO PROVIDO.⁴⁶

O valor probatório dos atos produzidos em sede inquisitorial encontra justificativa, pela rigidez formal que os caracteriza, um requisito de marcado caráter garantista, ou seja, existe toda uma forma que envolve a busca por tais elementos dentro da persecução criminal.

Importante ressaltar que o inquérito policial, como procedimento que é incumbido à polícia que não possui natureza processual, é revestido de um alto grau de liberdade da forma e por isso o valor probatório deve ser reconhecido, visto que “quanta maior e a liberdade da forma, menor é a garantia do sujeito passivo e menor deve ser a valor probatório de tal ato.”⁴⁷

Nesse ponto é a jurisprudência do Estado de Minas Gerais:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. AUTORIA. AUSÊNCIA DE PROVAS JUDICIALIZADAS. ABSOLVIÇÃO DECRETADA. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. **Embora o inquérito policial possa fornecer importantes elementos de convicção, que podem ser conjugados com a prova produzida na instrução para a construção da verdade real, o princípio da ampla defesa deve ser exercido, impedindo a condenação com base em prova exclusivamente inquisitorial, que**

⁴⁶ BRASIL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL Apelação Crime Nº 70008790925, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nereu José Giacomolli, Julgado em 26/08/2009. Acesso em 02 nov. 2012

⁴⁷ LOPES JR., Aury. *Sistema de investigação preliminar no processo penal*. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2001, p.188.

não se revele minimamente confirmada por prova judicializada. 2. Recurso provido. Expeça-se alvará de soltura. (grifos nossos)⁴⁸

Em outro julgado o Tribunal de Justiça de Minas Gerais reconheceu o valor probatório do inquérito policial e das provas nele produzidas:

APELAÇÃO - FURTO - CONDENAÇÃO COM BASE EXCLUSIVA NAS DECLARAÇÕES DA VÍTIMA, RETRATADAS EM JUÍZO - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DESPROVIDO. A prova que permite a condenação criminal é aquela produzida sob o crivo do contraditório, no bojo de um procedimento em que o exercício da ampla defesa seja assegurado de forma ampla. Cabe à acusação produzir em juízo prova do alegado na denúncia. A condenação não pode se fundar, exclusivamente, em elementos colhidos no inquérito policial. 3. Recurso desprovido. “Absolvição mantida” (grifos nossos)⁴⁹

Nesse intento, mesmo que a natureza instrumental da investigação preliminar tenha o condão de buscar ou reconstruir o fato e individualizar a conduta dos possíveis autores, somente de forma provisória, para que no futuro possa existir o exercício e a admissão da ação penal

No plano probatório, o valor se extingue com a aceitação da denúncia, indicando os elementos que consinta a produção de a prova em juízo, isto e, para a articulação dos meios de prova. Dessa maneira, uma testemunha ouvida no inquérito e que forneceu informações úteis será usada como meio de prova e, com a oitiva em juízo, produz uma prova.

Com efeito, o inquérito filtra e aponta as fontes de informação úteis. Sua estima está em proferir quem deve ser ouvido e não o que foi declarado. A declaração verdadeira é a que se produz em juízo e não a contida no inquérito policial.

⁴⁸ BRASIL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS Apelação Criminal 1.0672.02.083626-4/002 Des.(a) Marcílio Eustáquio Santos Data de Julgamento 12/07/2012 Data da publicação da súmula 20/07/2012. Acesso em 02 nov. 2012

⁴⁹ BRASIL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS Apelação Criminal 2.0000.00.416566-8/000(1) - Rel. Des. Alexandre Victor de Carvalho - Data de Julgamento 18/06/2012 Data da publicação da súmula 20/06/2012. Acesso em 02 nov. 2012

Nessa esteira de julgados emanados dos Tribunais de Justiça estaduais e do Supremo Tribunal Federal, vem decidido no sentido de reconhecer o direito ao exercício da ampla defesa e do contraditório durante o inquérito policial, dando ao indiciado toda a garantia de defesa, incluindo a técnica.

É certo que a aplicação do princípio do contraditório e da ampla defesa no inquérito policial é objeto de muita controvérsia. [...] no âmbito dos inquéritos policiais e originários a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem caminhado no sentido de garantir, a um só tempo, a incolumidade do direito constitucional de defesa do investigado ou indiciado e a regular apuração dos fatos e documentos que sejam, motivadamente, imprescindíveis para o desenvolvimento das ações persecutórias do Estado.⁵⁰

Ressalte-se que no julgado acima citado o ministro relator reconheceu ser o inquérito policial um procedimento investigatório e inquisitorial, sendo, deste modo, indispensável o exercício do contraditório e da ampla defesa, para que a justiça se realize.

⁵⁰ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. HC 92599, INTEIRO TEOR. Relator(a): Min. GILMAR MENDES, 18/03/2008. Acesso em 07abril 2012.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os princípios extrapolam os conceitos de que são simples diretrizes das quais os aplicadores da lei e legisladores devem se nortear. Como visto, os princípios encontram-se revestidos de força normativa, e devem ser respeitados.

Encontra-se inserido na Constituição da República, em seu artigo 5º, LV como garantias processuais o direito ao exercício da ampla defesa e do contraditório, permitindo que e os acusados de um modo geral possam se defender das acusações impostas.

