

UNIVERSIDADE ESTADUAL DE MATO GROSSO DO SUL  
UNIDADE UNIVERSITÁRIA DE PARANAÍBA

**Laécio dos Santos Oliveira**

**A APLICAÇÃO DO CONTRADITÓRIO NO INQUÉRITO POLICIAL**

**Paranaíba, MS  
2017**

**Laécio dos Santos Oliveira**

**A APLICAÇÃO DO CONTRADITÓRIO NO INQUÉRITO POLICIAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul – UEMS, Unidade Universitária de Paranaíba, como exigência parcial para licenciatura do curso de Direito.

Orientadora: Profa. Me. Delaine Oliveira Souto Prates

**Paranaíba, MS  
2017**

O48a Oliveira, Laécio dos Santos

A aplicação do contraditório no inquérito policial/ Laécio dos Santos  
Oliveira. - - Paranaíba, MS: UEMS, 2017.  
54f; 30 cm.

Orientadora: Profa. Me Delaine Oliveira Souto Prates.

Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito) – Universidade  
Estadual de Mato Grosso do Sul, Unidade Universitária de Paranaíba.

1. Princípio do contraditório. 2. Inquérito policial. 3. Indiciamento. I.  
Oliveira, Laécio dos Santos. II. Universidade Estadual de Mato Grosso do  
Sul, Unidade de Paranaíba, Curso de Direito. III. Título.

CDD – 345.052

Bibliotecária Responsável: Susy dos Santos Pereira- CRB1º/1783

**LAÉCIO DOS SANTOS OLIVEIRA**

**A APLICAÇÃO DO CONTRADITÓRIO NO INQUÉRITO POLICIAL**

Este exemplar corresponde à redação final do Trabalho de Conclusão de Curso apresentado e aprovado para obtenção do grau de Bacharelado em Direito pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, Unidade Universitária de Paranaíba.

Aprovado em ...../...../.....

**BANCA EXAMINADORA**

Orientadora:

---

Prof.<sup>a</sup> Me. Delaine Oliveira Souto Prates  
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul

---

Prof. Me. Bruno Augusto Pasian Catolino  
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul

---

Prof. Esp. Roberto Carlos Alves de Oliveira Júnior  
Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul

Dedico este trabalho à minha esposa Vera, com a certeza do carinho, afeto, parceria e companheirismo, que sempre me reservou. A meus pais, que mesmo estando distantes sempre me apoiaram. Aos meus amigos de graduação: Nilsmar, Cíntia e Sabrina que sempre estiveram ao meu lado, dando força para que eu nunca desistisse do curso.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus por proporcionar este momento muito especial em minha vida. Aos meus pais que incentivaram a iniciar a vida universitária e sempre destacaram a importância do estudo na vida de uma pessoa. À minha esposa que soube compreender os momentos de ausência ao longo da minha vida acadêmica. À minha orientadora, professora Mestre Delaine Souto pela atenção e ensinamentos disponibilizados ao longo deste trabalho..

"Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra."

(Bandeira de Mello – Jurista Brasileiro)

## RESUMO

O inquérito policial é um procedimento de natureza administrativa e de caráter inquisitorial e informativo. Objetiva, sobretudo, no procedimento em colher informações que apontem um suposto suspeito do ilícito penal. Aliado a isso, questiona-se a utilização do Princípio do contraditório já na fase investigativa, pois sendo um remédio constitucional em que atualmente é usado, sobretudo, na fase processual, questiona-se se há possibilidade de seu uso no procedimento investigatório, e, se isso se tornaria empecilho no bom andamento das investigações. O objetivo do presente trabalho é analisar a possibilidade de apreciação da incidência do princípio do contraditório no inquérito policial, demonstrando a obrigatoriedade e a necessidade de se fazer conhecimento do procedimento investigatório por esse princípio, que desta maneira obrigaria à audiência do investigado no decorrer das investigações, desde o momento em que contra o investigado fosse reunido o princípio de prova necessária ao indiciamento, bem como trazer o questionamento acerca da indispensabilidade do uso do princípio do contraditório, aplicando-o no decorrer do inquérito policial, pois se sabe que todos os elementos de elucidação colhidos no momento do inquérito exaurem-se com o oferecimento da denúncia. A inconsonância da questão é saber se há acusação no inquérito policial ou se, durante ele o que se tem é apenas um momento de colheita de informações (provas) para a propositura da ação penal. Em relação à metodologia, o estudo recorrerá a uma abordagem qualitativa, com revisão bibliográfica, por intermédio de livros, artigos e legislações que abordem sobre o tema. O presente estudo justifica-se pelo interesse em discutir o Princípio do Contraditório no Inquérito Policial, por se tratar de um tema abrangente e contemporâneo, trazido à luz da Constituição Federal de 1988.

**Palavras-chave:** Princípio do Contraditório. Inquérito Policial. Indiciamento.



## ABSTRACT

The objective of the present study is to analyze the appraisal possibility of incidence of the police inquiry's contradictory principle, demonstrating the obligatoriness and the need to make knowledge of the investigative procedure by this principle, which in this way would oblige the hearing of the investigated during investigations, since the moment that against the investigated was assembled the required indictment principles, as well as bringing the questioning about indispensability of using the contradictory principle, applying it during the police investigation, as it is known that all the elements of elucidation collected at the moment of the inquiry exhaust themselves with the complaints offer. The inconsonance of the question is to know if there is accusation in the police investigation or if during it, what is got is just a moment of information harvesting (proofs) for the related searches. Relating to methodology, the study will resort to a qualitative approach, with literature review, by the intermediary of books, articles and laws that approach about the theme. The present study justify itself by the interest in debating about the Police Inquiry's Contradictory Principle, being treated as an embracing and contemporary theme, brought by the 1988's Federal Constitution.

**Key-words:** Police Inquest; Contradictory; indictment.

## **LISTA DE SIGLAS**

OAB – Ordem dos Advogados do Brasil

STF – Supremo Tribunal Federal

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>1 ASPECTOS HISTÓRICOS DO INQUÉRITO POLICIAL</b> .....	12
<b>1.1 História do inquérito policial no Brasil</b> .....	13
<b>1.2 Natureza jurídica do inquérito policial</b> .....	15
<b>1.3 Sistemas processuais penais</b> .....	16
1.3.1 Sistema acusatório.....	16
1.3.2 Sistema inquisitivo .....	18
1.3.3 Sistema misto .....	19
<b>2 INQUÉRITO POLICIAL</b> .....	22
<b>2.1 Conceito</b> .....	22
<b>2.2 Características</b> .....	23
2.2.1 Escrito .....	23
2.2.2 Sigiloso .....	24
2.2.3 Oficialidade.....	24
2.2.4 Oficiosidade.....	25
2.2.5 Autoritariedade .....	25
2.2.6 Indisponibilidade .....	26
2.2.7 Inquisitivo.....	26
<b>2.3 Instauração do Inquérito Policial</b> .....	27
2.3.1 De ofício .....	28
2.3.2 Por requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público.....	28
2.3.3 Mediante representação do ofendido ou de seu representante legal.....	30
2.3.4 Mediante requisição do Ministro da Justiça .....	31
2.3.5 Indiciamento .....	32
2.3.6 Encerramento, arquivamento e trancamento .....	33
<b>3 GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO</b> .....	37
<b>3.1 Conceito de Princípio do Contraditório</b> .....	37
<b>3.2 Princípio do contraditório</b> .....	37
<b>3.3 Relação com outros princípios</b> .....	39
<b>3.4 Importância e relevância</b> .....	40
<b>3.5 A aplicação do contraditório no inquérito policial prós e contras doutrinários e jurisprudenciais</b> .....	41
<b>3.6 A aplicação do Princípio do Contraditório no Inquérito Policial à luz do Projeto do Novo Código de Processo Penal</b> .....	45
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	48
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	51

## INTRODUÇÃO

O inquérito policial é um instrumento muito utilizado e eficaz em que o Estado utiliza como meio de exercer seu poder soberano diante da sociedade. Isso fica evidente, quando se verifica que essa fase preliminar é base para propositura da ação penal, sendo um procedimento essencialmente de natureza inquisitiva e administrativa. Destarte, vários são os embates doutrinários a respeito do tema. Esse procedimento é uma garantia constitucional, e que fica evidente no art. 5º, LV, da Constituição Federal que se refere à aplicação do princípio do contraditório ao processo judicial e administrativo, o que faz com que parte da doutrina faça a interpretação do processo administrativo como procedimento, incluindo-se desta forma o inquérito policial, apesar de outra parte entender como dispensável. Portanto, esse trabalho visa analisar o princípio do contraditório na investigação criminal, por se referir a um direito fundamental que se torna indispensável no âmbito do processo penal, não pode ser transformado em um simples requisito formal.

A investigação criminal surge como postura ética do Estado, por meio da polícia judiciária para com o indivíduo submetido à privação da liberdade, em que o contraditório no inquérito policial elevará sua condição de pessoa humana independente do ato cometido, o que somente contribuirá para um melhor andamento do processo penal.

O presente estudo justifica-se pelo interesse em discutir o Princípio do Contraditório no inquérito policial, por se tratar de um tema abrangente e contemporâneo, trazido à luz da Constituição Federal de 1988.

O tema 'Contraditório no Inquérito Policial' é estudado nesse trabalho, por se tratar de uma nova ferramenta jurídica, um recurso no âmbito das leis que enseja a visão que no momento ainda se tem frente ao inquérito policial, onde beneficiará tanto o indivíduo como o Estado, na busca da elucidação dos fatos. Não obstante, a pouca utilização do contraditório no inquérito policial vem elucidar o desconhecimento de alguns profissionais da área, em relação aos que tutelam os direitos dos suspeitos e, ainda, aos que o papel do Estado, como protetores da sociedade. O objetivo deste estudo foi efetivar a conscientização acerca da importância do inquérito policial para o processo penal, sem o qual não se teria a *informatio delicti*, que diz respeito aos elementos que se inserem no delito e que se materializam no inquérito policial, sem os quais não haveria necessidade de ser ele um procedimento técnico e jurídico, formal e escrito, elementos materiais da prova.

Em relação à metodologia, o estudo recorrerá a uma abordagem qualitativa, com revisão bibliográfica, por intermédio de livros, artigos e legislações que abordem sobre o tema.

Logo, para atingir os objetivos apresentados dividiu-se a pesquisa em 03 (três) capítulos. No primeiro, buscou-se uma análise sobre o Inquérito Policial, abordando aspectos históricos, conceito e sua natureza jurídica.

No segundo capítulo, trabalhou-se as características do inquérito policial, bem como o momento de sua instauração.

E por fim, no último capítulo, buscou-se ilustrar, o estudo voltado para a aplicação do princípio do contraditório no inquérito policial, observando o desenvolvimento histórico deste princípio, seu conceito, sua abrangência, a possibilidade de aplicação deste princípio no inquérito policial, as correntes doutrinárias e jurisprudenciais a favor e contra o uso na fase investigatória e a aplicação de tal princípio no inquérito policial à luz do Projeto do novo Código de Processo Penal.

## 1 ASPÉCTOS HISTÓRICOS DO INQUÉRITO POLICIAL

As origens do inquérito policial estão intimamente ligadas à história de duas grandes civilizações: a civilização grega e a romana. Na Grécia antiga, existia entre os atenienses, uma prática investigatória para constatar a probidade individual e familiar daqueles que eram eleitos magistrados.

Entre os romanos, tal procedimento era conhecido como "inquisitio" no qual o magistrado delegava à vítima ou à família poderes para que investigassem o crime e localizassem o criminoso, o que os tornava acusadores. No entanto, ao acusado não lhe era garantido poderes para investigar elementos que assegurassem sua inocência. Contudo, com o decorrer do tempo, a "inquisitio" passou a lograr melhoras no seu procedimento e também para o acusado, fornecendo-lhe poderes para investigar elementos e formas que pudessem inocentá-lo.

Com o lapso temporal, o Estado tomou para si o direito de investigação, delegando a função para agentes públicos.

Nas Ordenações Filipinas não falavam em inquérito policial, o termo teve sua origem em Roma, com passagens pela idade média, referências na legislação portuguesa e a sua conseqüente aplicação no Brasil, dado em conta à colonização portuguesa.

Com o surgimento do Código de Processo, em 1832, eram apenas elaboradas normas em relação às funções dos Inspectores de Quarteirões, entretanto, estes não desempenhavam atividade ou funções relacionadas às de Polícia Judiciária, não se tratava desta forma, de Inquérito Policial e sim, havia similitudes dos dispositivos que informavam sobre o procedimento informativo.

Contudo, com o advento da Lei nº 2.033 de 20/09/1871, a qual foi regulamentada pelo Decreto nº 4.824 de 28/11/1871 (art. 4º, § 9º), o Inquérito Policial surgiu com a denominação que é conhecida atualmente, sendo que o artigo 42 da referida lei trazia a sua definição: "O Inquérito Policial consiste em todas as diligências necessárias para o desenvolvimento dos fatos criminosos, de suas circunstâncias e de seus autores e cúmplices, devendo ser reduzido a instrumento escrito".

Assim, o termo inquérito policial desde a sua origem, com as duas grandes civilizações clássicas, grega e romana até os dias atuais tem passado por grandes modificações e acompanhado a evolução social.

