



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS**

SEBASTIÃO JOSÉ DA SILVA

O VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL

**SOUSA - PB
2008**

SEBASTIÃO JOSÉ DA SILVA

O VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Esp. Carla Rocha Pordeus.

**SOUSA - PB
2008**

SEBASTIÃO JOSÉ DA SILVA

O VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais, da Universidade Federal de Campina Grande, em cumprimento dos requisitos necessários para a obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Aprovada em: _____ de _____ de 2008.

COMISSÃO EXAMINADORA

Professor Orientador

Examinador

Examinador

DEDICATÓRIA

A minha querida esposa Josilma, que sempre esteve presente a me apoiar nas horas mais árduas dessa caminhada.

A minha filha Joyce Aslinny que tanto amo, pois ela é o verdadeiro sentido da minha “luta de vida” e pelos inúmeros momentos roubados ao convívio.

Minha mãe Venância Lúcia, que mostrou-me como superar as dificuldades da vida sem delas reclamar, mas sim as enfrentando.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, força maior que creio me guiar nos passos da vida, e aos professores que durante cinco anos gastaram seu precioso tempo na tentativa de nos transmitir conhecimento. Em especial a professora Carla Rocha Pordeus, por aceitar a dura missão de orientador nesse trabalho, votos de felicidade pelo apoio.

RESUMO

O presente trabalho monográfico propôs investigar o inquérito policial no ordenamento jurídico brasileiro analisando sua aplicabilidade, sua eficácia e sua eficiência. O estudo foi realizado através de pesquisa bibliográfica, textos jornalísticos e internet para que comprove os fatos relatados. O trabalho apresentado teve como base a solução de algumas questões tais quais: Noções históricas do inquérito policial, os tipos, conceito e a função da polícia judiciária. A natureza do inquérito, seus objetivos, finalidade, competência, atribuições, sujeitos a quem se destina, além de abordar a desenvolvimento da ação penal, da nulidade, prescindibilidade, trancamento do inquérito, suas formalidades e imunidades. Abordagem sobre o valor probatório do inquérito, seus princípios de verdade real, provas ilícitas por derivação, sistema de apreciação, momento de recolhimento de provas. A importância do exame de corpo de delito, análise sobre o valor das provas realizadas durante o inquérito. Ao final, o estudo conclui que a importância do inquérito policial como caráter informativo, e que tem como principal finalidade apurar um fato criminoso e sua autoria, possibilitando, ao Ministério Público, nos crimes de ação penal pública, a propositura da ação penal condenatória.

PALAVRAS-CHAVE: Inquérito Policial, investigação e provas.

ABSTRACT

This work monographic proposed investigate the police investigation in the Brazilian legal system by examining their applicability, its effectiveness and its efficiency. The study was conducted through literature search, text and Internet journalism to prove that the facts reported. The work presented was based on the solution of some issues such as: Getting historical the police investigation, the types, concept and function of the judicial police. The nature of the investigation, their goals, purpose, powers, duties, subject to whom it is intended, in addition to addressing the development of criminal action, invalidity, prescindibilidade, trancamento the investigation, and their immunities. Addressing on the probative value of the survey, their real principles of truth, evidence of illegal by pass, system of assessment, time, collection, evidence. The importance of the examination of body of crime, analysis of the value, the evidence during the investigation. In the end, study concludes that importance of the police investigation as informative character, and that is to establish a fact criminal purpose and its authors, enabling, prosecution, the crimes of criminal action public, the bringing of criminal action sentence.

KEYWORDS: Inquiry Policeman, investigation and proofs.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
CAPÍTULO 1 NOÇÕES HISTÓRICAS DO INQUÉRITO POLICIAL.....	9
1.1 Tipos de processo.....	10
1.1.1 Processo acusatório.....	10
1.1.2 Processo inquisitivo.....	11
1.1.3 Processo misto.....	12
1.2 Conceito de inquérito policial.....	13
1.3 Polícia judiciária.....	17
CAPÍTULO 2 O INQUÉRITO NO PROCESSO PENAL PÁTRIO.....	18
2.1 Natureza do inquérito policial.....	18
2.2 Finalidade do inquérito policial.....	20
2.3 Competência e atribuição.....	21
2.4 Sujeitos e destinatários do inquérito policial.....	23
2.5 Nulidades.....	24
2.6 Prescindibilidade.....	25
2.7 Trancamento do inquérito policial.....	27
2.8 Incomunicabilidade.....	29
2.9 Formas de início do inquérito policial.....	30
2.10 Formalidades.....	32
2.11 Imunidades.....	35
CAPÍTULO 3 O VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL.....	37
3.1 O princípio da verdade real e as provas no processo penal.....	37
3.2 Provas ilícitas por derivação.....	39
3.3 Sistemas de apreciação de provas.....	41
3.4 Melhor momento para se colher as provas.....	42
3.5 Importância do exame de corpo de delito.....	43
3.6 Valor das provas realizadas no inquérito.....	44
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	49
REFERÊNCIAS.....	52

INTRODUÇÃO

O inquérito policial está previsto no Código de Processo Penal e pode ser definido como um procedimento administrativo destinado a reunir os elementos necessários à apuração da prática de uma infração penal e de sua autoria.

Nesta monografia, será abordada a discussão existente na doutrina acerca do valor probatório do inquérito policial. Muitos doutrinadores defendem que ele tem apenas valor informativo e que as provas nele colhidas não servem para formar a convicção do juiz. Outros defendem a posição contrária.

irão ser abordados, ao longo dessa pesquisa, os tipos de provas colhidas no inquérito, a finalidade do mesmo, assim como a sua natureza, a maneira como é conduzido e elaborado esse procedimento administrativo.

O primeiro capítulo tratará do surgimento do inquérito e do seu desenvolvimento, passando pelos três tipos de processo: o acusatório, o inquisitivo e o misto. Ainda abordará também o conceito de inquérito, suas características, assim como a atividade da polícia judiciária, instituição de direito público que tem como atribuição principal preparar esse procedimento administrativo.

O segundo capítulo tratará do inquérito policial moderno no Processo Penal Brasileiro. Sua finalidade, sua natureza jurídica, quem tem competência para procedê-lo, quem são seus sujeitos e seus destinatários, abordará as suas nulidades, por que esse procedimento é dispensável, assim como as formas de início que se dá através da *notitia criminis*. Abordará também as suas formalidades e todo o desenrolar desse procedimento.

O terceiro e último capítulo tratará do valor das provas colhidas no inquérito, dando uma abordagem mais perto da realidade e das dificuldades enfrentadas por quem tem a responsabilidade de elaborá-lo.

O inquérito policial é o principal instrumento de trabalho do Ministério Público na propositura da ação penal; não é o único e nem sempre é indispensável, mas na maioria dos casos, assim ele acaba por se tornar. Como principal instrumento, de que dispõe o promotor de justiça, para que este procedimento administrativo atinja a sua finalidade, é necessário que seja bem elaborado e sem influências externas.

Este trabalho procurará, através da pesquisa bibliográfica, buscar pontos relevantes existentes no inquérito e como ele poderá ser mais útil para a ação penal.

CAPÍTULO 1 NOÇÕES HISTÓRICAS DO INQUÉRITO POLICIAL

Diante de uma gama de narrativas de fatos de toda a humanidade; dentre as quais se incluem algumas na história do Brasil, pode-se vislumbrar, através dos tempos, que a evolução do inquérito policial, assim como qualquer evolução dos povos, se deu através de mudanças de mentalidade e de comportamento, tanto das massas, como dos detentores do poder.

Sendo o poder atribuído a determinadas pessoas, limitadas por seus interesses e ambições, e tendo esses mesmos governantes a faculdade de dispor do poder como bem lhe conviesse; fez-se necessário estabelecer um ponto de equilíbrio entre as suas convicções e o interesse social. Diante dessas circunstâncias, surgiu um conjunto de normas com o intuito de dosar os interesses, tanto dos dominantes, como das demais classes sociais. E, dentro desse conjunto de normas, surgiu o inquérito com a finalidade de apurar uma infração e sua autoria para servir de base para quem estivesse incumbido de julgar. Para tanto, fazia-se mister, analisar todas as informações colhidas durante as investigações para que não restasse nenhuma dúvida quanto à autoria do ilícito.

O instituto do inquérito remota à antiga Grécia, onde, desde muito, havia uma prática de investigar a vida pregressa daqueles que queriam ser eleitos magistrados. Portanto, surgiu como uma investigação de cunho meramente administrativo, para descobrir fatos praticados por determinadas pessoas; não mais para punir, e sim, para analisar sua índole.

Destarte, o embrião do inquérito teve início como uma simples peça de informação, sem rito pré-estabelecido, que servia para trazer à tona alguma mácula da vida do candidato a magistrado.

Fazendo um exame dos primórdios da história, entender-se-á o surgimento, a evolução e a utilidade do inquérito.

1.1 Tipos de processo

Do surgimento do direito até os dias atuais, foram desenvolvidos três tipos de processo: o acusatório, o inquisitivo e o misto. Sendo que ao longo do tempo foram sendo

aperfeiçoados com o intuito de tornar mais justa, eficiente e equitativa a distribuição da justiça.

1.1.1 Processo acusatório

A antiga história da humanidade foi marcada por má distribuição da justiça, podendo-se falar até em ausência da mesma. Pois toda e qualquer querela era resolvida na base da força. Era o tempo em que os mais fortes dominavam pela força e a justiça era tida como privada. Sendo que cada um a promovia pelas próprias mãos.

Com a evolução das instituições, surgiu o primeiro tipo de processo que era o acusatório. Tendo este, como característica peculiar, o fato de que as funções de acusar, defender e julgar era atribuído a pessoas distintas.

O inquérito, como visto anteriormente, havia surgido na Grécia antiga. Inicialmente, servia para vasculhar a vida dos candidatos a magistrados, mais tarde ganhou nova versão e começou a ser realizado para investigar crimes cometidos por qualquer pessoa.

No processo acusatório, o inquérito era iniciado e levado a termo pelo próprio ofendido ou por seu representante. O Estado em nada intervinha e o juiz apenas assistia passivamente à colheita e produção de provas.

Após o encerramento das investigações que, reforçando, não eram feitas por um órgão público especialmente designado para isso, os magistrados assumiam o papel de julgador e havia a votação sobre os seus quesitos. Mesmo nessa fase do processo, o Estado mantinha-se passivo. Isto por que os magistrados sobre nada deliberavam, apenas pronunciavam o voto.

Nesse estágio, o processo era totalmente comprometido. O Estado não detinha o *jus puniendi*. A persecução era atribuição do particular. Sendo assim, a colheita de provas era quase que totalmente tendenciosa. Os juízes que só assistiam passivamente ao desenrolar dos fatos eram extremamente vulneráveis à comoção popular com relação ao acontecimento, tornando-se na maioria das vezes totalmente parciais.

Com relação ao valor probatório do inquérito no processo acusatório pode-se dizer que estava totalmente comprometido. Sendo o particular ofendido encarregado das investigações pré-processuais, só levava a juízo as provas que lhe favorecessem. O acusado ficava, portanto, à mercê da insanidade tanto daquele que colhia as provas como de quem julgava.

1.1.2 Processo inquisitivo

O processo inquisitivo surgiu posteriormente ao acusatório. Diferentemente deste, onde a função de investigar pertencia ao ofendido, naquele a investigação ou apuração do crime e sua autoria pertencia ao Estado. Nesse período histórico, havia em Roma, funcionários estatais com a missão de colher provas e leva-las aos juízes que eram chamados de inquisidores. Havia funcionários específicos para investigar os crimes cometidos dentro de Roma e outros com a função de investigar aqueles ocorridos fora da cidade. Estes eram os agentes da polícia imperial, que percorriam todas as partes do território com função de investigar e prender os criminosos, apresentando-os ao magistrado.

Com o crescimento do catolicismo, no fim da Idade Média e início da Idade Moderna, teve início uma forte perseguição aos opositores da fé católica. Qualquer pessoa que não fosse de acordo com os ensinamentos católicos era perseguida, presa e torturada. Foi nesse período que tomou corpo, em muitos países da Europa e até do Oriente, o processo inquisitivo. Tendo o Estado tomado para si o dever de perseguir e punir quem cometesse ato ilícito. Sendo assim, o *jus puniendi* passou a pertencer ao Estado.

O processo acusatório, onde as investigações pré-processuais eram de competência do particular, deu lugar ao inquisitivo. Se naquele sistema havia injustiça pela maneira como era concebido, neste, as injustiças se avolumaram demasiadamente.

A Igreja Católica apoiada pelo Estado passou a lançar mão, indiscriminadamente, do processo inquisitivo para perseguir e punir seus não seguidores.