Importante ressaltar que princípios e garantias não se confundem. Desse modo considerando que ampla defesa e o contraditório fazem parte da garantia do devido processo legal. Desse modo é possível afirmar que a garantia efetiva a existência do direito estabelecido.

Portanto, não existe o devido processo legal sem o exercício da ampla defesa e do contraditório, que deve ser ampliado, abarcando aos acusados de forma geral.

O inquérito policial é dotado de algumas características umas delas é a inquisitorialidade a qual o considera como peça unicamente informativa.

Esse entendimento deve ser considerado, pois não há como deixar de evidenciar o valor probatório do inquérito policial, tendo em vista as implicações dadas ao sujeito que figura como indiciado.

Vale ressaltar que o inquérito policial tem por objetivo precípua a apuração dos fatos para futura instauração da ação penal. O Ministério Público, através do inquérito policial terá elementos para iniciar ou arquivar a ação penal, desse modo verifica-se a existência do valor probatório do inquérito policial.

Mesmo considerando o inquérito policial como peça informativa, ainda assim, na apuração dos fatos que formarão o inquérito policial é indispensável a realização do contraditório e da ampla defesa, considerando o mandamento constitucional, representando a realização do devido processo legal.

Importante ressaltar que ainda que parte da doutrina alegue que existe o direito, caso o advogado queira exercer a ampla defesa e o contraditório não se trata de unanimidade, pois a questão é exatamente essa, trata-se de uma garantia que deveria ser estendida a todos e não apenas aos que pedem para exercê-la.

Não se trata de um entendimento unânime, mas foi possível verificar a existência do valor probatório do inquérito policial.

Os tribunais regionais e o Supremo Tribunal Federal vêm reconhecendo o valor probatório do inquérito policial, tornando imprescindível o exercício da ampla defesa e do contraditório como garantia a todos os acusados de forma geral, ainda que sejam denominados como indiciados.

Assim sendo, é de se considerar que exercendo a ampla defesa e contraditório durante o inquérito policial, tem-se a existência da segurança jurídica, já que estarão sendo cumpridos os mandamentos constitucionais em sua totalidade.

REFERÊNCIAS

BECHARA, Fábio Ramazzini; CAMPOS, Pedro Franco de. *Princípios constitucionais do processo penal. Questões polêmicas*. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6348>>. Acesso em: 06 out 2012.

BONFIM, Edilson Mougenot *Curso de Processo Penal* 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BONAVIDES, Paulo, *Curso de Direito Constitucional*. 27 ed. ampl. atual. São Paulo: Malheiros, 2011.

BRASIL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS, *Rec em Sentido Estrito 1.0024.07.528980-1/001* Des.(a) Marcílio Eustáquio Santos Data de Julgamento 18/10/2012 Data da publicação da súmula 26/10/2012. Acesso em 29 out. 2012.

BRASIL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS *Apelação Criminal 1.0672.02.083626-4/002* Des.(a) Marcílio Eustáquio Santos Data de Julgamento 12/07/2012 Data da publicação da súmula 20/07/2012. Acesso em 02 nov. 2012

BRASIL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS *Apelação Criminal 2.0000.00.416566-8/000(1)* - Rel. Des. Alexandre Victor de Carvalho - Data de Julgamento 18/06/2012 Data da publicação da súmula 20/06/2012. Acesso em 02 nov. 2012

BRASIL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL *Apelação Crime Nº 70008790925*, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nereu José Giacomolli, Julgado em 26/08/2009. Acesso em 02 nov. 2012

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. *HC 92599, INTEIRO TEOR*. Relator(a): Min. GILMAR MENDES, 18/03/2008. Acesso em 07 abril 2012.

CAPEZ, Fernando , Rodrigo Colnago. *Pratica forense penal*. 4 ed., São Paulo: Saraiva. 2010.

CARVALHO, Gustavo Arthur Coelho Lobo de. *Os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório e os limites de intervenção do Poder Judiciário nos partidos políticos* . Disponível em: [doutrina/texto.asp?id=2515](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2515)>. Acesso em 05 out 2012

CATÃO, Adualdo de Lima. O direito à defesa no processo administrativo disciplinar .. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3641>>. Acesso em 10 abril 2012.

CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. BRASIL, CÓDIGO CIVIL. PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Lívia. *Vade mecum*. São Pulo: Saraiva, 2011.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. CÓDIGO CIVIL. PINTO, Antonio Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos; CÉSPEDES, Livia. *Vade mecum*. 3 ed., São Pulo: Saraiva, 2007

DI PIETRO. Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 20 ed. São Paulo: Atlas. 2007.

FEITOZA, Denílson *Direito Processual Penal, Teoria, Crítica e Práxis*. 5 ed, Niterói: Impetus, 2008.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 16 ed. São Paulo: Saraiva. 2012.

LOPES JR., Aury. *Sistema de investigação preliminar no processo penal*.. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2011.

LOPES JR., Aury. *Introdução crítica ao processo penal*. 3 ed. Rio de Janeiro:Lumen Juris, 2005.

MORAES, Alexandre. *Direito Constitucional*. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

NORONHA, Eduardo Magalhães *Curso de Direito Processual Penal* 28 ed, São Paulo: Saraiva. 2010,

NUCCI, Guilherme de Souza *Manual de Direito pena- parte geral e parte especial*. 4. ed., ver e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA, Eugenio Pacceli. *Curso de Processo Penal*. 10 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 2010.

RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 15 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 2008.