## 1.1 História do inquérito policial no Brasil

A importância do inquérito policial é muito relevante ao ordenamento jurídico brasileiro, dada a sua dimensão, tornou-se uma importante ferramenta para o bom desempenho de grande parte das ações penais.

Desta forma, convém lembrar que o inquérito policial sofreu poucas modificações legislativas no decorrer do tempo a partir da sua origem no ordenamento jurídico, quicá pela conjuntura de sua transparência, eficiência e equidade frente ao sistema constitucional, nos casos de persecução penal. No intento de sanar fatos criminosos, o inquérito se tornou peça de grande valia.

Desta forma, Torres (2010), preceitua que o inquérito policial dispõe de um breve histórico, e remonta, mesmo antes do período inquisitorial europeu, no qual nasceu o processo secreto, do século XII. Assim, a inquisição foi o meio utilizado pelos reis católicos e papas para perseguir os mouros, judeus e quaisquer outros hereges que afrontavam o interesse e a ânsia daqueles.

No sistema processual penal vigente, há duas etapas da persecução penal: o inquérito policial e a ação penal. A primeira serve para colher elementos de provas e autoria, aptos a ensejarem o oferecimento da denúncia, quando se tratarem de crimes de ação penal pública condicionada ou incondicionada ou para proposição de uma ação penal, nos casos de crimes de ação penal privada, servindo de estrutura e dando justa causa à propositura destas ações, com auxílio para fundamentá-la.

Para a execução do mister de apurar, e garantir a punição ou evitar o cometimento de injustiça, o Estado socorre-se de princípios e normas específicas. O poder de polícia foi criado como forma de um poder-dever com a denominação de “polícia”, sendo sua característica que a intervenção se dê propriamente no âmbito dos governados. O termo “polícia”, aqui referido, não se confunde com a instituição polícia e sim, a uma forma de fiscalização e aplicação de uma norma. Tem como finalidade garantir a segurança e o bem-estar social, sendo este relacionado à atuação administrativa do Estado. O poder de polícia é um dos meios usados pelo Estado para garantir a liberdade dos indivíduos na sociedade e, da mesma maneira, impondo limites a essa liberdade para que o individual não se sobressaia à organização do todo, da coletividade.

Designam, desta forma, duas linhas do poder de polícia, uma que tem relação às limitações administrativas ao exercício das liberdades e outra que trata da regulamentação legislativa, controlando a aplicação do poder de polícia. No entanto, é importante observar a

diferença entre poder de polícia administrativo e poder de polícia judiciário, que consiste, sobretudo, no tipo do ilícito que será combatido.

De acordo com Tourinho Filho (2012), as Ordenações Filipinas e o Código de Processo Penal de 1832, apesar de apresentarem dispositivos acerca de procedimento informativo, não chegavam a denominá-lo como inquérito policial. Essa denominação jurídica foi observada pela primeira vez com legislação pátria no Decreto n. 4.824 de 28 de novembro de 1871, que regulamentou a Lei n. 2.033 de 1871, referente a disposições da legislação judiciária. O referido Decreto, em seu art. 42, dispunha que “O inquérito policial consiste em todas as diligências necessárias para o descobrimento dos fatos criminosos, de suas circunstâncias e dos seus autores e cúmplices; e deve ser reduzido a instrumento escrito”.

Assim, na ocorrência de um ilícito penal, sobrevém para o Estado o poder-dever de investigar os fatos, identificar a autoria, de forma a promover um julgamento de modo imparcial, exercendo, destarte, seu direito/dever de punir, haja vista que uma sociedade pacificada é, sobretudo, a finalidade do direito exteriorizado na garantia da ordem pública em benefício do bem comum, pela qual se impõe ao Estado o exercício de jurisdição.

A busca da materialidade delitiva na persecução penal visa, obrigatoriamente, seguir princípios basilares que não venham a se chocar com a síntese criadora de um Estado de Direito, possibilitando a garantia de defesa daquele que é apontado como infrator.

A investigação se exterioriza quando da ocorrência de um ilícito penal, pelos atos de poder de polícia que, incondicionalmente, combatem a criminalidade sustentando a denúncia criminal e colhendo de forma cautelar as provas de autoria e materialidade delitiva. O termo inquérito policial, utilizado hoje, surgiu através do Decreto nº 4.824 de 28 de novembro de 1871, que regulamentou a Lei nº 2.033 de 1871, cujo artigo 42 instituía que o inquérito policial constituía-se em todas as diligências possíveis para a elucidação dos atos criminosos, seus autores, seus cúmplices, suas circunstâncias, e que deveria ser restringido a instrumento escrito. A partir da incidência de um ilícito penal, sobrevém para o Estado o poder-dever de esclarecer os fatos, reconhecer a autoria, proporcionando um julgamento imparcial e atuando no seu direito/dever de punir.

A pacificação social é, sobretudo, o intento do direito externado na garantia da ordem pública em prerrogativa do bem comum, na qual institui ao Estado o funcionamento de jurisdição. A procura das provas e a persecução penal, como um todo, tem como base os princípios fundamentais, de modo a não confrontar-se com a base criadora de um Estado de Direito, possibilitando a garantia de quem é mencionado pelo órgão estatal como transgressor da lei. Com a ocorrência de um ilícito penal, a investigação estatal se manifesta por meio dos



atos de poder de polícia que, plenamente, rechaça a criminalidade mantendo a denúncia criminal e obtendo de modo cautelar as provas de autoria e materialidade delitiva, que deveriam sucumbir até a fase da instrução processual em juízo.

No inquérito policial, diferentemente de outros procedimentos judiciais, não existe uma legislação acerca dos ritos que devem ser seguidos de maneira minuciosa, e que envolve os atos a serem respeitados; os ritos do inquérito encontram-se de maneira esparsas no Código de Processo Penal, que designa as medidas que deverão ser tomadas no decorrer da peça informativa. A primeira medida a ser tomada para o esclarecimento dos fatos, é feita por meio da diligência da autoridade policial ao local dos fatos, sendo indispensável a sua preservação, para que não haja alteração, o que prejudicaria a colheita das provas.

A Lei nº 8.862 de 28 de março de 1994, impõe que a autoridade policial deve diligenciar o local dos fatos, mantendo o estado das coisas até a chegada dos peritos, a partir daí, estes tomarão para si a responsabilidade do local, fazendo constar do laudo todas as alterações do estado das coisas, analisando e relatando o ônus das mudanças no processo dos fatos conforme descrito no artigo 6º, inciso I:

Art. 6º - Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá: I – dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais. (Redação dada pela Lei nº 8.862, de 28.3.1994)(Vide Lei nº 5.970, de 1973)

Com isso, é de suma importância à polícia judiciária, a observância do rito no inquérito policial, respeitando-se todo o caminho investigativo para uma melhor elucidação do delito.

## **1.2 Natureza jurídica do inquérito policial**

Nas palavras de Távora (2013, p. 90) “o inquérito policial é um procedimento de caráter eminentemente administrativo, de cunho informativo, preparatório da ação penal. Rege-se pelas regras do ato administrativo em geral”.

Portanto, o inquérito policial, apresenta características que o distingue do processo, sendo meramente um procedimento ou ato administrativo. Trata-se de peça investigativa, precursora do processo judicial, para apurar um ato delitivo. Brasileiro (2016) preceitua o inquérito policial como sendo,

Procedimento de natureza administrativa. Não se trata, pois, de processo judicial, nem tampouco de processo administrativo, porquanto dele não resulta a imposição

direta de nenhuma sanção. Nesse momento, ainda não há o exercício de pretensão acusatória. Logo, não se pode falar em partes *stricto sensu*, já que não existe uma estrutura processual dialética, sob a garantia do contraditório e da ampla defesa. (BRASILEIRO, 2016, p.166)

O inquérito policial não obedece a uma ordem procedimental legal para a realização dos atos, o que não lhe retira a característica de procedimento, visto que o legislador estabelece uma sequência lógica para sua instauração, desenvolvimento e conclusão. Assim, devido à sua natureza, os atos procedimentais do inquérito policial devem ser flexíveis. Não há que se falar, em sede de investigação policial, em obediência a uma ordem predeterminada rígida, o que não invalida sua natureza de procedimento, o qual pode seguir tanto um esquema flexível, quanto rígido.

### **1.3 Sistemas Processuais Penais**

O processo penal passou por várias fases ao longo da evolução dos institutos penais. Desta maneira, segundo Avena (2014), existem no direito comparado três espécies de sistema processual, quais sejam: inquisitivo, acusatório e misto.

#### **1.3.1 Sistema acusatório**

O sistema acusatório remete-se aos regimes democráticos, sendo caracterizado pela distinção entre as funções de acusar, defender e julgar, que deverão ficar a cargo de pessoas distintas. O termo “acusatório” é assim conhecido, porque, à égide deste sistema, nenhuma pessoa poderá ser chamada a juízo sem que haja uma acusação, por meio da qual o fato imputado seja narrado com todas as suas circunstâncias. Assim, ao acusado é assegurado o contraditório e a ampla defesa.

De acordo com Távora (2013), o sistema acusatório tem origem no direito grego, sendo, portanto, o sistema adotado no ordenamento jurídico brasileiro, de acordo com o modelo disposto na Constituição Federal de 1988. Desta forma, ao determinar como função privativa do Ministério Público a titularidade da ação penal (art. 129, I, CF/88), a Carta Magna deixou clara, embora não expressamente, a opção por esse modelo de sistema processual, que tem como peculiaridade fundamental a separação entre as funções de acusar, defender e julgar a órgãos distintos, cujo procedimento é regido, principalmente, pelos princípios do contraditório, da ampla defesa, da publicidade e da imparcialidade.

A respeito do sistema acusatório, Avena (2014, p. 51) discorre:

A tramitação da ação penal ocorrerá em estrita observância do modelo legal (procedimento) consagrado em lei. Como regra, serão públicos os atos processuais, o que apenas é ressalvado em hipóteses expressamente previstas. Quanto à produção probatória, é de incumbência das partes, descabendo ao juiz substituir-se a elas no intuito de buscar a comprovação de fatos que, apesar de articulados, não tenham sido demonstrados pelos interessados.

Outra nota importante refere-se à garantia da isonomia processual, significando que acusação e defesa devem estar em posição de equilíbrio no processo, sendo-lhes asseguradas idênticas oportunidades de intervenção e igual possibilidade de acesso aos meios pelos quais poderão demonstrar a verdade do que alegam.

Considerando que as bases do sistema acusatório incluem a rigorosa observância das garantias constitucionais do acusado, este, como regra, responderá o processo em liberdade, exceto na hipótese em que atos, fatos ou circunstâncias relacionados ao seu comportamento e à natureza do delito imputado demonstrar a necessidade de sua segregação provisória.

Portanto, a tramitação da ação penal deverá observar estritamente os preceitos legais, sendo nulo qualquer ato que não observe as garantias constitucionais das partes.

Segundo Nucci (2014) há uma distinção muito clara em relação à figura de quem investiga e a de quem julga. São órgãos independentes entre si, cada um atua na sua respectiva esfera, com notória distinção entre suas atribuições. Às partes é garantida a isonomia e o exercício do contraditório, por intermédio de um processo que tem por base o princípio da publicidade, além da garantia da produção de provas.

No âmbito histórico cronológico, o processo iniciava-se após a acusação que era de competência do próprio ofendido ou de seus familiares e, a *posteriori* se estendeu a qualquer indivíduo da sociedade. Com a acusação realizada, o magistrado outorgava ao acusador uma *lex*, que era uma espécie de mandado e só assim dava-se início a uma investigação, sendo executada pelo acusador do delito, à qual o acusado poderia participar. Hoje, não ocorre mais de tal forma, haja vista que o processo apenas se inicia após o recebimento da acusação (denúncia ou queixa) pelo magistrado.

A respeito do sistema acusatório, Cebrian (2013, p. 41) discorre:

Existe separação entre os órgãos incumbidos de realizar a acusação e o julgamento, o que garante a imparcialidade do julgador e, por conseguinte, assegura a plenitude de defesa e o tratamento igualitário das partes. Nesse sistema, considerando que a iniciativa é do órgão acusador, o defensor tem sempre o direito de se manifestar por último. A produção das provas é incumbência das partes.

Apesar de passar por várias modificações ao longo do tempo, o sistema acusatório ainda é empregado nas legislações de muitos países, inclusive na legislação brasileira. Por isso, mesmo com o passar dos tempos e das mudanças ocorridas nas sociedades, as peculiaridades

próprias do sistema acusatório ainda perduram, quais sejam: o contraditório, a função de acusar, defender e julgar atribuídas a pessoas distintas e a ampla divulgação dos atos e andamentos processuais.

### 1.3.2 Sistema inquisitivo

O sistema inquisitivo remonta aos sistemas ditatoriais, pois abrange um processo judicial em que podem estar presentes na figura do juiz as atribuições de acusar, defender e julgar.