Há várias semelhanças entre esse tipo de processo e o inquérito policial de hoje. Aquele era escrito, secreto e sem contraditório, este tem como características principais também ser escrito, secreto e com ausência contraditório, porém, sendo esta garantia assegurada na instrução criminal. Com todas essas semelhanças, entre ambos há um fator que diferencia esses institutos: Na inquisição não se investigava crimes contra a vida, contra o patrimônio, por exemplo, ela inquiria e combatia a oposição a fé religiosa, pregada pelo catolicismo. Também há de ser esclarecido que as funções de acusar, defender e julgar eram de competência de um único órgão presidido por um magistrado, membro da Igreja.

Destarte, o valor probatório das investigações realizadas na inquisição ficava prejudicado, haja vista que a maioria das provas eram forjadas; e em se fazendo um paralelo com o inquérito policial, muitas das imputações daquela época não são tidas como crime no Direito Penal Brasileiro.

1.1.3 Processo misto

No fim da idade moderna e início da contemporânea, grandes modificações foram sentidas no âmbito do processo penal, tendo a Europa sido o berço dessa metamorfose. Nesse período, verificou-se a adoção de um novo processo, o misto, tendo características do processo inquisitivo e também do processo acusatório. Na fase das investigações preparatórias, percebiam-se nitidamente, princípios do inquisitivo, pois o processo era escrito, secreto e não contraditório, sendo dirigido por magistrado. No que concerne ao julgamento, tornava-se acusatório; sendo oral, público e contraditório.

No sistema misto houve uma nítida evolução, onde se percebeu que as funções de defender, acusar e julgar foram entregues a pessoas diferentes. Assim, como acontece hoje no processo penal brasileiro, a apuração do fato e sua autoria desenvolviam-se no inquérito policial de caráter inquisitivo. Quando este evoluía para o processo judicial propriamente dito, a instrução e o julgamento tomavam caráter acusatório.

No Brasil, embora as investigações policiais já fossem disciplinadas, só em 1871, através da lei 2033 de setembro daquele ano, foi normatizado o inquérito policial. Tendo sido regulamentada pelo Decreto-lei 4.824 de novembro de 1871. Essa lei conceituava o inquérito policial como o instituto que consistia em todas as diligências necessárias para o descobrimento dos fatos criminosos, de suas circunstâncias e de seus autores e cúmplices, devendo ser reduzido o instrumento escrito.

No Brasil, foi adotado o sistema misto, sendo uma combinação do processo acusatório com o inquisitivo. Nesse sistema, a investigação é inquisitiva e o julgamento acusatório. Sendo a investigação materializada pelo inquérito que é escrito, sigiloso e sem contraditório, com a finalidade de apurar o fato e sua autoria; com relação á instrução criminal, está é pública, oral e claro, com a oportunidade para o réu rebater as acusações a ele imputadas.

O inquérito policial é um procedimento de cunho inquisitivo, que consiste na investigação do fato, de sua autoria e da sua materialidade, ultimado pela polícia judiciária. Assim, é entendido como um procedimento administrativo, persecutório de instrução provisória, destinado a preparar a ação penal. Diverge um pouco do processo inquisitivo do fim da idade média, pois a finalidade de ambos é diversa. O processo inquisitivo era contra a toda oposição religiosa, já o inquérito se presta para apurar um fato tido como crime, de acordo com o Código Penal Brasileiro.

As semelhanças entre o processo acusatório e a instrução criminal são evidentes. Naquele a sessão de julgamento era pública e com contraditório, nesta, é garantido o contraditório e a ampla defesa.

O Brasil adotou o sistema misto, visando com o inquérito de caráter inquisitivo colher elementos para dar base a uma futura ação penal. Conquanto, na instrução criminal que se aproxima mais do processo acusatório, visa-se com o contraditório e ampla defesa oferecer mais garantias ao acusado.

1.2 Conceito de inquérito policial

Ao Estado pertence o poder-dever de manter a ordem social e também o poder-dever de punir quem transgrida as normas legais. Isto tipifica o *jus puniendi*. Essa entidade abstrata chamada de Estado tem a obrigação de aplicar uma pena ou sanção a qualquer indivíduo que venha a cometer um ato caracterizado como ilícito penal perante o conjunto de normas existentes.

Sendo o Estado o detentor do *jus puniendi*, quando se verifica uma infração penal, o titular do direito de punir desenvolve uma gama de atividades por meio dos seus órgãos institucionais, com a finalidade de colher informações sobre o fato tido como criminoso e sua respectiva autoria. Essas investigações iniciais são realizadas pela polícia judiciária e se caracterizam por uma série de diligências, tais como: a busca e apreensão, exame de eficiência do objeto utilizado no crime, interrogatório, exame de corpo de delito, depoimentos, acareações, entre outras. Onde tudo será reduzido a termo para formar os autos do inquérito policial.

Nesse caso, somente as condutas tidas como ilegais, contrárias ao ordenamento jurídico, é que podem ser apuradas e punidas. Depois de cometido o ilícito, surge então para o Estado o direito de perseguir, apurar, investigar. Isso é o *jus perseguendi*, o qual apresenta duas fases distintas; uma investigatória ou administrativa e a outra contraditória ou judicial. Sendo que aquela é exercida pela polícia judiciária, enquanto que esta fica a cargo do Ministério Público e do judiciário que tem a finalidade de apurar e julgar o litígio proposto. Com essas duas fases distintas, vê-se a caracterização do processo misto, herdado da Europa, após a Revolução Francesa em 1789 e adotado pelo Brasil.

É patente as diferenças de funções atribuídas aos órgãos do Estado. Há órgãos com a função de investigar e apurar a infração penal e a sua autoria, e outros com a função de

provar e julgar essa mesma querela. Portanto, diz o artigo 4º do Código de Processo Penal: ‘A polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria.’

Destarte, pode-se definir o inquérito policial como uma sucessão de diligências com o objetivo de colher informações acerca de uma infração penal e sua autoria. Cujas elaboração é função da polícia judiciária. Essa competência, entretanto, não exclui a de autoridade administrativa, quando autorizadas por lei.

Nos dizeres de Fernando Capez (2006, p.72):

É o conjunto de diligências realizadas pela polícia judiciária para a apuração de uma infração penal e de sua autoria, a fim de que o titular da ação penal possa ingressar em juízo. Trata-se de procedimento persecutório de caráter administrativo instaurado pela autoridade policial. Tem como destinatários imediatos o Ministério Público, titular da ação penal privada; como destinatário mediato tem o juiz, que se utilizará dos elementos de informação nele constantes, para o recebimento da peça inicial e para a formação do seu convencimento quanto à necessidade de decretação de medidas cautelares.

Já Tourinho Filho (1994,p.177) leciona com maestria que: “Inquérito policial é, pois, o conjunto de diligências realizadas pela polícia judiciária para a apuração de uma infração penal e sua autoria, a fim de que o titular da ação penal possa ingressar em juízo”.

Para tanto, o inquérito tem a finalidade de investigar, esclarecer, elucidar uma infração penal e quem tenha sido seu autor para que o titular da ação penal, seja o Ministério Público, seja o particular, ofereça a denúncia ou a queixa. Evidentemente, para que o inquérito realize o seu propósito, é mister que a autoria policial colha provas robustas. Restando, pois, alguma dúvida sobre a autoria ou materialidade do fato, o inquérito retornará à delegacia de origem para que se proceda a novas diligências no sentido de apurar a verdade real.

É cediço que, como procedimento administrativo que é, o inquérito visa munir o titular da ação para que este tenha fundamentos bastantes para prosseguir na lide. O seu valor probatório está na qualidade e eficiência das provas. Conquanto, seja um procedimento administrativo, ele também visa dá subsídios para que o judiciário decrete ou não a prisão preventiva do acusado, se necessário.

O inquérito policial apresenta algumas características que precisam ser apresentadas, mesmo que sinteticamente. É um *procedimento escrito*, pois de acordo com o CPP: “todas as peças do inquérito policial serão, num só processado, reduzido a escrito ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade”. Não se poderia conceber à autoridade policial conduzir um inquérito sem que suas peças sejam escritas.

É também *indisponível*, pois a autoridade policial não tem competência para arquivar autos de inquérito. Após a instauração, deve-se chegar à conclusão, ou seja, ao relatório. Após a conclusão, os autos são remetidos ao Ministério Público para que ofereça a denúncia se entender que tem elementos para tanto; ou caso contrário, requeira ao juiz seu arquivamento. Podendo também, requisitar novas diligências. Nesse caso, é mister salientar que cabe ao promotor e não ao delegado de polícia, requerer o arquivamento do inquérito, sendo este, portanto, indisponível para a autoridade policial.

O inquérito é um procedimento administrativo que tem como uma de suas características a *discricionariedade*. Sendo assim, é lícito à autoridade deferir ou indeferir qualquer pedido de diligência feito pelo ofendido ou pelo indiciado. Nenhuma das partes tem direito subjetivo de exigir que se cumpra determinado procedimento. O delegado só diligenciará se entender que aquele procedimento será importante para a elucidação do caso.

Outra característica do inquérito é ser um *procedimento sigiloso*, como está consagrado no art. 20 do CPP: “ A autoridade assegurar no inquérito o sigilo necessário á elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade”.

O sigilo é necessário por vários motivos. Primeiro, deve-se assegurar durante o inquérito o direito a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem do investigado, como assegura a constituição nos direitos e garantias fundamentais. Segundo, de acordo com a presunção de inocência, ninguém será considerado culpado até o transitio em julgado de sentença penal condenatória, CF, art.5º, LVII. Terceiro, como toda e qualquer investigação, o inquérito deve ser secreto, discreto e sigiloso. Pois, não se concebe uma investigação aberta ao público. Todas essas características visam dar melhores elementos para que o titular da ação possa entrar em juízo.

Já a *oficialidade* consagra que somente os órgãos públicos oficiais têm competência para proceder aos inquéritos policiais, mesmo quando o titular da ação penal seja um particular.

Com relação à *oficiosidade*, é mister ressaltar que é uma das características mais importante do inquérito, pois assegura que não há a necessidade de provocação de qualquer das partes; sendo os procedimentos impulsionados do ofício, até à conclusão. A instauração se dará de ofício nos crimes de ação penal pública incondicionada, nos casos em que a ação depender de representação do ofendido ou de requisição do ministro da justiça, ou nos casos de ação privada, não há a instauração de ofício. Porém, uma vez instaurado, o desenrolar de todo o procedimento será atribuição da autoridade policial, não necessitado de autorização para os atos posteriores.

É um procedimento administrativo inquisitivo para Capez (2006, p.79):

Caracteriza-se como inquérito inquisitivo o procedimento em que as atividades persecutórias concentram-se nas mãos de uma única autoridade, a qual, por isso, prescinde, para sua atuação, da provocação de quem quer que seja, podendo e devendo agir de ofício, empreendendo, com discricionariedade, as atividades necessárias ao esclarecimento do crime e de sua autoria. É característica oriunda dos princípios da obrigatoriedade e da oficialidade da ação penal. É secreto e escrito, e não se aplicam os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois, se não há acusação, não há que se falar em defesa.

O inquérito é um *procedimento inquisitivo* realizado por uma autoridade administrativa. Sendo assim, não se pode opor suspeição às autoridades policiais que o presidem, nem se pode falar em contraditório, nem ampla defesa. Vale ressaltar que só existirá ampla defesa quando o inquérito visar á expulsão de estrangeiro.

1.3 Polícia judiciária

A palavra polícia originou-se do grego *politéia*, de polis (cidade), que significava a princípio o conjunto de normas do Estado. O termo *politia* adquiriu, em Roma, um sentido próprio; significando a ação do governo no sentido de preservar a ordem pública e a paz do povo. Posteriormente, esse termo passou a designar o próprio órgão estatal que tinha a incumbência de manter a ordem social.

Para entender-se como esse termo começou a ser utilizado com o sentido que tem hoje, é necessário fazer uma retrospectiva histórica. Nesse caso, ensina o mestre Tourinho filho (1994, p. 173):

A polícia, com o sentido que hoje se lhe empresta-órgão do Estado incumbido de manter a ordem e a tranqüilidade públicas-, surgiu, ao que parece, na velha Roma. À noite, os laráprios, aproveitando a falta de iluminação, assaltavam a velha urbs, e seus crimes ficavam impunes, porque não eram descobertos. Para evitar aquela situação, criaram os romanos um corpo de soldados que além das funções de bombeiros, exerciam as de vigilantes noturnos, impedindo, assim, a consumação de crimes'

O termo polícia, em nossos dias, pode ser definido como uma instituição de direito público que tem como objetivos principais a manutenção da ordem pública e a repressão a delitos ocorridos no seio da sociedade. Garantindo assim, a paz social e a segurança de cada cidadão.