No campo histórico, o sistema acusatório perdurou durante muito tempo, mas a partir do século XII até o XIV, o sistema inquisitivo veio ganhando importância, devido ao descontentamento por parte do Estado/Juiz com o método acusatório. A insatisfação existia porque a denúncia e a indicação das provas encontravam-se sob poder da parte que noticiava o crime. Diante disso, Távora (2013) afirma que inexiste o contraditório e a ampla defesa no sistema inquisitivo. Discorre sobre o assunto o autor mencionado:

O procedimento é escrito e sigiloso, com o início da persecução, produção da prova e prolação de decisão pelo magistrado. Esse sistema, como observa Aury Lopes Jr., "foi desacreditado - principalmente por incidir em um erro psicológico: crer que uma mesma pessoa possa exercer funções tão antagônicas como investigar, acusar, defender e julgar" No sistema inquisitivo (ou inquisitório), permeado que é pelo princípio inquisitivo, o que se vê é a mitigação dos direitos e garantias individuais, em favor de um pretense interesse coletivo de ver o acusado punido. É justificada a pretensão punitiva estatal com lastro na necessidade de não serem outorgadas excessivas garantias fundamentais. (TÁVORA, 2013 p. 40)

A alusão própria dos sistemas ditatoriais fica evidente pelo fato de que ao juiz é lícito desencadear o processo criminal *ex officio*, sendo facultada a acusação pelo órgão público ou pelo ofendido. No mesmo âmbito, é facultado ao juiz substituir-se às partes e, no lugar destas, indicar, também por vontade própria, a produção das provas que achar necessárias para o esclarecimento o fato.

O acusado, praticamente, não possui garantias no decorrer do processo criminal (ampla defesa, contraditório, devido processo legal etc.), o que dá margem a excessos processuais. Exatamente por isso, em regra, o processo não é público, sendo de caráter sigiloso atribuído pelo juiz por meio de ato discricionário e à margem de fundamentação adequada.

A respeito do sistema em comenta, Avena (2014, p. 52) discorre que:

Não se fala em paridade de armas, sendo nítida a posição de desigualdade entre as partes. Na verdade, a própria defesa do réu é bastante restrita, não lhe sendo assegurado, ao contrário do que ocorre no modelo acusatório, o direito de manifestar-se depois da acusação para refutar provas e argumentos trazidos ao processo pelo acusador.

Como não há a presunção de inocência, apresenta-se menos complexa, em termos de requisitos e pressupostos legais, a decretação da prisão provisória do réu no curso da ação penal, circunstância esta que faz com que, em grande parte dos casos, permaneça o réu preso, durante o sumário da culpa.

Diferentemente do sistema acusatório, aqui, o juiz que antes resolvia os litígios de modo imparcial, agora age desde o início, nas investigações. Esse procedimento não garante a imparcialidade do magistrado, pois não há distinção entre aquele que investiga da figura daquele que julga. Assim, todos os procedimentos realizados antes, na elucidação dos fatos, e que eram realizados pelas partes, agora ficam centralizados na figura do magistrado, que tenta colher provas para o conhecimento da verdade. Dessa forma, o sistema inquisitivo tem como função precípua, a centralização de poderes em apenas um indivíduo, nesse caso, o juiz, que tem função de acusar e julgar.

### 1.3.3 Sistema misto

Com o sistema inquisitorial já consolidado por toda a Europa em meados do século XIII, o sistema inquisitorial começa a passar por grandes alterações, onde se começa a instituir o denominado sistema misto. Trata-se de um modelo novo, uma fusão dos sistemas acusatório e inquisitorial, que surge com o *Code d'instruction Criminelle* francês, de 1808. De acordo com Renato Brasileiro (2014), o sistema misto também pode ser denominado como francês, visto a sua origem.

Avena (2014), por sua vez, entende que o sistema misto também pode ser denominado como inquisitivo garantista. “Na medida em que resulta de uma fusão entre as características dos outros dois modelos, o sistema misto, na atualidade, vem sendo chamado também de inquisitivo garantista”. (AVENA, 2014, p. 52)

A fase procedimental se desenvolve em duas fases distintas: a primeira é estritamente inquisitorial, onde se desenvolve com uma instrução escrita e secreta, sem acusação e, portanto, sem contraditório. É nessa fase que se apura a autoria e a materialidade do fato delituoso; na segunda, de caráter estritamente acusatório, o órgão que acusa apresenta a acusação, posteriormente o réu se defende e o juiz julga, sem deixar de lado a publicidade e a oralidade dos procedimentos.

Nas palavras de Brasileiro (2014, p. 47),

Quando o Código de Processo Penal entrou em vigor, prevalecia o entendimento de que o sistema nele previsto era misto. A fase inicial da persecução penal, caracterizada pelo inquérito policial, era inquisitorial. Porém, uma vez iniciado o processo, tínhamos uma fase acusatória. Porém, com o advento da Constituição Federal, que prevê de maneira expressa a separação das funções de acusar, defender e julgar, estando assegurado o contraditório e a ampla defesa, além do princípio da presunção de não culpabilidade, estamos diante de um sistema acusatório.

Por apresentar características dos sistemas acusatórios e inquisitivo, o sistema misto classifica-se como um modelo intermediário. Fato comprovado com a observância tanto de garantias constitucionais, como a presunção de inocência, contraditório e a ampla defesa, como a faculdade do juiz em restringir a publicidade do processo.

Avena (2014, p. 52) apresenta as diferenças existentes entre os três sistemas no quadro comparativo a seguir:

Tabela 01: Sistemas Acusatório, Inquisitivo e misto

CARACTERÍSTICAS	ACUSATÓRIO	INQUISITIVO	MISTO
<b>Divisão de funções</b>	Há clara divisão entre as funções de acusar, defender e julgar, incumbindo cada uma destas condutas a um sujeito processual distinto.	O juiz pode exercer as funções de acusar, defender e julgar, indistintamente	Há divisão entre as funções de acusar, defender e julgar. Entretanto, ao juiz é lícito, em determinadas situações, substituir-se às partes, ora praticando atos próprios de acusador, ora incorporando postura de defensor.
<b>Garantias de defesa</b>	Asseguram-se ao réu as garantias do contraditório e da ampla defesa.	O réu não possui as garantias do contraditório e da ampla defesa.	Há contraditório e direito à defesa. A maior ou menor intensidade destas garantias, porém, depende das peculiaridades legais e constitucionais de cada País.
<b>Publicidade do processo</b>	Os atos processuais, em regra, são públicos. O segredo de justiça é exceção, admitido por decisão fundamentada, nos casos previstos em lei.	Os atos processuais, em regra, não são públicos, podendo o juiz impor sigilo ao processo por ato discricionário seu independentemente de fundamentação.	Em regra, os atos processuais são públicos. Todavia, eventualmente poderão ser praticados em segredo de justiça, por ato motivado do juiz, não sendo imprescindível a existência de previsão legal neste sentido.
<b>Manifestação das partes</b>	A defesa deverá se manifestar após a acusação, podendo refutar argumentos e contrariar provas trazidos ao processo pelo acusador.	Não é assegurado à defesa o direito de se manifestar quanto aos elementos que a acusação trazer ao processo. Prevalecendo os interesses da acusação, as provas por esta produzidas não estarão sujeitas, necessariamente, à análise do defensor.	À defesa deve ser oportunizado o direito de manifestar-se após a acusação, a fim de poder contrapor-se aos argumentos e elementos de convicção que aquela trazer ao processo.
<b>Produção das provas</b>	Incumbe, primordialmente, à acusação e à defesa a produção das provas para a comprovação dos fatos que alegam. Sem embargo, o juiz, buscando a verdade real, não fica proibido de produzir	O juiz possui ampla liberdade para produção de provas, normalmente substituindo-se às partes nessa função, em especial no que toca à produção da prova acusatória.	Às partes incumbe, em tese, a produção de provas quanto aos fatos que alegam. Contudo, o juiz também possui essa liberdade, podendo substituí-las nessa função sempre que julgar adequado ou necessário assim proceder.

	provas <i>ex officio</i> , o que pode ocorrer excepcionalmente e desde que não implique em substituir-se ele no papel das partes.		
<b>Prisão e liberdade provisórias</b>	Presume-se a inocência do réu. Destarte, como regra, deverá ele responder o processo em liberdade, salvo se ocorrem motivos que justifiquem a decretação de sua prisão preventiva	Presume-se a culpa do réu. Assim, a liberdade provisória passa a consistir, praticamente, em exceção, sendo bastante simples e corriqueira a decretação da prisão provisória do acusado.	Não se presume a culpa, embora isto não signifique, necessariamente, que haja uma presunção de inocência. No sistema misto, tudo depende da realidade de cada País e da respectiva legislação. Em regra, o réu deverá responder o processo em liberdade. Não obstante, admite-se a sua segregação provisória não só diante do surgimento de pressupostos equivalentes aos que, no Brasil, conduzem à prisão preventiva, como também em face da prolação de determinadas decisões pelo juiz.

Portanto, infere-se que o inquérito policial foi se modificando com a evolução social. Nota-se que, desde o seu surgimento até a atualidade, passou por muitas modificações, sobretudo no que diz respeito ao direito das partes.

Entretanto, para que o inquérito policial alcance seu objetivo material, formal, legal e Constitucional, deve-se obedecer sistematicamente todos os requisitos elencados ao longo do capítulo, sob pena de nulidade.

Encerrado o conteúdo do primeiro capítulo, faz-se importante mencionar o que será abordado no segundo capítulo, o qual se atentará às características do inquérito policial, bem como o momento de sua instauração, além do seu encerramento, arquivamento e trancamento.

## 2 INQUÉRITO POLICIAL

O inquérito policial é um procedimento eminentemente de caráter investigativo, cuja instauração se dá motivada por uma prática delituosa, constituído por diligências, que objetivam colher elementos probatórios, para que o titular da ação consiga propô-la contra o suposto criminoso. Em tese, com a prática de um delito, o Estado tem o dever, materializado com a polícia civil, em colher provas iniciais, quanto à materialidade e autoria delitiva. Feito esse procedimento a polícia judiciária apresenta as provas ao titular da ação penal (Ministério Público ou ofendido), com o propósito de que este, examinando-as, decida se oferece ou não a denúncia ou queixa-crime.

A respeito desse assunto, Cebrian (2013, p. 66) discorre:

Uma vez oferecidas, o inquérito policial as acompanhará, para que o juiz possa avaliar se há indícios suficientes de autoria e materialidade para recebê-las. Caso sejam recebidas, o inquérito policial acompanhará a ação penal, ficando anexado aos autos. Pode-se, por isso, dizer que o destinatário imediato do inquérito é o titular da ação (Ministério Público ou ofendido) e o destinatário mediato é o juiz.

O inquérito policial é um procedimento persecutório de caráter administrativo, instaurado pela Polícia Judiciária. Para Greco Filho (2012), “o inquérito policial é uma peça escrita, preparatória da ação penal, de natureza inquisitiva.” Trata-se, portanto de um procedimento meramente administrativo, que precede uma ação penal.

### 2.1 Conceito

O inquérito policial é um ato da autoridade policial judiciária para garantir provas com finalidade de elucidar o crime. Nas palavras de Brasileiro (2016, p. 166), o inquérito policial é entendido como:

Procedimento administrativo inquisitório e preparatório, presidido pela autoridade policial, o inquérito policial consiste em um conjunto de diligências realizadas pela polícia investigativa objetivando a identificação das fontes de prova e a colheita de elementos de informação quanto à autoria e materialidade da infração penal, a fim de possibilitar que o titular da ação penal possa ingressar em juízo.

Portanto, o inquérito policial refere-se a um procedimento de natureza instrumental, pois se destina ao esclarecimento dos fatos delituosos relatados na notícia de crime,



fornecendo subsídios para o prosseguimento ou o arquivamento da persecução penal. Sendo procedimento de caráter instrumental, Brasileiro (2016, p. 166) destaca sua dupla função:

a) preservadora: a existência prévia de um inquérito policial inibe a instauração de um processo penal infundado, temerário, resguardando a liberdade do inocente e evitando custos desnecessários para o Estado; b) preparatória: fornece elementos de informação para que o titular da ação penal ingresse em juízo, além de acautelar meios de prova que poderiam desaparecer com o decurso do tempo.

Com a ocorrência da infração penal, é imprescindível que se investigue com o propósito de encontrar elementos que demonstrem a autoria e a materialidade do delito, proporcionando o início da ação penal.

Desta forma, o inquérito policial é entendido como procedimento administrativo, preliminar, presidido pelo delegado de polícia, com finalidade de identificar o autor do ilícito e os elementos que demonstrem a sua materialidade, o que de acordo com Távora (2013, p. 98) tem contribuição “para a formação da opinião delitiva do titular da ação penal, ou seja, fornecendo elementos para convencer o titular da ação penal se o processo deve ou não ser deflagrado”.

## 2.2 Características

As características do inquérito policial que serão abordadas a seguir foram extraídas do Código de Processo Penal brasileiro e da doutrina pátria.

### 2.2.1. Escrito

Conforme disposto no art. 9º do CPP, “todas as peças do inquérito policial serão, num só processado, reduzidas a escrito ou datilografadas e, neste caso, rubricadas pela autoridade”. Assim, segundo Brasileiro (2014), ante o teor desse dispositivo, discute-se a possibilidade da utilização de recursos de gravação audiovisual no decorrer das investigações policiais.