A atividade policial é função essencial do Estado. A administração, através dela, limita atividades individuais para garantir o bem maior que é o interesse público. Consiste a polícia no conjunto de atividades da administração pública com o escopo de garantir a ordem

pública e a integridade física dos cidadãos, através do estabelecimento de limites impostos a cada um individualmente.

Sendo a polícia função essencial do Estado, este passou a dividi-la em dois ramos principais: a polícia administrativa e a judiciária. A polícia administrativa age preventivamente. A sua função é evitar que o crime ocorra. Por isso, há necessidade de ser uma força ostensiva, com os seus integrantes identificados, bem armados e prontos para dissuadirem qualquer um que cogite cometer algum ilícito penal.

Essa polícia tem que está nas ruas, demonstrando para todos os cidadãos, que ali se faz presente o Estado, através da força pública. Esse papel é desempenhado no Brasil pelas polícias militares de cada Estado-membro. Já o outro tipo de polícia, a judiciária, age quando o crime não foi impedido de acontecer. Sua função é reprimir o crime e o criminoso. Diferentemente da polícia administrativa que trabalha ostensivamente, a judiciária trabalha de maneira mais discreta. Durante as investigações, os seus agentes não usam uniforme para não serem identificados; procuram não exhibir armas, se aproximam das pessoas nas ruas para colherem informações, tentam colher o máximo de detalhes possíveis que os levem ao suposto delinqüente.

Esse tipo de polícia trabalha sempre em contato com o judiciário, pois é este que vai se servir da colheita de provas feita por aquela. Por não ter competência de caráter judicial, sua missão consiste em auxiliar a justiça no cumprimento dos seus fins, desenvolvendo uma atividade que sirva como sustentáculo para a consecução dos objetivos do processo penal.

Portanto, busca a polícia judiciária através do inquérito, colher provas sobre a autoria e a materialidade do ilícito penal para que o titular da ação possa ingressar em juízo.

CAPÍTULO 2 O INQUÉRITO NO PROCESSO PENAL PÁTRIO

2.1 Natureza do inquérito policial

O inquérito policial é um procedimento de caráter administrativo. Esta denominação advém de não estabelecer a lei um rito para a elaboração do mesmo. Segundo a norma estabelece, logo que a autoridade policial tiver conhecimento da prática de um crime deverá promover diligências com escopo de descobrir a materialidade e a autoria do delito. Levanta-se, portanto, as circunstâncias do fato, o grau de censura à ação ou omissão do réu, a vida pregressa e o comportamento do suposto autor.

De acordo com o que assegura o artigo 9º do CPP, as peças do inquérito policial serão, num só processado, reduzidas a escrito ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade. O inquérito é, portanto, escrito. Para que lhe atenda a finalidade precípua que é prestar as devidas informações, assim como munir o titular da ação penal de elementos de convicção que lhe darão base sólida, jamais poderia ser concebido um inquérito oral.

É cediço que o processo é um conjunto de atos preestabelecidos e solenes que visam à punição. Já o inquérito tem como uma de suas características a ausência de contraditório, assim como a discricionariedade da autoridade policial. No processo o contraditório garante a ampla defesa. O juiz apura os elementos colhidos e julga procedente ou não pretensão punitiva. Seu poder de julgar não é discricionário, como o é, as atividades da autoridade policial durante a apuração do fato. Portanto, caracteriza-se o inquérito como um procedimento administrativo, não como um processo. As peças que o formam são reduzidas a escrito, datilografadas ou digitadas.

Deve, portanto o inquérito atender à sua finalidade, que outra não é senão a de prestar as informações necessárias para a propositura da ação produzindo provas de valor parcial ou total na apuração do delito. Isto só será possível através de um inquérito bem feito e escrito.

Sendo seu objetivo proceder a uma investigação, visando elucidar uma infração e seu autor; é de suma importância manter durante as mesmas, o sigilo necessário sob pena de fracassar. De nada adiantaria a ação da polícia judiciária, se não pudesse ser mantido o sigilo durante as atividades.

Domina o processo o princípio da publicidade, o qual não se compatibiliza com o inquérito. A desarmonia dá-se pelo fato de que até em juízo o princípio pode sofrer restrições, que dirá, na fase em que se colhem as informações iniciais para a descoberta e apuração dos fatos onde é de extrema importância que se mantenha o sigilo. Porém é de se observar que em alguns casos o sigilo pode prejudicar a ação da autoridade policial. Isso se dá, quando, por exemplo, há a necessidade de se publicar a fotografia de um criminoso em algum veículo da imprensa com a finalidade de contar com a colaboração dos populares. Então, o sigilo será necessário quando a divulgação da colheita de provas prejudicar o andamento dos trabalhos investigativos.

Poder-se-ia perguntar, se tal sigilo não restringiria a defesa? A resposta é que não. Pois, se no inquérito não há acusação, logicamente não pode haver defesa. Sendo assim, não se pode restringir uma coisa que não existe. Dessa maneira, quando o sigilo for necessário, os advogados do indiciado não poderão ter acesso aos autos de inquérito. Esse é um procedimento informativo sobre o fato e sua autoria. O *jus accusationis* não se exerce nessa fase.

Já foi aludido antes que o inquérito é um procedimento onde não há contraditório. Sendo assim, o suposto autor do fato é simples objeto de investigação, sendo respeitada a sua integridade física e moral, sem, contudo, não se esquecer que até que se prove o contrário o pretense autor é inocente. Mesmo assim, ele fica à mercê do prudente e discricionário arbítrio da autoridade policial.

Alguns juristas argumentam, com base na Constituição Federal, que mesmo na fase do inquérito, a defesa deverá ser plena. Essa afirmação constitui um equívoco. Pois o texto constitucional fala em acusados e esse termo não é repetido no inquérito, e sim indiciado. É importante perceber que só após oferecida a denúncia, existirá a figura do acusado. É portanto nessa fase que a defesa deve ser ampla, plena e irrestrita.

O caráter inquisitivo do procedimento administrativo é comprovado quando as autoridades policiais se declaram suspeitas, sobrevindo motivo legal. Não procedendo assim, ao inquérito. Seria um contra-senso, permitir-se que uma autoridade suspeita participasse de uma investigação. Isso porque, se o que o Estado busca é fazer justiça, a partir do instante que uma autoridade suspeita passa a atuar, todo o procedimento torna-se tendencioso. Mesmo assim, as partes não podem argüir suspeição às autoridades policiais. Entretanto, a referida medida é sabia, pois as investigações poderiam a todo instante serem embaraçadas.

Verifica-se, contudo, que o inquérito policial é uma peça investigatória quanto ao fato e sua autoria, fornecendo elementos indispensáveis para que o titular da ação penal, seja o Ministério Público, seja o ofendido, possa oferecer a denúncia ou a queixa.

2.2 Finalidade do inquérito policial

Não obstante tudo que se comentou acerca do Inquérito Policial, em linhas pretéritas, urge que se analise os fins do inquérito, bem como a legitimidade desse procedimento desnudo das garantias constitucionais inerentes ao processo, para atender aos fins colimados.

No processo penal brasileiro a simples informação de que alguém praticou um crime não basta para submeter o suposto autor a julgamento. Perante a notícia da ocorrência de um delito, é necessário averiguar e esclarecer se foi ou não cometido um ato ilícito, quem foi o seu agente e qual a sua responsabilidade. Deverá também, a autoridade policial recolher provas que irão fundamentar a decisão sobre acusar ou não acusar. Há que precaver-se que só será submetido a julgamento àquele sobre o qual se tenha forte suspeita de responsabilidade, sob pena de se cometer uma injustiça.

Ao Estado pertence o direito de punir, não obstante este não possa executá-lo de imediato devido às imposições constitucionais. Dessa forma, é desenvolvida intensa atividade após a prática da infração penal, no sentido de colher informações que irão constituir o inquérito policial.

Constata-se, dessa forma, que a finalidade do inquérito policial é apurar o delito, com intuito de colher todas as informações possíveis a respeito da autoria e materialidade do fato. Não apresenta como fim principal o simples fato de reunir provas para viabilizar a condenação, mas sim reunir elementos de convicção que possibilitem ao Ministério Público oferecer a denúncia ou ao ofendido oferecer a queixa-crime. Contudo, esses elementos de convicção devem ser relativos à existência do delito e sua autoria para que o titular da ação penal possa ingressar em juízo. Sendo assim, esses elementos fornecidos pelo inquérito policial serão valorados pelo poder processante, e poderão contribuir de forma significativa para uma definição judicial.

Leciona Capez (2002, p.73), que: “o inquérito policial visa à apuração de fato que configura infração penal e respectiva autoria, para servir de base à ação penal ou providências cautelares”.

Nesse sentido, manifesta-se a jurisprudência da seguinte forma:

Inquérito policial destina-se a apurar a notícia de um crime em tese, reunindo as provas indiciárias suficientes para que o Ministério Público ofereça a denúncia. (STJ-HC 6859- Rel. Edson Vidigal- i. 18.11.97-DJU 02.03.98, p.123.).

O inquérito policial é um procedimento administrativo, visando apurar uma infração penal e sua autoria e fornecer ao órgão da acusação os elementos necessários à propositura da ação penal. (TACRIM-SP-AP-Rel. Camargo Aranha- JUTACRIM-SP,27/486).

Portanto, o inquérito, sendo um procedimento administrativo anterior ao processo judicial, tem como escopo reunir elementos que sirvam para demonstrar os indícios de autoria e materialidade.

Com relação à outra finalidade do inquérito que não é a principal, pode-se asseverar que é com base nele que o juiz decreta a prisão preventiva do acusado, isto, quando a necessidade se manifestar e os pressupostos forem atendidos. Essa é a finalidade secundária do inquérito. O nosso ordenamento jurídico exige, para a referida prisão, a prova da existência do crime, indícios suficientes da autoria e a demonstração de que a liberdade do indiciado represente grave perigo.

O escopo da referida prisão preventiva é garantir a ordem pública ou a ordem econômica, bem como por conveniência da instrução criminal, ou ainda, para assegurar a aplicação da lei penal. Para que se imponha essa cautela, como garantia da ordem pública, faz-se mister atentar para a repercussão social e a gravidade do delito, bem como, para os antecedentes e personalidade do agente.

Como procedimento administrativo que visa a reunir elementos para apurar uma infração penal, o inquérito traz informações relevantes que possibilitam fundamentar aquela cautela, ou seja, a prisão preventiva. Desse modo, é importante a atenção do juiz com relação à vida individual, familiar e social do agente; bem como seu estado de ânimo e atitude antes, durante e depois do crime, quando decidir decretar a prisão preventiva com base no inquérito.

2.3 Competência e atribuição

A Constituição Federal de 1988 fez consignar em seu bojo que às Polícias Cíveis, dirigidas por delegados de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais.

Estabelece o Código de Processo Penal, no artigo 4º, com a redação determinada pela lei 9.043, de 09 de maio de 1995 que “a polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais, no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria”. Portanto, é de se notar, que a competência é feita de um modo geral da forma *ratione loci*, isto é, levando-se em consideração o lugar onde se consumou a infração. É cediço que os Estados, para efeito de administração, são divididos em pequenas áreas territoriais denominadas municípios. Sendo assim, há, ou melhor, deveria haver, uma autoridade policial para proceder às investigações na área de cada município.

Alguns processualistas advertem que o inquérito não é atribuição exclusiva da autoridade policial. O Código de Processo Penal no artigo 4º, parágrafo único, ressalva, de modo mais claro, a pertinência desses inquéritos extrapoliciais, acentuando que a competência dada no inquérito à polícia judiciária não exclui a de autoridades administrativas para promoverem inquéritos, quando legalmente autorizadas.

Essa flexibilidade se deve ao fato de que o inquérito policial não é o único e exclusivo sustentáculo da ação penal. Admite-se que outros sejam seus alicerces, desde que prevista em lei a função investigatória da autoridade. Nesse caso, algumas autoridades têm atribuição para produzir provas que fundamentem a ação penal, tais como: os oficiais militares (inquérito militar), chefes de repartição pública (sindicância e processo administrativo), Promotor de Justiça (inquérito civil), parlamentares, durante os trabalhos das Comissões Parlamentares de Inquérito, entre outras possibilidades legais.

Como já foi colocado, a instauração do inquérito é atribuição da autoridade policial. A competência dessa autoridade é via de regra determinada pelo local da ocorrência do fato (*ratione loci*). Porém, em grandes centros, essa competência se dá em função da natureza da infração penal (*ratione materiae*), são as chamadas delegacias especializadas.

Como preceitua o artigo 22 do Código de Processo Penal, nas comarcas onde houver mais de circunscrição policial, e no distrito federal, a autoridade com exercício em uma delas poderá, nos inquéritos a que esteja procedendo ordenar diligências em circunscrição de outra, independentemente de precatórias ou requisições.

O artigo 4º do CPP é claro ao assegurar que: “A competência definida neste artigo não excluirá a de autoridades administrativas, a quem por lei seja cometida a mesma função”. Sendo assim, nota-se que há outras formas de instauração de inquérito além do policial.

Como já foi aludido em tópico anterior, outras formas de inquérito podem ser vislumbradas em nossa legislação. São eles: o inquérito policial militar para a apuração de infrações de competência da justiça militar; o inquérito civil, instaurado pelo Ministério

Público que está previsto na CF, no seu artigo 129, inciso III, que visa colher elementos para a propositura da ação civil pública por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; as comissões parlamentares de inquérito, (CPI), que investigam as irregularidades promovidas pelos parlamentares; há também os inquéritos instaurados para apurar as infrações penais cometidas na sede ou dependência do Supremo Tribunal Federal.

Quando no curso das investigações, surgirem indícios de crime cometidos por membros do Ministério Público ou Magistrado, os autos do inquérito deverão ser remetidos, imediatamente, para o procurador-geral de justiça e para o tribunal ou órgão especial competente para julgamento, respectivamente, para darem prosseguimento às apurações. Nessa mesma direção vai a jurisprudência: “Se quando surge envolvimento de magistrado, deve ser remetido ao tribunal para prosseguir, com maior razão não se deve inverter o sentido da lei remetendo à polícia representação do Ministério Público contra magistrado”(STJ, 17/154).

Contudo, é importante ressaltar, que nem só para a polícia existe o inquérito. Como procedimento administrativo que visa colher indícios sobre a autoria e materialidade de uma infração, ele é utilizado muitas vezes fora das delegacias por órgãos que nada tem haver com polícia judiciária.

2.4 Sujeitos e destinatários do inquérito policial

Tem-se no inquérito policial duas espécies de sujeito, sendo o sujeito passivo e o sujeito ativo. Figura no pólo passivo, o indiciado, que é o suposto autor do delito que está sendo apurado. Veja bem, que indiciado é diferente de acusado, pois aquele sofre apenas um indiciamento, ou seja, há apenas uma suspeita do crime que será investigada por meio do inquérito; este, por sua vez, recebe essa terminologia porque está sendo processado judicialmente por meio de uma ação penal.

No pólo ativo, tem-se a figura do delegado de polícia de carreira que é a autoridade policial propriamente dita, e é ele o responsável pelo inquérito policial. Têm-se também do lado do sujeito ativo as vítimas e testemunhas, que são de suma importância para as investigações, pois prestam declarações sobre o fato delituoso, facilitando o trabalho da polícia.

Com relação aos destinatários, tem-se os destinatários imediatos e os mediatos. No caso das ações penais públicas, o destinatário imediato e exclusivo será o Ministério Público. Em se tratando de ações penais privadas, o destinatário imediato será o próprio ofendido. O juiz sempre figurará como destinatário mediato do inquérito policial, uma vez que nele são fornecidos subsídios para que o mesmo receba a peça inicial e decida quanto à necessidade de decretar medidas cautelares, como por exemplo, a prisão provisória, a quebra do sigilo telefônico, do sigilo bancário, entre outras. Sendo, que tais medidas o tornam prevento na eventual ação.

Diante do que foi exposto, e conforme o inciso LIII do artigo 5º da Constituição Federal há que se ter em mente, dois princípios que regem a ação penal. Sendo o princípio do promotor natural, esclarecendo que ninguém será processado senão pelo promotor de justiça, desde que previamente indiciado pelas regras legais objetivas, e o princípio do juiz natural, o qual garante que todos têm o direito de ser julgado pelo magistrado, previamente investido, segundo critérios constantes em norma legal.

2.5 Nulidades

O inquérito policial como peça informativa do processo, tem a função de servir de base para o oferecimento da denúncia. Assim sendo, vícios existentes na fase inquisitorial não atinge o processo posteriormente instaurado. Muito embora, possa servir para relaxar a prisão em flagrante.

Há farta jurisprudência no sentido de que quaisquer falhas ou inobservâncias de mandamentos legais no inquérito policial não podem erigir-se em nulidade, indo quando muito constituir-se em mera irregularidade. Entretanto, se alguém for submetido aos dissabores de um processo penal, tendo a autoridade a certeza de que será inútil, constitui constrangimento ilegal. O mesmo poderá ser dito em relação ao procedimento apuratório que, jamais seria capaz de levar ao exercício do *ius puniendi*.

Os autos do inquérito servem para instruir a futura ação penal, entretanto, irregularidades havidas na fase extrajudicial não contamina o feito levado a juízo.

Levando-se em conta a natureza do inquérito, seria mesmo impróprio falar em nulidade. Estas são previstas tendo em conta o desenvolvimento da ação penal. Qualquer irregularidade notada no inquérito policial não terá força para provocar a nulidade da ação. Isso se dar, porque o inquérito informa e prepara a ação, não tendo a atribuição de condenar.

Se por acaso apresentar medida tendente a abolir a liberdade do indiciado, de modo a configurar constrangimento ilegal, a correção será providenciada sem comprometimento da ação penal, que poderá seguir normalmente. Portanto, os vícios do inquérito não chegam até a ação penal.

2.6 Prescindibilidade

De acordo com o que já foi afirmado anteriormente, o inquérito é peça informativa. É com ele que são apuradas a infração penal e sua respectiva autoria. As informações colhidas servem para que o titular da ação, seja o Ministério Público, seja o ofendido, possa exercer o *jus perseguendi in judicio*, isto é, possa iniciar a ação penal.

Sendo a finalidade do inquérito colher informações, se o titular da ação já tiver em mãos elementos necessários que possibilitem o oferecimento da denúncia ou queixa, é evidente que ele pode perfeitamente prescindir daquele procedimento. O inquérito é exigível para a propositura da ação penal, porque normalmente é nele, que o titular dessa mesma ação encontra elementos que o habilitam a praticar o ato instaurador da instância penal, isto é, oferecer a denúncia ou queixa. Porém, não é o inquérito necessariamente imprescindível. O artigo 12 do Código de Processo Penal deixa claro que: “O inquérito policial acompanhará a denúncia ou a queixa, sempre que servir de base a uma ou outra”.

Portanto, é aceitável que a peça inicial, denúncia ou queixa, não se faça acompanhar do inquérito. Nesse caso, o titular já terá elementos suficientes para ingressar em juízo.

O artigo 27, também do Código de Processo Penal, dispõe que qualquer pessoa do povo poderá provocar a iniciativa do Ministério Público, fornecendo-lhe, por escrito, informações sobre o fato e sua autoria e indicando o tempo, o lugar e os elementos de convicção. Nesse caso, se o Ministério Público, nos casos de ação penal pública incondicionada, já dispõe de elementos imprescindíveis ao oferecimento da denúncia, obviamente poderá prescindir do inquérito, servindo-lhe de base apenas aqueles elementos disponíveis.

Nos casos de ação penal condicionada, o órgão do Ministério Público pode também dispensar o inquérito se, junto com a representação, forem oferecidos elementos que o habilitem a promover a ação penal.

O mesmo acontece com relação aos crimes de alçada privada. Se o ofendido tiver elementos que possibilitem a propositura da ação, poderá iniciá-la, sem a obrigação de levar o fato à Polícia para a instauração do inquérito.

Por outro lado, diz-se não ser muito prudente prescindir-se dele. Com a sua instauração há a possibilidade de virem a ser apurados fatos e circunstâncias ainda desconhecidas que possam contribuir significativamente para a elucidação do fato. Algumas vezes, a parte se vê na obrigação de oferecer a denúncia ou queixa, com os elementos de que dispõe, pois a exigüidade do tempo não lhe possibilita optar por instaurar ou não o inquérito. Nesse caso, a parte terá que agir rápido, com os elementos que possui para evitar a prescrição iminente ou mesmo a decadência do direito de queixa.

Portanto, sobre a questão de ser prudente ou não, prescindir-se do inquérito; veja o que leciona Tourinho Filho (2000, p.207):

O que não se compreende, na sistemática processual penal brasileira, é a propositura de ação penal sem o indispensável suporte fático. Estando em jogo a liberdade individual, será rematada violência a instauração de processo-crime contra alguém sem que a peça acusatória esteja amparada, arrimada em elementos sérios, indicando ter havido a infração e que o acusado foi o seu autor.

Logicamente, para a instauração de um processo não são necessárias provas que, desde logo, gerem certeza de veracidade no julgador. É bastante, que seja verossímil a acusação. O que não se acolhe é uma acusação carente de elementos de convicção. Desse modo, esses elementos são, às vezes, mais bem colhidos pela Polícia. Não se descartando, que às vezes, a parte acusadora os encontra com mais facilidade.

Para ilustrar esse fato, segue um exemplo hipotético do mestre Tourinho Filho (2000, p.207):

Suponha-se que, num processo-crime já findo, ou por findar-se, se constate que a testemunha Belmiro mentiu deslavadamente sobre fato relevante. Ficou demonstrado, pelos demais testemunhos, que seu depoimento foi exageradamente prestativo. Haverá, neste caso, necessidade de inquérito para o oferecimento de denúncia pelo crime de falso testemunho? Claro que não. Com as certidões dos depoimentos estará o órgão do Ministério Público habilitado a oferece-la.

Em crimes de imprensa, a simples cópia de um exemplar do jornal em que se publicou a notícia caluniosa, difamatória ou injuriosa é suficiente para a propositura da ação. Nos crimes de abuso de autoridade, a ação será iniciada independentemente de inquérito policial, por denúncia do Ministério Público, bastando para isso a simples representação da vítima.

Por tudo, conclui-se que o inquérito não é fase obrigatória da persecução penal, mas como é a autoridade policial que tem o primeiro contato com o fato criminoso, não é prudente dispensá-lo, sob pena de se perder a oportunidade de colher as melhores provas.

2.7 Trancamento do inquérito policial

O trancamento do inquérito policial é medida anômala, excepcional, cabível apenas quando for clara e evidente que a conduta do indiciado jamais configuraria um ato penalmente relevante.

A doutrina se divide em duas correntes com relação ao constrangimento na instauração do procedimento investigatório. A que defende que a instauração do inquérito não constitui constrangimento ilegal e a que defende justamente o contrário, que a simples instauração do procedimento constitui insuportável coação. Para os que defendem a primeira posição, tem-se que tanto a investigação policial como a ação penal constituem um direito do cidadão para provar à sociedade que a suspeita levantada por alguém, não tem fundamento. Isso é tão verdadeiro, que deveria ser ele mesmo, o suspeito, o primeiro a exigir que tudo fosse minuciosamente apurado para que sua reputação e sua ilibada conduta fossem elevadas acima de qualquer suspeita.

O trancamento do inquérito policial só é possível quando se tem uma evidente ilegalidade, constatável, logo à primeira vista, sem nenhuma justificativa. O mero indiciamento em inquérito policial, não pode ser entendido como um constrangimento. Não sendo violador de direito de locomoção. Pois se trata de um procedimento administrativo destinado à investigação de um ilícito penal, que pode até resultar em arquivamento.

Nesse sentido, manifesta-se a jurisprudência da seguinte forma:

O inquérito policial, salvo casos aberrantes, em que à primeira vista se possa identificar abuso intolerável, é procedimento investigatório legítimo, cujo desenvolvimento e desfecho não devem ser obstados pelos *habeas corpus*, para que não incorra no risco de coarctar as atividades próprias da polícia e do Ministério Público. (JUTACRIM 77/81).

Inadmissível é o trancamento de inquérito policial mediante decisão que envolva apreciação de matéria de alta indagação. Assim, na hipótese, cumpre ao magistrado, tão-somente, averiguar da existência de indícios de ocorrência de delito imputado, sem entrar em indagações a respeito do procedimento do indigitado autor da infração ou da certeza das provas coligidas (JUTACRIM 37/123).

Somente se justifica o trancamento do inquérito, quando houver flagrante e evidente falta de justa causa no envolvimento do suspeito no delito ora apurado. Na medida

em que haja alguma dúvida, ou mesmo simples possibilidade de serem verdadeiras as suspeitas, a apuração se faz indispensável, cumprindo-se e respeitando-se as formalidades da lei processual, sendo que uma delas é exatamente o indiciamento do suposto autor da infração investigada.

Sendo o inquérito instaurado para a indispensável apuração de um delito de conhecimento da autoridade policial, não haverá motivos para que o tranque antes de atingir o seu intento. Se o suposto autor é apontado pelas fontes que informaram sobre o crime, não existe motivo que possa evitar o indiciamento. É Evidente que, com a sua instauração, todas as providências tendentes a elucidar o caso serão tomadas, sendo legitimamente autorizadas pelo artigo 6º do Código de Processo Penal.