Nesse sentido, Távora (2013, p. 103) expressa que:

Os atos produzidos oralmente serão reduzidos a termo. Nada impede que outras formas de documentação sejam utilizadas, de maneira a imprimir maior fidelidade ao ato, funcionando como ferramenta complementar à forma documental, como a gravação de som e/ou imagem na oitiva dos suspeitos, testemunhas e ofendidos na fase preliminar (art. 405, § 1º, CPP).

Assim, a despeito de todas as finalidades do inquérito policial, não se admite a possibilidade da existência de uma investigação verbal.

### 2.2.2 Sigiloso

Diferente do que ocorre com o processo, em que a regra é a publicidade dos atos, deve-se compreender que a publicidade como garantia, não é absoluta, podendo em algumas situações ser objeto de restrição ou limitação, em casos onde o interesse público à informação não tenha esse privilégio em razão de outro interesse, em caso concreto.

Para Brasileiro (2016), essa atribuição se dá a um caráter de publicidade restrita ou interna, identificada quando houver um controle à publicidade dos atos do processo.

De acordo com Távora (2013), o artigo 20 do Código de Processo Penal trás em sua redação que “a autoridade assegurará ao procedimento o sigilo necessário para a elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade” Contudo, o sigilo, não se aplica, em termos lógicos, à figura do magistrado e ao Ministério Público. A respeito do tema, Távora (2013, p. 103-104) discorre:

Devemos diferenciar o *sigilo externo* das investigações, que é aquele imposto para evitar a divulgação de informações essenciais do inquérito ao público em geral, por intermédio do sistema midiático, do *sigilo interno*, que é aquele imposto para restringir o acesso aos autos do procedimento por parte do indiciado e/ou do seu advogado.

Como visto, é assegurado ao advogado o acesso aos processos administrativos de qualquer natureza, no entanto, é vedado a ele vistas a processos sob o regime de segredo justiça, no intuito de assegurar e resguardar os interesses sociais no curso do processo.

No entanto, conforme a Súmula vinculante nº 14/2009 do STF (Supremo Tribunal Federal), fica estabelecido que: “é direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão de competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício de defesa.” Assim, entende-se que apenas os elementos já praticados na investigação é que serão disponibilizados.

### 2.2.3 Oficialidade

De acordo com Brasileiro (2016), incumbe ao delegado de polícia civil ou federal presidir o inquérito policial, sendo que este fica a cargo do órgão oficial do Estado, segundo redação do artigo 144, §4º da Constituição Federal. Desta forma, a função penal é estritamente pública, sendo vedado aos órgãos responsáveis pela *persecutio criminis* o caráter privado.

A Constituição Federal, em seu artigo 129, I, dispõe que a ação penal pública é privativa do Estado: I – “promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei”, cabendo à polícia civil a função de polícia judiciária, e a apuração de infrações penais, conforme determina o art. 144, §4º da referida Carta Constitucional.

#### 2.2.4 Oficiosidade

Com o conhecimento da notícia do crime (ação penal pública incondicionada), a autoridade policial tem o dever em agir de ofício, sem depender de provocação da vítima ou de quaisquer outros indivíduos, seguindo e obedecendo todo o rito do inquérito, conforme procedimentos do artigo 5º do CPP.

Renato Brasileiro (2016) cita duas exceções a essa regra: “no caso de crimes de ação penal pública condicionada à representação e de ação penal de iniciativa privada, a instauração do inquérito policial está condicionada à manifestação da vítima ou de seu representante legal”. No entanto, caso o ofendido demonstre interesse na persecução penal, a autoridade policial é obrigada a agir, tomando medidas necessárias para a elucidação do delito. A essa obrigatoriedade, o autor aborda:

A oficiosidade está relacionada à obrigatoriedade de instauração de inquérito policial quando a autoridade policial toma conhecimento de infração penal de ação penal pública incondicionada; a discricionariedade guarda relação com a forma de condução das investigações, seja no tocante à natureza dos atos investigatórios (provas periciais, acareações, oitiva de testemunhas, etc.), seja em relação à ordem de sua realização. (BRASILEIRO, 2016, p. 190)

Assim, nos ditames do princípio da oficiosidade, a autoridade policial tem obrigação em agir de ofício quando toma ciência da *notitia criminis*. Sendo vedada a ela a não instauração do inquérito, com exceção às ações que dependem da representação do ofendido e as de iniciativa privada, como mencionado.

#### 2.2.5 Autoritariedade

O princípio da autoritariedade decorre do caráter público daqueles responsáveis pela persecução penal. Desse princípio perpassa a distinção da decisão judicial com relação aos atos do poder público, o que consiste na aptidão de poder permanecer contra a vontade de seus destinatários. Para Távora (2013) “Não se pode perder de vista, entretanto, que a vontade da autoridade pública estará sempre limitada pela lei e pela Constituição, de modo que qualquer excesso é passível de responsabilização.” Nesse ínterim, a autoridade pública agirá sempre em observância à lei, deixando de lado interesses alheios ao caso.

#### 2.2.6 Indisponibilidade

De acordo com o artigo 17 do Código de Processo Penal, “a autoridade policial não poderá mandar arquivar autos de inquérito”. Isso demonstra a indisponibilidade do procedimento investigatório.

Para Capez (2016, p. 189) “O crime é uma lesão irreparável ao interesse coletivo, decorrendo daí o dever de o Estado aplicar as regras jurídico-punitivas” Dessa forma, à autoridade policial é vedada a recusa de proceder às investigações preliminares (CPP, art. 5º), tão quanto arquivar o inquérito policial (CPP, art. 17), da mesma forma não pode haver desistência da ação penal por parte do Ministério Público (CPP, art. 42), inclusive em grau de recurso (CPP, art. 576).

#### 2.2.7 Inquisitivo

A Lei nº 13.245, vigente a partir do dia 13 de janeiro de 2016 (que altera algumas prerrogativas inerentes ao advogado na investigação criminal preliminar) e aprovada em caráter de urgência devido às investigações movidas pela Polícia Federal em face aos inúmeros casos de corrupção de parlamentares brasileiros, deverá provocar muito embate no meio jurídico, sobre as questões relativas à verdadeira natureza jurídica das investigações preliminares do inquérito.

Devido à referida lei reforçar o direito do advogado ao acesso aos atos procedimentais da investigação, no artigo 7º, inciso XXI, com alteração, reverberou no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil o direito do advogado em “assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações, sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento e, subsequentemente, de todos os elementos investigatórios e probatórios dele decorrentes”.

Diante disso, Brasileiro (2016) questiona a verdadeira natureza jurídica das investigações preliminares, bem como se cabe ao procedimento o contraditório e a ampla defesa ou a natureza inquisitorial.

Ainda em relação às características do procedimento inquisitorial, Távora (2013, p. 106) preceitua que:

O inquérito é inquisitivo: as atividades persecutórias ficam concentradas nas mãos de uma única autoridade e não há oportunidade para o exercício do contraditório ou da ampla defesa. Na pré-processual não existem partes, apenas uma autoridade investigando e o suposto autor da infração normalmente na condição de indiciado. “A inquisitorialidade permite agilidade nas investigações, otimizando a atuação da autoridade policial. Contudo, como não houve a participação do indiciado ou suspeito no transcorrer do procedimento, defendendo-se e exercendo contraditório, não poderá o magistrado, na fase processual, valer-se apenas do inquérito para proferir condenatória, pois incorreria em clara violação ao texto constitucional.

Dessa forma, Saad (2004, *apud* TÁVORA, 2013) afirma que, com a possibilidade da admissão da defesa na fase inquisitorial, embora com entendimento minoritário menciona que:

Se não se mostra apropriado falar em contraditório no curso do inquérito policial, seja porque não há acusação formal, seja porque, na opinião de alguns, sequer há procedimento, não se pode afirmar que não se admite o exercício do direito de defesa, porque esta tem lugar 'em todos os crimes e em qualquer tempo, e estado da causa, e se trata de oposição ou resistência à imputação informal, pela ocorrência de lesão ou ameaça de lesão. (SAAD, 2004, *apud* TÁVORA, 2013, p. 106)

Portanto, o direito ao contraditório, mesmo que de forma diferida, e ainda limitada aos elementos informativos documentados e da ampla defesa, estes não podem ser reduzidos apenas à fase processual da persecução penal.

### **2.3 Instauração do inquérito policial**

Oficialmente, a instauração do inquérito policial se dá por meio de uma portaria, quando a autoridade competente toma conhecimento do crime (*notitia criminis*). Desta forma, segundo disposição do art. 5º do Código de Processo Penal, o inquérito policial será iniciado de ofício, por requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público ou do Ofendido, mediante representação do ofendido ou de seu representante legal, mediante requisição do Ministro da Justiça.

### 2.3.1 De ofício

A competência para instaurar de ofício o inquérito policial é da autoridade que tomou conhecimento do crime, desde que não ultrapasse os limites de jurisdição à qual ocorreu o crime. A isso, Cebrian (2013) entende que “o inquérito é iniciado por ato voluntário da autoridade policial, sem que tenha havido pedido expresso de qualquer pessoa nesse sentido”. Em suma, a lei estipula a obrigatoriedade da autoridade policial competente em instaurar o inquérito desde o conhecimento do delito.

Nas palavras de Cebrian (2014, p. 67),

Assim, quando o delegado de polícia fica sabendo da prática de um delito deve baixar a chamada portaria, que é a peça que dá início ao procedimento inquisitorial. Na portaria a autoridade declara instaurado o inquérito e determina as providências iniciais a serem tomadas.

A *notitia criminis* pode chegar ao conhecimento do delegado de formas diversas, como, por exemplo, por comunicação de outros policiais, por matéria jornalística, boletim de ocorrência lavrado em sua delegacia, por informação prestada por conhecidos etc. O art. 5º, § 3º, do Código de Processo Penal estabelece que qualquer pessoa pode levar ao conhecimento da autoridade policial a ocorrência de uma infração penal, hipótese conhecida como *delatio criminis*. Esse *delatio*, entretanto, é facultativo, exceto na hipótese do art. 66 da Lei das Contravenções Penais, em que funcionários públicos ou da área de saúde têm a obrigação de informar a ocorrência de crimes de ação pública incondicionada de que venham a tomar conhecimento no desempenho das funções.

Assim, segundo Aragoneses (1984, *apud* LOPES JR. 2014 p. 204) a instauração do inquérito policial é “uma verdadeira inquisitio ex officio. A chamada cognição direta pode surgir, como: por informação reservada; em virtude da situação de flagrância; por meio da voz pública; através da notoriedade do fato”.

Em suma, segundo Nucci (2014), a autoridade policial tem que agir de imediato quando toma conhecimento do crime nas ações públicas incondicionadas, no intento de colher provas que elucidem o crime ou a contravenção penal.

Portanto, a autoridade policial só age de ofício, nas ações penais públicas de natureza incondicionada, naquelas em que não é necessária a provocação do ofendido.

### 2.3.2 Por requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público

Quando a autoridade judiciária ou o Ministério Público toma conhecimento da prática de um crime de ação penal de iniciativa pública ou quando se dá por autos de um processo em curso, a autoridade deverá fazer diligências para a apuração.

A isso, segundo Lopes Jr. (2014), sendo o órgão jurisdicional detentor da *notitia criminis*, “deverá enviar os autos ou papéis diretamente ao Ministério Público (art. 40) para que decida se exerce imediatamente a ação penal, requisite a instauração do IP ou mesmo solicite o arquivamento” (art. 28, CPP). Destarte, ao atribuir a titularidade da ação penal de iniciativa pública, a Constituição Federal, exauriu parte do artigo em questão.

Nesse íterim, Lopes Jr. (2014, p. 205), entende que:

Em que pese o disposto no art. 5º, II, do CPP, entendemos que não cabe ao juiz requisitar abertura de inquérito policial, não só porque a ação penal de iniciativa pública é de titularidade exclusiva do MP, mas também porque é um imperativo do sistema acusatório. Inclusive, quando a representação é feita ao juiz – art. 39, § 4º –, entendemos que ele não deverá remeter à autoridade policial, mas sim ao MP. Não só porque é o titular da ação penal, mas porque o próprio § 5º do art. 39 permite que o MP dispense o IP quando a representação vier suficientemente instruída e quem deve decidir sobre isso é o promotor, e não o juiz.

Em definitivo, não cabe ao juiz requisitar a instauração do IP, em nenhum caso. Mesmo quando o delito for, aparentemente, de ação penal privada ou condicionada, deverá o juiz remeter ao MP, para que este solicite o arquivamento ou providencie a representação necessária para o exercício da ação penal.

Se for o próprio MP quem tomar conhecimento da existência do delito, deverá exercer a ação penal no prazo legal, requisitar a instauração do IP ou solicitar o arquivamento. Quem deve decidir sobre a necessidade de diligências (e quais) é o titular da ação penal, que poderá considerar-se suficientemente instruído para o imediato oferecimento da denúncia. Tudo isso, sem esquecer que o próprio MP poderá instaurar um procedimento administrativo pré-processual, destinado a aclarar os pontos que julgue necessário, prescindindo da atuação policial.