A instauração de inquérito não constitui constrangimento, como já foi colocado. Porém, em casos aberrantes, quando há evidente e incontestável falta de justa causa, identificando-se logo, o abuso de autoridade, é que deve ser trancado o procedimento de investigação policial.

Manifesta-se a jurisprudência, nesse sentido, da seguinte forma:

A investigação policial indevidamente instaurada consubstancia inegável constrangimento, reparável por via heróica. Assim, firmada a jurisprudência no sentido de que o pagamento de cheque recusado pelo banco sacado antes de recebida denúncia extingue a punibilidade do agente, uma vez consignada judicialmente a importância do título, antes da instauração da ação penal, revela-se inútil e constrangedora a permanência de persecução policial. (JUTACRIM 40/83).

Se no momento da instauração do inquérito policial, a atipia não estava plenamente demonstrada, se a eventual falta de justa causa não foi logo percebida; havendo assim, em tese, configuração do fato delituoso, trancar o inquérito seria absolver sumariamente, e o pior, sem o processo.

Indiciamento significa a convergência de indícios para o sustento de uma acusação. Indiciado, portanto, é aquele sobre o qual recaem, no desenrolar das investigações, os indícios bastantes e suficientes para acusá-lo em juízo, de haver cometido uma infração. O indiciamento de alguém, portanto, não constitui constrangimento ilegal, pois a autoridade deve tomar as providências adequadas à atividade investigatória que o caso requer. Sendo que é um procedimento administrativo de cunho informativo, que não tem o efeito de formar um juízo de culpa, com isso, não dando por conseguinte, um abalo moral no indiciado.

2.8 Incomunicabilidade

A incomunicabilidade é uma medida que visa impedir que o preso possa se comunicar com terceiros e com isso venha a prejudicar a apuração do fato. Podendo ser imposta quando o interesse da sociedade ou a conveniência da investigação o exigir. O artigo 21 do Código de Processo Penal prevê que:

A incomunicabilidade do indiciado dependerá sempre de despacho nos autos e somente será permitida quando o interesse da sociedade ou a conveniência da investigação o exigir.

Parágrafo Único: A incomunicabilidade, que não excederá de 3 (três) dias, será decretada por despacho fundamentado do juiz, a requerimento da autoridade policial, ou do órgão do Ministério Público, respeitado, em qualquer hipótese, o disposto no artigo 89,III, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil.

Tratava-se de uma medida bastante severa imposta ao indiciado e que se justificava pelo próprio caráter e finalidade do inquérito. O legislador imaginou que privando o criminoso, nos primeiros momentos que se seguiam ao delito, de ter qualquer contato com o mundo exterior, poderia a autoridade, com maior facilidade, encontrar os vestígios e provas que o indiciado teria interesse em destruir. A incomunicabilidade era medida bastante severa, e por isso mesmo, só ocorreria, quando o interesse da sociedade ou a conveniência da investigação a exigissem.

Para muitos doutrinadores, a incomunicabilidade do preso fora proibida pela nova Constituição Federal de 1988 que veio a vedá-la durante o estado de defesa em seu art. 136, § 3º, IV. Eles alegavam que, se não era a mais admissível a incomunicabilidade durante um estado de exceção, o que dizer daquela imposta em virtude de um simples inquérito policial.

Também em relação ao sigilo, devem ser ressaltadas as garantias e direitos individuais e coletivos consagrados no art. 5º, informam que a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão desde logo, comunicado à autoridade judiciária. E que também o preso será informado de seus direitos e também assegurada a assistência da família e de advogado.

Portanto, pode-se afirmar que a incomunicabilidade do preso foi revogada tacitamente pela nova ordem constitucional, já que ela tornaria as garantias ali consagradas inócuas. Sem contar que o valor probatório do inquérito seria consideravelmente mitigado se no decorrer de sua confecção forem ceifadas as garantias constitucionais e utilizadas práticas não mais permitidas pela legislação em vigor.

2.9 Formas de início do inquérito policial

Recebe o nome de *notitia criminis* (notícia do crime), o conhecimento da autoridade policial, que pode ser espontâneo ou provocado, de um fato aparentemente criminoso. Esse conhecimento irá servir de base para que se iniciem as investigações.

A *notitia criminis* se divide em três ramos diferentes que são: de cognição direta ou imediata, de cognição indireta ou mediata e a de cognição coercitiva.

A de cognição direta ou imediata é também chamada de *notitia criminis* espontânea ou inqualificada. Ela ocorre normalmente quando a autoridade policial toma conhecimento de maneira direta do fato delituoso através de suas atividades rotineiras, podendo ter conhecimento também através de jornais em programa policial, por comunicação feita pela polícia preventiva ostensiva, pelas investigações feitas pela própria polícia judiciária e até mesmo, por meio da descoberta ocasional do corpo do delito ou denúncia anônima. Nesse último caso, a denúncia anônima, também chamada delação apócrifa, é também tida como notícia inqualificada, recebendo, portanto, a mesma designação do gênero ao qual pertence.

A *notitia criminis* de cognição indireta ou mediata é também conhecida como *notitia criminis* provocada ou qualificada, ela ocorre com a chegada da informação até a autoridade policial, por meio de algum ato jurídico de comunicação formal do delito, como por exemplo, a delação, a requisição da autoridade judiciária, do Ministério Público ou do Ministro da Justiça, ou também a representação feita pelo ofendido.

A de cognição coercitiva se dá em caso de prisão em flagrante, nesse caso a notícia vem com a apresentação do autor do delito. Esse é o modo mais comum de instauração, na prática, do inquérito policial. Sendo que o auto de prisão em flagrante será a sua peça inicial. Sendo o mais comum, o Código de Processo Penal tratou dessa espécie em dispositivo legal autônomo. Ademais, tratando-se de crime de ação pública condicionada, ou de iniciativa privada, o auto de prisão em flagrante somente poderá ser lavrado quando observadas as disposições legais.

Flagrante, do latim *flagrans* antis, incendiado, em chamas, ardente, manifesto. O termo é usado também como fotografia instantânea. Para o mundo jurídico, flagrante delito é aquele ato presenciado por outrem no exato momento em que está sendo cometido, ou ainda, aquele descoberto imediatamente após. O artigo 302 do Código de Processo Penal declara que:

Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:

I – está cometendo a infração penal;

II – acaba de cometê-la;

III – é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;

IV – é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.

Na linguagem popular, ser pego em flagrante, significa, ser descoberto no momento exato em que se pratica um ato, ou logo após ele.

Em sentido genérico, flagrância é uma relação de conduta, tempo e espaço que cercam a infração, portanto, caracterizando a ardência da mesma, enquanto ainda vivos, à vista de todos, os vestígios materiais do crime. A flagrância diz respeito ao próprio cometimento do crime, na sua evidência de atualidade.

A prisão em flagrante delito seria, portanto, a notícia coativa do crime. Sendo assim, os atos que a compõem se inserem entre os procedimentos preparatórios que antecedem à instauração de relação processual. Implica, aquele tipo de prisão, a plena posse de cometer-se que acaba de ser provado, sendo visto e ouvido, não se podendo negá-lo.

É evidente e lógico, que não existe nenhuma discordância, de qualquer tipo, seja na doutrina, seja na jurisprudência, quanto à salutar medida de prender-se alguém no momento exato em que estivesse praticando uma infração penal.

O apelo público deixa de ser condição necessária para se igualar ao estado de flagrância o caso em que o criminoso, após a prática do crime, esteja a fugir. Basta que, após cometer o crime, o fugitivo seja perseguido pela polícia, pelo ofendido ou por qualquer do povo, em situação tal, que se faça presumir ser o autor da infração. Se for preso em tais condições, entende-se em flagrante delito. Considera-se, igualmente, em estado de flagrância, o indivíduo que, logo após à prática de um crime, é encontrado com armas, instrumentos ou os objetos furtados, fazendo-se presumir ser o autor da infração. Porém, nesse tipo de situação, há que se ter bastante cautela, quanto ao ato da achada dos objetos furtados em poder do réu. É necessário, para se configurar o flagrante, que os objetos sejam encontrados logo após o crime cometido, pois, de outra sorte, se exporia a erro de indigitar como autor do crime quem, na verdade, não o fosse. Pois, a achada de objeto furtado em poder de alguém, não necessariamente indica, com precisão, que aquela pessoa seja o autor do furto.

Por outro lado, o interesse da administração da justiça não pode continuar a ser sacrificado por obsoletos escrúpulos formalísticos, que terminam assegurando, com prejuízo da futura ação penal, afrontosa intangibilidade de delinquentes surpreendidos no instante da prática de crime, em circunstâncias que evidenciam sua relação com este.

A consequência principal do flagrante é a prisão do criminoso. Servindo o auto de prisão respectivo, para corporificar no processo, o ato restritivo da liberdade, por causa das várias informações que carrega. A função precípua do auto reside na justificação do ato coercitivo, servindo, também, como instrumento informativo da prática delituosa.

Dado o caráter de excepcionalidade da prisão em flagrante, o auto cerca-se de formalidades legais, cuja inobservância prejudica apenas a prisão, não o seu valor informativo. Pois, sendo aquele auto apenas uma peça de informação, não se sujeita a formalidades indeclináveis. Ainda que decorram algumas horas entre o crime e a prisão do seu autor, tal circunstância, por si só, não descaracteriza a situação de flagrância, pois a mesma não comporta rígida medida de tempo entre os dois fatos. Não há na lei nem na doutrina, critério que considere, que demarque o tempo exato entre a prisão e o cometimento do crime. Tudo depende das circunstâncias de cada caso e do bom-senso dos juízes.

Na conjuntura processual penal, a prisão em flagrante é um dos mais importantes institutos, tendo o condão de propiciar, ao magistrado, visualizar de perto um fato que não conhecia, ou seja, o momento palpitante do crime. Oferecendo exata dimensão acerca da verdade real. Portanto, pode-se afirmar que a prisão em flagrante se torna a mais convincente, a mais cabal das provas do crime e de sua autor.

2.10 Formalidades

Antes da lei 11.113/05, a lavratura do auto de prisão em flagrante, era uma peça de texto corrido, iniciando-se com a qualificação e declaração do condutor, e do conduzido. Logo após, era reduzido a termo as declarações da vítima e depoimentos de testemunhas, e finalizando o interrogatório do conduzido. Em seguida, todas as pessoas ouvidas naquele ato assinavam o termo.

A referida lei, já transcrita, promoveu alterações essenciais na elaboração do auto de prisão em flagrante. A primeira alteração foi a colheita imediata do depoimento do condutor por meio de termo próprio, onde será colhido desde logo sua assinatura. O verdadeiro objetivo desta alteração é bastante nobre, pois visa liberar o policial responsável pela prisão, evitando-se assim, a sua permanência na repartição policial até o final do interrogatório do conduzido. Com isso, não retira, por causa da burocracia, um membro da polícia de suas atividades preventivas ou investigativas durante a lavratura do auto de prisão.

Também houve alteração em relação à oitiva das testemunhas e também em relação ao interrogatório do conduzido. A nova norma prevê que as assinaturas sejam feitas ao final de cada oitiva. O que significa dizer que depoimento de testemunha e o interrogatório do conduzido não farão parte da mesma peça. Quando a autoridade policial ouvir as partes e formar o seu convencimento jurídico, confirmará a prisão efetuada pelo condutor e determinará a lavratura do auto de prisão em flagrante que será assinado pela autoridade, pelo condutor e subscrito pelo escrivão.

Com relação à apresentação do preso à autoridade, deverá ser ouvido, antes de todos, o condutor. Essa medida visa a dar oportunidade ao delegado de polícia inteirasse dos fatos para verificar se tem fundamento ou não as suspeitas contra o conduzido.

A apresentação do indiciado à autoridade policial não implica necessariamente na lavratura do auto de prisão em flagrante.

Compete à autoridade examinar o caso, exercendo verdadeiro ato de julgamento sobre suas circunstâncias objetivas e subjetivas, para garantir se realmente o auto deve ser lavrado. Tendo essa diligência, a autoridade poderá se convencer que não se trata de episódio revestido de características próprias de flagrante, de acordo com as normas legais, ou que não há fundamentação na suspeita de ser o conduzido autor do crime ou contravenção. A prática dominante nas delegacias, nessas circunstâncias, é fazer-se apenas o registro da ocorrência para a apreciação e controle posterior, ordenando, se for cabível, a abertura de inquérito, ou excepcionalmente lavrado o auto e restituindo o paciente à liberdade.

Com relação à identificação do indiciado é cediço que a norma constitucional proíbe submeter pessoa que possua cédula de identidade, à identificação criminal pelo sistema datiloscópico, salvo em casos de suspeita de fraude do documento ou, este se apresentar em péssimo estado de conservação. Porém, afirmam alguns juristas que a planilha dactiloscópica pode e deve ser preenchida, pois se resume à coleta de dados sobre o indiciado, necessária à abertura ou alimentação do respectivo prontuário criminal, o que não transgreda a proibição.

A lei 9.034, de 3 de maio de 1995, que dispõe sobre a utilização de meios operacionais para repressão de ações praticadas por organizações criminosas, determina que a identificação criminal dos elementos participantes desses grupos, será realizada independentemente da identificação civil. Para corroborar o acima exposto, a lei 10.054, de 7 de dezembro de 2000 veio estabelecer que, independentemente de ser identificado civilmente, será submetido à identificação criminal o indiciado no homicídio doloso, nos crimes contra o patrimônio e também nos crimes de receptação qualificada.

Com relação à oitiva da vítima, no decorrer do auto de prisão em flagrante, poderá a mesma ser ouvida qualquer fase deste. Uma vez que a ordem estabelecida pela norma legal concerne apenas e tão somente ao condutor, testemunhas e acusado. Assim, sendo de pouca importância a falta de declaração da vítima, é assegurado que a inquirição desta, em qualquer momento, não macula o flagrante.

Em casos muito comuns, diga-se de passagem, em que o agente encontra-se embriagado, drogado, que não tenha condições de ser ouvido; isso não impede o flagrante, devendo ser interrogado após ser-lhe restabelecida a consciência. Porém, é preciso que a ocorrência seja consignada no respectivo auto.

A falta de testemunhas da infração não prejudicará o auto de prisão em flagrante delito. Nesse caso, com o condutor, deverão assinar, pelo menos, mais duas pessoas que hajam testemunhado a apresentação do conduzido à autoridade. A lei não faz restrição às condições pessoais das testemunhas da apresentação do preso em flagrante. Assim, não é inválido que assinem como testemunhas a própria vítima e o progenitor de um inimputável que do delito também participou.

O auto de prisão em flagrante deve estar livre de irregularidades e defeitos substanciais, sob pena de ser nulo e sem efeito, motivando assim, o relaxamento da prisão, embora possa valer como peça informativa da investigação. Portanto, é de se notar que, as formalidades do auto de flagrante são indeclináveis, sendo o referido auto exigido como instrumento imprescritível de coação cautelar que nele vem documentada.

Segundo norma constitucional vigente, todo preso tem direito à identificação de quem lhe prendeu e de quem irá lhe interrogar. Essa medida visa prevenir que sejam feitas prisões arbitrárias e interrogatórios com torturas. Isso garante a punição dos culpados, com o conhecimento de sua identidade. É recomendável que, em qualquer prisão, seus autores se identifiquem ao preso e, eventuais circunstâncias, documentando, sempre que possível, tal fato.

Com relação ao dispositivo constitucional, que diz que o preso será informado dos seus direitos, entre os quais o de ficar calado e lhe é assegurada a assistência da família e de advogados; ele está dirigido a acautelar o direito à ampla liberdade de defesa, sendo que logo após a prisão, o indiciado dispõe-se a fazer e a deixar de fazer variadas coisas contra os seus interesses. O fato de ser assegurado ao preso a assistência da família significa que a autoridade policial deve permitir ao preso que os seus parentes o apoiem, moralmente, o que é feito através de visitas. Tudo em compatibilidade, sempre que possível, com as normas carcerárias. Quanto à assistência de advogado, deve-se entender que será permitido ao

detento, comunicar-se com seu defensor, pessoal e reservadamente. No tocante à presença de advogado no momento da lavratura do flagrante, a orientação doutrinária e Jurisprudencial é no sentido de ser dispensável, haja vista ser o inquérito policial um procedimento inquisitivo, não existindo ampla defesa.

As formalidades estabelecidas para o flagrante constituem elementos essenciais de regularidade do ato, por ser a prisão ora estudada, medida excepcional.

A Constituição Federal ao assegurar ao preso o direito de ser assistido por advogado, não obriga a presença deste a todos os atos procedimentais, nem que a autoridade policial seja obrigada a constituir-lhe um para acompanhar o interrogatório; mas sim que, constitucionalmente, lhe é assegurado o direito de constituir um profissional de sua confiança para o orientar.

Mesmo sendo desnecessária a presença de advogado durante o inquérito policial, é salutar para o preso constituir um defensor, porque este irá verificar alguns pontos relevantes como a falta de justa causa para a sua instauração, o relaxamento da prisão em flagrante, a possibilidade do pedido de liberdade provisória, assim como inibir qualquer desvio de conduta que ocorrer por parte do agente policial.

2.11 Imunidades

Antes de tratar desse tópico é bom ressaltar que imunidades são privilégios ou vantagens que certas pessoas possuem, devido ao cargo ou trabalho que exercem.

Certas pessoas, por causa de prerrogativas funcionais, e não de privilégios pessoais, só podem ser presas em flagrante e delito quando praticarem crimes inafiançáveis.

Algumas classes podem ser consideradas como sujeitos passivos especiais.

Os advogados, por exemplo, somente poderão ser presos em flagrante se o crime praticado por eles no exercício da profissão for inafiançável, exigindo-se, sob pena de nulidade, a presença de representante da OAB. Vale ressaltar que os crimes praticados pelo advogado fora de seu mister, terá tratamento comum.

Com relação aos parlamentares, tem-se que deputados e senadores são invioláveis, civil e penalmente, por qualquer de suas opiniões, palavras e votos. Também está consagrado na Constituição Federal que os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crimes inafiançáveis, desde a expedição do

diploma. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro e vinte e quatro horas à casa respectiva, para que, pelo voto da maioria dos membros, resolvam sobre a prisão.

Do mesmo modo que os parlamentares, os magistrados e promotores de justiça, só poderão ser presos em flagrante de crime inafiançável. Esta regra está consagrada no artigo 302 do código e processo Penal. As imunidades dos membros do poder Judiciário, estão definidas na lei orgânica da Magistratura Nacional, enquanto que as imunidades dos representantes do Ministério Público da União estão definidas na lei Complementar 75 e do Ministério Público dos Estados na lei 8625.

Para os delegados de polícia a legislação processual ou administrativa não prevê a existência de nenhuma espécie de imunidade. Como também não há previsão, para os demais integrantes das polícias civis. Na elaboração do auto de prisão em flagrante recomenda-se que o policial autuado seja assistido por um colega, se possível de classe superior à sua e que o respectivo auto seja também presidido por autoridade de classe superior ao do autuado, em respeito ao princípio da hierarquia.

Contudo, é bom lembrar que não se imporá prisão em flagrante, ao motorista que prestar socorro à vítima de acidente de trânsito que tenha dado causa, mesmo que indiretamente.

CAPÍTULO 3 O VALOR PROBATÓRIO DO INQUÉRITO POLICIAL

O Inquérito Policial, como instrução provisória, tem caráter informativo para a instauração da competente ação penal. Entretanto, nesse procedimento administrativo é onde são realizadas certas provas periciais que contêm em si maior dose de veracidade, haja vista que nelas sobressaem-se fatores de ordem técnica, que além de não serem deturpados, oferecem campo para uma apreciação objetiva e segura.

3.1 O princípio da verdade real e as provas no processo penal

A análise da prova no processo penal é matéria de grande necessidade para os que se ocupam com a justiça criminal. Constitui prova, todo elemento capaz de proporcionar ao juiz o conhecimento da existência do delito e de sua autoria. Trata-se de buscar a verdade real para alcançar a certeza sobre o fato atribuído ao acusado.

A compreensão do valor probatório do inquérito policial passa pela análise das provas no processo penal. Deve-se compreender como elas atuam, para formar no intelecto do juiz o conhecimento necessário do fato devidamente contextualizado no espaço e no tempo. Conhecimento histórico, portanto.

O processo penal deve tender para a averiguação e descobrimento da verdade real. A regra, portanto é o restabelecimento da verdade real ou material. Observa-se, contudo, que quando o juiz não puder dispor de meios para assegurar a verdade real, esta poderá se curvar á verdade formal.

O princípio da verdade real procura assegurar que o *jus puniendi* somente seja exercido contra aquele que realmente é o autor da infração penal e nos limites da sua culpa numa investigação que não encontra limites na forma ou na iniciativa das partes. Seu objetivo é excluir os limites artificiais da verdade formal, eventualmente criados por atos ou omissões das partes; presunções, ficções, transações tão comuns no processo civil. Decorre desse princípio o dever do juiz de dar segmento á relação processual quando da inércia da parte e, mesmo de determinar, *ex officio*, provas necessárias á instrução do processo, a fim de que se possa descobrir a verdade dos fatos.

No processo Penal se destaca um esforço que o estimula incessantemente desde o seu começo até a última decisão, que é o esforço dirigido a comprovar a verdade real a respeito de determinado fato, que se revela com características de delito, e em realidade com determinada pessoa, indicada como provável autor do mesmo. Esse é um esforço vigoroso, gigantesco que submete a si mesmo toda a atividade processual, pois que a comprovação da verdade real constitui a um mesmo tempo não só um método para a condução do processo e seu fim imediato e específico, ao que converge o múltiplo conteúdo processual, senão o meio e caminho para conseguir um fim mais alto e geral, qual seja a aplicação ou não aplicação da lei ao caso concreto.

É de vê-se que o princípio da verdade real, ou da investigação integral, é o que domina no processo penal brasileiro, porque para a conjugação do interesse público, se exige a justa atuação da lei penal, para possibilitar a condenação do culpado e a absolvição de quem não o é ou pelo menos, se tem dúvida de que o seja. Porque, para condenar, é necessário que o juiz penal tenha a certeza de que o acusado é responsável pelo fato delituoso.

É importante notar que por força do princípio da verdade real, vigora no processo penal brasileiro a regra da liberdade de provas, isto é, todos os meios probatórios em princípio são válidos para comprovar a verdade real. Esta regra não é absoluta, portanto. Existem exceções e restrições. Para ilustrar, tem-se que as provas obtidas por meios ilícitos que violam as regras de direito material não são admissíveis no processo, haja vista o que preceitua a CF, em seu art. 5º, inc. LVI: "São inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos". Como provas ilícitas, podem-se incluir as provas obtidas mediante tortura, carta interceptada criminosamente, interceptação telefônica sem ordem do juiz. Nesses casos, a prova maculada de ilícita não possui valor judicial ou probatório. Mas como a exceção confirma a regra, a prova ilícita em favor do réu poderá ser admitida por força do princípio da proporcionalidade, isto é, deverá haver uma ponderação, pois de um lado está a inadmissibilidade da prova ilícita e de outro o respeito a presunção de inocência, devendo portanto preponderar este. Deve-se analisar com cuidado, pois a admissibilidade da prova, nesse caso, é em favor do réu que é inocente e poderá ser condenado injustamente. De outro modo, caso fosse a prova ilícita para condenar, aí sim, não teria cabimento no processo.

3.2 Provas ilícitas por derivação

Em se falando de provas, não se deve olvidar que existem as chamadas provas ilícitas por derivação, que são aquelas lícitas em si mesmas, mas produzidas a partir de um fato ilícito. No caso de um documento, que por si só não constitui crime, apreendido em um domicílio, numa diligência de busca e apreensão sem prévia ordem judicial, será uma prova ilícita por derivação, pois a prova em si é legítima, mas é resultado de uma ação ilegítima; qual seja, a busca e apreensão sem a devida autorização judicial. Também é o caso da confissão extorquida mediante tortura, em que o acusado, indica onde se encontra o produto do crime, que vem a ser apreendido; ou da interceptação telefônica clandestina, pela qual se venham a conhecer circunstâncias que levem á apuração dos fatos. Estas provas não poderão ser aceitas, uma vez que contaminadas pelo vício da ilicitude em sua origem, que atinge todas as provas subseqüentes. Serão ilícitas as demais provas que dela se originarem. Essa conclusão é confirmada pelo art.573, § 1º, CPP, Segundo o qual “a nulidade de um ato, uma vez declarada, causará a dos que dele diretamente dependem ou sejam conseqüência”. Eis aqui a teoria dos frutos da árvore envenenada (fruits of the poisonous tree).

Em suma, vê-se que nem as provas ilegítimas, nem as ilícitas, nem as ilícitas por derivação poderão ser admitidas coma válidas no processo penal.

A diferença entre as provas ilícitas e as ilegítimas deve ser analisada para não se incorrer no erro de usar um termo em lugar de outro. Pois bem, as provas ilícitas são aquelas, como frisado anteriormente, obtidas por meios ilícitos, isto é, que violam regras de direito material, como a obtida mediante tortura. Já as provas ilegítimas são as colhidas com violação de normas processuais, como a busca domiciliar fora de situação de flagrante sem ordem do juiz, assim como o depoimento de testemunha impedida de depor (ex: depoimento de padre).