Nesse sentido, a requisição é uma espécie de notícia-crime qualificada, em vista à condição da imperatividade e do sujeito ativo, pois, tem importância em apresentar a notícia de um ocorrido com provável importância jurídico-penal e define a sua apuração.

Desse modo, ao receber a requisição, a autoridade policial deverá, em caráter de urgência, iniciar o inquérito policial e executar as diligências necessárias e as possivelmente decretadas pelo Ministério Público.

Segundo Espínola (1976, *apud* LOPES JR., 2014, mesmo antes de a Constituição Federal tratar sobre o tema de controle externo da atividade policial, “é de toda evidência que, recebendo requisição dos órgãos da Justiça, para abertura de um inquérito, à autoridade policial cumpre dar-lhe imediata satisfação, sem se justificar qualquer dúvida, pois à polícia não cabe discutir determinações judiciais”. (ESPÍNOLA, 1976, *apud* LOPES JR., 2014 p. 205).

Portanto, os dispostos no art. 5º, II, §1º do Código de Processo Penal não se estendem à requisição, mas unicamente ao requerimento do ofendido. Assim, a requisição descreverá o fato possivelmente delituoso a ser investigado e caberá ao promotor de justiça indicar os

elementos que possuem, e que ajudem a facilitar o trabalho policial. No entanto, nada impede que o Ministério Público “reserve-se o poder de não informar aquilo que julgar desnecessário ou mesmo que não deva ser informado à polícia para não prejudicar o êxito da investigação”.

Dessa forma, o Ministério Público informará apenas o que diz respeito à investigação, não informando àquilo que possa prejudicar a investigação.

### 2.3.3 Mediante representação do ofendido ou de seu representante legal

Conforme Reis (2013), com a redação prevista no art. 5º, §5º, do Código de Processo Penal, nos crimes de ação penal privada a instauração do inquérito só se dará mediante requerimento daquele que seja o titular da ação. Assim, o titular poderá ser, o ofendido ou seu representante legal e, em caso de morte, o cônjuge, ascendente, descendente ou irmão. Para Reis (2013), essa possibilidade inclui os casos em que o pedido de instauração ocorra por iniciativa do ofendido, o qual vai até a autoridade policial e apresenta e requer a instauração do inquérito, como nos casos em que a própria vítima comparece à delegacia para relatar os fatos e registrar o boletim de ocorrência, requisitando as medidas necessárias.

A esse tema, Nucci (2014, p. 126) sintetiza:

Por outro lado, pode cuidar-se do ato do ofendido que, expondo à autoridade competente o crime do qual foi vítima, pede providências. Nesse caso, recebe a denominação de *delatio criminis* postulatória. A representação não precisa ser formal, vale dizer, concretizada por termo escrito e expresso nos autos do inquérito ou do flagrante. A jurisprudência tem aceitado, com razão, a representação informal, que é a manifestação da vontade do ofendido de ver investigado e processado o seu agressor sem que tenha manifestado por termo o seu intento. Destarte, em um depoimento, por exemplo, pode ficar clara a vontade da vítima de *representar*, razão pela qual pode a autoridade policial agir sem mais delongas.

Para Reis (2013) “o texto legal não exige que esse requerimento seja feito por meio de advogado - ao contrário do que ocorre com o oferecimento de queixa-crime que exige procuração com poderes especiais, nos termos do art. 44 do CPP”. No entanto, conforme o doutrinador, isso não obsta que o requerimento seja feito por meio de advogado contratado ou defensor público. Ademais, Reis (2013) assevera que nos casos em que o ofendido tiver defensor público nomeado, ou seja, nas hipóteses em que se enquadre na condição de pobre (art. 32 do CPP), tal requerimento feito por defensor depende da juntada de procuração, nos termos do art. 16, parágrafo único, *b*, da Lei n. 1.060/50.

Assim, pela jurisprudência pátria, “nos delitos de ação penal pública condicionada a representação da vítima prescinde de qualquer formalidade rígida, bastando à manifestação



inequívoca do ofendido em ver processado o autor da conduta típica”. (TJ-DF/habeas-corpus-HBC-20150020206398)

Nos termos do artigo 33 do CPP, nos casos em que o ofendido for menor de 18 (dezoito) anos, mentalmente enfermo ou retardado mental, e não tiverem representante legal “o direito de queixa poderá ser exercido por curador especial nomeado, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, pelo juiz competente para o processo penal.”

Portanto, nos casos de ação penal pública condicionada, o Estado só age quando o ofendido se manifesta. É de suma importância que a parte ofendida se manifeste para que a autoridade competente faça as diligências necessárias para a elucidação do ato ilícito.

### 2.3.4 Mediante requisição do Ministro da Justiça

A doutrina aponta possibilidades em que a instauração do inquérito policial depende de requisição do Ministro da Justiça. Veja-se:

Crimes de ação penal pública condicionada à requisição do Ministro da Justiça são aqueles nos quais o exercício da ação penal está relacionado à conveniência política em vê-los apurados ou não. São poucas as hipóteses de crimes que requerem esta providência, podendo citar, como exemplo, crimes contra a honra, cometidos contra chefe de governo estrangeiro (art. 141, I, c/c o art. 145, parágrafo único, ambos do CP) e crimes contra a honra, cometidos contra o Presidente da República (art. 141, I, c/c o art. 145, parágrafo único, ambos do CP). (AVENA, 2014, p. 257)

Nesse ínterim, o Ministro da Justiça deverá enviar a requisição de instauração do inquérito policial ao representante do Ministério Público (Procurador Geral de Justiça ou Procurador Geral da República), que poderá oferecer a denúncia ou requerer diligência à polícia. A requisição deve ser específica e abordar todas as informações possíveis que facilitem a instauração do inquérito na persecução dos fatos e de sua autoria.

Capez (2014) entende que nesse caso a ação é pública, pois é promovida pelo Ministério Público, todavia, para a sua promoção é necessário que tenha requisição do Ministro da Justiça, sem a qual ficaria impossibilitada a instauração do inquérito. Portanto, de acordo com Brasileiro (2016), se a persecução penal estiver adstrita à manifestação de vontade do Ministro da Justiça, a ação é caracterizada como pública condicionada à requisição do Ministro da Justiça. Ademais, se a denúncia for ofertada sem “o implemento da requisição do Ministro da Justiça, deverá o magistrado rejeitar a peça acusatória, nos exatos termos do art. 395, II, segunda parte, do CPP, pois estaria faltando uma condição (específica) para o exercício da ação penal.”

Neste diapasão, Brasileiro (2016, p. 358) afirma que:

Requisição é a manifestação da vontade do Ministro da Justiça, no sentido de que possui interesse na persecução penal do autor do fato delituoso. É condição *sine qua non* para a instauração de inquérito policial e para o oferecimento da ação penal pública nos crimes em que a lei a exigir. O fundamento para condicionar a persecução penal de determinado delito à requisição do Ministro da Justiça é semelhante ao da representação: evitar o *strepitus judici* ou *strepitus processus*, quer no sentido de se evitar que o processo penal cause maiores prejuízos que o próprio delito, quer no sentido de se evitar inconvenientes políticos ou diplomáticos para o Brasil. Portanto, quanto a ela, vigora o princípio da oportunidade ou conveniência, segundo o qual o Ministro da Justiça tem a faculdade de oferecer (ou não) a requisição.

Portanto, a requisição do Ministro da Justiça se assemelha às peculiaridades da representação do ofendido, tendo assim, natureza jurídica de condição específica de procedibilidade, o que a caracteriza como simples autorização para proceder com a persecução penal. É a permissão para que o processo penal possa ser instaurado, atendendo a manifestação da vontade do Ministro da Justiça.

### 2.3.5 Indiciamento

Segundo Brasileiro (2016), “[...] indiciar é atribuir a autoria (ou participação) de uma infração penal a uma pessoa e apontar uma pessoa como provável autora ou partícipe de um delito.” Dessa forma, o indiciamento possui prerrogativas constitucionais previstas no art. 5º LVII e LXIII, que constitui prerrogativas e garantias processuais.

Nesse ínterim, Nucci (2014) caracteriza o indiciado como a pessoa em que o Estado-investigação, convicto de sua investigação, confere a ilicitude penal.

O indiciamento do suposto autor do crime resulta de indícios colhidos no curso do inquérito policial. Para Nucci (2014) isso “implica um constrangimento natural, pois a folha de antecedentes receberá a informação, tornando-se permanente, ainda que o inquérito seja, posteriormente, arquivado”. Dessa forma, a autoridade policial não tem a discricionariedade de indiciar, pois deve atentar-se em provas suficientes para tal procedimento.

Contudo, desde que o inquérito apresente um motivo justo, o indiciamento não caracteriza como um constrangimento ilegal, com ressalvas do art. 5º, LVIII, da Constituição Federal, que dispõe que: “o civilmente identificado não será submetido à identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei”.

Além de possuir efeitos processuais, o indiciamento produz também, efeitos extraprocessuais, pois indica à sociedade a pessoa considerada pela autoridade policial o

suposto autor do delito, igualmente, produz também efeitos “endoprocessuais”, pois indica a probabilidade do indiciado em ser o autor do delito, o que representa “antecedente lógico”, no entanto, não necessário, no momento do oferecimento da peça acusatória.

A esse tema, Brasileiro (2016, p. 141) afirma que:

O indiciado, então, não se confunde com um mero suspeito (ou investigado), nem tampouco com o acusado. Suspeito ou investigado é aquele em relação ao qual há frágeis indícios, ou seja, há mero juízo de possibilidade de autoria; indiciado é aquele que tem contra si indícios convergentes que o apontam como provável autor da infração penal, isto é, há juízo de probabilidade de autoria; recebida a peça acusatória pelo magistrado, surge à figura do acusado. Em relação à possibilidade de indiciamento no âmbito dos Juizados, entende-se que, por força da simplicidade que norteia a própria investigação das infrações de menor potencial ofensivo, é inviável o indiciamento em sede de termo circunstanciado. De mais a mais, considerando a possibilidade de incidência das medidas despenalizadoras previstas na Lei 9.099/93 (composição civil dos danos, transação penal, suspensão condicional do processo e representação nos crimes de lesão corporal leve e culposa) e, tendo em conta que a imposição de pena restritiva de direitos ou multa nas hipóteses de transação penal não constará de certidão de antecedentes criminais (Lei nº 9.099/95, art. 76, §6º), revela-se inviável o indiciamento, já que tal ato acarretaria o registro da imputação nos assentamentos pessoais do indivíduo.

O indiciamento é, portanto, garantia constitucional, ato formal da autoridade policial, que mediante instauração do inquérito policial encontra indícios suficientes para imputar o ato delitivo a alguém.

### 2.3.6 Encerramento, arquivamento e trancamento.

A natureza do inquérito policial é eminentemente inquisitiva, investigatória, o qual poderá não ser dirigido contra uma pessoa específica. Ademais, de acordo com Greco Filho (2012), a expressão “*contra alguém*” remete a ideia de acusação. Contudo, segundo o doutrinador, o inquérito se dirige para a “apuração de imputação futura provável de fato contra alguém, para que seja legítimo tem que ter justa causa, e, se não tiver, pode ser trancado mediante habeas corpus dirigido ao juiz. A autoridade policial é a autoridade coatora”.

Feito todo o procedimento investigativo, os autos do inquérito policial deverão ser remetidos ao Ministério Público, após todas as investigações serem encerradas. Depois de instaurado, a autoridade policial não poderá arquivar os autos do inquérito, de forma que, com a instauração, o inquérito deverá ser remetido a juízo. Feita essas investigações, e tendo a autoridade policial satisfeita com as diligências, Nucci (2014) aponta quatro passos a serem seguidos pelo titular da ação penal: “a) oferecer denúncia; b) requerer a extinção da

punibilidade; c) requerer o retorno dos autos à polícia judiciária para a continuidade da investigação, indicando as diligências a realizar; d) requerer o arquivamento”.

Cabe apenas ao titular da ação penal (Ministério Público-órgão ao qual é encaminhado o inquérito), requerer o arquivamento do inquérito policial, dando por concluídas as investigações. Dessa forma, não é atribuição da polícia judiciária dar por findo o inquérito, cabendo a esta apenas a fase investigatória e consequentemente a colheita de provas.

Todavia, a esse assunto Nucci (2014, p. 143), afirma que:

É possível, no entanto, que o representante do Ministério Público requeira o arquivamento, a ser determinado pelo magistrado, sem qualquer fundamento plausível. Ora, sendo a ação penal obrigatória, cabe a interferência do juiz, fazendo a remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça (dirigente do Ministério Público estadual) para que, nos termos do art. 28 do Código de Processo Penal, possam dar a última palavra a respeito do caso. Por outro lado, caso as investigações sejam manifestamente infrutíferas e o promotor deseje prosseguir com o inquérito somente para prejudicar alguém, é possível a concessão de ordem de *habeas corpus* para trancar a investigação por falta de justa causa. Esta situação, no entanto, deve ser sempre excepcional.

Entende-se que qualquer ação movida pelo Ministério Público deverá ter um motivo plausível, guiada, sobretudo, pelos preceitos legais da norma.