Ressalta-se, portanto, que mesmo as provas ilícitas (diretamente ou por derivação) e as ilegítimas poderão, excepcionalmente, ser aceitas no processo, por adoção ao princípio da proporcionalidade dos valores contrastantes. Segundo esse princípio, largamente adotado na jurisprudência alemã do pós-guerra, nenhuma garantia constitucional tem valor supremo ou absoluto, de modo aniquilar outra de equivalente grau de importância. Se a constituição garante a proteção da intimidade e o sigilo das comunicações, por outro lado, assegura ao acusado o direito ao devido processo legal e à ampla defesa. Deve-se ter em mente que se uma prova ilícita ou ilegítima for necessária para se evitar uma condenação injusta,

certamente deverá ser aceita, flexibilizando-se a proibição contida nos incisos X e XII do art. 5º da CF, que proclama:

X- 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;

XII- é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

A aceitação do princípio da proporcionalidade *pro reo* é pacífica na doutrina e na jurisprudência. Já com relação ao princípio da proporcionalidade *pro societate* há divergências, entre os juristas. Capez (2006, p. 305) entende que:

O princípio da proporcionalidade deve também ser admitido *pro societate*, pois o confronto que se estabelece não é entre o direito ao sigilo, de um lado, e o direito de acusação á prova , do outro. Trata-se de algo mais profundo. A acusação, principalmente a promovida pelo Ministério Público, visa a resguardar valores fundamentais para a coletividade, tutelados pela norma penal. Quando o conflito se estabelecer entre a garantia, o sigilo e a necessidade de se tutelar a vida, o patrimônio e a segurança, bens também protegidos por nossa Constituição, o juiz, utilizando de seu alto poder de discricionariedade, deve sopesar e avaliar os valores contrastantes envolvidos.

O princípio da proporcionalidade deve também ser admitido *pro societate*, pois o confronto que se estabelece não é entre o direito ao sigilo, de um lado, e o direito da acusação á prova, do, outro. Trata-se de algo mais profundo. A acusação feita pelo Ministério Público, visa resguardar os valores fundamentais para a coletividade, tutelados pela norma penal. Quando o conflito se estabelecer entre a garantia, o sigilo e a necessidade de se tutelar a vida, o patrimônio e a segurança, bens também protegidos por nossa constituição, o juiz, utilizando de seu alto poder de discricionariedade deve sopesar e avaliar os valores contrastantes envolvidos.

Para ilustrar, suponha-se que uma carta apreendida ilicitamente, a qual seria dirigida ao chefe de uma poderosa rede de narcotráfico, com envolvimento com o crime organizado. O que seria mais importante? Proteger o direito do preso ao sigilo de sua correspondência, do qual se sirva para planejar crimes, do que desbaratar uma poderosa rede de distribuição de entorpecentes que enche de mazelas a sociedade? Claro que não.

Portanto, cabe ao juiz, que dispõe de grande discricionariedade, ponderar diante do caso concreto, qual o direito a ser protegido.

3.3 Sistemas de apreciação de provas

A lei impõe ao juiz um rigoroso acatamento a regras preestabelecidas, as quais atribuem o valor de cada prova, não deixando para o julgador qualquer margem para avaliar a maior ou menor importância. Sendo assim, não existe convicção pessoal do magistrado na valoração do contexto probatório, mas sim, obediência estrita ao sistema da prova legal, da verdade formal. É com base nesse sistema que se origina o brocardo *testis unus, testis nullus*, pelo qual se tem que o depoimento de uma única testemunha, por mais detalhado e verídico que seja, não tem valor probante.

Com relação ao sistema da certeza moral do juiz ou da íntima convicção, tem-se o extremo oposto do citado anteriormente. Nesse caso, o juiz tem certa margem de liberdade para decidir como melhor lhe parecer. Sua convicção íntima, formada pelos seus próprios critérios é o que importa. Não há critérios balizadores. Esse sistema vigora entre nós, e as vezes não se tem conhecimento do mesmo. Vejam-se, entretanto, as decisões proferidas pelo júri popular, onde o jurado profere seu voto, sem necessidade de fundamentação.

O terceiro sistema de apreciação de provas é o da livre convicção, da verdade real, o qual se equilibra entre os dois extremos já mencionados. Nesse sistema o juiz tem liberdade para fornecer sua convicção, não se prendendo a qualquer critério legal de prefixação de valores probatórios. Por outro lado, essa liberdade não é absoluta, é necessária a devida fundamentação. O julgador decide de acordo com a sua consciência, devendo, porém explicitar motivadamente as razões da sua posição e obedecer a certos balizamentos legais. É esse o sistema do Código de Processo Penal Brasileiro, onde no art. 157 está disposto: “O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova”. Reforçando, tem-se que esse sistema atende às exigências da busca real, rejeitando o formalismo exacerbado e impedindo o absolutismo pleno do julgador, na medida em que exige motivação. Não basta ao magistrado embasar a sua decisão nos elementos probatórios dos autos, deve, portanto, indicá-los especificamente. Como também não pode buscar fundamento em elementos estranhos aos autos. Nesse caso, a convicção do juiz não pode ser diferente da de qualquer pessoa que, desinteressadamente, examine tais elementos.

3.4 Melhor momento para se colher as provas

O inquérito como procedimento administrativo que é, antecede o processo judicial. Devido á morosidade da justiça, este pode até durar anos. Por isso, é que muitas vezes, alguns depoimentos dado pela mesma pessoa no momento do inquérito policial e, bem mais tarde, no momento do processo judicial, apresenta algumas diferenças.

Surge daí um problema: saber em qual dos dois momentos deve-se ter maior credibilidade. Nota-se que, assim que o delito ocorre, é instaurado o procedimento administrativo com a finalidade de se colher provas da materialidade e da autoria. È nesse momento que a comoção popular aflora. Que o desejo de justiça se estampa no rosto de cada cidadão. Muito mais vale o depoimento de uma testemunha no momento em que o fato acabara de acontecer, do que o depoimento dessa mesma testemunha, após ter-se abrandado no tempo a chama da justiça.

O que se vê, de vez em quando, principalmente quem é da área policial, é uma mudança, muitas vezes radical, de afirmações e convicções demonstradas no momento que se está numa delegacia de polícia, para o momento que se depõe em juízo. Um exemplo ilustrará toda essa afirmação: Um homem enciumado invade uma churrascaria armado e dispara várias vezes contra a sua amásia, vindo esta a falecer no local, ao lado de sua melhor amiga que tudo presenciou. Essa amiga, ouvida na mesma noite em que se deu o fato, afirmou categoricamente que conhecia o atirador e que ele era o amante da vítima. Até aqui tudo bem. Concluído o inquérito, indiciado por homicídio o autor do crime, os autos seguem para justiça. Meses depois, aquela mesma testemunha que estava ao lado da vítima no momento em que ocorreu o delito, depõe em juízo e, para deixar toda a sociedade boquiaberta, afirma que sequer reconheceu quem atirou, pois o mesmo estava de capacete, dificultando assim, a visualização da sua fisionomia.

Diante desse exemplo verídico, diante dessa contradição absurda fica uma resposta para aquela indagação. Qual o melhor momento para se colher provas, o inquérito ou o processo judicial? Pelo o que foi exposto a prova infinitamente mais segura é a colhida durante o inquérito, onde tudo está recente e não há tempo para subornos ou ameaças. Infelizmente, isso é o que acontece durante o lapso temporal da oitiva na polícia até o depoimento em juízo. Portanto, dever-se-ia dá um valor probante mais consistente ao conjunto de provas carreadas no inquérito.

3.5 Importância do exame de corpo de delito

Constitui o exame de corpo de delito na peça fundamental do processo, nas infrações que deixam vestígios materiais. Dispõe o artigo 158: “Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-los a confissão do acusado”. Portanto, é de concluir-se que, tratando-se de infração penal que deixa vestígios, permanecendo estes, é obrigatória a realização do exame de corpo de delito sob pena de nulidade. Sendo possível o exame de corpo de delito direto, não é aceitável o indireto.

A realização do exame de corpo de delito é de extrema relevância, haja vista, que ele configura a prova material do delito. Seu valor é o mesmo, quer se trate de perícia realizada em juízo, quer se cuide de exame pericial efetuado durante a fase preparatória do inquérito. É bom aqui se destacar que nos crimes não transeuntes, que deixam vestígios, o exame anteriormente aludido é feito durante a fase policial e não mais se renova em juízo, tornando-se assim definitivo.

Corpo de delito, portanto, são os elementos materiais resultantes da infração penal. Seria os resquícios do crime. Para Mirabete (2000, p. 271) “Corpo de delito é o conjunto de vestígios materiais deixados pela infração penal, a materialidade do crime, aquilo que se vê, apalpa, sente, em suma, pode ser examinado através dos sentidos”.

É importante, nesse estudo, não confundir o exame de corpo de delito com o próprio corpo de delito. Aquele é um auto em que se anotam as observações dos peritos e este é o próprio crime em sua tipicidade.

O exame tem por objetivo a comprovação por perícia dos elementos objetivos do tipo, que diz respeito ao evento realizado pela conduta delituosa de que houve resultado do qual depende a existência do crime. O corpo de delito se comprova através da perícia, o laudo deve registrar a existência do próprio delito. Há quem diga que corpo de delito significa o próprio cadáver da vítima. Essa é uma definição um tanto radical, pois como já foi afirmado, corpo de delito é todo e qualquer vestígio material deixado pela infração penal. Portanto, entende-se como corpo de delito um conjunto de elementos sensíveis do fato criminoso. É toda substância formada de partes elementares dispostas e conjuntas. Os elementos sensíveis são aqueles princípios produtores que podem afetar os sentidos, isto é, que podem ser percebidos ou pela vista, ou pelo ouvido, ou pelo tato, ou pelo olfato. São chamados

elementos materiais ou físicos, não só por sua natureza, mas porque constituem a força física ou resultam dela.

Tudo aquilo que se relacionou com a infração constitui elementos do corpo de delito. O cadáver, no homicídio; as lesões corporais, nas agressões; os documentos, nas falsificações, incluindo objetos, papéis, instrumento, armas, enfim tudo que se relacione de perto com a prática da infração é possível de apreensão e exame pericial.

Há infrações, entretanto, que não deixam tais vestígios materiais (*delicta facti transeuntes*), como calúnia, difamação, injúria, violação de domicílio, entre outros. Também, há os que deixam vestígios (*delicta facti permanentes*), como os crimes de homicídio, lesões corporais, falsificação, estupro.

Mais uma vez ressalta-se a carga probatória que contém o inquérito policial, pois se uma prova de extrema relevância não se repetirá em juízo, acompanhando o processo até o final, não há como dizer que esse procedimento administrativo é mera peça informativa.

3.6 Valor das provas realizadas no inquérito

A aplicação do direito é o destino final do processo, essa aplicação por sua vez depende da existência ou verificação dos fatos mencionados. Sem provas, não há que se falar em processo justo, sem arbitrariedades, que mostra realmente a verdade dos fatos e a realidade do que foi exposto. Assim sendo, por se tratar de peça investigatória e inquisitiva, muito se tem discutido sobre o valor probatório do inquérito policial. Apesar das críticas que têm sido feitas ao inquérito, este ainda é a melhor forma de se colher elementos previamente a respeito de um ato ilegal e quem o cometeu.

Quando algumas diligências são realizadas regularmente, o inquérito policial se torna o centro de peças de relativo valor probatório e outras de suma importância como o auto de prisão em flagrante, os exames de corpo de delito, os quais não são renovados em juízo e têm de ser realizados com a devida urgência, para que não se percam os vestígios. Outrossim, é importante ressaltar que quando se tornar impossível realizar o exame de corpo de delito a prova testemunhal pode suprir tal deficiência.

É de se reconhecer como válida, para fins de condenação, a prova produzida tão somente no inquérito policial se, oferecida em juízo como suporte instrutório da peça vestibular, for permitida à defesa plena possibilidade de contrariá-la. Impõe-se essa solução porque desse modo, satisfeita se encontra a garantia constitucional do contraditório. Por outro

lado, algumas provas do âmbito policial se tornam logo definitivas, não podendo ser repetidas.

Diz expressamente o artigo 158 do Código de Processo Penal: “Quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado”.

Além do exame de corpo de delito, outras provas periciais podem ser realizadas durante o inquérito, sendo que algumas não necessitam da participação do indiciado, mas têm a mesma dose de veracidade, visto que são procedimentos que exigem conhecimentos técnicos, científicos ou artísticos, sendo então difíceis de serem deturpadas. Portanto, conclui-se que, possuem o mesmo valor das provas em juízo.