Para Greco Filho (2012), após o Ministério Público ter recebido e examinado o inquérito, poderá tomar as seguintes providências: o Ministério Público pode inferir que o inquérito apresentado não tem indícios suficientes e assim ser retomado à autoridade policial para que se façam complementações. Dessa forma, apontará as diligências a serem feitas e o juiz remeterá os autos em devolução à autoridade policial. Nesse momento, o juiz não aprecia a pertinência das diligências, que são requisitadas, dessa forma a única alternativa é exigir que os autos sejam remetidos.

Se o indiciado já se encontra preso, não há possibilidade do inquérito voltar à polícia. Caso exista essa possibilidade, entende-se que não há base para a denúncia, logo não se justifica manter o indiciado preso. Entretanto, se há justificativa para a denúncia, ela deve ser apresentada, podendo inclusive, serem feitas diligências complementares, as quais devem ser requeridas separadamente.

O Ministério Público pode também concluir que o juízo ou foro não tenham competência para a ação penal, o qual, nesse caso, pedirá a remessa ao foro do juízo competente. Aqui, a decisão do juiz tem somente natureza administrativa e de encaminhamento e não prejulga a competência jurisdicional. Havendo conflito de atribuições entre dois órgãos do Ministério Público estadual, o Procurador-Geral da Justiça decidirá qual

órgão é competente. E, no caso de conflito de competência entre dois órgãos do Ministério Público Federal, cabe ao Procurador-Geral da República decidir a competência.

Todavia, conforme Greco Filho (2012), há casos em que não existe autoridade competente para solucionar o conflito de competência:

Entre dois órgãos de Ministérios Públicos de justiças diversas *não* há autoridade competente para dirimi-lo e, nesse caso, só havendo denúncia ou pedido de declaração formal da incompetência é que a questão da competência passa a ser jurisdicional e passível de resolução pelo Superior Tribunal de Justiça. Na fase anterior à denúncia, o conflito é pré-processual, de natureza administrativa, sem que ordem jurídica preveja órgão para solucioná-lo no caso de Ministérios Públicos de justiças diversas. (GRECO FILHO, 2012, p. 136)

Como mencionado anteriormente, recebido os autos do inquérito policial, o Ministério Público pode entender que não há indícios suficientes para a propositura da ação penal e remeter os autos à autoridade policial para que novas diligências sejam feitas ou pedir o arquivamento. E, de acordo com entendimento sumulado, o inquérito somente poderá ser desarquivado, caso surgirem provas novas:

Arquivado o Inquérito ou as peças de informações a requerimento do órgão do Ministério Público, não pode a ação penal ser iniciada sem novas provas. Novas provas são aquelas que produzem alteração no panorama probatório dentro do qual foi concebido e acolhido o pedido de arquivamento, e não aquelas, apenas, formalmente novas. Inteligência da Súmula. Preliminar de exceção de coisa julgada acolhida. (SÚMULA 524 STF)

Todavia, segundo disposto no artigo 28 do Código de Processo Penal, nas hipóteses em que o juiz se opuser ao requerimento de arquivamento do Ministério Público, deverá fazer remessa dos autos ao Procurador-Geral da Justiça.

Se o Ministério Público entender que há indícios para o oferecimento da denúncia, a apresenta no prazo de 5 (cinco) dias, em casos de réu preso e no prazo de 15 (quinze), se o réu estiver solto. Todavia, se o réu estiver preso e excede-se o prazo de 5 (cinco) dias, gera constrangimento ilegal, impondo assim, sua soltura. Em se tratando de réu solto, cabe nessa hipótese ação subsidiária, conforme artigo 29 do Código de Processo Penal. Porém, a ação penal não é prejudicada com o excesso de prazo, salvo ocorra prescrição.

Portanto, encerradas as discussões acerca do capítulo II, em que se procurou abordar as características do inquérito policial, bem como a competência para sua instauração, faz-se importante adentrar ao capítulo III, o qual abordará o tema principal deste trabalho, que é o Princípio do Contraditório no inquérito policial. Será abordado o seu uso dentro do direito

processual penal brasileiro, face à garantia constitucional, quanto a posicionamentos jurisprudenciais e doutrinários.

Serão mencionados entendimentos de doutrinadores favoráveis ou contra o seu uso no momento da investigação criminal, além de posições de Tribunais sobre o tema em questão.

## 3 GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO

### 3.1 Conceito de Princípio do Contraditório

Para Capez (2014), o contraditório tem origem na expressão romana “*audiatur et altera pars*” e significa a possibilidade dada às partes de praticar todos os atos que influenciem no convencimento do juiz.

A garantia do princípio do contraditório está expressa no artigo 5º, LV da Constituição Federal, que diz: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e da ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Assim, de acordo com o dispositivo constitucional, toda alegação fática ou apresentação de prova, demandada no processo por qualquer das partes, garante ao adversário o direito de se manifestar, na relação que é estabelecida entre a pretensão dada ao Estado em punir e o direito à liberdade, manutenção e inocência do acusado.

Portanto, para Nucci (2014), o contraditório está ligado, “à relação processual, servindo tanto à acusação quanto à defesa. Excepcionalmente, o contraditório deve ser exercitado quando houver alegação de direito. Nesse caso, deve-se verificar se a questão invocada pode colocar fim à demanda”, ou seja, o contraditório é um meio em que a parte que se sinta prejudicada, possa exercer seu direito de defesa.

Lopes Júnior (2014) conceitua o contraditório como o direito garantido de participar ativamente no processo, onde possa contrapor fatos alegados e provas produzidas pela acusação e no direito de se manter esclarecido e informado de todos os atos desenvolvidos.

De forma mais minuciosa, a doutrina entende que, o contraditório é o direito de manifestar diante a apresentação de um fato ou apresentação de uma prova existente, quando há relação processual, estando relacionada a esta.

### 3.2 Princípio do contraditório

O princípio do contraditório infere-se a um método de confrontação da prova e comprovação da verdade, com fundamento não mais sobre um juízo potestativo, mas essencialmente, sobre o conflito, disciplinado e ritualizado, entre partes contrapostas. É indispensável para a própria existência da estrutura dialética do processo.

A esse princípio, Lopes Jr (2014, p. 145) discorre que:

O ato de “contradizer” a suposta verdade afirmada na acusação (enquanto declaração petítória) é ato imprescindível para um mínimo de configuração acusatória do processo. O contraditório conduz ao direito de audiência e às alegações mútuas das partes na forma dialética. Por isso, está intimamente relacionado com o princípio do “*audiatur et altera pars*,” pois obriga que a reconstrução da “pequena história do delito” seja feita com base na versão da acusação (vítima), mas também com base no alegado pelo sujeito passivo. O adágio está atrelado ao direito de audiência, no qual o juiz deve conferir a ambas as partes, sobre pena de *parcialidade*.

Dessa forma, de acordo com esse conceito, a característica fundamental do contraditório refere-se à discussão dialética dos fatos da causa, devendo-se assegurar a ambas as partes e não somente à defesa, a oportunidade de fiscalização recíproca dos atos praticados no curso do processo.

Nas palavras de Brasileiro (2016, p. 86):

Eis o motivo pelo qual se vale a doutrina da expressão “audiência bilateral”, consubstanciada pela expressão em latim *audiatur et altera pars* (seja ouvida também a parte adversa)”. Seriam dois, portanto, os elementos do contraditório: **a)** direito à informação; **b)** direito de participação. O contraditório seria, assim, a necessária informação às partes e a possível reação a atos desfavoráveis.

Avena (2014) afirma que a garantia ao contraditório, em relação ao réu, guarda uma estreita relação com a garantia da ampla defesa. Por esse motivo, ambas as garantias são dispostas no mesmo dispositivo constitucional.

A Constituição Federal brasileira de 1988, em seu art. 5.º, LV, dispõe que: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Ademais, segundo Capez (2014), com a reforma recente do Código de Processo Penal, o contraditório passou a ter ainda mais destaque. A reforma limitou o livre convencimento do juiz na apreciação das provas ao proibir a fundamentação da decisão com base unicamente nos elementos informativos colhidos na investigação, exigindo-se prova produzida em contraditório judicial, ressalvada as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Portanto, o contraditório pode ser entendido como prática processual e procedimental que determina a bilateralidade do processo, o que torna possível as partes mostrar suas razões por produção de provas ou impugnações em contramaneifestações, ou seja, o caminho que se tem para acareação e comprovação de provas, a fim de se chegar à veracidade dos fatos, a partir de uma estrutura lógica processual em que envolve o interesse do Estado em punir e, o interesse do indivíduo e da sociedade de não se sujeitar aos julgamentos e acusações sem fundamento e penas que tendem à vontade do julgador e sem proporcionalidade com a infração penal cometida.



### 3.3 Relação com outros princípios

O Princípio do contraditório é facilmente confundido com o princípio da ampla defesa, isso porque se assemelham em muitos aspectos e caminham juntos. Ambos são princípios constitucionais (art. 5º, inciso LV), os quais garantem aos acusados e aos litigantes, no processo administrativo ou judicial, os recursos e meios a ele inerentes. Dessa forma, assegura o direito de defesa, decorrente da bilateralidade do processo: quando uma das partes alega algo, a parte contrária tem o direito de resposta, podendo defender-se da imputação.

Na ampla defesa, o cidadão tem direito de ser ouvido na sua mais ampla defesa, é um direito democrático, onde ninguém pode ser acusado sem esse direito individual. Assim, são garantidos os recursos, a produção de provas periciais e testemunhais. Busca-se no processo a verdade real, visto que há presunção de inocência do acusado. As partes possuem plena igualdade e condições de apresentar seus direitos, ou seja, o cidadão tem a ampla defesa, podendo utilizar-se de todos os meios possíveis, tais quais provas testemunhais e periciais.

O acusado pode buscar a todo o momento a sua defesa através de recursos processuais, da mesma forma que tem o direito de contraditório, de questionar todas as peças, todas as acusações que sejam feitas contra ele. Ninguém pode ser condenado sem exercer esse direito constitucional.

O direito à ampla defesa e ao contraditório são extremamente democráticos, uma vez que são garantias constitucionais inerentes a todo e qualquer cidadão.

No que diz respeito ao princípio da ampla defesa, Capez (2014, p. 66) discorre que:

Implica o dever de o Estado proporcionar a todo acusado a mais completa defesa, seja pessoal (autodefesa), seja técnica (efetuada por defensor) (CF, art. 5º, LV), e o de prestar assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados (CF, art. 5º, LXXIV). Desse princípio também decorre a obrigatoriedade de se observar a ordem natural do processo, de modo que a defesa se manifeste sempre em último lugar. Assim, qualquer que seja a situação que dê ensejo a que, no processo penal, o Ministério Público se manifeste depois da defesa (salvo, é óbvio, nas hipóteses de contrarrazões de recurso, de sustentação oral ou de manifestação dos procuradores de justiça, em segunda instância), obriga, sempre, seja aberta vista dos autos à defensoria do acusado, para que possa exercer seu direito de defesa na amplitude que a lei consagra. O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, em seu art. 14, 3, d, assegura a toda pessoa acusada de infração penal o direito de se defender pessoalmente e por meio de um defensor constituído ou nomeado pela Justiça, quando lhe faltarem recursos suficientes para contratar algum.

Observa-se, portanto a grande dificuldade que se tem em diferenciar tais princípios, pois ambos encontram-se atrelados. Desta forma, o contraditório é primordialmente antecessor à ampla defesa, sendo sua aplicação imediata ao oferecimento da peça acusatória.

A importância do contraditório foi realçada com a recente reforma do Código de Processo Penal, a qual trouxe limitação ao livre convencimento do juiz na apreciação das provas, ao vedar a fundamentação da decisão com base exclusiva nos elementos informativos colhidos na investigação, exigindo-se prova produzida em contraditório judicial, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas (art. 155).

### 3.4 Importância e relevância

A argumentação e o diálogo são uma das características fundamentais da contemporaneidade, ademais, essas são características principais na construção de uma sociedade participativa e democrática.

Nesse ínterim, o contraditório tem extrema relevância na solução de conflitos entre as pessoas, pois é uma garantia entre as partes. A sua observância no processo penal é de extrema importância, pois garante ao investigado a possibilidade de defesa ante a acusação de crime. Ademais, o processo se torna ilegal sem que as partes contrárias usem o direito do contraditório, o que o torna requisito indispensável na construção de um processo mais democrático e justo. Assim, na solução desses conflitos, o juiz é agente primordial na intermediação desses conflitos.

Desse modo, em relação ao tema, Grinnover, Dinamarco e Cintra (2009, p. 61) discorrem que:

O juiz por força do seu dever de imparcialidade coloca-se entre as partes, mas equidistantes delas: ouvindo uma, não pode deixar de ouvir a outra; somente assim se dará as ambas a possibilidade de expor suas razões, de apresentar suas provas, de influir sobre o convencimento do juiz. Somente pela soma da parcialidade das partes (uma representando a *tese* e a outra, a *antítese*), o juiz pode corporificar a *síntese* em um processo dialético. É por isso que foi dito que as partes em relação ao juiz, não têm papel de antagonistas, mas sim, de “colaboradores necessários:” cada um dos contendores age no processo tendo em vista o próprio interesse, mas a ação combinada dos dois serve a justiça na eliminação do conflito ou controvérsia que os envolve.

Destarte, como se observa, o contraditório na sua mais ampla acepção, se manifesta na medida em que o juiz se torna um garantidor de direitos, afastando qualquer forma de arbitrariedade. Outrossim, o processo só tem legitimidade e é reconhecido como democrático,

quando se garante às partes a contradição e argumentação. Nesse entendimento, o processo judicial democrático tem validade na medida em que as posições contrapostas que as partes sustentam, buscam o conflito por meio da razão.

Portanto, o Estado oferece meios na participação de seus cidadãos na tomada de decisões que os afetem, permitindo assim, o acesso de todos à administração da justiça. Esse direito é garantido quando o acusado é citado, quando lhe é fornecido o direito de se defender. A concretização desse direito se materializa por meio da impugnação e da contradição, exigindo-se das autoridades competentes a fundamentação de suas decisões.

### **3.5 A aplicação do contraditório no inquérito policial: prós e contras doutrinários e jurisprudenciais**

Tanto a jurisprudência quanto grande parte da doutrina, têm entendimentos que se diferem em relação à aplicação do contraditório na fase de investigação criminal. É quase unânime o entendimento de que não há possibilidade da aplicação do contraditório na fase persecutória investigativa, embora uma pequena parcela defenda a aplicação do contraditório no inquérito policial.

Essa divergência se dá pelo texto contido no artigo 5º, inciso LIV. da Constituição Federal do Brasil de 1988, o qual dispõe que o contraditório é garantia do indivíduo e que deve ser observado nos procedimentos administrativos, quanto no processo judicial. Portanto, desse texto, surge uma grande margem de interpretações.

Dentre essas divergências, existe entendimento de que na fase investigativa, o inquérito policial não recepciona o princípio do contraditório, pois durante a fase investigativa o que se tem não é um processo administrativo e sim, um procedimento administrativo. Dessa forma, entende-se que o princípio do contraditório não é aplicável nesse momento, ademais, nessa fase não há acusado muito menos uma figura do magistrado (juiz). Assim, o inquérito é apenas uma peça informativa, precursora da ação penal.

Nas palavras de Greco Filho (2012), inquérito policial “é peça escrita, preparatória da ação penal, de natureza inquisitiva”, o qual afirma que sua finalidade é

[...] a investigação a respeito da existência do fato criminoso e da autoria. Não é uma condição ou pré-requisito para o exercício da ação penal, tanto que pode ser substituído por outras peças de informação, desde que suficientes para sustentar a acusação. Quem o preside é a autoridade policial, da chamada polícia judiciária, estadual ou federal, que se distingue da polícia preventiva porque atua em face do fato criminoso já ocorrido. A atividade que se desenvolve no inquérito é administrativa, não se aplicando a ela os princípios da atividade jurisdicional, como o contraditório, a publicidade, as nulidades etc. (GRECO FILHO, 2012, p.122-123).

O Tribunal Regional Federal da 2ª Região, ao julgar o recurso em *habeas corpus* nº 81.451-RJ (2017/0043808-8), proferido pela Ministra relatora, Maria Thereza de Assis Moura, também tem esse entendimento. Segue abaixo, o relatório da Ministra:

PROCESSO PENAL. HÁBEAS CORPUS. IPL. PROMOÇÃO DE ARQUIVAMENTO. NÃO CONCORDÂNCIA DO JUIZ-ART. 28 DO CPP. FASE INQUISITÓRIA. AUSÊNCIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. SUSPEIÇÃO DO JUIZ. DENÚNCIA. FALSIDADE IDEOLÓGICA E PECULATO FURTO. ATIPICIDADE DAS CONDUTAS NÃO CONFIGURADAS. EMENDATIO LIBELLI. MOMENTO ADEQUADO-PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ILEGALIDADES QUE NÃO SE CONFIRMAM. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

I-no ordenamento jurídico brasileiro vigora o sistema processual misto, havendo fases inquisitoriais e fases acusatórias, sendo que durante o inquérito policial não há que se falar em contraditório e nem ampla defesa, eis que todas as provas produzidas nessa fase serão submetidas ao crivo do contraditório após o oferecimento da denúncia.

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (LEI N. 11.343 /2006, ARTS. 33, CAPUT) E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (LEI N. 10.826 /2003, ART. 14)- RECURSO DE LEANDRO FRENANDES DA SILVA - PRELIMINARES - DEPOIMENTO NA DELEGACIA SEM A PRESENÇA DE DEFENSOR - **CONTRADITÓRIO** E AMPLA DEFESA. VIA DE REGRA. AUSENTES **NOINQUÉRITO POLICIAL** - PEÇA MERAMENTE INFORMATIVA - INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE EXAME DE DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA - DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - DEPOIMENTOS DOS **POLICIAIS** EM AMBAS AS FASES CONDIZENTES COM A REALIDADE DOS AUTOS E CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL DO ACUSADO - ELEMENTOS PROBATÓRIOS SUFICIENTES A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA TRAFICÂNCIA - AGENTE FLAGRADO PORTANDO ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO SEM AUTORIZAÇÃO E EM DESACORDO COM DETERMINAÇÃO LEGAL - CONDENAÇÃO MANTIDA. II - "O inquérito policial é procedimento inquisitivo e não sujeito ao contraditório, razão pela qual a realização de interrogatório sem a presença de advogado não é causa de nulidade" (HC n. 72376/SP, rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, j. em 9-2-2010)

É cediço que no julgamento do HC nº 81.451-RJ (2017/0043808-8) e HC nº 723761/SP citados acima, pelo Tribunal Regional Federal, 2ª Região, a Relatora, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, em parte do seu voto, afirma que no “procedimento investigatório criminal, não há direito de defesa ou de contraditório. Desnecessária, pois, a pretendida notificação ao investigado.” Desta forma, fica notadamente demonstrado que não é assegurada ao investigado a garantia do contraditório na investigação criminal, conforme jurisprudência da Corte citada.

Reis (2013) comunga do mesmo entendimento ao atribuir ao inquérito policial o caráter inquisitivo e de mero procedimento administrativo, não oferecendo ao investigado a garantia ao contraditório:

O inquérito é um procedimento investigatório em cujo tramitar não vigora o princípio do contraditório que, nos termos do art. 5º, LV, da Constituição Federal, só existe após o início efetivo da ação penal, quando já formalizada uma acusação admitida pelo Estado-juiz. A propósito: “Sendo a sindicância ou o inquérito, simples procedimentos de aferição da procedência ou não da notícia-crime incabível reclamar contraditório de provas por conta do direito à ampla defesa” (STJ — RHC 4.145-5 — Rel. Min. Edson Vidigal — RT718/481). (REIS, 2013, p. 63)

Portanto, de acordo com todos os apontamentos feitos, compreende-se que alguns doutrinadores entendem que o sistema processual penal brasileiro é puramente misto. Dessa forma, entendem que com a promulgação da Constituição Federal do Brasil de 1988, todo o sistema processual penal brasileiro teve uma alteração considerável. Desta forma, surge no ordenamento processual penal do país, o sistema inquisitório e misto no inquérito policial, como também o acusatório no processo penal.

Destarte, uma minoria de doutrinadores impõem críticas à inquisitorialidade do inquérito policial, defendendo que essa característica está ultrapassada, visto que não é dado ao acusado o direito de defesa na fase investigativa, o que prejudica o exercício de defesa. Nesse diapasão, Lopes Jr (2014). tece uma grande crítica à forma como é mediado o inquérito policial:

É exatamente esse o problema do inquérito policial brasileiro, que ao integrar os autos do processo e poder ser utilizado como elemento de convencimento do julgador, acaba por transformar o processo penal num jogo de cartas marcadas, ou melhor, dadas a critério do investigador. Ingênuos são os juízes que com elas jogam sem dar-se conta disso [...] A compreensão da insuficiência do sistema misto passa pelo desvelamento da ingênua ilusão de pensar que a (pseudo) acusatoriedade da fase processual dará conta de desfazer essa armadilha montada pela inquisição [...] Para que o processo não seja apenas um golpe de cena, com cenário e roteiro definidos pela inquisição pré-processual, o “juízo de fato” deve ser feito originariamente no processo, à luz do contraditório. À fase pré-processual atribui-se o importante papel de gerador de (meros) atos de investigação (e não atos de prova), de função endoprocedimental, como anteriormente explicado. Ficam no processo apenas as provas técnicas irrepetíveis e aquelas praticadas no incidente de produção antecipada (que não pode ser fruto da iniciativa *ex officio* do juiz). Enquanto não tivermos essa exclusão física, aos juízes conscientes, só lhes resta fazer o seguinte: não ler o inquérito e, por decorrência lógica, não valorá-lo na sentença (nem mesmo a título de “cotejando”...). Mas, sublinhe-se, o mais importante é: juízes, não leiam os autos do inquérito, julguem a partir da prova colhida em contraditório. (LOPES JR, 2014, p. 419)

São muito divergentes as atuais discussões doutrinárias e entendimentos jurisprudenciais sobre a possibilidade do princípio do contraditório ser usado no curso do inquérito policial pelos delegados de polícia. Entretanto, apesar da maioria doutrinária e jurisprudencial entender o não cabimento de tal princípio na fase investigativa, o STF em alguns julgados, posiciona-se de forma diversa, no intuito de garantir o contraditório aos indiciados no curso do inquérito policial.

A aprovação da Súmula Vinculante n. 14/STF em 2009, veio reforçar a redação disposta no artigo 7º, XIII e XIV, da Lei n. 8.906/94, que dispõe que “É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado pelo órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa”.

A referida súmula veio reforçar a garantia do investigado, visto que este pode defender-se das provas inquiridas pelo delegado no curso do inquérito, sem prejuízo de um futuro processo.

Veja-se, pois, o entendimento jurisprudencial em que a autoridade policial descumpra disposições da Súmula 14:

No caso, conforme despacho da autoridade policial, já foram tomados os depoimentos de testemunhas, mas os respectivos termos não foram juntados aos autos. A autoridade policial argumentou que, por estratégia de investigação, o investigado deve ser ouvido antes de tomar conhecimento do depoimento das testemunhas. Acrescentou que o interrogatório e os depoimentos das testemunhas fazem parte de uma única diligência policial. Dessa forma, não haveria diligência concluída, de juntada obrigatória aos autos. O ato contraria o entendimento desta Corte representado pela Súmula Vinculante 14. O depoimento de testemunhas é uma diligência separada do interrogatório do investigado. Não há diligência única, ainda em andamento. De forma geral, a diligência em andamento que pode autorizar a negativa de acesso aos autos é apenas a colheita de provas cujo sigilo é imprescindível. “O argumento da diligência em andamento não autoriza a ocultação de provas para surpreender o investigado em seu interrogatório.” (Inq 4244, Relator Ministro Gilmar Mendes, decisão monocrática, julgamento em 25.4.2017, DJe de 26.4.2017).

Todavia, entende-se que a referida Súmula assegura o acesso a elementos “já documentados” em procedimento investigatório, garantindo assim, de acordo com Capez (2016), que: “o advogado somente acessará os autos no interesse de seu cliente; os elementos de prova devem dizer respeito ao direito de defesa, e o exame restringe-se às provas já documentadas”

Entretanto, não se configura a esse caso, um contraditório pleno em sua acepção, pois, caso o fosse, as investigações seriam prejudicadas. Nesse ínterim, o que vemos, é um contraditório mínimo.

Dessa forma, para a doutrina que entende a necessidade de um contraditório na fase investigativa, há a necessidade da garantia de um contraditório mínimo, pois se entende que a garantia do contraditório em sua forma plena, atrapalharia o curso das investigações.

### **3.6 A aplicação do Princípio do Contraditório no Inquérito Policial à luz do Projeto do novo Código de Processo Penal**

A sociedade está sempre em profunda mudança, e essa mudança é bastante compreensível, visto que o decorrer cronológico impõe essas modificações às populações. Tais mutações derivam das mudanças climáticas, das transformações ocorridas no meio, das relações interpessoais, resultando daí, novas tecnologias e, conseqüentemente, novos anseios. Assim, sendo o direito criação humana, nasce para solucionar os conflitos que tendem a surgir com essa nova configuração espacial social. Ademais, com essas transformações do meio social, se faz necessário uma adequação no uso do direito.

É importante lembrar, pois, que o atual Código de Processo Penal (Decreto Lei nº 3689 de 1941) está bastante defasado, não atendendo mais, em parte, as mudanças ocorridas com a promulgação da Constituição de 1988, que redemocratizaram o direito brasileiro. Por isso, tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei n. 8045/2010, que visa modificar significativamente o Código de Processo Penal brasileiro, instituindo um novo Código, ou seja, tal projeto, além de trazer mais segurança jurídica, visa adequar a legislação aos tempos atuais, tendo em conta que o atual Código de Processo Penal, como dito, está ultrapassado, nos termos do texto constitucional.

O referido projeto de lei foi apresentado por um grupo de juristas com requerimento nº 227/08, à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal, com vistas à reformulação do atual Código de Processo Penal de 1941, prevendo dar novas diretrizes ao atual Código, adequando-o aos novos tempos, em obediência às garantias constitucionais.

Nessa nova perspectiva, o novo Código visa tornar a legislação processual penal mais moderna, eficaz e ágil, proporcionando a apuração das infrações penais mais precisa e correta, o que traz mais segurança aos acusados e às vítimas.