Destarte, até nesses casos, tudo está condicionado às circunstâncias do fato e à formação do livre convencimento do juiz, pois predomina no processo penal o princípio da verdade real.

A confissão na polícia tem um valor considerável. Porém, para que tenha um valor probante consistente, é mister que seja acompanhada de elementos de convicção colhidos na instrução, porque, de outro modo, nada impede que o indiciado confesse na delegacia e o negue em juízo, sob a alegação de tortura, ameaça ou qualquer outra fraude. Sendo o inquérito peça informativa, ganhará ele maior valoração quando corroborado por outras provas colhidas perante o juiz. Há de se destacar, contudo, que à exceção dos exames periciais que são válidos como material probante, os demais elementos são de cunho informativo.

Durante a instrução do processo, onde existe o princípio do contraditório, materializado pela acusação e defesa, há sem dúvida, a possibilidade maior de se obter melhores provas. Contudo, quando o inquérito é bem elaborado, seu valor não se resume só à informação sob a materialidade e a autoria do delito. Poderá servir de base para a ação penal, isto quando o conjunto de informações produzidas no inquérito, convergirem com o que foi produzido em juízo. É um valor relativo que o inquérito pode alcançar. Não se deve esquecer que a denúncia nos crimes de ação pública incondicionada possui como base primordial o inquérito policial, pois esta peça, mesmo que informativa é o único meio viável que o Ministério Público possui para fazer a denúncia. Também vale enfatizar que mesmo feita a denúncia o promotor pode requerer a absolvição se no decorrer do contraditório ficar provado que o indiciado é inocente, este momento será na fase das alegações finais.

Com relação à retratação judicial, pode o agente confessar a sua participação no crime, durante o interrogatório, ao delegado, como também as demais circunstâncias contidas

no inquérito, e depois, negá-las na presença do juiz. Neste caso, pode o magistrado não acatar a retratação e considerar o que consta no procedimento administrativo, haja vista que essa retratação sendo divorciada do restante do conjunto probatório não é suficiente para se rejeitar a confissão policial.

Como leciona Magalhães Noronha (1999, p. 29):

Mas mesmo para outros atos, não há negar que eles concorrem para o conjunto probatório sobre o qual se firmará a livre convicção do juiz. Se um ladrão habitual confessa haver cometido um furto, se o objeto deste é encontrado em sua casa e se uma pessoa viu o transporte para esta, como se negar valor a sua confissão policial, somente porque em juízo ele negou a prática do crime, sem contudo, explicar o transporte e a posse do objeto?

Tendo em vista os princípios do livre convencimento do juiz com fulcro no art.157 do Código de Processo Penal e da verdade real de acordo com o art.197 do mesmo Código, o inquérito, como qualquer outra prova, tem valor relativo até que se prove com estabilidade o contrário.

Quando o crime foi praticado há pouco e a comoção popular ainda clama por justiça, esse procedimento administrativo dá base para que decisão do juiz não seja aleatória e imprudente. Portanto, não se deve repudiar o inquérito como elemento da livre convicção do juiz, desde que, não seja totalmente adverso os elementos que o contém. Sempre que se focaliza a livre convicção do juiz, ressalta-se a liberdade com a qual o magistrado, fundado em seu arbítrio e na verdade, invoca algum elemento produzido no inquérito.

Os fatos colhidos no procedimento administrativo, quando entrosados com a instrução, sugerem a confirmação probatória. Os elementos apurados durante o inquérito policial reforçam o que foi produzido no processo. O juiz que age com cautela não tira conclusões precipitadas sobre estas possíveis provas, pois ele terá em mente que as mesmas foram produzidas inquisitorialmente, isto é, sem contraditório. Quando aceitas, estas provas são elementos subsidiários, visto que seu valor estará sempre adstrito ao resultado do que é produzido na instrução criminal.

A dispensabilidade do inquérito policial é prevista no Código de Processo Penal no artigo 39, § 5º e no artigo 46, § 1º, e ocorrerá se o titular da ação penal tiver em mãos os elementos imprescindíveis para ingressar em juízo com a denúncia ou a queixa. Também será dispensado nas infrações penais abrangidas pelo Juizado Especial Criminal (lei 9.099/95, art.77, §1º), onde está previsto expressamente a dispensabilidade do inquérito.

Destarte, a dispensabilidade do inquérito nem sempre é útil. Mesmo que já tenha sido apurada a infração penal e sua autoria, não é recomendável abrir mão deste procedimento

administrativo, pois as informações sobre a vida pregressa do indiciado, bem como a investigação criminológica necessária à individualização e aplicação da pena pelo juiz, com fundamento no artigo 59 do Código de Processo Penal e também, o preenchimento do boletim individual (estatística judicial criminal) são providências realizadas na fase policial. Mesmo com essa característica do inquérito que é a dispensabilidade, o que se nota, na prática é que, quase sempre, este é a única base do órgão acusador para o oferecimento da denúncia.

Todo e qualquer meio de prova obtido no inquérito, seja a oitiva de testemunha, seja depoimento do ofendido, do indiciado, seja a vida pregressa do suspeito, seja o relatório dos policiais que fizeram a diligência, quando houver harmonia e forem corroborados pelas provas da instrução criminal possuem valor probante.

O inquérito policial, como já foi estudado, é um procedimento inquisitivo, tendo a autoridade policial certa discricionariedade para proceder às investigações. Há quem diga que essa discricionariedade é um poder abusivo. Com relação a isso, o artigo 107 do Código de Processo Penal dispõe: “Não se poderá opor suspeição às autoridades policiais nos atos do inquérito, mas deverão elas declararem-se suspeitas quando ocorrer motivo legal”.

No debate sobre o valor probatório do inquérito, ressalta-se obviamente o valor contido nas provas que foram colhidas no decorrer desse procedimento administrativo. Para que estas adquiram valor subsidiário na instrução, no julgamento, na aplicação e fixação da pena, devem ser bem elaboradas, ausentes de arbitrariedades e vícios. Surge assim, a figura da autoridade policial, tão mal vista hoje em dia. É muito comum, na sociedade, notícias de práticas pouco éticas e às vezes violentas, não condizentes com o sistema repressivo, ocorridas no interior de delegacias de polícia. Por outro lado, vale lembrar que nem todos os profissionais dessa área são desprovidos de caráter e profissionalismo. Há sim, os despóticos e os corruptos, mas existem também bons profissionais, e acreditem, estes são maioria. Portanto, as provas apuradas durante o inquérito terão sim, valor probatório total ou parcial, desde que tenham sido produzidas em harmonia com a lei e a ética.

Conclui-se que não é totalmente verdadeira a afirmação de que o inquérito tem apenas valor informativo e de que as provas nele colhidas não são idôneas à condenação. Nesse sentido, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 04/11/1997 do Hábeas Corpus nº74751/RJ, que teve como relator Ministro Sepúlveda Pertence, assim se manifestou:

Princípio do Contraditório e provas irrepetíveis. O dogma derivado do princípio constitucional do contraditório de que a força dos elementos informativos colhidos no inquérito policial se esgota com a formulação da denúncia tem exceções inafastáveis nas provas – a começar do exame de corpo de delito, quando efêmero o

seu objeto, que, produzidas no curso do inquérito, são irrepetíveis na instrução do processo: porque assim verdadeiramente definitivas, a produção de tais provas, no inquérito policial, há de observar com rigor as formalidades legais tendentes a emprestar-lhe maior segurança, sob pena de completa desqualificação de sua idoneidade probatória.

Tem-se que em decorrência do princípio do contraditório adotado pelo sistema acusatório, as provas colhidas no inquérito policial devem ser renovadas em juízo. Mas algumas delas se tornam definitivas ou por sua própria natureza, como o exame de corpo de delito, ou ocasionalmente, a exemplo do reconhecimento efetuado por pessoa que desaparece durante a instrução criminal judicial. Outro exemplo de prova definitiva é a medida de busca e a apreensão realizada durante a fase administrativa. Independente do resultado, não poderão ser repetidas, senão para constituir um novo procedimento.

É bom ressaltar que as provas obtidas em instrução criminal servirão de base também para a prolação da sentença. Serão aprimoradas com a colaboração daquelas informações apuradas no inquérito policial, mas sem violar as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao final, pode-se afirmar mesmo ser o inquérito policial procedimento administrativo tendente à colheita de provas e todas as informações capazes de elucidar o fato criminoso e sua autoria. É um procedimento, um desencadear de atos seqüenciais, caminhando para um fim.

É atribuição da autoridade policial. Não deve, então, o Ministério Público usurpar a função investigatória da polícia. Porém, como fiscal da lei que é, pode, sim, fiscalizar também o inquérito policial a fim de averiguar se este está a se desenvolver de acordo com a lei. Deve intervir no inquérito, mesmo quando sua intervenção favoreça o indiciado.

Isso porque não pode a autoridade policial, quando do procedimento inquisitorial, agir de forma arbitrária. Como ficou demonstrado, pode agir de forma discricionária, com certa liberdade para praticar ou deixar de praticar determinados atos, dentro dos limites pré-definidos estritamente pelo direito. Porém, não pode praticar ou deixar de praticar atos a seu bel prazer, por mero capricho de consciência sua.

Porém, a razão de pulsar desse coração tende a outra finalidade, diversa da simples explicação do que seria o inquérito policial ou suas características. É bem verdade que não se poderia simplesmente chegar ao teto sem que se tivessem construídos os alicerces. Após erguerem-se as paredes do inquérito policial, chega a hora de cobri-lo.

A pretensão pode parecer, a muitos, desmedida, frente à forma com que o inquérito policial se desenrola. Por mais que se tentou, aqui, apontar a possibilidade da manifestação da defesa junto ao inquérito policial, sabe-se que grande parte da doutrina tende a não acatar tal prodígio. E talvez porque ainda hoje apenas passem os olhos sob a face constitucional, não se atentando aos reais valores contidos nos princípios da Carta Magna de 1988.

Mesmo assim, porém, não se pode negar que o inquérito policial, contendo, por vezes, falhas ou irregularidades, não seja instrumento hábil a formar o livre convencimento do juiz. Não se pode cogitar que isso não aconteça. Afinal, trata-se de livre convencimento. E livre convencimento do juiz, só dele. Ninguém será capaz de saber o que o leva a construção daquela forma de conclusão sobre o fato que julga.

Não pode, mesmo, ser a sentença penal condenatória fundada única e exclusivamente no inquérito.

Porém, impossível também é se proibir o juiz de construir seu convencimento com base no inquérito policial.

Por menor que seja a prova produzida em juízo, se o magistrado concluir, com base no inquérito policial pela condenação do autor do fato criminoso, certamente a fundamentação da sentença estará nessa mínima prova produzida em juízo. Todavia, seu convencimento, sua livre convicção, veio se formando através do inquérito policial.

E isso porque, realmente, no inquérito policial se produzem determinadas provas que, pelos métodos técnicos empregados, são capazes, de per si, de elucidar com firmeza o fato criminoso e sua autoria.

Bem verdade que não há hierarquia de provas. A prova técnica não tem maior valor probatório que o depoimento das testemunhas de acusação ou defesa. Nem seria lógico exigir-se isso no processo criminal. Entretanto, não se cometa a hipocrisia de crer que uma prova técnica não terá, ao menos na cabeça de quem julga, esse maior valor quando aferida.

É da natureza da mente humana preferir apoiar-se num pedaço de papel escrito que nas palavras para formar seu convencimento. É mais fácil para o homem julgar baseando sua decisão num laudo que numa palavra. Talvez seja uma forma de fuga. Talvez seja uma forma de buscar segurança. Porém, quando essa prova materializada, esse papel, esse calhamaço organizado chamado inquérito policial contiver a nitidez esperada por quem sobre ele passa os olhos, inquestionável que se lhe dê grande peso, crendo estar ali a verdade tão procurada.

Inegavelmente, o inquérito policial desenvolve grande força motriz no raciocínio do magistrado para julgamento do caso concreto. É forte elemento de convicção, na formação de seu livre convencimento.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Manoel messias. **Inquérito policial**. 5. ed. São Paulo: Método, 2006.

BARROS. Francisco Dirceu. **Direito processual penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2006.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. São Paulo: Saraiva, 1991.

JARDIM, afrânio silva. **Direito processual penal**. 4. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1992.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código de processual penal interpretado**. São Paulo, Atlas, 2003.

_____. **Processo penal**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

NORONHA, Edgar Magalhães. **Direito processual penal**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 1997. v. 1.

_____. **Código de processo penal comentado**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. v.1.

VADE MECUM SARAIVA. 5. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008.