Concernente às investigações preliminares, o artigo 10 do projeto prevê que “toda investigação criminal deve assegurar o sigilo necessário à elucidação do fato e à preservação da

intimidade e vida privada da vítima, das testemunhas, do investigado e de outras pessoas indiretamente envolvidas”.

Todavia, a alteração prevista mais importante é a criação do juiz de garantias. Esse juiz se difere daquele magistrado que julga a ação penal. Essa nova figura assegura a legalidade das investigações, garantindo os direitos dos investigados, dando ao procedimento um caráter justo e democrático. Nesse ínterim, o artigo 14 dispõe que: “O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário [...]”. A separação do juiz que verifica o inquérito daquele que julga, garante mais efetividade no julgamento, o que torna mais impessoal o processo na seara do julgamento.

As mudanças também se estendem ao interrogatório ao qual o acusado ou investigado é submetido. No projeto (art. 64), o interrogatório se torna um meio de defesa diferentemente do que ocorre na atual legislação em que é um meio de prova, o qual será feito na presença do seu defensor.

O art. 65 do projeto, por sua vez, prega o uso correto nas técnicas do interrogatório, respeitando o discernimento do investigado, bem como o uso de técnicas lícitas, sem uso da força policial. Proíbe ainda qualquer tipo de intimidação ou ameaça ao investigado. É importante salientar as novas técnicas usadas no interrogatório, como prova idônea e que demonstra de fato a veracidade do interrogatório, por exemplo, o ato de gravação em vídeo. Assim, dispõe o referido artigo:

Será respeitada em sua plenitude a capacidade de compreensão e discernimento do interrogando, não se admitindo o emprego de métodos ou técnicas ilícitas e de quaisquer formas de coação, intimidação ou ameaça contra a liberdade de declarar, sendo irrelevante, nesse caso, o consentimento da pessoa interrogada.

Ainda nesse sentido, o artigo 66, dispõe das garantias que o investigado ou acusado têm, como:

O inteiro teor dos fatos a ele imputados, além de poder reunirem em local reservado com seu defensor e de que suas declarações poderão eventualmente ser utilizadas em desfavor de sua defesa, do direito em permanecer em silêncio e de que esse silêncio não poderá ser usado como confissão ou mesmo em prejuízo de sua defesa.

Por fim, conforme disposto no artigo 67 do projeto, o interrogatório será composto por duas fases: a primeira será sobre a vida do acusado e a segunda, sobre os fatos que decorrem a investigação. Portanto, segundo disposto no art. 72, feito todo esse procedimento, a



autoridade questionará ao interrogado se o mesmo quer confessar a autoria do fato delitivo e se o faz de livre e espontânea vontade.

A reforma traz novos dispositivos que alteram substancialmente o Código de Processo Penal vigente, entretanto, a abordagem feita, foi apenas as que interessam e que integra a temática do presente trabalho ou ao inquérito policial.

Assim, após todos os apontamentos feitos, observa-se que a maioria dos estudiosos considera o inquérito policial como mera peça informativa, o que o torna um procedimento administrativo, diferindo do processo penal. Entretanto, começam a surgir novos entendimentos entre juristas e doutrinários, acerca da aceitação do contraditório na fase inquisitória, o que pode ser uma grande mudança no âmbito da fase pré-processual do inquérito policial.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após a realização de inúmeras pesquisas doutrinárias e jurisprudenciais, observa-se, em um primeiro momento, que o princípio do contraditório não tem aplicabilidade no inquérito policial, essa afirmação se faz devido ao caráter de procedimento administrativo e inquisitivo que o caracteriza, além de ser um documento meramente probatório e informativo, não sendo nesse momento entendido como um processo.

A doutrina mais conservadora alega que o contraditório é um princípio processual e que por isso, não é garantia na fase pré-processual. O fato de o inquérito ser produzido com base no contraditório e na ampla defesa tornaria sem efeito, pois as partes saberiam dos atos investigatórios antecipadamente. Portanto, tendo em vista todas essas características mencionadas, a fase inquisitiva e investigativa do processo não aponta um acusado e sim, um investigado. Dessa forma, esse não é o momento de se decidir uma sanção a ser aplicada ao investigado, pois somente após o oferecimento da denúncia, feita pelo Ministério Público, é que o procedimento se transformará em processo.

Ademais, dar ciência de todos os atos da persecução criminal, ou seja, da investigação por meio de suas diligências poderia trazer um prejuízo ao bom andamento do procedimento, o que conforme a atual legislação processual penal poderia ofertar a oportunidade do investigado em ocultar, destruir ou até mesmo modificar as provas, o que mudaria o curso da investigação, além disso, o investigado poderia até mesmo fazer ameaças a testemunhas ou evadir-se do local, antes do cumprimento das medidas cautelares. Nesse ínterim, é muito importante a atuação da polícia judiciária, respeitando todo o procedimento da fase do inquérito, garantindo-se que todo infrator pague pelo descumprimento da lei, tendo em vista que o mesmo, em momento adequado, terá assegurado o seu direito ao contraditório, sem prejuízo constitucional algum.

No que diz respeito à produção de provas irrepetíveis, que são aquelas consideradas de caráter urgente, obtidas no curso da investigação em decorrência do lapso temporal, poder facilmente ocasionar a sua destruição ou desconstituição, e que devido a essas circunstâncias tornariam impossíveis de serem renovadas em juízo, não há como se negar a possibilidade do uso do princípio do contraditório em situação excepcional, visto que a não obediência de seu uso, neste momento, poderia resultar em prejuízos ao indiciado, deixando o princípio constitucional do devido processo legal descumprido.

Destaca-se, ainda, que no inquérito policial, depois do indiciamento, o indiciado torna-se passível de vários danos morais e patrimoniais. Por tal motivo, a prerrogativa de uma defesa eficaz, se faz necessário, visto que é totalmente admissível no procedimento de investigação policial. Não obstante, cabe ao indiciado, facultativamente, por meio do discernimento de seu representante legal, fazer cumprir os seus direitos, inclusive requisitando diligências que venham corroborar na elucidação dos crimes, ainda sob a garantia do artigo 7º, XIV, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, ter acesso às provas já obtidas e, principalmente, poder argumentar durante o interrogatório do investigado e das testemunhas. Em que pese à ampla defesa, também não é considerada viável no inquérito, tendo em vista sua subsidiariedade do princípio do contraditório, que também não se faz presente.

Diante de todo o exposto, acredita-se que a aprovação de um novo Código de Processo Penal, trará uma maior segurança jurídica à população, pois regulamentará de maneira precisa esta matéria de suma importância para a segurança jurídica dos cidadãos. Afastando de vez uma lei ultrapassada que vigora desde 1941, desatualizada perante a nova concepção da sociedade contemporânea e até mesmo das disposições da Constituição Federal de 1988, a qual é norteadora jurídica do país.

Caso ocorra a reforma do atual Código de Processo Penal, restará resguardada uma importante conquista na defesa do investigado no inquérito policial. Por tudo isso, entende-se que no atual momento, o princípio do contraditório não seja aplicado ao inquérito policial, pois se assim o fosse tornaria insustentável a função das polícias judiciárias que tem a obrigação de servir e de apurar as infrações penais, constituindo assim indícios probatórios de materialidade e autoria delitiva. Entretanto, uma pequena parcela de juristas e estudiosos, defendem a possibilidade da aplicação do contraditório na fase investigativa do inquérito. Para essa corrente, há o entendimento de que a Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, inciso LV, abre um leque de interpretação que garante o uso do princípio do contraditório na fase pré-processual. Outro aspecto relevante é que, para esses estudiosos o indiciado não é apenas um objeto da fase investigativa e sim, sujeito de direitos, inclusive, admitindo que deva ser dado o direito aos envolvidos de produzirem provas referentes à sua inocência, e isto só se efetivaria com a possibilidade do uso do princípio do contraditório nessa fase.

Portanto, se faz necessário que toda investigação criminal seja feita de maneira imparcial, por isso, é importante lembrar que a nova proposta do projeto de reformulação do Código Processual Penal traz a figura do juiz de garantias, o qual fiscalizaria a legalidade da investigação criminal. Todavia, vale mencionar, que o juiz de garantias não é o mesmo juiz que julga. As duas figuras são distintas e têm atribuições diferentes no ordenamento jurídico, o que

garante um julgamento imparcial, pois o magistrado responsável pelo julgamento não estaria adstrito aos fatos do inquérito.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Marcelo Mazella de. **Histórico do inquérito policial no Brasil**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 26 maio 2012. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,historico-do-inquerito-policial-no-brasil,37218.html>> Acesso em 22/07/2017.

AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo penal esquematizado**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.

BITTENCOURT, Daniela Almeida; SOBRINHO, Ruy Cardozo de Mello Tucunduva. **O princípio do contraditório e o dever de diálogo como garantia constitucional ao direito de defesa**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f3102064ef90bf7d>> Acesso em 09/10/2017.

BRASIL. **LEI Nº 8.906, DE 4 DE JULHO DE 1994**. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8906.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8906.htm)> Acesso em 17 de out. de 2017.

BRASIL. **LEI Nº 1.060, DE 5 DE FEVEREIRO DE 1950**. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L1060compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1060compilada.htm)> Acesso em 17 de out. de 2017.

BRASIL. **Lei nº 2.033, de 20 de setembro de 1871**. Altera diferentes disposições da Legislação Judiciária. Disponível em <<https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/104055/lei-2033-71>> Acesso em 10 de set. de 2017.

BRASIL. **LEI Nº 13.245, DE 12 DE JANEIRO DE 2016**. Altera o art. 7º da Lei no 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil). Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2016/lei/L13245.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/L13245.htm)> Acesso em 05 de set. de 2017.

BRASIL. **Lei nº 8.862, de 28 de Março de 1994**. Altera a redação do artigo 515, letra "b" e do artigo 538, § 1º e 4º, da Consolidação das Leis do Trabalho e dá outras providências. Disponível em <<https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/103311/lei-8862-94>> Acesso em 26 de ago. de 2017.

BRASIL. **Súmula 524 STF**. Arquivado o inquérito policial, por despacho do juiz, a requerimento do promotor de justiça, não pode a ação penal ser iniciada, sem novas provas.

Disponível em

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2731>>  
Acesso em 05 de set. de 2017.

BRASIL. **DECRETO-LEI Nº 3.689, DE 3 DE OUTUBRO DE 1941.** Código de Processo Penal. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/De13689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De13689.htm)>  
Acesso em 01 de out. de 2017.

BRASIL. **Súmula Vinculante 14 STF.** É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa. Disponível em <  
<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1230>> Acesso em 22 de set. de 2017.

BRASIL. **Decreto nº 4.824, de 22 de novembro de 1871.** Regula a execução da Lei nº 2033 de 24 de Setembro do corrente ano, que alterou diferentes disposições da Legislação Judiciária. Disponível em < <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/103837/decreto-4824-71>> Acesso em 22 de ago. de 2017.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios TJ-DF – Habeas Corpus: HBC 20150020206398. Habeas Corpus. Crime de Injúria Racial. Ação Penal Pública Condicionada. Representação. Ausência de Formalismo. Manifestação Inequívoca de Vontade da Vítima. Ordem Denegada. Disponível em < <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/223991782/habeas-corpus-hbc-20150020206398>> Acesso em 16 de set. de 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça STJ – RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS: RHC 81451 RJ 2017/0043808-8 – Inteiro Teor. Disponível em <  
<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/494384691/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-rhc-81451-rj-2017-0043808-8/inteiro-teor-494384709>> Acesso em 08 de ago. de 2017.

\_\_\_\_\_. Constituição Federal de 1988

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal.** 23. ed.-São Paulo: Saraiva, 2016.

CAMPOS, Gustavo Henrique Barbosa. O contraditório e a ampla defesa no Processo Penal. Disponível em: <[https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=12318](https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=12318)> Acesso em 08/10/2017.

COMISSÃO TEMPORÁRIA DE ESTUDO DA REFORMA DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL PARECER Nº 1.636, DE 2010 Redação final do Projeto de Lei do Senado nº 156, de 2009. A Comissão Temporária de Estudo da Reforma do Código de Processo Penal apresenta a redação final do Projeto de Lei do Senado nº 156, de 2009, que reforma o Código de Processo Penal. Sala de Reuniões da Comissão, em 7 de dezembro de 2010.

Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/integra-codigo-processo-penal-reforme.pdf>> acesso em 11/10/2017> às 20:00 hs

FEDERAL, Supremo Tribunal: Aplicações das súmulas no STF: Brasília

Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1230>> Acesso em 11/10/2017.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRINOVER, Ada Pellegrine et. al. **Teoria Geral do Processo**. 26 ed. rev. e atual. Malheiros Editores.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único / Renato Brasileiro de Lima – 4. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

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

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 11. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

REIS, Alexandre Cebrian Araújo et al. **Direito processual penal esquematizado**. Coordenador: Pedro Lenza. 2. ed. São Paulo: Saraiva 2013.

TÁVORA, Nestor. **Curso de direito processual penal**. 8. ed. ver. e atual. Salvador: Editora Jus Podvm, 2013.